

720
29.

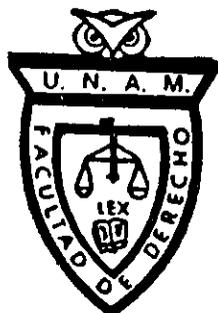


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

"LA TERMINACION DEL MANDATO POR INTERES DEL MANDATARIO"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A ;
MARIA ELENA SALINAS LEON



ASESOR:

LIC. ALFREDO RAMIREZ CORTES

259628

MEXICO, D. F.

1998

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**Doy gracias a Dios
haberme permitido
lograr una de mis
metas más anheladas.**

**Agradezco a mis padres
apoyar y respetar
mis decisiones.**

**A mis hermanos, para
que juntos logremos
más éxitos**

**A mis maestros en
la práctica profesional
Lic. Leglisse y Lic. Beltrán**

ÍNDICE

	PÁG.
INTRODUCCIÓN	1

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES DEL MANDATO EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO

I.1 El Código Civil de 1870 para el Distrito Federal y Territorios Federales y el Mandato. (artículos referentes)	4
I.2 El Código Civil de 1884 para el Distrito Federal y Territorios Federales y el Mandato. (artículos referentes)	20
I.3 El Mandato en el Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal	40
I.3.A Características del Mandato	43
I.3.B Clases de Mandato	50

CAPÍTULO SEGUNDO

**DISTINCIÓN ENTRE LOS CONCEPTOS DE PODER,
REPRESENTACIÓN Y MANDATO**

II.1 Diferencias entre Poder, Representación y Mandato	62
II.2 Naturaleza de los Actos sobre los que recae el Poder	71
II.3 Naturaleza de los Actos sobre los que recae la Representación	76
II.4 Naturaleza de los Actos sobre los que recae el Mandato	84

CAPÍTULO TERCERO

GENERALIDADES DEL MANDATO

III.1 Mandato Revocable y Mandato Irrevocable	88
III.2 Elementos del Mandato	99
III.3 Obligaciones de las Partes	113

	PÁG.
III.4 Formas de Terminación del Mandato	125
III.5 Abuso del Derecho de Terminación del Mandato	140
III.6 Una excepción a la Revocabilidad del Mandato: La Cláusula de Irrevocabilidad	142

CAPÍTULO CUARTO

HIPÓTESIS RELEVANTES PARA EL MANDATARIO FRENTE A LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE MANDATO

IV.1 Terminación del Mandato en Interés del Mandante	147
IV.2 Terminación del Mandato en interés del Mandatario	155
IV.2.A Terminación del Mandato atendiendo al interés económico del Mandatario	157
IV.2.B Terminación del Mandato atendiendo al interés jurídico del Mandatario	173

CONCLUSIONES	PÁG. 185
BIBLIOGRAFÍA	187
LEGISLACIÓN CONSULTADA	190

INTRODUCCIÓN

El contrato de mandato es muy amplio, puede ser utilizado en la ejecución de cualquier acto de naturaleza jurídica, ya que a una persona le permite realizarlo por conducto de otra persona, en su nombre y el mismo produce efectos en el patrimonio de quien encomienda el encargo.

En nuestro derecho, el contrato de mandato ha tenido un auge de importancia, toda vez que es utilizado por las personas morales y físicas, para ejecutar la mayoría de sus actos jurídicos, situación que nos lleva a estudiar, sus características, clases que deben tomarse en consideración cuando una persona otorga mandato.

En el primer capítulo, estudiaremos que en el antiguo Derecho Romano, el mandato tenía ciertas características distintas a las actuales, los actos no eran necesariamente jurídicos, debían ser gratuitos y lícitos. Con el transcurso del tiempo, este contrato fue perfeccionándose por lo que nuestros Códigos Civiles anteriores al vigente, refiriéndonos a los de 1870 y 1884, no sólo contemplaban la gratuidad en el contrato, sino que también puede ser oneroso. Así mismo estudiaremos cómo el contrato de mandato era regulado de tal forma que se prestaba a

confusiones ya que el Código de 1870 se refería al mandato como el *"hacer alguna cosa"*, mientras que el Código de 1884 mencionaba *"actos"*, situación que no dejaba en claro si se trataba de actos jurídicos o materiales. Posteriormente el Código Civil vigente aclaró tal confusión, mencionando con las reformas que dicho Contrato se refería a *"Actos Jurídicos"*.

En el capítulo segundo haremos un estudio de tres figuras jurídicas, *El Poder, La Representación y El Mandato*, que son de gran importancia en nuestra práctica jurídica, se encuentran muy relacionadas, sin embargo cada una tiene un concepto distinto que puede depender de su naturaleza jurídica.

En el capítulo tercero, estudiaremos que para otorgar un mandato y ejecutar actos jurídicos, mandante y mandatario deben reunir ciertos requisitos establecidos en el Código Civil, el otorgamiento del contrato de mandato origina efectos jurídicos, así mismo trataremos las diversas formas de terminar el mandato, en donde puede intervenir o no la voluntad de las partes, y en ocasiones se puede llegar a abusar de ese derecho. El Contrato de Mandato es revocable, una excepción a esta regla es la cláusula de irrevocabilidad, es lícito que se estipule en el contrato y debe considerarse cuando una persona otorga, o bien, acepta el mandato.

Finalmente y en cuanto al capítulo cuarto, analizaremos la terminación en el contrato de mandato que consideramos debe atender el interés jurídico y económico del mandatario.

Como en todo contrato, el mandato trae consecuencias jurídicas, y el mandatario al celebrar el contrato tiene conocimiento de ello, efectos jurídicos que al terminar el mandato repercuten en el patrimonio del mandante, y el mandatario espera una remuneración por la ejecución del acto, que no es sino un interés jurídico y económico.

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES DEL MANDATO EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO

I.1 EL CÓDIGO CIVIL DE 1870 PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES Y EL MANDATO (ARTÍCULOS REFERENTES)

El proyecto del Código Civil promulgado el 8 de diciembre de 1870, fue encargado a una comisión que se integró para realizar dicho proyecto. El Código Civil Francés, (Código de Napoleón), tuvo una gran influencia sobre el Código de 1870, especialmente en lo que se refiere a las obligaciones. Con base en esto se elaboró el Código Civil Español de 1851 que fue publicado por Don Florencio García Goyena un año después, a su vez éste sirvió como base para que en nuestro país, el Presidente Juárez encargara la elaboración del proyecto al Doctor Justo Sierra: *"... dicho proyecto fue revisado por una comisión que empezó a funcionar en 1861, integrada por los Licenciados Jesús Terán, José María Lafragua, Pedro Escudero Echanove, Fernando Ramírez y Luis Méndez, quienes trabajaron en tiempo en que el Emperador Maximiliano gobernó ilegítimamente, de este proyecto fueron publicados los libros I y II, sin publicarse los libros III y IV".*¹

¹ BORJA SORIANO, Manuel. TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES, 12a. edic. Ed. Porrúa, México, 1989 p.16

El proyecto del Código Civil, fue enviado el 15 de enero de 1870 al Ministerio de Justicia e Instrucción Pública y entró en vigencia el primero de mayo de 1871, y se denominó *“Código Civil para el Distrito Federal y Territorios de la Baja California”*. Cabe mencionar que este Código fue adoptado por diversos Estados de la República. De este proyecto fueron publicados los libros I y II, sin publicarse los libros III y IV. Posteriormente se formó una segunda comisión cuyos integrantes aprovecharon el trabajo hecho por la primera, y expidieron el Código Civil de 1870.

El ordenamiento que mencionamos, está integrado por 4,126 artículos, se encuentra dividido en un título preliminar y 4 libros . A este Código no le fueron incluidos artículos transitorios. En el libro tercero encontramos la regulación *“De los Contratos”*. Se inicia con el artículo 1388 al 3363, así mismo regula todo lo referente a la teoría general de los contratos y de las obligaciones, ejecución y extinción, rescisión y nulidad, respectivamente. En los contratos en particular, entre otros, encontramos la figura jurídica del mandato o procuración, objeto de estudio del presente tema.

La comisión encargada del proyecto del Código de referencia en su exposición de motivos, menciona algunos de los Códigos en

los que se inspiraron, además de otras fuentes de segunda mano, pues unos códigos eran transcritos por otros. Por tal razón su importancia era disminuida, pero es importante apreciar los orígenes individuales de los artículos del Código del 70, también manifiesta que se tomaron en cuenta, los principios del Derecho Romano, los de la antigua legislación española, de los Códigos de Francia, de Cerdeña, de Austria, de Holanda, de Portugal, así como proyectos de Códigos elaborados en México y España. Así tenemos que como antecedentes, su fuente principal es el Derecho Francés, pues nos encontramos con muchas similitudes de los preceptos de nuestro Código con el Francés.

El maestro Jorge A. Domínguez,² nos comenta las manifestaciones expresadas por Pablo Macedo, respecto del Código de 1870 y concluye que *"... es, en realidad, el primer monumento legislado con que contó México en materia civil, aunque inspirado en el Derecho romano, en el antiguo Derecho español en el Código de Napoleón, en los que le habían tomado por modelo y en los proyectos extranjeros y nacionales que se habían elaborado con anterioridad, tiene una evidente autonomía que le da propia y evidente personalidad; a pesar de ello, no pretende romper con las tradiciones jurídicas en que se*

² DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. DERECHO CIVIL. Parte General. Personas. Cosas. Negocio Jurídico e Invalidez. 3a. edic. Ed. Porrúa. México. 1992. p.65

habían formado nuestros juristas y por el contrario procura facilitar la transición entre el antiguo Derecho y el que se estimó más propio para regirnos a partir de entonces; con sabia prudencia, recoge los materiales que emplea y no es una ley más, sino genuina codificación de aquéllas cuyos principios debían aplicarse de ahí en adelante, por lo que no crea desorden, sino que establece un verdadero orden; y todo ello se evidencia por la vida fecunda que ha tenido; no sólo en el Distrito Federal y en la Baja California, sino en toda la República, pues no muere con el Código de 1884, antes bien renace en ese su hijo y sigue viviendo en el de 1928”.

El contrato de mandato, en el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870, lo encontramos reglamentado en sus artículos del 2474 al 2532.

La definición del mandato se encuentra establecida en el artículo 2474. El ordenamiento en cita, define al mandato como:

“... un acto por el cual una persona da a otra la facultad de hacer en su nombre alguna cosa”.

El anterior artículo establece que no se perfeccionará sino hasta que el mandatario manifieste su aceptación, siendo el objeto del mismo, todos los actos lícitos para los cuales la ley no exija la intervención personal del interesado.

La forma en que puede otorgarse el mandato, se encuentra vertida en los artículos 2477 al 2480, clasificando al mandato en escrito o verbal.

1. *Escrito.*- Debe ser en escritura pública, contener los requisitos legales o bien ser en un instrumento privado, es decir, un documento escrito y firmado por el mandante y dos testigos.
2. *Verbal.*- Es aquél que se otorga de palabra entre presentes, intervengan o no testigos.

Los artículos 2481 y 2482, señalan la clasificación del mandato, que puede ser general o especial.

1. *General.*- Comprenderá todos los negocios del mandante, es decir, únicamente actos de administración.

-
2. **Especial.-** Se limitará únicamente a ciertos y determinados negocios para enajenar, hipotecar y cualquiera otro acto de riguroso dominio.

El mandato se puede celebrar entre ausentes de conformidad con el artículo 2483 y se entenderá que es aceptado tácitamente, si el mandatario ejecuta el encargo.

Se refieren al *mandato escrito*, los artículos 2484 al 2488, que establecen ciertos requisitos, que pueden resumirse de la siguiente forma:

- a) Deberá otorgarse mediante escritura pública:
1. Cuando sea general;
 2. Cuando el interés del negocio exceda de mil pesos;
 3. Cuando el mandatario ejecute a nombre del mandante, un acto que de conformidad a la Ley deba constatar un instrumento público, y
 4. Tratándose de asuntos judiciales deberán seguirse de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimientos.

-
- b) Otorgarse, por lo menos en escrito privado, cuando el interés del negocio exceda de trescientos pesos pero no llegue a mil.

En el caso de que no se diera el debido cumplimiento a estos requisitos el mandato será nulo, por lo que respecta a las obligaciones contraídas por un tercero y el mandante podrá exigir la devolución de las sumas que haya entregado al mandatario, quien es considerado como simple depositario.

Cuando ambas partes hayan obrado de mala fé, no podrán ejercer acción alguna entre sí.

Los artículos 2489 y 2490, hacen referencia a la capacidad del mandatario e indican que la mujer necesita la autorización del marido, mientras que para los menores de dieciocho años requiere la autorización que deberá otorgarla el padre o tutor. Es necesario que tanto la mujer como el menor de dieciocho años cuenten con dicha autorización, ya que si carecen de este requisito, el contrato será nulo.

Las obligaciones del mandatario se encuentran contenidas en los artículos 2491 al 2498, que podemos resumir de la siguiente forma:

1. Está obligado a cumplir el mandato en términos y por el tiempo convenidos.
2. Deberá emplear en el desempeño de su encargo la diligencia de los daños y perjuicios;
3. No podrá compensar los perjuicios que cause al mandante con los provechos procurados al mismo;
4. No excederse de sus facultades o será responsable de los daños y perjuicios;
5. Dar cuenta al mandante de su administración, de conformidad al convenio celebrado, si es lo que hubiere o cuando el mandante lo pida;
6. Entregar al mandante todo lo que haya recibido en virtud de su poder, aún cuando lo que recibió no fuera debido al mandante, y

-
- 7. Pagar los intereses de las sumas que pertenezcan al mandante y que haya distraído de su objeto o convertido en derecho propio.**

Las obligaciones del mandante, son reguladas por los artículos del 2504 al 2506 y del 2508 al 2510, los cuales podemos resumir en la siguiente forma:

- 1. El reembolso al mandatario de los gastos que legalmente realice en ejecución del mandato y a indemnizarlo de los daños y perjuicios;**
- 2. Pagar al mandatario la retribución u honorarios convenidos aún cuando no haya provechos, a no ser que exista culpa o negligencia de éste, y**
- 3. Deberá satisfacer al mandatario los réditos de las sumas anticipadas con la condición de que no se haya excedido de sus facultades.**

El artículo 506 establece que el mandato será gratuito, cuando se haya convenido expresamente.

La pluralidad de mandatarios, está regulada por los artículos 2499 y 2500. La pluralidad de mandantes a su vez la determina el artículo 507, que podemos resumir como sigue:

1. Si se confiere a varias personas un mismo negocio, no quedarán obligadas solidariamente, si no se convino, y cada uno será responsable de lo que hizo.
2. Si fueron varias las personas (mandantes) que otorgaron a un sólo mandatario, todos quedarán obligados solidariamente al resultado del mandato, en el caso del mandante que hizo el pago, conservará a salvo sus derechos contra los demás por la parte correspondiente.

Los efectos respecto a terceros, se encuentran establecidos en los artículos 2510 al 2513, y resumiendo quedarían de la siguiente forma:

1. El mandatario sin traspasar los límites concedidos, contraerá obligaciones que el mandante deberá cumplir.
2. El mandatario no tendrá acción para exigir el cumplimiento de las obligaciones contraídas a nombre del mandante.

-
3. Los actos practicados por el mandatario a nombre del mandante, excediéndose de los límites pactados, serán nulos.
 4. El tercero que haya contratado con el mandatario que se excedió en sus facultades, no tendrá acción contra éste si conocía cuales eran aquellas y no se obligó personalmente.

Los artículos 2514 al 2523, regulan el mandato judicial. El primero de los artículos mencionados, establece que no serán procuradores de un juicio, las siguientes personas:

- "1°. *Los menores:*
- "2°. *Las mujeres, á no ser por su marido, ascendientes ó descendientes, estando éstos impedidos ó ausentes:*
- "3°. *Los jueces en ejercicio, dentro de los límites de su jurisdiccion (sic):*
- "4°. *Los secretarios, los escribanos y los demás empleados de justicia en sus respectivos juzgados:*

" 5°. *Los empleados de hacienda pública, en cualquiera causa que puedan intervenir de oficio, dentro de los límites de sus respectivos distritos; (sic)*

" 6°. *Los hijos, padres ó hermanos del juez."*

En cuanto al poder, tratan los artículos 2512 al 2517. Establecen que si el poder para pleitos fuese ilegal, la parte que lo presente deberá reformarlo dentro del plazo que se le conceda, que a petición de su contraria designe el juez, en el caso de no reformarse, podrá pedirse que el juicio continúe en su rebeldía.

Tratándose de poderes, otorgados a favor de una o varias personas, y en el cual se estipule que sólo podrá promover una de ellas, será inadmisibile, pero puede concederse simultáneamente un mismo poder a diversas personas.

Así mismo, si este poder es otorgado a varias personas y promueven todos sobre un mismo asunto, el juez los requerirá para que designen un representante común que continúe el negocio. En caso de negativa el juez hará la elección.

Los artículos 2518 al 2523 establecen las limitaciones y sanciones del procurador o abogado, y que deducimos de la siguiente manera:

1. El procurador o abogado que acepte el mandato de una de las partes, no podrá admitir el de su contraria, en la misma causa, aunque renuncie al primero.
2. El procurador que revele a la contraria los secretos, documentos o datos que perjudiquen al mandante será responsable de los daños y perjuicios ocasionados, sujetándose a las reglas que establece el Código Penal.
3. El procurador que se encuentre impedido para realizar el mandato, no podrá abandonarlo, ya que tendrá la obligación de nombrar un sustituto.
4. El procurador o abogado deberá avisar a su cliente del impedimento para continuar con su patrocinio.

Por lo que respecta a las sanciones, resumiendo, establecen que:

-
1. En el supuesto caso de que el procurador o abogado acepte el mandato de ambas partes en una misma causa, será sancionado con suspensión de oficio de uno a tres años.
 2. En el caso de la revelación de los secretos que le confirieron al procurador o abogado, o bien si se encuentran impedidos para ejecutar el mandato, y lo abandona sin dar previo aviso al mandante, la infracción consiste en hacerse responsable de los daños y perjuicios.

Los diversos modos de terminar el mandato se encuentran regulados por los artículos 2524 al 2532, y que podemos deducir de la siguiente manera:

1. *Por revocación.*- En este caso el mandante puede revocar el mandato en cualquier momento que lo decida, sin perjuicio y salvo convenio en contrario.

El mandante, que requiera designar un nuevo mandatario para un mismo asunto deberá revocar el primero que otorgó.

2. *Por renuncia del mandatario.*- Bajo esta circunstancia, el mandatario está obligado a seguir el negocio mientras el mandante, no prevea la procuración.

3. *Por la muerte del mandante o mandatario.*

a) *Del mandante.*- En tal situación el mandatario deberá continuar en la administración mientras los herederos proveen por sí mismos a los negocios.

El mandatario tendrá derecho de pedir al juez que señale un término corto a los herederos para que se presenten a encargarse de sus negocios.

b) *Del mandatario.*- Sus herederos, deben dar aviso al mandante y en tanto se resuelva esta situación, practicarán las diligencias indispensables para evitar cualquier perjuicio.

4. *Por interdicción de uno o de otro.*

5. *Por vencimiento del plazo y por la conclusión del negocio.*- En este caso el mandante puede exigir la devolución del

instrumento en que conste el mandato y de los documentos relativos al mismo.

6. *En los casos previstos por los artículos 717, 718 y 720.*

Los artículos 717 y 718 se refieren al caso del ausente que haya nombrado apoderado general para la administración de sus bienes, la declaración de ausencia podrá pedirse pasados diez años, que empezarán a contar a partir de la desaparición del ausente si durante ese período no se tuvieron noticias o bien, la última fecha en que se haya tenido.

En cuanto al artículo 720 regula el caso del apoderado que no quiere o no puede dar garantía, en este supuesto se da por terminado el poder. Este artículo hace referencia a los artículos 704, 705 y 706 que tratan el nombramiento del representante, si se trata del cónyuge ausente, será representado por los ascendientes o descendientes. Si el cónyuge ausente casado en segundas nupcias u otra situación, el cónyuge presente y los hijos lo nombrarán de común acuerdo, en caso contrario el juez hará la designación. A falta de las personas mencionadas lo será el heredero, si hay varios lo elegirán de conformidad, en

caso de inconformidad, el juez nombrará representante tomando en consideración los bienes del ausente.

Cuando el mandatario realiza un acto jurídico con un tercero que ignora el término de la procuración, obliga al mandante y mandatario con el tercero, siendo responsable de los daños y perjuicios el mandatario, aún por causa fortuita.

I.2 EL CÓDIGO CIVIL DE 1884 PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES Y EL MANDATO (ARTÍCULOS REFERENTES)

El Código de 1870 es un antecedente del Código de 1884, tal y como lo manejan algunos autores, *"... es una reproducción casi literal del Código de 1870. Siendo esto así, las disposiciones del Código 84 citadas como antecedente de las del Código en vigor, identifican la fuente directa o inmediata, pero no revelan la fuente auténtica, la fuente original"*³. Por tal razón y según sus antecedentes podemos deducir que la fuente del primer Código Civil es el Código de Napoleón.

³ BATIZA, Rodolfo. LAS FUENTES DEL CÓDIGO CIVIL DE 1928. Introducción, notas y textos de sus fuentes originales no reveladas. Ed. Porrúa. México, 1979. p.13

Posterior a la entrada de vigencia del Código Civil de 1870, se realizó una revisión del mismo que provocó la creación de un nuevo Código Civil, publicado el 31 de marzo de 1884 y entró en vigencia el primero de junio del mismo año. Dicho ordenamiento *“Lo componen 3,823 artículos, y los mismos título (sic) preliminar y cuatro libros de su antecesor, sustancialmente tiene igual contenido y la única diferencia es que abole la ‘legítima’ del derecho sucesorio; la cambia por una libre testamentación; así, mediante el otorgamiento de testamento podía disponer de todos los bienes del testador que pasaban a los herederos por él instituidos”*.⁴

Para el maestro Manuel Borja Soriano, el Código de 1884 es una reproducción del Código de 1870, la diferencia radica que en el primero *sólo se introdujeron algunas reformas*⁵, razón por la que se deduce que se redujeron artículos y solamente se introdujo la libertad de testar.

Durante su vigencia el Código de 1884, se derogó sólo en dos ocasiones; una en el año de 1914, cuando se da a conocer la Ley del Divorcio Vincular, que regula por vez primera el divorcio en México y permite nuevas nupcias a los divorciados. La entrada

⁴ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. *Ob. Cit.* p.65

⁵ BORJA SORIANO, Manuel. *Ob. Cit.* p.17

en vigencia de la Ley sobre Relaciones Familiares, el 9 de abril de 1917 ocasiona la segunda derogación del Código de 1884. En lo que respecta al Derecho de Familia, dicha ley contiene las mismas instituciones del Código anterior, con la diferencia de que la primera trata el divorcio vincular e incluye la figura jurídica de la adopción.

Analizados los antecedentes del Código de 1884, nos abocaremos al estudio del Contrato de Mandato.

En el Código de 1884, se encuentra regulado en el Título Duodécimo la figura jurídica del mandato en sus artículos 2342 al 2405.

La definición del mandato o procuración la encontramos en el artículo 2342 de la siguiente manera:

“... es un acto por el cual una persona da á (sic) otra la facultad de hacer en su nombre alguna cosa”.

La aceptación del mandatario, es un requisito para que el Contrato sea perfecto. En cuanto al objeto del mismo lo serán

todos los actos lícitos en los cuales la ley no exija que el interesado intervenga personalmente.

Es interesante mencionar que la definición que establece este Código ha sido censurada, en virtud de que al mandato lo llama acto y no un contrato, definición que se presta a confundirlo con el documento mediante el cual hace constar el mandato.

Las formas del mandato se encuentran reguladas en los artículos 2345 al 2348, y que al respecto podemos deducir de la siguiente manera:

1. *Escrito.*- Puede otorgarse en escritura pública y deberá contener los requisitos que establece la ley o bien en instrumento privado, es decir, un documento escrito ya sea por el mandante y firmado por él, o que sea escrito por otra persona y firmado por el mandante y dos testigos.
2. *Verbal.*- Es aquél que se otorga de palabra entre presentes, pueden o no intervenir testigos.

La clasificación del mandato se encuentra regulada en los artículos 2349 y 2350, la cual puede ser:

1. *General.*- Ésta comprenderá todos los negocios del mandante, comprende actos de administración.

2. *Especial.*- Es aquél que se encuentra limitado a ciertos y determinados negocios, para enajenar, hipotecar, y actos de riguroso dominio. El comentario que se hace al respecto en el artículo 2350 del Código mencionado sobre los actos de riguroso dominio son:

"1°. Aquellos que tienen por resultado directo, atentar al derecho de propiedad del mandante, tales como la enajenación de bienes á título gratuito ú oneroso, la constitución de una hipoteca ó servidumbre.:(sic)

"2°. Los actos que importan renuncia de derechos, como la de una sucesión, la transacción, la conformidad con un fallo adverso, etc.:

"3°. Los convenios que tienen por objeto sustraer al mandante de las formas protectoras de la ley, por ejemplo, el compromiso en árbitros y la prórroga de jurisdicción:

"4°. Los actos cuyo resultado es crear obligaciones ilimitadas ú ocasionar dificultades ó perdidas pecuniarias, como el otorgamiento de una fianza y la adquisición de dinero en mutuo."

El artículo 2351, establece que el mandato se puede celebrar entre ausentes debiéndose entender que es aceptado tácitamente, si se ejecuta el mandato por parte del mandatario.

Respecto a los requisitos del mandato escrito que establece la ley y que deben cumplirse para que el mandato sea válido, los casos en que se omite alguno de ellos y sus consecuencias jurídicas, tratan los artículos 2352 al 2356.

Son requisitos que establece la ley cuando el mandato conste en las siguientes formas:

a) *Escritura Pública:*

- 1. Que sea general.**
- 2. Que el interés del negocio para lo cual se otorga no exceda de mil pesos.**

-
3. Que el mandatario, ejecute a nombre del mandante algún acto que la ley considere que deberá constar en escritura pública.
 4. Que los actos a ejecutar, sean asuntos judiciales solamente cuando exceda de mil pesos.
- b) Mediante *Escrito Privado*.- Cuando el interés del negocio exceda de doscientos pesos pero no llegue a mil.

Este Código establece que si no se da el debido cumplimiento a todos y cada uno de los requisitos mencionados con anterioridad anula el mandato, es decir, todas las obligaciones contraídas entre un tercero y el mandante, salvo en las que el tercero haya procedido de buena fé, y el mandatario lo ejecutó como si se tratara de un negocio propio.

En el caso que se menciona en el párrafo anterior, el mandante podrá exigir al mandatario la devolución de las sumas que le haya entregado, ya que el ejecutor será considerado como un simple depositario.

Tratándose de alguna situación en el que las partes procedan de mala fé no tendrán derecho de ejercer acción alguna entre sí.

La mujer, y los menores que pasen de la edad de dieciocho años, pueden ser mandatarios, previa autorización del marido. En el supuesto de que no se otorgara dicha autorización, el mandato será nulo. En tal circunstancia, ni el mandante ni el tercero podrán ejercer acción alguna salvo las reglas que determinan la responsabilidad de los actos tanto de la mujer casada como del menor de edad.

Es importante destacar que este Código establece que el mandante, al solicitar que ejecute un acto ya sea una mujer o un menor que pase de dieciocho años, no podrá ejercer acción alguna en contra de éstos, pues resulta claro que dichas personas necesitan autorización para ser mandatarios, y si la ley establece que para celebrar un contrato, ambas partes deben tener capacidad para contratar, en este caso para celebrar contrato de mandato, el mandatario no necesita tener capacidad para contratar, sólo únicamente autorización por parte del marido, padre o tutor, por lo que resulta ilógico que si no se otorga dicha autorización el mandato será nulo, y la única responsabilidad será para el mandante pues fue voluntad suya el

encargar a quienes carecen de capacidad para contratar y ejecutar actos en su nombre.

Bajo tal circunstancia, consideramos que es poco ambigua la ley en relación con los requisitos establecidos para contratar, en lo que se refiere a la capacidad de las partes. Así mismo la mujer y el menor de edad pueden facultar a otra persona para que ejecute actos en su nombre, en virtud de que éstos carecen de capacidad para hacerlo, sin embargo la ley establece que pueden ser mandatarios, previa autorización, pero en el caso del mandante el código no es claro en este aspecto, ya que sí pueden ejecutar un mandato, pero no pueden ser mandantes.

Todos los comentarios anteriores se desprenden de los artículos 2357 y 2358 del ordenamiento a que nos referimos.

Los artículos 2359 al 2371, establecen las obligaciones del mandatario y que al respecto podemos deducir de la siguiente manera:

- 1. El cumplimiento del mandato en el término y tiempo convenido.**

-
2. Ejecutar el cargo conferido, con el cuidado que el negocio requiera, y ser responsable de los daños y perjuicios ocasionados.
 3. No podrá compensar el mandatario al mandante de los perjuicios ocasionados, con los provechos obtenidos por otro motivo.
 4. No podrá excederse de sus facultades. En tal caso será responsable de los daños y perjuicios.
 5. Rendir cuentas exactas de su administración al mandante, si es que se pactó en el convenio, cuando no se haya estipulado, cuando el mandante se lo pida.
 6. Entregar al mandante lo recibido por el poder otorgado, aunque no fuere debido al mandante.
 7. Pagar al mandante, intereses por las cantidades de que resulta deudor.

Los artículos 2372 al 2374 y del 2376 al 2377 establecen las obligaciones del mandante, las cuales podemos resumir de la siguiente forma y que son:

1. Reembolsar al mandatario de los gastos erogados que legalmente haga, así como de una indemnización que sufra como consecuencia de la ejecución del mandato.
2. Pagar la retribución u honorarios convenidos, aún cuando el mandante no haya obtenido provechos, salvo que haya culpa o negligencia del mandatario.
3. Satisfacer al mandatario los réditos de las sumas anticipadas o suplidas para la ejecución del mandato, sujeto a la condición de que sean erogados dentro de sus facultades, réditos que se empezarán a contar a partir de la fecha en que se realizó.

El mandato gratuito, se estableció en el artículo 2374, y dice que es gratuito cuando las partes lo hayan convenido expresamente.

Al respecto el código menciona que el mandato es un contrato, el cual produce obligaciones a las partes, en donde una de ellas (mandatario) se obliga a ejecutar un negocio, y la otra (mandante) a pagar los gastos que haya efectuado el primero, a consecuencia del negocio encomendado, así como también sus honorarios. Como consecuencia produce acciones para hacer que se cumplan las obligaciones contraídas por ambas partes, así tenemos que el mandato nunca se presume que sea gratuito, en tal caso debe constar expresamente, que es voluntad de las partes que sea gratuito.

En cuanto a la pluralidad hacen referencia los artículos 2367 y 2368, así como del mandante el 2375, y que resumimos de la siguiente manera:

1. Si a varias personas (mandatarios), se les otorga mandato para un mismo negocio, no quedarán obligados solidariamente, siempre y cuando, se pactó previamente en el convenio, en este caso, cada uno será responsable de lo que ejecutó, por el motivo otorgado.
2. Si varios mandantes, otorgaron a un solo mandatario para la ejecución de un negocio, en este caso, todos quedarán

obligados solidariamente a los resultados obtenidos del mandato, y si alguno de los mandantes hiciere pago alguno, éste conservará a salvo sus derechos contra los demás por la parte correspondiente.

En relación con los terceros, en los artículos 2378 al 2381 se regulan las obligaciones y derechos de las partes en relación a terceros, en resumen establecen:

- 1. El mandante estará obligado al cumplimiento de las obligaciones contraídas, sin que traspase los límites de su mandato.**
- 2. El mandatario, no podrá ejercer acción alguna, para el efecto de exigir el cumplimiento de las obligaciones contraídas por cuenta del mandante salvo que se haya otorgado en el poder.**
- 3. Serán nulos, en relación con el mandante los actos ejecutados por el mandatario a nombre del mandante cuando se exceda de los límites otorgados en el mandato.**
- 4. Cuando un tercero haya contratado con el mandatario que excedió el límite de sus facultades, conociendo esta**

situación y no se obligó personalmente por el mandante, el tercero no podrá ejercer acción en contra del mandatario.

Mandato Judicial.- Esta forma del mandato, la encontramos regulada en los artículos 2382 al 2396.

El artículo 2382, dispone la prohibición a las personas que no podrán ser procuradores y menciona a:

- " I. Los menores:

- " II. Las mujeres, á (sic) no ser por su marido, ascendientes o descendientes:

- " III. Los que no están en el pleno ejercicio de sus derechos civiles:

- " IV. Los jueces, magistrados y demás funcionarios y empleados de la administración de justicia en ejercicio, dentro de los límites de su jurisdicción:

"V. Los empleados de la Hacienda pública, (sic) en cualquiera causa en que puedan intervenir de oficio, dentro de los límites de sus respectivos distritos:"

Al respecto de la fracción segunda, cabe mencionar que tanto la mujer como los menores de edad pueden ser mandatarios previa autorización del marido, padre o tutor, en el caso de las mujeres también pueden ser procuradores en un juicio, en los casos de que se trate del marido, descendientes o ascendientes que se encuentran impedidos para gestionar por sí mismos.

Cabe mencionar que este Código de 1884, derogó lo que el Código de 1870 establecía referente a, que no podrían ser procuradores los hijos, padres o hermanos del juez, en virtud de que este impedimento se refería al físico y no al legal.

El poder que se otorgó en el mandato judicial, se regula en los artículos 2383 al 2388. Estos preceptos legales establecieron el requisito que deberá otorgarse mediante escritura pública, cuando el interés del negocio no exceda de mil pesos, o bien otorgarse en documento privado, con la firma de dos testigos, o ratificado por el mandante ante el juez.

El juez no podrá admitir los poderes que no cumplan con los requisitos legalmente establecidos, deberá otorgar el derecho a la parte contraria para objetar el poder exhibido.

En un juicio no podrá admitirse el poder otorgado a favor de dos o más personas que contenga la cláusula que impida a alguna de ellas a promover sino con el concurso de otra de ellas.

Si fuere el caso de que varios apoderados dieran contestación a un mismo asunto, el juez hará que designen a uno que continúe con el negocio, si no lo hicieren el juez lo hará en su lugar.

El procurador no necesita poder o cláusula especial, según lo establece el artículo 2387 que dice, en resumen lo siguiente:

- 1. Desistirse;**
- 2. Transigir;**
- 3. Comprometer en árbitros;**
- 4. Absolver y articular posiciones;**
- 5. Cesión de bienes;**
- 6. Recusar, y**

7. Recibir pago.

Las obligaciones del procurador de acuerdo en este ordenamiento jurídico, se regularon en el artículo 2388 y resumidas son las siguientes:

1. Seguir el juicio en todas sus instancias, salvo que no haya cesado el encargo por alguna causa mencionada anteriormente (art. 2387)
2. Pagar los gastos que se causen a su instancia.
3. Practicar bajo su responsabilidad cualquier acto para la defensa de su poderdante, de conformidad a las instrucciones recibidas y según la naturaleza e índole de litigio.

El artículo 2389, establece que cuando el procurador haga uso del poder otorgado se presumirá la aceptación del mismo.

Se establecen otras formas, de las ya reguladas por el Código para terminar el contrato de mandato, y tratándose del mandato judicial, el artículo 2393, menciona otras, las cuales son:

-
1. Separación del poderdante de la acción u oposición formulada;
 2. Terminación de la personalidad del poderdante,
 3. Transmisión de los derechos de la cosa litigiosa por parte del mandante siempre y cuando ésta sea notificada conforme a la ley;
 4. Gestiones realizadas por el dueño en sentido que revoca el mandato;

En este caso el procurador podrá revocar dicha sustitución, siempre y cuando tenga facultad para hacerlo.

5. Nuevo nombramiento de procurador para un mismo negocio;

El artículo 2395 establece que en el caso de que el procurador se exceda del poder conferido, el mandante puede ratificarlo antes de que cause ejecutoria la sentencia dictada.

El artículo 2396 establece que serán responsables de los daños y perjuicios seguidos al colitigante, el apoderado y el juez en el caso de que el juicio que sea declarado nulo por falta de poder.

Las limitaciones y sanciones se establecieron en los artículos 2390, 2391 y 2392, que en resumen disponían:

- 1. El abogado o procurador que acepte el mandato de una de las partes no podrá aceptar el de la contraria, aún cuando renuncie el primero.**
- 2. Cuando el abogado o procurador revele a la contraria secretos de su poderdante o proporcione algún documento o datos que perjudiquen a su cliente, para ser responsable de los daños y perjuicios ocasionados, quedará sujeto a lo que dispone el Código Penal al respecto.**
- 3. El procurador o abogado deberá dar previo aviso al mandante del impedimento para ejecutar el mandato, ya que no podrá abandonarlo si no hay un sustituto.**

Los artículos 2397 al 2405, establecieron los modos de terminación del mandato y que podemos resumir en:

-
1. *La revocación.*- Esta podía ser expresa, es decir, clara y concisa, o tácita cuando se nombra un nuevo mandatario para que se encargue de un mismo asunto.
 2. *La renuncia del mandatario.*
 3. *La muerte del mandante o mandatario.*- Cuando sea por muerte del mandante, el mandatario deberá continuar en la administración, mientras tanto los herederos se harán cargo de los negocios, la ley en este caso les otorga un derecho de exigirles judicialmente a los herederos se encarguen de sus negocios.

Tratándose de la muerte del mandatario, los herederos deben avisar al mandante, y estarán obligados a practicar las diligencias necesarias para evitar algún perjuicio.

4. *Por la interdicción de uno u otro.*
5. *El vencimiento del plazo y la conclusión del negocio para el que fue constituido.*- En el caso del vencimiento del plazo la ley le otorga al mandante que ponga término al mandato en la forma que más le convenga, siendo una excepción cuando se devuelven por mutuo consentimiento, en cuanto a la conclusión del negocio.

I.3 EL MANDATO EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL

Debido al gran desarrollo y evolución que ha tenido el pensamiento filosófico mundial, nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, introdujo algunas ideas al Código Civil vigente, considerando las principales corrientes ideológicas diferentes a las que encontramos en el Código Civil de 1884.

El proyecto del Código Civil, fue publicado el 26 de mayo de 1928, cuya elaboración estuvo encomendada a una comisión integrada por los señores licenciados FRANCISCO H. RUÍZ, IGNACIO GARCÍA TÉLLEZ y RAFAEL GARCÍA PEÑA, quienes, *“elaboraron y presentaron el proyecto de Código Civil que fue publicado el 26 de mayo de 1928. Después de haber sido objeto de una serie considerable de observaciones y tras una ‘vocatío legis’ por demás prolongada, inció su vigencia el 1o. de octubre de 1932. Reemplazó en toda la materia civil al Código Civil de 84 y a la Ley sobre Relaciones Familiares, como dispone su*

artículo 1o., es aplicable en materia común en el Distrito Federal y en toda la República en materia Federal.⁶

El objetivo de esta comisión era la de redactar un proyecto para un nuevo Código, en esta ocasión dicha comisión no se encargaría de revisar el Código anterior y de reformarlo, sino de crear un nuevo Código que coordine los intereses, del individualismo, que operaba hasta entonces. En dicho ordenamiento encontramos una gran influencia por las tendencias sociales modernas y la ideología que se manejaba en la Revolución Mexicana. La legislación se basó en las extranjeras y diversas teorías sin dejar de tomar en cuenta en todo momento los problemas y necesidades del país.

El Código Civil actual debe estar debidamente fundamentado para que adquiera fuerza obligatoria en toda la República en el orden federal, sin contrariar disposiciones legales.

El fundamento consiste en que este cuerpo legal aunque se encuentra relacionado con algunas figuras del Derecho Civil, pueden ser aplicadas en toda la República por ser de carácter federal, por ejemplo la regulación de la capacidad y estado de los

⁶ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. Ob. Cit. p.66.

extranjeros, entre otros. Así mismo el Código Civil contiene disposiciones complementarias a las de la Constitución, es decir, las que se refieren al proceso legislativo, artículos 71 y 72, que se complementan con los artículos 3o. y 4o. del Código Civil, referentes a la vigencia de las leyes.

En el proyecto del Código Civil, el texto original del artículo primero establecía que éste regía en el Distrito Federal y Territorios Federales, pero obligaban a todos sus habitantes cuando se aplique supletoriamente y la federación forme parte. Ésta fue una de las razones por las cuales se reformó dicho artículo. El Código Civil vigente ha sido fuente para la creación de otros códigos de diversos estados.

“El Código Civil para el Distrito Federal se compone de 3,044 artículos en su contenido dispositivo y 9 artículos transitorios. Lo permanentemente está integrado por una primera parte de veintiún preceptos bajo el título ‘Disposiciones Preliminares’”,⁷ y de 4 libros. En el último libro regula lo referente a las obligaciones desde el artículo 1792 hasta el 3074 y está dividido en tres partes, en la segunda que abarca los artículos 2243 al 2963 regulan la diversa forma de los contratos.

⁷ *Ibidem*. p. 69

I.3. A) CARACTERÍSTICAS DEL MANDATO

Para entrar al estudio sobre las características del mandato analizaremos la figura jurídica del contrato ya que éste crea derechos y obligaciones para las partes, y trae como consecuencia efectos jurídicos, no sólo para el mandante sino también para el mandatario tal y como lo trataremos posteriormente.

El mandato en nuestro Código Civil vigente se define como un contrato, y como ya lo hemos mencionado crea derechos y obligaciones para ambas partes. Al respecto consideramos que tal definición es acertada, porque caracteriza al mandato como un Contrato. Nuestros códigos anteriores, lo llamaban sólo 'acto' situación que se prestaba a confusión, debido a que no quedaba claro si se trataba de actos materiales o actos jurídicos. Los actos materiales no crean consecuencias jurídicas, mientras que los actos jurídicos sí crean efectos jurídicos, es decir, anteriormente se utilizó la palabra 'acto' en términos genéricos y omitió especificar 'jurídicos'. Rojina Villegas, al respecto nos comenta: *"Por consiguiente, no se caracterizaba expresamente el mandato como un contrato, simplemente se decía que 'era un acto', aunque, en nuestro concepto, no podemos considerar que*

el legislador de 1884 hubiera pensado en el acto jurídico unilateral, ya que clasificó el mandato en el libro de los contratos en particular, y al emplear la palabra acto, simplemente usó la denominación genérica de acto jurídico, que puede ser plurilateral o unilateral. Para el mandato, al colocarlo dentro de ese grupo, pensó indiscutiblemente en el acto jurídico bilateral".⁸

En efecto, no podemos decir que en los códigos anteriores, el legislador definió al mandato con errores técnicos, porque lo clasificó en el capítulo de contratos, es decir, consideraba al mandato como un contrato, sin embargo omitió, hacer la aclaración de que se trataba de actos jurídicos y no prestar a confusiones una incorrecta interpretación que es un aspecto importante del derecho.

Otra característica importante del contrato de mandato, es que se considera como un contrato de prestación de servicios porque el mandatario realiza actos jurídicos, es decir, presta sus servicios al mandante.

⁸ ROJINA VILLEGAS, Rafael. DERECHO CIVIL MEXICANO. t.VI. Contratos. 5a. edic. Ed. Porrúa. México 1986. p.45

Las consecuencias jurídicas es otra característica del contrato de mandato, ya que los actos jurídicos que realice el mandatario, serán únicamente aquellos que se establezcan en el contrato, ya que repercuten en el patrimonio del mandante.

Los códigos anteriores, hacían referencia a que el mandatario debía ejecutar actos por cuenta y en nombre del mandante, es decir, se tenía la idea de la representación. En aquel entonces se refería a un mandato representativo. Nuestro Código Civil vigente, no trata al mandato como representativo, sino que señala un mandato no representativo. El hecho de que se ejecuten actos por cuenta del mandante significa que traerá consecuencias jurídicas únicamente en el patrimonio del mandatario. Anteriormente al ejecutar el mandatario actos en nombre del mandante, tenía el efecto de crear relaciones jurídicas directas entre el tercero y el mandante.

El Código Civil actual, como ya lo hemos mencionado regula a la representación, sin embargo consideramos que es de importancia comentar que el Código debe tratar el mandato con y sin representación ya que el mandatario puede actuar a cuenta del mandante y a nombre propio, pero los efectos de estos actos jurídicos repercuten en el patrimonio del mandante. Sin embargo a decir del maestro Lozano Noriega *“Los efectos de los*

actos jurídicos realizados por el mandatario se entienden por cuenta del mandante, no quiere significar esto que sólo los efectos jurídicos de los actos realizados por el mandatario tengan repercusión en el patrimonio del mandante; es lo más usual, pero puede celebrarse un contrato de mandato desprovisto de contenido patrimonial; por ejemplo: un contrato de mandato que se otorgue para celebrar un matrimonio, en estas condiciones, el mandato no tiene un contenido patrimonial. Pero de cualquier manera que ello sea, los efectos de los actos jurídicos que realiza el mandatario se entienden esos efectos en provecho o beneficio del mandante. Este es el que debe recibir el provecho o el perjuicio del acto jurídico realizado por el mandatario...".⁹

También resulta interesante mencionar que el Código anterior utilizaba las palabras de mandato o procuración como sinónimos, sin embargo tienen un significado distinto. *"El mandato es propiamente el contrato; procuración es el instrumento en que consta el mandato; son, pues, cosas diferentes".¹⁰*

⁹ LOZANO NORIEGA, Francisco. CUARTO CURSO DE DERECHO CIVIL. "Contratos". 5a. edic. Ed. Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C. México, 1990. p.264.

¹⁰ LOZANO NORIEGA, Francisco. Ob. Cit.

El Código Civil vigente, ya no señala actos lícitos, porque al referirse a actos jurídicos, se interpreta que son actos permitidos por nuestro Código Civil.

Así mismo al contrato de mandato, se le han atribuido las siguientes características:

1. *Es principal.*- Este Contrato se considera principal, porque no depende de otro contrato, además su objeto es la ejecución de actos jurídicos que realiza el mandatario a cuenta del mandante, es decir, subsiste por sí mismo.

Sin embargo, puede haber una excepción, cuando se está en presencia de un mandato irrevocable, en este caso el mandato se otorga para cumplir una obligación anterior, o bien está sujeto a una condición.

2. *Es bilateral.*- Se caracteriza bilateral porque produce obligaciones y derechos tanto para el mandatario como para el mandante, como ejecutar el acto, y pagar una retribución, como obligaciones.

Tratándose del incumplimiento del contrato, el mandante no puede pedir la rescisión del mismo, en tal circunstancia el mandatario por su lado, no encontrará impedimento alguno para exigir el pago de sus honorarios, aún sin que hubiera ejecutado el acto, ya sea que el propio mandante lo hubiera propuesto después de otorgar el mandato o por una causa de fuerza mayor.

3. *Oneroso*.- El mandatario presta sus servicios al mandante, quien deberá pagar sus honorarios.

En el contrato de mandato debe pactarse la retribución que percibirá el mandatario, siempre y cuando ejecute el encargo que le encomiende el mandante. En la actualidad casi todos los mandatos son onerosos.

4. *Es gratuito*.- Para que el contrato de mandato sea gratuito, tiene que pactarse que el mandatario no recibirá el pago de honorarios por la prestación de sus servicios.

En relación a lo anterior, consideramos que, aunque el mandato sea gratuito, el mandante deberá pagar los gastos que realice el mandatario en ejecución del mismo.

-
5. *Es formal.*- La ley establece la formalidad de este contrato, tomando en consideración la cuantía del asunto y deberá constar en escritura pública o carta poder, firmada por dos testigos debidamente ratificada ante Notario Público, jueces o autoridades administrativas, esto es cuando el mandato es general y cuya cuantía sea superior a mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, regulado por el artículo 2555 del Código Civil.

Tratándose de un mandato que no exceda de mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, deberá otorgarse en escrito privado, artículo 2556 del Código Civil.

6. *Intuito Personae.*- Es una característica el tomarse en consideración las cualidades del mandatario para poder otorgar el mandato, ya que el primero se encarga de la realización de actos jurídicos. Dicha característica resulta muy importante ya que el contrato termina con la muerte del mandatario.

I.3. B) CLASES DE MANDATO

Las clases del contrato de mandato se determinan haciendo hincapié a diversos aspectos; como contrato, como prestación de servicios, gratuito, oneroso, etcétera. Es de importancia mencionar que en el antiguo Derecho Romano, regulaba la prestación de servicios.

Para el estudio de este punto, seguiremos una pauta para tener un mejor conocimiento de las diversas clases que existen. Así tenemos que son las siguientes:

1. *Gratuitos y Onerosos.*

Gratuitos.- Como ya mencionamos en el punto anterior, es gratuito cuando el mandatario no recibe ninguna contraprestación por el pago de sus servicios, pero deberá establecerse claramente en el contrato.

Estimamos que aunque el mandato es gratuito, el mandante deberá pagar los gastos que erogue el mandatario al ejecutar el acto jurídico objeto por el cual se otorgó el mandato.

Oneroso.- Es oneroso cuando el mandatario por la prestación de sus servicios recibirá el pago de sus honorarios.

El mandante sólo hará ese pago siempre y cuando el mandatario cumpla con el objeto del contrato para lo cual fue otorgado el mandato. En la actualidad en nuestro Código Civil por naturaleza, este contrato es oneroso.

2. Mandatos Representativos y Sin Representación.

Para entrar al estudio de este punto, es importante mencionar que en la antigüedad no se manejaba la idea de la representación en el contrato de mandato, ya que *"En el derecho romano se regulaba al mandato como una prestación de servicios, no se conocía el mandato representativo, pues la representación no se aplicaba a ningún negocio. El mandato por naturaleza y definición no es representativo (algunos autores al calificar esta figura, la denominan representación indirecta, en la doctrina francesa, se llama de testafierros o prestanombres), sin embargo, puede suceder que simultáneamente se otorgue un mandato y un*

poder, en cuyo caso se trata de un mandato con representación directa".¹¹

Mandatos Representativos.- Son aquellos en los cuales el mandatario ejecuta actos jurídicos a nombre y en representación del mandante, los efectos y consecuencias repercutirán directamente en la persona y patrimonio del mandante, quien deberá dar el debido cumplimiento a las obligaciones contraídas por el mandatario.

Así tenemos que *"En el mandato representativo precisamente porque interviene la representación, se entiende que el mandante aprovecha directamente los beneficios y soporta también los perjuicios del acto jurídico realizado. En otras palabras, se establece una verdadera relación de carácter jurídico entre el mandante y el tercero con quien contrata el mandatario, porque éste obra en nombre del mandante y con la representación de éste"*.¹²

Mandato Sin Representación.- se entiende aquél en el cual el mandatario realiza actos en nombre propio, sin embargo los

¹¹ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. CONTRATOS CIVILES. 2a. edic. Ed. Porrúa. México, 1994. p.233

¹² LOZANO NORIEGA, Francisco. Ob. Cit. p.265.

efectos jurídicos repercuten en la persona y en el patrimonio del mandante.

Es importante mencionar, que no existe relación alguna entre el mandante y el tercero, pues este último no conoce e ignora que contrata con el mandante, pues como ya lo mencionamos el mandatario actúa en nombre propio, por tal circunstancia el mandante no tendrá acción alguna contra el tercero y ni éste con el mandante, tal y como lo establecen los artículos correspondientes, es decir, del 2581 al 2584 de nuestro Código Civil. Pero en cuanto a los derechos y obligaciones derivados del contrato serán únicamente entre mandatario y mandante.

3. *Mandato Civil y Mandato Mercantil.*

Mandato Civil.- Es aquel que no tiene el carácter de mercantil y se encuentra regulado en el Código Civil. En esta clase de mandato se originan efectos con relación a la persona y al patrimonio del mandante.

Mandato Mercantil.- Es considerado como mercantil cuando es otorgado para realizar actos meramente comerciales, es decir, actos de comercio que se reputan como actos jurídicos, sin

embargo en materia mercantil no se le denomina mandato sino comisión mercantil.

En el Contrato de comisión mercantil, una de las partes es el comitente, a quien se le encarga la ejecución de actos, y el que los desempeña se llama comisionista.

4. *Mandato Verbal y Mandato Escrito.*

Mandato Verbal.- Tratándose de mandato verbal, la ley establece que es aquel que se otorga de palabra, estén presentes o no los testigos. Consideramos que no es totalmente verbal, ya que debe ratificarse por escrito antes de que el negocio concluya.

La cuantía es un factor determinante para que el mandato sea considerado como verbal, ya que el valor del negocio no debe de exceder de cincuenta veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, al momento de otorgar el mandato, según el artículo 2556 del Código Civil último párrafo.

Mandato Escrito.- La ley establece que el mandato deberá otorgarse por escrito, considerando la cuantía del negocio y que para este caso establece el artículo 2555 del Código Civil, que

cuando exceda del equivalente a mil veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal.

Al respecto consideramos que en la actualidad ningún mandato es otorgado en forma verbal, por requerirlo así el valor de la mayoría de los negocios, por tal razón los mandatos son escritos, pues la cuantía es un aspecto importante de este contrato así mismo para seguridad de las partes y para el mejor cumplimiento de las obligaciones que se establezcan en el contrato de mandato.

5.- Mandato General y Especial.

Mandato General.- Para el estudio y análisis de esta clase de mandato, tomaremos como base el artículo 2553 del Código Civil que comprende tres situaciones para el cual se otorga el mandato.

En esta clase de mandato se otorgan facultades al mandatario para que realice actos jurídicos según sea el poder otorgado, ya sea para actos de dominio, de administración o bien para actos de pleitos y cobranzas. En este contrato se establecen las facultades que se le otorgan al mandatario lo cual en cierta

forma va a restringir o más bien marca los límites del mandato, así tenemos que *"...aunque se trate de un mandato general, cuando leyes especiales que no sean el Código Civil, requieran cláusula especial para conceder una determinada facultad al mandatario, es necesaria la cláusula especial, como acontece con la facultad para desistirse del juicio de amparo (art. 14 de la Ley de Amparo) y con la facultad para suscribir títulos de crédito ..."*.¹³

Estudiaremos las tres subespecies establecidas en el artículo 2553 de nuestro Código Civil, para otorgar mandato general, las cuales son:

1. *Actos de Dominio.*- Es aquél por medio del cual se otorgan facultades de dominio al mandatario en relación a todos los bienes del mandante, también se faculta para realizar todas aquellas gestiones necesarias para obtener o bien defender estos bienes.

Al referirnos a dichos actos de dominio, *"...bastará que se dé con ese carácter para que el apoderado tenga todas las facultades de dueño, tanto en lo relativo a los bienes, como para hacer toda*

¹³ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. DE LOS CONTRATOS CIVILES. 12a. edic. Ed. Porrúa. México, 1993. p.294

clase de gestiones a fin de defenderlos”, tal y como lo establece el artículo 2554 del Código Civil, párrafo tercero. El mandato basta que se otorgue con ese carácter para tener facultades de dueño.

2. *Para Administración.*- Tal y como sucede con el anterior, bastará que se exprese que se otorga con ese carácter, en este caso el apoderado tendrá facultades administrativas.

Para tener un mejor conocimiento y entendimiento de cuáles son los actos de administración y de dominio, es necesario recordar los distintos patrimonios que pertenecen al acto que se ejecuta, de esta manera, tendremos una mejor comprensión de cuándo estamos en presencia de un mandato general para actos de administración, y cuándo frente a un mandato para actos de dominio.

Ahora bien, en ambos se utiliza la frase *‘basta que se exprese que se otorguen con ese carácter’*, sin embargo, no menciona cuáles actos de administración o de disposición se refiere. Estos actos están determinados por el precepto legal que los faculta para realizarlo. (artículo 2554 del Código Civil).

El desaparecido licenciado Manuel Borja Soriano, citado por el maestro Pérez Fernández del Castillo, indica cuáles son los actos de administración y disposición, situación que omite el Código Civil, y señala: "*Actos de administración*: recibir pagos; consentir en la cancelación del registro de una hipoteca u otro registro, cuando reciba el pago de la obligación respectiva; dar bienes en arrendamiento hasta por cinco años o recibiendo rentas anticipadas hasta de dos años; prestar dinero sobre segura hipoteca; aceptar donaciones, herencias y legados.

Actos de disposición: donar, vender y en general enajenar bienes (especialmente inmuebles, muebles preciosos y alhajas) y derechos (especialmente inmuebles); dar en prenda, hipotecar o gravar de otra manera bienes y derechos (especialmente inmuebles); dar bienes en arrendamiento por más de cinco años o con anticipación de rentas por más de dos años; hacer remisión; repudiar herencias; cancelar hipotecas, su registro y extinguir derechos reales; dar fianza, recibir dinero prestado, transigir y comprometer en árbitros; conformarse con la demanda sobre inmuebles, etc.; renunciar la prescripción

pendiente o consumada judicialmente; desistirse , absolver y articular posiciones, hacer cesión de bienes y recusar".¹⁴

En el caso de que no se establezcan dichos actos, según Bonnecase, el patrimonio de derecho común es un patrimonio en donde se encuentra estable el elemento-capital, permanece en poder de su titular. En los actos de administración se trata de obtener frutos de ese capital, contraer obligaciones cuando sea necesario. En cuanto a los actos de disposición se refiere a la enajenación del capital, como por ejemplo novar obligaciones, conformarse con las sentencias.

En cuanto al patrimonio de especulación se orienta a considerar el valor de los bienes, a obtener ventajas, cuando se aplica el acto de administración al patrimonio de especulación, resulta ser más amplio, y lo denomina gestión y se apega más al acto de disposición.

3. *Para Pleitos y Cobranzas.*- En esta clase de mandato general, bastará señalar que se otorga con todas las facultades generales y especiales que requieran cláusula especial conforme a la ley, en este caso se entiende que son

¹⁴ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. DERECHO NOTARIAL 6a. edic. Ed. Porrúa. México, 1993. p.255

conferidos sin limitación alguna. Dentro de estas facultades podemos señalar entre otras; *articular y absolver posiciones, interponer toda clase de recursos y denuncias o querellas criminales, constituyendo a la poderdante en cuadyuvante del Ministerio Público, otorgar en los casos que proceda el perdón correspondiente, interponer juicio de amparo y cualquier otra clase de juicios, ejecutar embargos, contestar demandas y reconvencciones, oponer excepciones dilatorias y perentorias, rendir y aportar toda clase de pruebas, sólo por citar algunos ejemplos.*

En cuanto a la formalidad establecida por la ley, para estos mandatos generales, deberán establecerse las limitaciones de los apoderados; porque en caso contrario serán especiales; así mismo se establece que en los testimonios, los notarios insertarán el artículo 2554 del Código Civil.

Mandato Especial.- Cuando se otorga un mandato general y se estipula una cláusula especial, se otorga para ejecutar un acto jurídico determinado, es decir, no se otorga para realizar varios actos, sino un sólo acto o negocio, es necesario especificar en el contenido del poder el negocio para lo cual se otorga el mandato. Esta cláusula especial debe entenderse como la limitación a ejecutar sólo actos jurídicos relacionados con el

negocio determinado, sin que el apoderado se exceda de sus facultades.

En el mandato especial, el mandatario podrá ejecutar actos para los cuales le ha sido otorgado el mandato, no podrán realizarse otros actos que pudieran considerarse como análogos o como consecuencia del mandato porque no fue facultado para ello.

CAPÍTULO SEGUNDO
DISTINCIÓN ENTRE LOS CONCEPTOS DE PODER,
REPRESENTACIÓN Y MANDATO

II.1 DIFERENCIAS ENTRE PODER, REPRESENTACIÓN Y MANDATO

Existen opiniones de diversos juristas, respecto a las diferencias que existen entre *Poder*, *Representación* y *Mandato*, algunos diferencian los tres, otros sólo dos de estas figuras mientras que otros dicen que hay una estrecha relación entre los tres. Sin embargo, para poder comprender mejor las diferencias existentes, nos abocaremos a las diferencias de cada una de las mencionadas figuras, así como las definiciones para estudiarlas en forma comparativa.

En primer lugar, la falta de similitud que existe entre el poder y mandato, se da desde el punto de vista de su naturaleza jurídica. El poder es un acto unilateral y cuyo objeto son obligaciones de hacer, la realización de actos lícitos, en representación de otra persona, originando que surtan efectos en el patrimonio del representado. Otra discrepancia es en cuanto a la forma, ya que el poder debe ser por escrito, inclusive puede otorgarse mediante escritura pública ante Notario Público. Otra

diferencia es en cuanto a la capacidad restringida o volitiva, que debe tener el representado.

En cuanto al mandato, es un contrato, un acto jurídico bilateral, no se maneja la idea de la representación en donde el mandatario debe tener capacidad para contratar, deberá realizar actos lícitos.

Ahora bien, tanto la doctrina como la legislación han confundido el poder y el mandato, ya que si bien, en cierta forma van relacionados. El mandato se considera que no es representativo, sin embargo la ejecución de un mandato debe surtir efectos frente a terceros para lo cual debe hacerse por escrito y debe otorgarse un poder para que pueda ser representativo.

Existen diferencias entre poder y mandato, en cuanto a: su naturaleza jurídica, en cuanto a su forma, en cuanto a su capacidad, y en cuanto a su objeto, en opinión del maestro Pérez Fernández del Castillo, que dice: *“Por lo que se refiere al Código de 1928, al igual que el de 1870 y 1884, regulan al poder dentro del contrato de mandato, cuando hubiera sido*

convenciente regularlo dentro del capítulo de la representación".¹⁸

Por lo que respecta a las diferencias entre mandato y representación, comenzaremos por mencionar, que anteriormente, la doctrina y la jurisprudencia tenían la misma concepción para ambos, sin embargo en la actualidad estas figuras se han separado, por tal razón hay diversas opiniones de juristas en cuanto a las diferencias que hay entre el mandato y la representación y que en la actualidad no se ha llegado a resultados que sean aceptados. En principio existe una diferencia ideológica entre ambas figuras, y están condicionadas para su validez como lo es el otorgar poder para ejecutar actos en nombre y por cuenta de otra, que se actúe dentro de los límites del poder, y que estos actos surtirán efectos en el patrimonio.

Hay representantes que no son mandatarios, y no aceptamos que *"...pueda concebirse el mandatario sin facultades de representar al mandante porque, como decimos la circunstancia de que al actuar oculte el mandato y con ello su calidad de representante*

¹⁸ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Contratos..., Ob. Cit. p.22

convencional, no significa que le falte esa posibilidad de representar".¹⁶

Las diferencias que hay entre el mandato y representación, es que el mandato *se considera como la base que sustenta el poder, para que el mandatario pueda ejecutar el mandato. En el caso de la representación se faculta al apoderado para emitir una declaración de voluntad del representado.*

Otra diferencia entre representación y mandato, es que el último es un contrato bilateral, porque hay un acuerdo de voluntades (expresa o tácita), así tenemos que el mandatario realiza actos jurídicos, mientras que en la representación *"...puede surgir de un contrato pero en la mayoría de los casos surgirá del poder, que es un acto jurídico unilateral"¹⁷*

Es importante mencionar que cuando se otorga el mandato tiene que haber una aceptación ya sea expresa o tácita, mientras que en la representación se puede otorgar el poder sin que se conozca a la persona, no tiene que haber una aceptación, estaremos entonces en presencia de una voluntad unilateral.

¹⁶ ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. t. XVIII. Apéndice LEGA-MAND. Ed. Driskil. Buenos Aires. 1991. p.984

¹⁷ SÁNCHEZ URITE, Ernesto A. MANDATO Y REPRESENTACIÓN. 2a. edic. Ed. Abeledo-Perrot. Buenos Aires. 1980. p.296

Por lo que respecta al mandato sin representación, encontramos otra diferencia ya que el mandatario al ejecutar el acto jurídico en nombre propio con un tercero, adquiere derechos y obligaciones, el tercero ignora de la existencia del mandante, razón por la cual el mandante no tiene acción legal alguna contra el tercero y ni éste con el mandante, una vez que el mandatario realice el acto jurídico, los derechos y obligaciones contraídas deberán transmitirlas al mandante, es decir, a partir de este momento surtirá efectos en el patrimonio del mandante. De esta situación el artículo 2560 del Código Civil vigente, se refiere a que el mandatario podrá actuar en nombre propio o del mandante. El artículo 2561 del mismo ordenamiento, señala la falta de acción del mandante contra el tercero y viceversa, en cambio con la representación desde el momento en que el representante realiza el acto surte efectos inmediatos en el patrimonio del representante.

Hay diversidad de criterios en cuanto a las diferencias, sin embargo algunos juristas mezclan la representación y el mandato, al momento de transmitir los derechos y obligaciones. Al respecto el maestro Galindo Garfías comenta: *"Este acto de transmisión ulterior de los efectos del contrato celebrado por el*

*mandatario, explica porqué se llama esa relación entre mandante y mandatario representación indirecta”.*¹⁸

Otra discrepancia que podemos mencionar es que en el mandato se ejecutan los actos jurídicos y en la representación se realizan actos y éstos pueden ser tanto jurídicos como materiales, es decir, es más amplia la representación.

Después de haber mencionado las anteriores diferencias, procederemos a diferenciar las tres figuras jurídicas: poder, representación y mandato, para tal efecto nos abocaremos a tomar en consideración el concepto de cada una de las mencionadas figuras, ya que si bien no están vinculadas, sin embargo existe una relación jurídica, situación que se presta a confusiones.

Trataremos primeramente al poder por lo que nos basamos en los siguientes conceptos:

Poder.- “ Terminología. Acto de apoderamiento, concepto y naturaleza jurídica. Relación con la representación y el mandato”.

¹⁸ GALINDO GARFIAS, Ignacio. DERECHO CIVIL. 2a. edic. Ed. Porrúa. México, 1994.p.645

“La voz poder es definida por Ossorio (Diccionario de Ciencias Jurídicas, políticas y sociales), como la facultad que una persona a otra para que obre en su nombre y por su cuenta, y que consta en el documento o instrumento privado”.¹⁹

***Poder.-* “ es la facultad concedida a una persona, llamada representante, para obrar a nombre y por cuenta de otra llamada representada”.²⁰**

De los anteriores conceptos, podemos mencionar que el poder puede ser otorgado por diversas personas, recordando que es unilateral, inclusive puede ser otorgado por la ley (caso del tutor, el que ejerce la patria potestad), por resolución judicial, en este caso es cuando en un juicio hay varios actores o demandados se designa un representante común. Así mismo también en un contrato de mandato, el poder puede ser concedido. Por una de las partes, pero no hay que confundir el mandato con el poder.

En cuanto a la representación, haremos referencia al siguiente concepto:

¹⁹ GARRIDO, Roque Fortunato y Jorge Alberto Zago. CONTRATOS CIVILES Y COMERCIALES t.II Ed. Universidad. Buenos Aires. 1992. p.479

²⁰ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Ob. Cit. p.297.

“La representación es la acción de representar, o sea el acto por virtud del cual una persona dotada de poder, llamada representada o ‘dominus’ del negocio. También (sic) por representación en sentido propio se entiende la ‘contemplatio domini’, esto es, la declaración unilateral que el representante hace frente a terceros al realizar un determinado acto jurídico, de que actúa a nombre y por cuenta de su representado”.²¹

La representación, se refiere a la capacidad de las personas, está presente en el caso de la patria potestad o tutela. El representante ejecuta frente a terceros un acto en nombre y a cuenta del representado y para que surta efectos en el patrimonio es necesario que se otorgue un poder, pero hay que aclarar que al representante se le confieren facultades de representación a través de un poder, pero es importante diferenciar que la representación es el ejercer esa facultad, razón por la cual hay que tener cuidado de no confundirnos.

Por último y por lo que respecta al mandato, el artículo 2546 de nuestro Código Civil vigente lo define de la siguiente manera:

²¹ *Ibidem*. p.298

“El mandato es un contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga”.

Y para no caer en repeticiones sólo recordaremos de manera somera que hay dos clases de mandato: *representativo* que es cuando el mandatario actúa en nombre y por cuenta del mandante; y al mandato *sin representación* en el cual el mandatario actúa en nombre propio.

Es de importancia mencionar que en ciertos casos va relacionado el mandato y el poder, pero no se mezcla la representación cuando un mandatario con facultades para ejecutar un determinado acto, lo realiza pero en su propio nombre. Otro caso es cuando hay mandato sin poder ni representación, podemos citar al mandato sin representación. También hay poder y representación, pero sin mandato, tal es el caso de un tutor.

Así tenemos que existen diferencias entre estas figuras que se relacionan entre sí, *poder, representación y mandato*, sin embargo de ninguna manera se equiparan aunque se prestan a confusiones.

II.2 NATURALEZA DE LOS ACTOS SOBRE LOS QUE RECAE EL PODER

Por lo que respecta a este punto, tomaremos en consideración los antecedentes históricos. En cuanto al estudio del poder, la doctrina alemana es la que ha tenido más interés acerca del poder, y tenemos a estudiosos del derecho como Rodolfo von Ihering y Laband quienes llegaron a la conclusión de que se trata de un negocio independiente, en virtud de que es otorgado unilateralmente y con facultades de representación, es decir, es abstracto, esta última característica ha servido de alguna manera para distinguir el poder con otras figuras jurídicas, como por ejemplo el mandato y la prestación de servicios.

Ahora bien, la palabra poder ha tenido diversas interpretaciones. Uno de los significados de poder es el siguiente:

*"El poder es el otorgamiento de facultades que da una persona llama poderdante a otra denominada apoderado para que actúe en su nombre, es decir, en su representación"*²²

²² PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Derecho..., Op. Cit. p.248

Es importante recordar que en el caso de poder, los efectos frente a terceros se dan inmediatamente en el patrimonio del poderdante, situación que no ocurre con el mandato y prestación de servicios, entre otros ejemplos.

El poder en algunas ocasiones es considerado como un instrumento o documento, mediante el cual el apoderado acredita sus facultades de representación. Podemos decir que en este caso es visto formalmente , sin embargo, se olvida atender a su contenido, lo que nos lleva a pensar en una carta poder o poder notarial. También es considerado como un acto, en el cual se faculta a otra persona para actuar en nombre de otra, esto es en cuanto al punto de vista de otorgamiento de facultades. Así mismo puede referirse a la institución ya que es considerado como un medio por el cual una persona representa a otra en un acto ya sea que derive de la ley o de la voluntad.

El apoderamiento puede tener diversas finalidades, se considera como un medio para realizar ciertas conductas y consecuencias jurídicas, que pueden de alguna manera encontrarse estipuladas en el contrato, ya sea de mandato, de sociedad, entre otros, en esta situación encontramos que para llevar cualquier negocio jurídico la representación es de suma importancia y el poder es

necesario para acreditar la realización de actos de representación.

La diferencia que hay entre poder y la relación de fondo u obligaciones es que en la relación de fondo se tienen efectos y consecuencias jurídicas de un contrato (mandato, sociedad, etc.), en cambio debemos recordar que el poder será el mismo, es decir, su finalidad será el representar y nunca cambiará, además de que las causas de extinción son diferentes, y es otorgado mediante una declaración unilateral. La relación de fondo trae como consecuencia obligaciones, que son muy estrictas mientras que para el poder no lo es.

El representante procesal, puede ser obligado a ejecutar u omitir ciertos actos previa autorización del representado.

El poder es considerado por algunos autores, como un negocio abstracto como ya lo habíamos mencionado por lo que su opinión es *"...por no referirse a casos concretos, autónomo, porque puede existir en forma independiente de cualquier otro negocio, pero para su aplicación requiere de la unión de otro*

*negocio, que exprese el alcance de la representación, tal y como mandato, prestación de servicios...*²³

El maestro Pérez Fernández del Castillo, nos dice que cuando se otorga un poder para representar a una persona, se relaciona con algún negocio, para realizar ciertos actos en representación, y es muy importante tomar en consideración los efectos de la representación tal y como se establecen para un contrato.

Ahora bien, el poder puede derivar de la ley o de la expresión de la voluntad, el poder es representar a otra persona, por lo que podemos referirnos al poder de representación. Hay distintas especies, según su origen tenemos:

a) *Representación Necesaria*.- es aquella en la que predomina el carácter legal del poder de la representación, en donde el representado no tiene influencia alguna en cuanto al contenido de extensión y extinción del poder, tal es el caso de las personas incapaces, entre otros.

La representación es otorgada en ciertos casos por la ley, y la misma fija los límites del poder de representación, se considera

²³ *ibidem*. p.249

como un presupuesto de actuación procesal, en donde el poder es muy indispensable, ya que su omisión, aunque se trate de una representación legal, provoca la ineficacia.

Este tipo de poder debe ser revisado de oficio por el órgano jurisdiccional, y puede ser objetado por la parte contraria.

b) *Representación Voluntaria.*- es aquella en la que depende su nacimiento, contenido, extensión y extinción de la expresión de la voluntad del representado.

Hacemos referencia a estas dos clases de representación, en virtud de que en el poder hay consentimiento del poderdante para que el apoderado obre en su representación, nos referimos al poder de representación.

La falta de poder es una situación muy importante de mencionar ya que cuando no existe un poder no quiere decir que esté ausente la representación, sin embargo, cuando precisamente no se ha otorgado, porque hay una suposición de su otorgamiento, pueda traer ciertas consecuencias, como son que el representante se exceda de sus facultades o bien que sea nulo el otorgado, así como aún cuando el documento (poder) no cumpla

con las formalidades establecidas, la solución es que esta omisión puede ser subsanada mediante la ratificación del representado.

Se considera al poder como un presupuesto de actuación procesal, así pues los actos ejecutados por el representante o en contra de éste, que no tienen poder son nulos, en el caso de que el tribunal no lo admite provisionalmente, pero en el caso de que se admita se le da un plazo para su ratificación que tiene que ser antes de que se dicte sentencia, sin embargo la ley alemana establece que es necesaria la presentación de un poder por escrito.

En caso de la ausencia de la ratificación o bien que no pueda ser representado, la consecuencia es que puede condenarse al pago de costas originadas al contrario. No existe acción civil sino sólo el pago de daños y perjuicios.

II.3 NATURALEZA DE LOS ACTOS SOBRE LOS QUE RECAE LA REPRESENTACIÓN.

En la antigüedad no se concebía la idea de la representación, no procedía en el Derecho Romano y Germano, pero con el

transcurso del tiempo fue concebida a tal grado, que en la actualidad la legislación establece quiénes pueden ser representadas y quiénes no pueden ser representadas. Es considerada como una institución jurídica, ya que la representación se da cuando una persona actúa en representación de otra, esta situación permite al representado una actuación doble en lugar distinto, es decir, en cierto lugar el representante actúa en su nombre, mientras que el representado actúa en otro lugar, por esta razón tiene una doble ventaja en los negocios, en cuanto a la representación legal ésta sólo se refiere a la capacidad del ejercicio.

Es muy amplia la figura jurídica de la representación, normalmente se ubica en el derecho privado en referencia a negocios jurídicos, sin embargo se extiende al derecho público, procesal, constitucional, administrativo, etc., en el derecho civil abarca el familiar y concurso, entre otros. Existe una limitación establecida por la ley, esto es en cuanto se trata de actos personalísimos, por ejemplo en el caso del testamento.

Existen diversos conceptos de la figura jurídica de la representación, así tenemos los siguientes:

"La representación puede definirse como la facultad que tiene una persona de actuar, obligar y decidir en nombre o por cuenta de otra".²⁴

"La representación es un caso particular de colaboración jurídica de una persona en los negocios de otra. Como tal, la representación es un hecho, aún cuando sea un hecho que penetra en el mecanismo del negocio y lo influencia".²⁵

"La representación es una institución jurídica en virtud de la cual fundada en elementos de hecho convencionales o legales, una persona tiene el poder de realizar directamente, por cuenta de otro, operaciones materiales y jurídicas".²⁶

De los conceptos mencionados podemos deducir que la representación es la aptitud de una persona realiza actos en representación de otra, debe existir una autorización del representado que puede ser convencional o legal.

²⁴ *Ibidem*. p.244

²⁵ GUIRONE, José Alberto. DICCIONARIO JURÍDICO ABELARDO-PERROT. t.II, Buenos Aires. 1967. p.292

²⁶ BONNECASE, Julián. ELEMENTOS DEL DERECHO CIVIL. t.I Ed. José M. Cajica J. Puebla. 1945. p.387

La representación puede ser otorgada a través, de un contrato, en este caso estaremos frente a un mandato. También la ley puede otorgar representación jurídica, como por ejemplo la tutela , que se otorga tomando en consideración la necesidad que debe cubrirse. En la representación se faculta al representante a realizar actos jurídicos o materiales que le permitan cumplir con la finalidad de facilitar la conclusión del negocio, los efectos jurídicos se producen directamente en el patrimonio representado.

Ahora bien, nos abocaremos a estudiar diversas clases de representación. Así tenemos que son:

1. *Representación Directa.*- Es aquella en la que el representante realiza un negocio en nombre de otra persona.

El representante, aunque su voluntad declara en nombre y por cuenta del representado, y como consecuencia origina una relación entre éste y el tercero, produce efectos jurídicos, económicos, activos y pasivos del negocio, directa y retroactivamente en el patrimonio del representado, podemos citar como ejemplos la tutela y el poder.

-
- 2. Representación Indirecta.-** Se da cuando el representante actúa en nombre propio pero a cuenta del representado.

En este caso, el representante declara en nombre propio, claro está que es a cuenta del representante y adquiere derechos y obligaciones, que posteriormente está obligado a transmitirlos al representante, es decir, existe una relación interna entre las partes representante y representado, porque hay una obligación previa, los efectos jurídicos repercuten en el patrimonio del representado, por ejemplo, en este caso encuadra la prestación de servicios, la asociación en participación.

- 3. Representación Voluntaria.-** En esta clase de representación una persona, por la autonomía de su voluntad faculta a otra para que realice actos en su nombre.

Al respecto, es necesario hacer hincapié al poder, que deberá cumplir con los elementos de existencia y requisitos señalados por la ley en el momento que se otorga, para que los efectos del acto ejecutado por el representante sea válido, por ejemplo el poder y el fideicomiso.

-
4. *Representación Legal.*- Es aquella en la cual la ley interviene para que una persona, realice actos a nombre y por cuenta de otra que es incapaz o bien carece de capacidad de ejercicio.

En este caso la ley designa representante legal tomando en consideración la necesidad del negocio y que ésta sea satisfecha, clásico caso del menor de edad, la interdicción.

5. *Representación Orgánica.*- Es conocida también como necesaria o estatutaria, cuando se trata de personas jurídicas.

Así tenemos al respecto que, la doctrina no pretende que haya confusiones, por tal razón menciona a los órganos representativos.

6. *Representación Sin Poder.*- Este caso se da cuando una persona actúa en representación de otra, pero carece de poder, por tal razón, el supuesto representante se excede de las facultades conferidas o bien nunca fue facultado como representante.

7. Representación Sin Mandato.- Es aquel en el que una persona carece de facultades de representación de otra, ya sea por la falta de poder o bien porque se excede de sus facultades.

En este caso, la persona carente de facultades celebra por ejemplo un contrato, éste no surtirá efectos sino hasta que esta representación sea debidamente ratificada, para que el tercero pueda exigir al representado el cumplimiento del negocio, una forma sería como ya lo mencionamos la ratificación, entonces surge la necesidad de otorgar un término para tal efecto, sin que en este lapso sea ratificado el efecto será inexistente o nulo.

Las formas de habilitación son:

- a) **La Falta de Representación.-** Cuando no hay un poder mediante el cual se acredite la representación, trae como consecuencia la invalidez del negocio, siempre y cuando no sea ratificado por el interesado. Cabe aclarar que el interesado aceptará las consecuencias jurídicas (onerosas).

En el caso de que no se ratifique, el tercero tendrá derechos contra quien actuó.

-
- b) ***El Abuso de Representación.***- Consiste en el exceso de las facultades otorgadas. Por lo general existe un negocio que celebra el representante para regular las relaciones entre las partes por ejemplo, el autocontrato.

Finalmente, en este punto estudiaremos algo que es muy importante: *la justificación de la personalidad*. Nuestra legislación establece que hay que acreditar la personalidad desde el primer acto que se realice tratándose de un juicio, por que una persona puede carecer de facultades para actuar, por tal razón la ley otorga el derecho de objetarla de un modo mediato, lo cual mediante el poder otorgado y exhibido, cumpla con las formalidades establecidas por la ley o bien sin que dentro del término establecido para su ratificación se procederá a declarar la falta de personería, por lo que resulta muy importante acreditar la representación, y para que sea válida tiene que cumplir con ciertos requisitos que son:

1. Manifestación de la voluntad por parte del representante (los vicios pueden invalidar el negocio).
2. Intención del representante de que los efectos recaigan en el patrimonio representado '*contemplatio domini*'.

-
3. Las consecuencias que fueron producidas por la voluntad del representante, obligan al representado.

II.4 NATURALEZA DE LOS ACTOS SOBRE LOS QUE RECAE EL MANDATO.

En principio y para el estudio de este punto, recordaremos que el mandato es considerado por la doctrina como un contrato bilateral, (puede ser gratuito u oneroso, formal y principal). El mandato se otorga siempre a una persona que tenga capacidad de goce y de ejercicio, cualidades de diligencia y honorabilidad, en virtud de que el mandante va a facultar al mandatario para que ejecute actos jurídicos que producirán efectos en su patrimonio. En cierta forma podemos decir que el mandante tiene confianza en el mandatario, razón por la cual le otorga mandato y sobre todo que se cumpla el objetivo con resultados favorables. El objeto del mandato es *la obligación de hacer, realizar o ejecutar, actos jurídicos* dependiendo de la clase de mandato de que se trate.

Las principales clases de mandato son el general y el especial. El maestro Mazeaud opina: *“La especialidad o la generalidad del mandato pueden ser enfocadas ya sea desde el punto de vista de*

los bienes sobre los cuales es susceptible de recaer, o bien en cuanto a los actos que el mandatario tiene poder para cumplir".²⁷

En el mandato general, se otorgan facultades al mandatario, para que ejecute actos jurídicos que pueden ser actos de dominio, de administración o actos para pleitos y cobranzas, según lo establece el artículo 2553 del Código Civil vigente. Esta clase de mandato, es muy importante, en virtud de que el mandante otorga un poder general al mandatario sobre sus bienes, por esa razón el mandatario tiene que ser una persona de confianza, ya que este mandato general puede resultar peligroso para el mandante. El mandatario no puede excederse de los límites del mandato.

En el mandato otorgado para actos de dominio el mandatario tiene facultades de dominio sobre los bienes del mandante, también se puede limitar a ciertos bienes, como por ejemplo donar, vender o enajenar bienes inmuebles y muebles, dar en prenda así como hipotecar.

²⁷ MAZEAUD, Henri y León, MAZEAUD Jean. LECCIONES DE DERECHO CIVIL. Parte Tercera. Vol. IV. Ed. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina. 1962. p.385

Por lo que respecta al mandato para actos de administración, se otorgan facultades de administración, como ejemplo podemos citar el recibir pagos, la cancelación de una hipoteca, dar bienes en arrendamiento, aceptar donaciones, herencias, y legados entre otros.

En los mandatos para pleitos y cobranzas, se encuentra por ejemplo el comparecer a juicio, absolver posiciones, otorgar perdón, interponer amparo, interponer demandas, sólo por mencionar algunas.

Tratándose del mandato especial, cuando se otorga para realizar un acto jurídico determinado estableciendo una cláusula especial, deberá ejercitarse un sólo acto o negocio, especificando esta situación en el poder, podemos citar por ejemplo cuando se otorga mandato especial sólo para intervenir en un juicio determinado. El mandato recae según el acto jurídico que deba cumplirse, otorgando facultades de representación.

Mencionamos anteriormente que el mandato general resulta muy peligroso, porque se otorga poder amplio al mandatario en todos los bienes del mandante. En tal situación puede darse el

caso de que el mandatario pueda excederse de los límites del mandato.

En el caso del mandato aparente, una persona realiza ciertos actos, ya sea que no tiene representación o le falta el poder que acredite su personalidad, mencionamos este mandato, en razón de que el mandatario quiera realizar un acto jurídico y se exceda de los límites conferidos, puede afectar el patrimonio del mandante, aunque la ley establece que es necesaria la ratificación del acto por parte del mandante para que sea válido, ésta situación puede darse en los distintos mandatos: *sin poder*, *sin representación*, por lo que la ley protege al mandante ante esta situación ya que se trata de todos sus bienes.

CAPÍTULO TERCERO

GENERALIDADES DEL MANDATO

III.1 MANDATO REVOCABLE Y MANDATO IRREVOCABLE

En primer lugar nos referimos al mandato revocable por lo que consideramos necesario recordar que la palabra *revocar* es utilizada para los actos jurídicos unilaterales. El contrato de mandato es '*intuitu personae*', por lo que es revocable, esto es en razón de que el mandante sólo puede revocar el mandato arbitrariamente. La Ley no exige al mandante que exprese los motivos de la revocación del mandato, tal situación no ocasiona ofensa alguna al mandatario, ya que el mandante ejerce un derecho que la ley le confiere para salvaguardar sus intereses, podemos mencionar que es un principio tradicional tiene sus antecedentes en el Derecho Romano. Este derecho de revocación es otorgado al mandante en virtud de que en el contrato de mandato, existe el interés del mandante por lo que el mandatario está conciente de que en cualquier momento, le pueden revocar el mandato y se extingue inmediatamente, es una forma de terminación.

El mandante que revoca arbitrariamente un mandato en el que se estipuló una remuneración por la ejecución del negocio y fue revocado antes de la conclusión del mandato, deberá pagar los honorarios proporcionales al servicio prestado por el mandatario.

Estudiaremos las formas de revocar el mandato. Éstas pueden ser expresa o tácita. Dichas formas ponen término al mandato, es decir, se extingue el mandato desde el momento en que el mandatario tiene conocimiento de la revocación:

- a) *Revocación Expresa.*- cuando hay revocación expresa, no existe la obligación de una aclaración, además de que *"...puede hacerse de palabra o escrito, público o privado. Basta que el mandante manifieste en forma clara su voluntad de dar término al encargo".*²⁸
- b) *Revocación Tácita.*- La aceptación del mandato puede ser tácita. De igual manera puede terminar el mandato por la revocación tácita, podemos citar como ejemplo la designación de un nuevo mandatario.

²⁸ STITCHKIN BRANOVER, David. EL MANDATO CIVIL, 4a, edic. Ed. Jurídica de Chile. 1989. p.412

Existe revocación tácita, cuando el mandante encarga la ejecución de un mismo mandato a otra persona. Algunos autores opinan que más que tácita es implícita. También es importante mencionar que se pueden dar otras circunstancias como la simple comunicación directa de revocar el mandato, razón por la cual debe de hablarse de revocación implícita, más que tácita. También se puede dar el caso de que la persona que otorgó el mandato tenga la intención de terminarlo. En esta circunstancia deberá entender el mandatario que se le revoca el encargo como si el mandante ejecutara el acto por el cual se otorgó el mandato.

Los jueces que conozcan de un asunto desempeñan un papel importante, ya que les corresponde determinar si efectivamente la voluntad del mandante es revocar el mandato, tratándose del caso en el que otorga un mandato a otra persona distinta que la anterior para gestionar un mismo negocio, no hay duda alguna de que se revoca el mandato.

La revocación tiene por efecto dar por terminado el mandato cuando encarga el mismo negocio a una persona, la revocación subsiste aún cuando él sea aceptado, pues en este caso existe la intención de terminar el contrato, inclusive tratándose del caso de nulidad o ineficacia de un mandato.

No es necesario otorgar un nuevo mandato, sólo basta que el mismo negocio se encargue a otra persona. En el caso de que primeramente se haya otorgado un mandato general y posteriormente el mandato especial, si el primero abarca el segundo, tiene prioridad el primero, únicamente en los negocios que no abarca el segundo, es decir, sólo se entiende revocado en la parte correspondiente. En este caso estaremos en presencia de una revocación tácita parcial, que posteriormente estudiaremos.

Pocos autores tratan acerca de que el mandato general revoca un mandato que fue otorgado para un negocio determinado en caso contrario de que el primer mandato sea especial y el segundo general, pero no abarca el primero, entonces subsiste en su totalidad. Hay revocación tácita *"... por constitución de un nuevo mandato siempre que ambos sean inconciliables"*.²⁹

En cuanto a la intervención, el maestro Borda opina *"...que la intervención personal de las partes en el juicio no causa revocación del poder a menos que haya manifestación expresa"*.³⁰ Es de importancia esta opinión ya que las partes en un juicio pueden promover a nombre propio, sin que esto

²⁹ STITCHKIN BRANOVER, David, *Op. Cit.* p.411

³⁰ BORDA, Guillermo A. *TRATADO DE DERECHO CIVIL*. T. II "Contratos". 6a. edic. Act. Ed. Perrot. Buenos Aires, 1990 p.557

implique que se revoca el mandato, de ahí la importancia interpretativa del juez que conoce del asunto.

Por lo que respecta a la revocación total o parcial queda al arbitrio del mandante que decida revocar parcial o totalmente el mandato, podemos citar por ejemplo un mandato general que se revoca parcialmente en cuanto al mandato otorgado para actos de administración.

Cuando el mandato es otorgado por varios mandantes y no todos tienen un interés común de que el mandatario designado realice el negocio, cada mandante puede revocar el mandato, en este caso el mandatario puede continuar con el mandato en representación de quienes no lo revocaron, es contrario si hay un interés común de todos los mandantes, de que se ejecute el negocio por el mandatario elegido, en este caso es necesario el consentimiento de todos para revocar el mandato. En el caso de que el mandato fue otorgado conjuntamente a todos los mandatarios, la revocación de algunos de ellos trae como consecuencia la terminación del mandato.

Para la revocación del mandato, la legislación no establece ninguna formalidad, aún cuando se otorgó mandato por escritura

pública, ya que el mandante revoca arbitrariamente, expresa o tácitamente, y produce efectos desde el momento en que el mandatario conoce tal decisión. En cuanto a que la ley no establece ninguna formalidad, nos lleva a interpretar que un mandato puede revocarse verbalmente o por escrito, sin embargo en un juicio no es aceptable la revocación verbal, en virtud de que si se otorgó mandato para intervenir en un negocio es necesario se revoque por escrito, ya que las demás partes deben tener conocimiento de dicha revocación. Resulta importante hacerlo de esta forma ya que el mandante debe tener la certeza mediante una prueba fehaciente que el mandatario tuvo conocimiento de la revocación para liberarlo de obligaciones posteriores.

La revocación produce efectos, que son distintos si se presentan en diferentes casos, por ejemplo los contratos que celebre el mandatario causan obligaciones para el mandante, el cual tiene que cumplir el contrato, pues no puede hacer valer que revocó el mandato, en esta situación es inoponible la revocación a los terceros, siempre y cuando actúen de buena fe y lo ignoren. Si el mandante no quiere cumplir con el contrato tiene que probar que los terceros sí tenían conocimiento de que al mandatario le fueron revocadas sus facultades para contratar, incluso puede ofrecer pruebas incluyendo la testimonial. Se debe considerar

si la notificación de la revocación fue pública, pues en este caso se absuelve al mandante, pero se deja a criterio del juez establecer si el tercero actuó de buena fe.

En cuanto a los terceros que actúan de mala fe, es decir, tienen conocimiento de la revocación del mandato, en este caso no tienen derecho a ejercer acción alguna en contra del mandante y mandatario, serán absueltos ambos, cabe mencionar que si el mandatario obra de buena fe e ignoraba la revocación del encargo, es benéfico para él ya que no puede ser obligado a indemnizar al mandante, sin embargo esto no opera para los terceros.

Tratándose del caso en el cual el mandante revoca el encargo, tendrá que retribuir al mandatario por sus servicios correspondientes. Cuando el mandante hubiere pagado por adelantado una retribución al mandatario no podrá exigir su devolución.

Ahora por lo que respecta al mandato irrevocable, es tema de gran interés para los juristas, ya que a través del tiempo se han cuestionado que *"... si el pactarse una irrevocabilidad no significa quitar a esta persona una parte de su personalidad, ya*

que en los negocios para que se haya otorgado el 'mandato' irrevocable, él queda excluido de intervenir; estamos frente nuevamente a una hipótesis que se aplica al poder y no al mandato".³¹

La revocación e irrevocabilidad del mandato, se encuentra regulada en nuestro Código Civil, artículo 2596 y que para tal efecto transcribimos:

"El mandante puede revocar el mandato cuando y como le parezca, menos en aquellos casos en que su otorgamiento se hubiere estipulado como una condición en un contrato bilateral o como medio para cumplir una obligación contraída.

"En estos casos tampoco puede el mandatario renunciar al poder".

"La parte que revoque o renuncie el mandato en tiempo inoportuno debe indemnizar a la otra de los daños y perjuicios que le cause".

³¹ SÁNCHEZ URITE, Ernesto. Ob. Cit. p. 333.

De tal precepto, su interpretación es en sentido de que el mandato irrevocable se otorga cuando hay una condición en un contrato bilateral o también cuando es un medio para el cumplimiento de una obligación, sin embargo aún cuando el maestro Pérez Fernández del Castillo comparte esta opinión, también opina que *“ d) No puede estipularse válidamente la irrevocabilidad del mandato en casos diversos de los previstos por el artículo 2596, por que este precepto señala tales casos como los únicos en que el mandante, no puede revocar el mandato libremente, y siendo la irrevocabilidad característica del mandato, las excepciones a la regla general tienen aplicación limitada a los casos previstos por ellos”*.³²

Opina el maestro Pérez Fernández que el mandato irrevocable debe ser limitativo, porque es otorgado para cumplir una obligación contraída o bien está sujeto a la condición del contrato bilateral.

El mandato irrevocable es considerado como una regla de excepción y no debe extenderse más de los límites que establece el derecho. Cuando se estipula la cláusula de irrevocabilidad y es condición de un contrato bilateral, el mandante no tiene

³² PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, Derecho..., Ob. Cit. p.258

poder alguno para revocar el mandato ni aún cuando indemnice daños y perjuicios.

Algunos juristas decían que el mandato irrevocable podía revocarse, pero para que esta situación pudiera darse era necesario fundamentarlo en justas causas. La irrevocabilidad no tiene carácter absoluto, ya que el mandante no puede hacer uso del derecho de revocación, sólo si se justifican las causas, entonces podría revocar el mandato. Es importante recalcar que el mandato irrevocable puede ser el especial, porque se otorga para la ejecución de un sólo negocio o acto jurídico.

Existen casos en que el mandato es irrevocable, uno de ellos es que el negocio sea especial y que está sujeto al tiempo y razón de interés para los contratantes y terceros. Según la opinión del maestro Borda, las condiciones para un mandato irrevocable son:

- " a) Que sea otorgado para negocios especiales. Un mandato general no puede nunca tener carácter irrevocable, pues es obvio que, dentro de dicha generalidad pueden caer negocios en los que sólo el mandante tiene interés en cuyo caso no se concibe la irrevocabilidad.

-
- " b) Que sea limitado en el tiempo. La limitación puede resultar de un plazo expreso o tácito, como sería el supuesto de que la limitación temporal resulte de la naturaleza misma del negocio.
- " c) Que se otorgue en razón de un interés legítimo de los contratantes o un tercero. Cuando la Ley alude a los contratantes, se refiere sin duda al caso de que la irrevocabilidad responda a un interés de los dos contratantes o a un interés del mandatario; en cambio, no se concibe una irrevocabilidad en interés sólo del mandante".³³

Para que el mandato tenga carácter de irrevocable, es necesario que se pacte en el contrato.

La irrevocabilidad produce efectos, cuando el mandante como ya lo hemos mencionado, revoca el mandato irrevocable entonces el mandatario debe cumplir su gestión, pero no significa que no tenga valor lo que realizó. También en la extinción del contrato, el mandatario no tiene el deber de cumplir su obligación, en cambio si existe un interés de terceros el mandatario tiene que cumplir con el mandato.

³³ BORDA, Guillermo A. Ob. Cit. pgs. 558 y 559

III.2 ELEMENTOS DEL MANDATO

Son elementos esenciales del contrato el consentimiento y el objeto, la falta de alguno de estos hace al mandato jurídicamente inexistente.

El consentimiento, juega un papel muy importante ya que es necesario para la perfección del mandato. Se descompone en un ofrecimiento y una aceptación, es decir, hay dos actos unilaterales que no se dan al mismo tiempo porque hay una aceptación, generalmente se otorga mandato a una persona quien posteriormente puede o no aceptar el mandato, por tal razón el código ha separado el otorgamiento y la aceptación.

La aceptación es expresa o tácita, la primera se refiere a la manifestación de su voluntad que es aceptar el poder, la segunda se manifiesta cuando el mandatario ejecuta el mandato, esta última forma de aceptación deja en claro que primero es el otorgamiento y después la aceptación. Puede otorgarse el mandato entre ausentes, estando presentes ambas partes o bien ya sea que el mandante no conozca al mandatario.

Una persona encarga a otra la realización de actos jurídicos quien manifiesta su conformidad en ejecutar los mismos, es decir, su aceptación. *"En el contrato de mandato nos encontramos con una particularidad. Es el único contrato en el que el silencio produce efectos jurídicos"* ³⁴, es decir, cuando se confiere mandato a una persona y ésta no lo rehusa hay aceptación del mandato, puede ser expresa o tácita.

En tiempo pasado, el ofrecimiento se hacía por escrito, a ese instrumento se le denominaba *procuración*, actualmente ya no se utiliza en la práctica.

Así tenemos que *"...el mandato se perfecciona desde la aceptación, incluso tácita, del mandatario"*.³⁵

En todo contrato, es necesario el acuerdo de voluntades, el mandato es un contrato bilateral, no debemos olvidar que hay negocios unilaterales. El consentimiento no es otra cosa que el acuerdo de voluntades, y para que produzca efectos jurídicos, es decir, obligue a las partes, es necesario se otorgue por persona que tenga capacidad y sobre todo que no esté viciado.

³⁴ TREVIÑO GARCÍA, Ricardo. CONTRATOS CIVILES Y SUS GENERALIDADES. 4a. edic. Ed. Font. Guad. Jal. 1982. p.278

³⁵ MAZEAUD, Henri. Ob. Cit. p.389

Toda persona es totalmente libre para obligarse en los términos y condiciones que le convengan, siempre y cuando no esté prohibido por la ley.

Cabe mencionar que en la gestión de negocios, una persona se encarga del asunto sin tener obligación alguna, a diferencia del mandato que es un contrato y produce obligaciones para las partes, en la gestión de negocios no es necesario el acuerdo de voluntades, ya que el consentimiento del dueño es posterior, una vez que avise el gestor, y por lo tanto no produce obligaciones para ambas partes.

Otro elemento esencial es *el objeto*, que se refiere a los actos jurídicos que deben ser lícitos y sobre todo no requerir de la intervención personal del mandatario.

Los requisitos del objeto es que sea otorgado para actos jurídicos y como consecuencia debe ser lícito, *“Para que no exista ninguna duda y con cierta sobreabundancia, normas específicas del mandato, exigen se respete la licitud de objeto, con arreglo a*

los efectos de nacimiento, modificación o extinción de obligaciones o derechos".³⁶

El objeto se refiere a las consecuencias jurídicas, crear, transferir, modificar o extinguir derechos y obligaciones. Todo contrato produce efectos y obligaciones (de dar, hacer o no hacer), el maestro Ortiz-Urquidí nos da las siguientes acepciones:

"I. La de objeto directo o inmediato del negocio y que no es otro que la producción de consecuencias jurídicas (crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones);

"II. La de objeto indirecto o mediato del propio negocio, que no viene a ser sino el objeto directo de la obligación creada, transmitida, modificada o extinguida, es decir, una prestación de dar, de hacer o de no hacer; y

"III. La de objeto como sinónimo de la cosa o el hecho material del negocio".³⁷

³⁶ ROCCA, Ival, GRIFFI, Omar, SABBATIELLO, Gerardo. MANDATO IRREVOCABLE CIRCUNSTANCIADO. Ed. Bias. Buenos Aires, Argentina. 1986. pgs. 9-10

³⁷ ORTÍZ-URQUIDÍ, Raúl. DERECHO CIVIL. Parte General. 2a. edic. Ed. Porrúa. México, 1982. p.288

Cabe recordar que a falta de alguno de los elementos esenciales llamados también de existencia, el negocio será jurídicamente inexistente.

Elementos de Validez.

El contrato de mandato debe cumplir con ciertos requisitos que la ley establece. Es importante recordar que la falta de alguno de estos elementos origina la nulidad.

El primer elemento de validez, es la *capacidad*, recordemos que existen dos especies: la de goce y la de ejercicio, la primera de ellas *"...es la aptitud que toda persona tiene para ser titular de derechos y obligaciones"*.³⁸

La capacidad de ejercicio *"... es la aptitud que tienen determinadas personas para hacer valer sus derechos"*,³⁹ Pues bien, el mandante debe tener esta doble capacidad, ya que va a contratar y ejecutar un acto jurídico por conducto del mandatario. En cuanto al mandatario sólo basta que tenga

³⁸ ORTÍZ-URQUIDI, Raúl. *Ob. Cit.* p.297.

³⁹ *ibidem*.

capacidad para contratar, cabe aclarar que esto ocurre en el mandato representativo, mientras que en el no representativo debe tener capacidad general y especial para que esté facultado para ejecutar el acto, porque se establece una relación jurídica entre el mandatario y el tercero.

Así tenemos que todas las personas tienen capacidad de goce o jurídica, se obtiene con el nacimiento y se pierde con la muerte, algunos estudiosos del derecho los llaman atributos tales como nombre, domicilio, estado civil, etcétera. No todas las personas tienen la capacidad de ejercicio, toda vez que esta se adquiere con la mayoría de edad en materia civil, la ley establece que es a los 18 años.

Como lo mencionamos anteriormente, toda persona tiene capacidad de goce, sin embargo en algunos casos hay personas que aunque tienen la mayoría de edad no tienen capacidad de ejercicio, pues están enajenados de sus facultades mentales. Cabe mencionar que aunque hay personas que gozan de capacidad de ejercicio la pueden perder posteriormente, ya que pueden padecer perturbación psíquica y ser incapaz en cuanto a la capacidad de ejercicio. A estas personas nuestra ley les llama interdictos, quienes tendrán un representante (tutor) que será designado en términos de ley.

Los vicios de la Voluntad.

Para que el contrato sea válido es necesario que la voluntad esté ausente de vicios que son dos: el error y el miedo o temor.

Existen vicios no autónomos como son el dolo, la mala fe, la ignorancia y la reticencia, se consideran así porque inducen o mantienen en error a una persona. El artículo 1815 del Código Civil define: *“Se entiende por dolo en los contratos cualquier sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes, y por mala fe la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido”*.

En relación a la ignorancia, es la ausencia de conocimientos respecto al contrato. La reticencia es el silencio voluntario de una de las partes en relación a un hecho o circunstancia en la que es de interés para la otra parte para tener plena aptitud conciente de acelerar el negocio. Todos estos vicios inducen al error.

Ahora por lo que respecta al error "es el falso concepto de la realidad".⁴⁰

Existen tres tipos de error de los que podemos mencionar y son:

Error-obstáculo. Es aquel que impide la celebración del contrato, éste origina la inexistencia del negocio.

Error-nulidad. Es aquel que permite la celebración del contrato, pero está afectado de nulidad. El Código Civil en su artículo 1813 establece "*... invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declara ese motivo o si se prueba por las circunstancias del mismo contrato que se celebró éste en el falso supuesto que lo motivó y no por otra causa*", son requisitos que señala, para invalidar el contrato, si falta alguno no podremos referirnos al error-nulidad.

El error-indiferente. No impide la celebración del contrato, así como tampoco recae sobre el motivo determinante de la voluntad. Encontramos en el artículo 1814 del Código Civil el "*error de cálculo*" ya que permite que se rectifique.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 318.

El miedo o temor, es un vicio de la voluntad, la violencia es la causa del miedo, por tal razón estudiaremos la misma, que puede ser física o moral. La primera es cuando por causa del dolor y agresión, se obliga en la voluntad de una persona para la celebración de un acto jurídico. La violencia moral, consiste en las amenazas que importen el peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado. Artículo 1819 del Código Civil.

El artículo 1820 del Código Civil regula *“El temor reverencial, esto es, el sólo temor de desagradar a las personas a quienes se debe sumisión y respeto, no basta para viciar el consentimiento”*.

En relación a la licitud en el contrato, no tenemos una definición, sin embargo, el artículo 1830 del Código Civil establece *“Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres”*, por tal razón es lícito lo que no es contrario a lo establecido por la ley.

El contrato de mandato será lícito siempre y cuando su objeto no sea contrario a las leyes y a las buenas costumbres.

También nos referimos a que el objeto del contrato de mandato sea jurídicamente posible, es decir, si el acto es lícito no es contrario a derecho y buenas costumbres. Artículo 1827 del Código Civil

También nos referimos a que el objeto del contrato de mandato sea jurídicamente posible, es decir, si el acto es lícito no es contrario a derecho y buenas costumbres será jurídicamente posible, si es ilícito será jurídicamente imposible. Artículo 1830 del Código Civil

Otro elemento de validez es la forma. Como ya lo habíamos mencionado la falta de este elemento anula el mandato. Hay manifestación de voluntad que puede ser expresa o tácita, la manera de celebrar un contrato puede ser escrito o verbal a esto se le llama forma de contrato. En este aspecto nuestro código lo reglamenta explícitamente, ya que el mandato puede ser verbal o escrito, que a su vez puede otorgarse mediante escritura pública, o escrito privado. En este caso puede ser firmado por el mandante y dos testigos debiéndose ratificar ante Notario

bien ante un funcionario o empleado administrativo, cuando sea otorgado para cuestiones administrativas. En carta poder no es necesaria la ratificación. El mandato es verbal cuando no exceda de mil veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal.

Cuando el mandato sea general y el interés del negocio sea mayor al equivalente a mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de otorgarse, o bien si la ley así lo exige debe otorgarse en escritura pública o en carta poder firmado por dos testigos, ante notario, jueces o autoridades administrativas. Artículo 2555 del Código Civil.

En el caso del mandato otorgado para ejecutar actos en materia familiar, tal como contraer nupcias, reconocimiento de un hijo, adopción, entre otras, debe ser especial, en virtud de que establece el acto jurídico el nombre de quien lo ejecutará y el nombre de la persona que será adoptada por citar un ejemplo, al final debe constar en el acta del Registro Civil.

En opinión del maestro Sánchez Meda. *"...todo mandato es formal en nuestro derecho, dado que aún el mandato verbal conferido para asuntos de cuantía no mayor de doscientos pesos,*

requiere la ratificación por escrito antes de la conclusión del negocio".⁴¹

Existe la posibilidad de rehabilitación formal del contrato de mandato, sin cumplir con la exigencia de las formalidades establecidas por la ley, ya que cuando a falta de alguna de dichas formalidades, como dice el maestro Sánchez Medal, ninguna de las partes puede ejercer la "...acción 'pro-forma' para que se llene la formalidad omitida, sino que el contrato queda herido indefectiblemente de nulidad..."⁴²

En el caso de que el mandatario ejecute un acto jurídico del cual el mandante no tiene conocimiento, el mandato es deficiente, sin embargo puede ser convalidado pues basta que el mandante ratifique el acto antes de que concluya el negocio, para el efecto de subsanar tal omisión. Un abuso del mandatario podría darse en esta situación, ya que puede realizar actos jurídicos sin autorización del mandante, es decir, traspasa el límite de sus facultades, tal ratificación subsana la formalidad omitida y evita un abuso de facultades.

⁴¹ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. *Ob. Cit.* p.303

⁴² *Ibidem*

Tratándose de situaciones en donde no se otorgó mandato previo y el mandatario traspasó los límites del mandato, la ratificación deberá hacerse con las formalidades establecidas, esto debe hacerse antes de que el tercero niegue el acto.

Así también la ratificación puede ser tácita, cuando se trate de un gesto, o cuando el mandatario se ha traspasado de los límites del mandato, por lo que no satisfacen las formalidades del mandato, es estos casos se dice que *"...la ratificación del mandante se equipara al mandato 'ratihabitio mandato aequiparatur' "*.⁴³

En nuestra legislación, la fianza otorgada bajo la conformidad del deudor principal se considera como un mandato tácito que equivale a la acción del mandato contrario. Si el mandante, el mandatario y el tercero proceden de mala fe ninguno tendrá derecho de alegar la falta de forma en el mandato.

Elementos reales.

Dentro de estos, nuestro Código Civil establece que pueden ser objeto del mandato los actos jurídicos lícitos, que no sean

⁴³ *Ibidem.* p.304.

estrictamente personales. Cuando se trate de actos personalísimos no podrá otorgarse mandato. La doctrina es muy contradictoria respecto si el objeto del mandato es un acto material o jurídico, pero si nos basamos en lo establecido en el Código Civil el mandatario se obliga a ejecutar únicamente actos jurídicos, ya que los actos jurídicos son objeto de otro contrato.

Los actos jurídicos deben ser lícitos y posibles, física y jurídicamente. Nuestro Código Civil optó por un criterio respecto a la naturaleza de los actos que no son objeto del mandato, criterio que no es muy aprobado por tratadistas extranjeros ya que algunos opinan que se realizan negocios jurídicos o económicos y de otra índole, también la actividad que está obligado el mandatario a ejecutar los actos jurídicos, esto nos permite diferenciar al mandato de otros contratos.

La exigencia en el mandato de que se ejecuten actos jurídicos sirve para diferenciarlo de otros contratos como lo es la prestación de servicios profesionales, que realizan actos en el ejercicio de una profesión. Aunque el contrato de mandato es oneroso, la legislación no establece normas para cuantificar la retribución, esta remuneración se pacta entre los contratantes o bien toma como base los usos del lugar, a juicio de peritos.

El mandato como ya lo hemos mencionado no puede otorgarse para absolver posiciones cuando es personal, para las dos juntas de avenimiento, en el caso del divorcio voluntario, ni para el ejercicio de derechos políticos.

Elementos Personales.

Se refieren a las partes que intervienen en el contrato de mandato. Son el mandante, quien es la persona que encarga la ejecución del acto jurídico, y el mandatario, quien va a ejecutar el negocio por cuenta del mandante.

III.3 OBLIGACIONES DE LAS PARTES.

Al celebrarse el contrato de mandato produce efectos o consecuencias jurídicas que se pueden distinguir de un modo sistemático entre las partes y con respecto de terceros. De estos efectos no son más que las obligaciones que cada una de las partes deben cumplir porque recordemos que el contrato de mandato es un acto jurídico bilateral y crea obligaciones y derechos entre las partes. Nuestro Código Civil los regula. Así tenemos primeramente las relaciones entre las partes.

Obligaciones del Mandatario.

1. Una de las obligaciones que debe cumplir el mandatario es ejecutar los actos jurídicos para cumplir con el objeto del contrato. El mandatario tiene la obligación de realizar personalmente el mandato. Ante esta circunstancia hay una excepción, esto es, cuando se le otorgan facultades para delegar poderes.

Quando señalamos de que personalmente el mandatario debe ejecutar el mandato, la ley no establece que sea exigible, pues puede delegar facultades, pero debe estar facultado para otorgar poderes. En esta situación los actos jurídicos los puede realizar en lo personal o bien la persona que es apoderado, sin embargo una cosa es el otorgar y otra sustituir sus facultades porque en el caso de que sustituya sus facultades, debe estar autorizado para ello, él no podrá actuar, es decir, el mandatario sale de la relación jurídica y su lugar lo ocupará el sustituto. Nos referimos de una cesión del mandato. Dicha persona tendrá derechos y obligaciones de mandatario. Si el mandante designa sustituto en el mandato, el mandatario no tendrá ninguna facultad para nombrar a otro distinto.

Es importante mencionar que si en el mandato al mandatario *"...sólo se le facultó para substituir las facultades sin designarse específicamente a la persona del sustituto, el mandatario lo podrá hacer a quien él elija y sólo es responsable de los daños y perjuicios que se le pudieran originar al mandante, si la persona elegida fuera de mala fe o se hallare en notoria insolvencia."*⁴⁴, es decir, si el mandatario designa a un sustituto, él será sólo el responsable de los daños y perjuicios que le ocasionaría al mandante, ya que recordemos que en el contrato de mandato, el mandante faculta al mandatario para disponer de todos sus bienes, por esa razón el mandatario debe ser una persona de entera confianza y honorabilidad.

2. La segunda de las obligaciones que debe cumplir el mandatario es seguir las instrucciones tal y como las giró el mandante. Cabe aclarar que hay posibilidades para hacerlo, ya que en algunas ocasiones la naturaleza del negocio no permite al mandatario seguir con las instrucciones. Ante esta situación deberá consultarlo con el mandante y si está facultado para decidir sin consultar entonces tomará la decisión que considere conveniente cuidando siempre los intereses del negocio y que estas decisiones sean benéficas para el mandante.

⁴⁴ ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Angel. CONTRATOS CIVILES. 4a. edic. Ed. Porrúa. México 1992. p.212.

En caso de que hubiere un accidente que perjudicara la debida ejecución del mandato, siguiendo las instrucciones recibidas, según el criterio del mandatario puede suspender el mandato y deberá comunicarlo inmediatamente al mandatario.

De igual manera, existe la obligación del mandatario de indemnizar al mandante por los daños y perjuicios, cuando en el ejercicio del mandato se hubiere excedido de sus facultades, ya sea que realizó operaciones con violación y traspasando los límites del mandato. En esta situación es opcional para el mandante ratificar este acto o bien dejarlas bajo la responsabilidad del mandatario. Así mismo el mandatario responderá de los daños y perjuicios que ocasione al tercero con la ejecución del acto, siempre y cuando éste ignore esa extralimitación de facultades.

3. La tercera obligación del mandatario, es informar a la brevedad posible al mandante sobre la ejecución del mandato, y comunicar al mandante que el encargo se cumplió en la medida y bajo las instrucciones recibidas por él.

-
4. Una cuarta obligación es notificar al mandante de todos los hechos o circunstancias que pueden determinarlo a revocar o modificar el encargo. Nuestro código ha establecido esta obligación para proteger al mandante, ya que pueden darse causas supervinientes tal y como lo menciona el maestro Treviño *"... esta obligación para el mandatario, que consideramos lógica para proteger al mandante, pues no es de dudarse que puedan existir causas supervinientes, que en un momento dado lo hagan revocar el encargo o modificarlo para evitarse perjuicios."*⁴⁵
5. La rendición de cuentas. Una obligación general esencial del mandatario muy importante para el mandante, es la que la ley le exige al mandatario el rendir cuentas exactas de su administración al mandante en el término en que se convino. En el supuesto de que no lo hubiera, deberá rendir cuentas cuando el mandante así se lo exija.

En caso de omisión el mandante puede justificar cargos en contra del mandatario.

6. Al finalizar el mandato el mandatario tiene la obligación de entregar al mandante todo lo que hubiere recibido en

⁴⁵ TREVIÑO GARCÍA, Ricardo. *Ob. Cit.* p.282.

relación con el mandato. Nuestro código establece esta obligación ya que al finalizar el mandato debe entregar todo lo que recibió como consecuencia de la ejecución del mandato. También existe la posibilidad de que el mandatario alegue que lo recibido durante la ejecución del acto no fue como una consecuencia de éste o bien alegar que los provechos obtenidos por el mandante fueron por otro motivo.

7. Otra obligación del mandatario es la de pagar intereses de las sumas que pertenezcan al mandante. Esta obligación está regulada en nuestro Código Civil ya que en ocasiones el mandatario puede hacer un mal uso de las sumas del mandante que haya distraído de su objeto, y tomar dicha suma para invertirlo en su negocio en su propio provecho. Dichos intereses empezarán a contar desde la fecha en que invirtió así como las cantidades que resulten alcanzadas, contadas a partir del día en que se constituyó en mora.

Cuando existieren pluralidad de mandatarios para la ejecución de un mismo negocio, si no se convino no quedarán obligadas. Algunos autores se refieren a la no solidaridad, sin embargo también puede dejarse a un lado este principio y hacerlos solidarios, en razón de que todos incurren en culpabilidad en

virtud de que se les encargó el mismo negocio y les fueron otorgadas las mismas facultades.

Por lo que respecta a estas obligaciones por parte del mandatario hay dos momentos muy importantes: uno es la ejecución del mandato porque está obligado a cumplir con el mandato y el otro es la rendición de cuentas, obligaciones que son importantes que el mandatario cumpla.

Obligaciones del Mandante.

Ahora procederemos a estudiar las obligaciones del mandante, (independientemente de que el mandato sea oneroso o gratuito).

1. En primer lugar el mandante tiene la obligación de anticiparle al mandatario los medios necesarios para que pueda realizar el mandato. Estos medios, son para poder realizar el mandato, y que incluyen cantidades que el mandatario solicite al mandante para la ejecución del mandato. Los encontramos regulados en el primer párrafo del artículo 2577 de nuestro Código Civil.

2. Como segunda obligación tenemos el reembolso al mandatario. Independientemente de que el negocio haya sido o no satisfactorio, el mandante tendrá que reintegrarle al mandatario los gastos habidos y sumas desembolsadas para ejecutar el mandato.

Lo anterior con la finalidad de que el mandatario no sufrirá pérdidas por el hecho de realizar el mandato. Si las cantidades solicitadas al mandante no son proporcionadas al mandatario, quien de su dinero utiliza dichas cantidades, tiene derecho a cobrar intereses (tercer párrafo del artículo 2577 del Código Civil). Esta situación no coloca en mora al mandante.

El diccionario jurídico Omeba menciona las situaciones por las cuales el mandante no está obligado a pagar los gastos:

1°. *Hechos con su expresa prohibición, a no ser que quiera aprovecharse de las ventajas que de ellos resulten.*

2°. *Ocasionados por culpa del propio mandatario.*

3°. *Realizados, aún ordenados, sabiendo del mal resultado en tanto lo ignoraba el mandante.*

4°. *De cuenta del mandatario por convenio o que sólo pudiese el mandatario exigir una cantidad determinada*".⁴⁶

3. **Indemnización al mandatario.** Es la tercera obligación de los daños y perjuicios que se causan en la ejecución del mandato, siempre y cuando estos actos no sean originados por culpa o imprudencia del mandatario.

Se debe indemnizar al mandatario de los daños causados por el cumplimiento del contrato, y en el caso de que el mandante no cumpla con esta obligación el mandatario tiene el derecho de retención, esto es, que puede "*... retener en prenda las cosas que son objeto del mandato hasta que el mandante haga la indemnización y reembolso...*"⁴⁷, es decir, prendas que obren en su poder y que tengan relación con el ejercicio de sus facultades o sus emolumentos arancelarios, inclusive detener documentos que le sean entregados por sus clientes en cumplimiento del contrato.

Tratándose de varios los mandantes que otorgaron mandato, todos son obligados solidariamente para con el mandatario.

⁴⁶ ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. *Ob. Cit.*, p.17

⁴⁷ PENICHE LÓPEZ, Edgardo. INTRODUCCIÓN AL DERECHO Y LECCIONES DE DERECHO CIVIL. 18a. edic. Ed. Porrúa. México, 1984. p.281.

-
4. La última obligación es la remuneración del mandatario, salvo que se convenga otra cosa. Como ya lo hemos mencionado el mandato puede ser oneroso. En este caso el mandante tiene la obligación de remunerar al mandatario ya que así se conviene, por el servicio del mandatario.

Quando se convino una remuneración, el mandante no podrá librarse de ese pago, sin embargo puede darse la compensación. También es importante mencionar que existen pretensiones exageradas por parte del mandatario, *"La solución ha sido dictada sobre todo por la necesidad de proteger al mandante contra las pretensiones exageradas del mandatario cuando esas pretensiones hayan sido aceptadas por el mandante con ignorancia completa de la importancia de los cuidados que le sean necesarios al mandatario para ejecutar su misión, y con frecuencia también cuando la remuneración consiste en un porcentaje sobre el importe del contrato que haya de concertarse, con ignorancia de la importancia de la remuneración en sí".*⁴⁸

La reducción de la remuneración puede ser solicitada por el mandante, en este caso ante los tribunales. El aspecto lesivo de la remuneración o bien de la ausencia de alguna causa, asimismo

⁴⁸ MAZEAUD, Henri. *Ob. Cit.*, p.408

si el importe de la remuneración no se fijó, los tribunales tomarán en consideración la importancia del servicio prestado.

Ahora estudiaremos los efectos con relación a terceros.

Como en todos los contratos, la finalidad del mandato es la conclusión del negocio, y el mandatario en cumplimiento del mandato se relaciona con terceros con quienes también contrata el mandante, pero primeramente hablaremos de las relaciones que existen entre el mandante y el tercero. El mandato siempre tendrá la idea de la representación. Esto trae como consecuencia efectos con terceros, aunque el intermediario sea el mandatario. Ante esta circunstancia nos referimos al mandato representativo, esto crea relaciones jurídicas directas entre mandante y terceros. En cuanto al mandatario, no tiene obligaciones con los terceros, tampoco puede exigir el cumplimiento de las obligaciones de los terceros. Por su parte el mandante sólo está obligado dentro de los límites que contiene el mandato, sin embargo el maestro Mazeaud, menciona tres situaciones por las cuales el mandante se obliga más de lo que confirió en el mandato:

-
- " a) *Cuando el mandante ha ratificado expresa o tácitamente el acto celebrado en su nombre ..., la ratificación surte efecto retroactivo.*
- " b) *A falta de ratificación, el acto celebrado fuera de los poderes de representación obliga al mandante según las reglas de la gestión de negocios ajenos, con la condición de que ese acto haya sido útil ...*
- " c) *El mandante se obliga, aunque el acto concertado traspase los poderes que le había conferido al mandatario, cuando haya habido mandato aparente... ya sea que haya sido engañado por una culpa del mandante ...".*⁴⁹

Sin embargo el mandante no puede obligarse cuando éste y el mandatario son víctimas del vicio del consentimiento o bien cuando el tercero y el mandatario convienen en engañar al mandante.

En el mandato no representativo el mandatario actúa en nombre propio pero por cuenta del mandante. En este caso el mandatario debe cumplir con sus obligaciones y exigir el

⁴⁹ *Ibidem.* pgs. 410 y 411

cumplimiento de las mismas a los terceros. En el caso de que el mandatario traspasare los límites del poder conferido sin que se lo haga saber al tercero, el maestro Mazeaud opina que *"... el mandatario puede comprometer su responsabilidad delictual con respecto al tercero si traspasa sus poderes sin advertir al tercero"*.⁵⁰

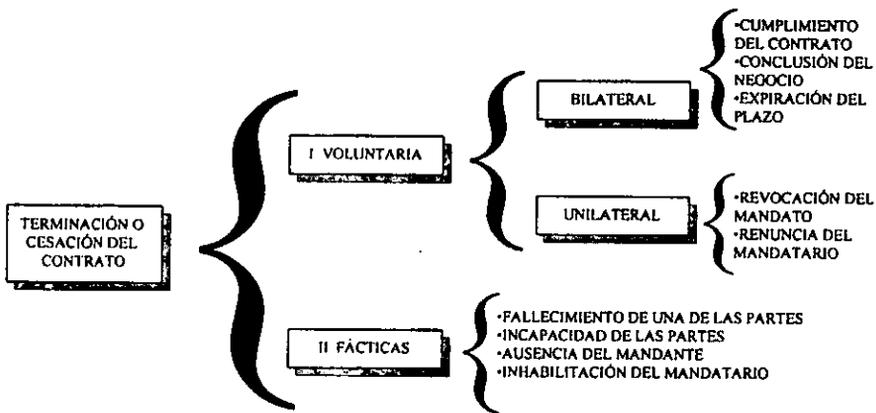
Asimismo en las relaciones entre el mandatario y el tercero, jurídicamente no existe enlace jurídico, sin embargo, el mandatario se obliga en ocasiones hasta personalmente tratándose de garantizar la ratificación del acto por parte del mandante. Podemos decir que se convierte en fiador del cumplimiento. En el caso de que el mandatario se exceda del límite de su poder, se obliga para con el tercero, podemos decir que es su responsabilidad extracontractual porque no contrató por sí mismo.

III.4. FORMAS DE TERMINACIÓN DEL MANDATO

En este punto estudiaremos las diversas formas en que puede terminar el mandato, como todo contrato las causas pueden ser generales o comunes a todos los contratos. La cesación del mandato, que no es otra cosa que la terminación, denominación

⁵⁰ *ibidem*. p 401

que maneja el diccionario jurídico Omeba, por tal razón y para el efecto de seguir un orden en cuanto a la explicación de cada una de las formas de terminación del mandato tomaremos como base la siguiente clasificación:



La clasificación anterior, a nuestro criterio resulta muy importante en el sentido de que efectivamente en algunas formas de terminación del mandato interviene la voluntad de dos maneras bilateral y unilateralmente. Tomando como base dicha clasificación estudiaremos cada una de las formas de terminación.

Cumplimiento del Contrato.

Una forma común de todos los contratos en donde interviene la voluntad para dar por terminado el mandato, es el cumplimiento del mismo.

Conclusión del Negocio.

Otra forma de terminación, donde interviene la voluntad bilateral de las partes, es la conclusión del negocio. El mandato es otorgado para la ejecución de un acto jurídico que pudiera ser un negocio y el hecho de que se concluya el negocio, hace que expire el mandato. Podemos citar por ejemplo el otorgamiento de un mandato especial para realizar una compra venta, tal y como lo menciona el maestro Ricardo Treviño; *"El mandato termina también por la conclusión del negocio para el que fue concedido, pues es obvio y lógico que si se concedió un poder para un asunto determinado, al concluir ese asunto termine el mandato"*.⁵¹

⁵¹ TREVIÑO GARCÍA, Ricardo. *Ob. Cit.* p.286

Expiración del Plazo.

La expiración del plazo, es otra forma de cesación del mandato, que va muy relacionado con la conclusión del negocio. Cuando en el contrato de mandato se estipula un plazo ya sea de validez o de vigencia, al vencerse el plazo concluye el negocio o bien puede ser que la ley pueda establecer un plazo para la subsistencia del mandato.

Así tenemos que nuestro Código Civil establece que si el mandatario tiene conocimiento de la cesación del mandato, y realiza con un tercero que lo ignora en esta circunstancia el mandante no quedará obligado. Así mismo nuestro código establece que cuando el mandato es otorgado para la realización de un acto jurídico con determinada persona, el mandante debe notificar la revocación del mandato, ya que en caso contrario quedará obligado el mandante de los actos ejecutados después de que se expiró el plazo.

El vencimiento del plazo tiene mucha relación con la conclusión del negocio ya que compartimos la opinión del maestro Flores-Gómez, que dice; *"Resulta claro el suponer que si el mandato tiene un plazo de validez o de vigencia, al vencerse éste, el*

*contrato concluye. Lo mismo sucede si la causa para la que se dio el mandato termina, toda vez que éste ha cubierto su función".*⁵²

Terminación por Voluntad Unilateral.

Ahora bien, por lo que respecta a la voluntad expresa unilateral, también llamada por algunos autores causas especiales o propias del mandato, en razón de que hay una recíproca confianza entre las partes, esto es por ser un contrato '*intuitu personae*', el maestro Sánchez Medal en relación a estas causas especiales opina: "*Estas causas especiales, se reducen al desistimiento unilateral del contrato (revocación o renuncia) y a la muerte o la incapacidad supervinientes de una de las dos partes*",⁵³ es decir, una de las partes puede dar por terminado el mandato.

La Revocación del Mandato.

Dentro de estas causas se encuentra la revocación. La ley admite esta figura en el mandato, en virtud de que se trata de un contrato que supone la confianza, pero que de ninguna manera

⁵² FLORES-GÓMEZ GONZÁLEZ, Fernando. INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO Y DERECHO CIVIL. Prolog. de Felipe López Rosado. 4a. edic. Ed. Porrúa. México, 1984. p.341

⁵³ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Op. Cit. p.313

la impone. Cuando el mandante no siente tener suficiente confianza para con el mandatario puede desasirse a su voluntad del mandato, es decir, la revocación en el mandato es *'ad natum'*, éste es un derecho del mandante y puede hacerlo valer cuando y como le parezca exceptuándose de este caso cuando se trate de un mandato con el carácter de irrevocable, es decir, cuando se estableció, la condición del cumplimiento de un contrato bilateral o respecto de las obligaciones de las partes, en este caso no puede renunciar el mandatario.

La revocación de las facultades otorgadas al mandatario no implica la liberación de las obligaciones a que está sujeto el mandante, ya que debemos siempre considerar que se trata de un contrato cuya validez y cumplimiento no deben dejar al arbitrio de uno de los contratantes.

La revocación puede ser expresa o tácita, la primera se da cuando el mandante manifiesta verbalmente o por escrito, su voluntad de terminar el mandato. Así mismo es revocación tácita cuando hay designación de un nuevo mandatario perfeccionándose cuando el primer mandatario consiente en que el nuevo mandatario se haga cargo del asunto.

Quando el contrato de mandato se revoque expresa o tácitamente, debe notificarse fehacientemente en cualquier caso para que surta sus efectos, pues el mandatario lo ignora y debido a esto puede seguir con las gestiones en ejecución del negocio, así mismo el mandante debe notificarlo al tercero. De igual manera debe notificarse la designación de un nuevo mandatario para ejecutar un mismo mandato y que implica una revocación.

En el caso de que se otorgue un mandato especial para tratar con una determinada persona o el deseo del mandante es revocar el mandato, deberá notificarlo, ya que puede quedar obligado por los actos realizados por el mandatario después de la revocación, tomando en consideración siempre ya que es muy importante la buena fe.

En todos los casos antes mencionados *"La omisión de notificación trae como consecuencia que puedan admitirse como válidas actuaciones del mandatario, sea por éste o por terceros en cuanto ignoran sin culpa la cesación del mandato o serles imputable la ignorancia de tal cesación..."*⁵⁴

Existe obligación de la parte que revoque o renuncie al mandato en un tiempo inoportuno, de indemnizar a la otra de los daños y

⁵⁴ ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. *Op. Cit.* p.28

perjuicios que le sean causados, ya que el mandatario en ejecución del mandato realizó ciertos actos en preparación del negocio, o bien el mandante no respete el plazo establecido en el contrato.

Cuando el mandante revoque el mandato, puede exigir que el mandatario le devuelva el instrumento o escrito con el cual conste la designación, así como todos los documentos que tengan relación con el negocio. El mandante que no exija dicha devolución, será responsable de los daños que se ocasionen a terceros de buena fe.

El maestro Sánchez Meda! comenta que tratándose de la revocación de un mandato general o especial, que se otorgó ante Notario, "*... debo al mandante comunicar la revocación al mismo Notario para que éste apunte en una nota marginal de la escritura de mandato la revocación del mandato y merced a ella no expida nuevos testimonios, salvo orden judicial que así lo disponga, insertando siempre dicha nota marginal*".⁶⁵ Opinión que consideramos de mucha importancia en virtud de que el mandante puede notificar al mandatario de la revocación del mandato. Sin embargo tratándose en el caso de que el mandatario actuará en abuso del mandato, puede pedir al

⁶⁵ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. *Op. Cit.* p.314

Notario se le expida un segundo testimonio, razón por la cual se considera de importancia dicha notificación.

En el caso de que el mandante revoque el mandato antes de la aceptación por parte del mandatario, no existe obligación alguna por parte del mandante en pagar una retribución, al contrario sensú, si se perfeccionó el contrato con la aceptación del mandatario y el mandante revoca el encargo éste deberá, como obligación, pagar una retribución, aún cuando se suspenda su ejecución.

Renuncia del Mandatario.

Otra forma de terminación unilateral del contrato de mandato es la renuncia del mandatario a las facultades otorgadas. Es una forma de evadirse de la ejecución del mandato. Dicha renuncia no implica que el mandatario se libere de sus obligaciones. En este caso se debe notificar al mandante la renuncia con la debida anticipación, ya que tal omisión así como el renunciar en tiempo inoportuno, obliga al mandatario a ser responsable de los daños y perjuicios que ocasione al mandante.

El mandatario que renuncie al mandato tiene la obligación de seguir tratando el negocio, en tanto el mandante no provea a la procuración ya que si no lo hace le sigue algún perjuicio. Sin embargo, para que este tiempo no sea indefinido, el mandatario puede solicitar al juez la fijación de un término que lógicamente será corto para que el mandante provea al negocio, ya que bajo esta circunstancia el mandatario, transcurrido el plazo fijado, no podrá estar obligado a seguir ejecutando el mandato. Esto fue establecido en virtud de que el mandatario no fuera obligado a seguir actuando y de alguna manera hacer nugatoria la renuncia, del mandato.

En la renuncia también existen abusos tal y como lo establecen ciertos criterios: *"La razón de la renuncia y los límites de su razonabilidad también motivó elucubraciones de doctrina y jurisprudencia para deslindar el abuso como ilícito del ejercicio lícito de esta facultad, siendo un punto de partida para comprenderlo así el que el cumplimiento del mandato no implique perjuicio para el mandatario"*.⁸⁶

Es importante mencionar que la renuncia, al igual que el mandato irrevocable es irrenunciable.

⁸⁶ ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. Ob. Cit. p.28

Formas Fácticas de Terminación.

Estudiaremos las formas fácticas de terminación del mandato.

Fallecimiento de una de las Partes.

En principio recordaremos que el contrato de mandato es 'intultu personae', por esta razón cuando uno de los contratantes fallece termina el contrato, tal y como lo establece nuestro Código Civil (fracción III del artículo 2595) sin embargo puede subsistir el mandato aún después de la muerte de una de las partes.

En el supuesto de que fallezca el mandante, el mandatario debe continuar con el mandato, es decir, continuar con la administración, hasta el momento provean los herederos por sí mismos al o los negocios, ya que de lo contrario puede ocasionar perjuicio. En este caso el mandatario a través de una jurisdicción voluntaria puede solicitar al juez señale un corto término a los herederos para que se hagan cargo de los negocios, esto es con el efecto de que el mandatario, una vez que haya transcurrido dicho término, deje de realizar actos y cese su responsabilidad. De esta manera no se le podrán reclamar

perjuicios. Los actos que el mandatario tiene que seguir realizando para evitar perjuicios a los herederos del mandante son administrativos o conservatorios.

No en todos los casos puede terminar el mandato con la muerte del mandante. Podemos citar el ejemplo del maestro Sánchez Medal: *"Como consecuencia de la incorporación de los títulos de crédito el mandato cambiario o endoso al cobro no termina, ni con la muerte ni con la interdicción del endosante ..."*⁵⁷

La muerte del mandatario también es otra forma de terminar el mandato. En este caso los herederos deben avisar al mandante y practicar diligencias indispensables para la ejecución de los actos que jurídicamente sean posibles, para evitar perjuicios al mandante.

De igual manera que sucede con la muerte del mandante, se puede solicitar un término corto para que los herederos se hagan cargo del o los negocios.

Consideremos importante mencionar que el contrato de mandato no transfiere derechos con la muerte de alguna de las

⁵⁷ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. *Ob. Cit.* p.316

partes, ya que el mandato es un contrato 'intuito personae' y no existe obligación de respetar el contrato para con los herederos ni estos tienen derecho alguno de exigir que se continúe con el contrato. Sin embargo sí tienen derecho al pago de sus honorarios, los herederos del mandatario pues como lo indica Peniche, podrán *"... exigir los honorarios adeudados los desembolsos hechos por él; sus intereses y el monto de los daños y perjuicios que hubiese causado el mandato al mandatario"*.⁵⁸

Incapacidad de las Partes.

Por incapacidad estaremos en el entendido de que se trata de la interdicción del mandante o mandatario. Uno de los requisitos para celebrar un contrato de mandato, es la capacidad para contratar. Por tal razón, el declararse la interdicción de una de las partes que consiste en la declaración de incapacidad de una persona para realizar actos por sí mismo, el mandato termina.

De igual forma de lo que sucede con la muerte de una de las partes, según sea el caso legal, el representante del interdicto puede solicitar se fije un término para evitar perjuicios, mientras se hacen cargo de los negocios.

⁵⁸ PENICHE LÓPEZ, Edgardo. *Ob. Cit.* p.283.

Ausencia del Mandante.

Esta forma de terminación se da en el caso de la desaparición del mandante ignorándose el lugar donde se encuentra . Pasando dos años que empezarán a contarse a partir del momento en el que se haya designado representante, puede pedirse la declaración de ausencia.

En el caso de que el mandante haya nombrado a un apoderado general para administración de sus bienes, el plazo para solicitar la declaración de ausencia es pasados tres años que se empezarán a contar a partir de la fecha en que desapareció, o se tuvieron las últimas noticias, según lo dispuesto por el artículo 670 del Código Civil.

Inhabilitación del Mandatario.

Otra forma de terminación del contrato de mandato es la inhabilitación del mandatario. Se da cuando se acaba la confianza por la inhabilitación por la ley. Consideramos que esta forma de terminación es abocada más a la materia mercantil tratándose en los casos de la quiebra, disolución, transformación de una sociedad mercantil y concurso.

El maestro Zamora y Valencia⁵⁹ menciona como una forma de terminación la nulidad y por resolución, sin embargo la podemos encuadrar dentro de las otras formas de terminación. Por ejemplo si un incapaz o en estado de interdicción realiza un acto jurídico, éste puede declararse nulo y por resolución tenemos por ejemplo cuando en un juicio una persona es declarada en quiebra, por tal razón consideramos que estas formas están ubicadas en las demás que hemos mencionado.

En razón de todo lo anterior, de los puntos estudiados resulta importante mencionar que el mandato y la representación no terminan inmediatamente cuando se presentan algunas formas de cesación, además la subsistencia del contrato y de representación válida en los casos que se tratan de prevenir en el mandato aparente, hay que considerar que aún cuando en unos casos existe la obligación de seguir realizando después de concluido el mandato, actos administrativos o conservatorios, cuya finalidad es evitar perjuicios al mandante, sin embargo al mandatario aún cuando se le ha notificado la cesación del mandato, realiza un acto con un tercero que ignora la terminación del mandato, el mandante no está obligado a responder por el acto celebrado por el mandatario.

⁵⁹ ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Angel. Op. Cit. p.213

III.5 ABUSO DEL DERECHO DE TERMINACIÓN DEL MANDATO.

En este punto estudiaremos el abuso del mandante en el contrato de mandato en cuanto a las formas de terminación.

Independientemente de cualquier forma de terminar el contrato puede darse el caso de que el mandante o bien el mandatario, según sea el caso abusen del derecho que otorga la ley para tales efectos. Así tenemos que cuando se cumple con el contrato, la expiración del plazo, la renuncia del mandatario, el fallecimiento o incapacidad del mandatario, puede darse el caso de que el mandante no haga pago de sus honorarios al mandatario y abuse del derecho de terminación. Podemos citar como ejemplo el caso del fallecimiento del mandatario. Sabemos que los herederos deben dar aviso al mandante y aunque es un contrato *'Intuito persone'* los herederos están obligados practicar las diligencias necesarias para ejecutar actos jurídicamente posibles con la finalidad de evitar perjuicios al mandante, esto quiere decir, realizan actos que originan gastos a los herederos y que el mandante está obligado a retribuirlos. Sin embargo la ley establece que con la muerte del mandatario termina el contrato. En este caso existe un abuso en el derecho de terminación del contrato de mandato.

Estando en presencia del caso anterior, en el cual el mandante no haga pago de la remuneración establecida al mandatario, la ley le otorga el derecho de retención, que consiste en retener todas las cosas o valores de propiedad del mandante o los documentos entregados por el cliente para el cumplimiento del mandato, con la finalidad de obtener el pago que se les deba por desembolsos y emolumentos arancelarios, así *"Tanto por los adelantos, gastos, pérdidas, intereses, daños, como por la retribución de sus servicios, comisión, honorarios, impagos por el mandante, tiene el mandatario derecho de retención sobre valores o bienes del mandante que se hallaren a su disposición en cuanto bastare para pago..."*⁶⁰, es decir también deben incluirse las pérdidas, intereses y daños, ya que al no cumplir con esta obligación el mandante ocasiona daños y perjuicios al mandatario, sin embargo sólo se alude a los gastos y retribución, debe entenderse que este derecho se extiende a los daños que se originan por la ejecución del mandato.

Es de importancia mencionar que este derecho no se puede ejercer tratándose de una cosa que pertenezca al mandante y que el mandatario lo tenga en su poder por medio de un título distinto, es decir, por un depósito, o un préstamo por citar un ejemplo.

⁶⁰ ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. Ob. Cit. p.17

Abuso del Derecho de Revocación.

La ley otorga al mandante el derecho de revocar el mandato, sin embargo hay abuso por parte del mandante así tenemos el siguiente criterio al respecto. *“El derecho de revocación del mandante no es un derecho absoluto; es susceptible de abuso: el mandante que, sin motivo justificado, revoque el mandato, comete una culpa y debe reparar el perjuicio causado al mandatario por esa revocación”*,⁶¹ debemos recordar que el derecho de revocación le pertenece al mandante. Por tal razón y ante esta circunstancia el mandatario tiene la carga de la prueba, que consiste en demostrar que el mandante no tiene motivos legítimos para revocar el mandato.

III.6 UNA EXCEPCIÓN A LA REVOCABILIDAD DEL MANDATO: LA CLÁUSULA DE IRREVOCABILIDAD.

Para el estudio de este punto, es importante recordar que el mandato general nunca será irrevocable porque pueden realizarse negocios en el que únicamente predomine el interés del mandante. La regla de excepción en el mandato es la irrevocabilidad, se puede estipular la irrevocabilidad en el mandato, *“Es lícito el pacto por el cual convienen mandante y*

⁶¹ MAZEAUD, Henri. Op. Cit. p.413

mandatario, en que el primero no podrá revocar el encargo. La ley no lo prohíbe ...". ⁶²

No sería lícito que en un mandato general se estipule la cláusula de irrevocabilidad.

Para el funcionamiento correcto del mandato irrevocable es necesario se extienda instrumentalmente ya sea público o privado, para que conste la aceptación de que es irrevocable, aunque se dice que si se analiza el contenido del mandato se advierte si es revocable o irrevocable. El mandato irrevocable tiene como condición el que sea especial.

Cuando en el contrato de mandato se pacta la irrevocabilidad (mandato especial) y el mandante revoca el mandato, dicha revocación no produce efecto legal, toda vez que el mandatario sigue con las facultades que se le otorgaron pero aunque el mandato sea irrevocable puede ser revocado mediante resolución judicial tratándose en el caso de que el mandatario incurrió en culpa siempre y cuando haya justas causas de revocación.

⁶² STITCHKIN BRANOVER, David. Qb. Cit. p.406

La representación es un elemento fundamental en el mandato, así como una nota esencial del mismo es la revocabilidad permanente, que queda a voluntad del mandante. En el mandato se puede establecer la cláusula de irrevocabilidad. Así tenemos que *"... la renuncia de ese derecho a la resolución por parte del mandante en cualquier momento, la desnaturalizaría convirtiendo su característica de la representación en una enajenación definitiva de derechos y en un resultado contrario a la libre posesión de la propia personalidad dando lugar a una especie de esclavitud o servidumbre personal"*.⁶³ En efecto, el hecho de que el mandante renuncie al derecho de revocación convierte la representación en una enajenación de derechos en la cual el mandante tendrá la obligación de seguir con la misma representación del mandatario. Por tal razón la verdadera teoría del mandato es la que mantiene íntegro el derecho del mandante en que el mandato en esencia sea revocable en cualquier momento sea voluntad del mandante, en requerirlo proscribiendo contrario a su esencia el pacto de irrevocabilidad que se quiera introducir en el mandato.

Como ya lo habíamos mencionado la excepción en el mandato es: *"La revocabilidad del mandato no es de orden público por consiguiente, las partes pueden estipular la irrevocabilidad del*

⁶³ SÁNCHEZ URITE, Ernesto. *Ob. Cit.*, p.220

*mandato, con la condición de que el mandato sea especial para un asunto determinado o, al menos, limitado en el tiempo: un mandato irrevocable sin límite de duración, sería nulo como contrario a la prohibición de obligarse indefinidamente... La cláusula de irrevocabilidad va acompañada en la práctica, de una cláusula de exclusividad, por la cual el mandante se prohíbe, durante el plazo señalado, dirigirse a otro mandatario.*⁶⁴

La cláusula de irrevocabilidad tiene el efecto que subsista la responsabilidad del mandante, en el caso de que revoque el mandato. Esta opción es la que más aceptación parece tener, en virtud de que resulta difícil admitir que un mandatario siga con facultades de representación cuando el mandante ya no tiene confianza, por tal razón el efecto de dicha cláusula sólo es de comprometer la responsabilidad del mandante en caso de revocación.

La cláusula de irrevocabilidad crea obligación de resultado en el mandante, cuya liberación de la misma está sujeta a probar una causa de fuerza mayor o bien la culpabilidad del mandatario. Dicha probanza consiste en *"...un motivo justificado de*

⁶⁴ MAZEAUD, Henri, Op. Cit. p.413

revocación, por ejemplo, la necesidad de reorganizar los servicios de la empresa del mandante, no sería suficiente...". ⁶⁵

⁶⁵ *Ibidem*, p.414

CAPÍTULO CUARTO

HIPÓTESIS RELEVANTES PARA EL MANDATARIO FRENTE A LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE MANDATO

En este capítulo, haremos un estudio sobre las hipótesis que deben considerarse al dar por terminado el mandato, determinaciones tanto económicas como jurídicas. El mandante y el mandatario tienen a su vez intereses económicos y jurídicos, desde el momento en que se otorga el mandato hasta su terminación, por una parte la ejecución del acto y por la otra obtener una retribución por el servicio prestado, pues en el derecho moderno casi la totalidad de los mandatos otorgados son onerosos.

Así tenemos también que el mandante al terminar el mandato espera en primer lugar que el mismo se cumpla, que se llegue al objetivo motivo por el cual se otorgó el contrato. Algunos autores resaltan el interés común del mandante y mandatario, aunque existen otros tipos de interés que es el de terceros, pero consideramos que predomina el interés del mandante y

mandatario, sin embargo se debe atender el económico y jurídico del mandatario al terminar el mandato, pues en algunas ocasiones solamente se considera de más importancia el interés y beneficio del mandante que del mandatario.

Estudiaremos en este capítulo la situación que presenta el mandatario cuando se termine el mandato.

IV.1 TERMINACIÓN DEL MANDATO EN INTERÉS DEL MANDANTE

En este apartado estudiaremos el interés que tiene el mandante en que el contrato de mandato termine, que puede ser jurídico y económico, en que el acto se ejecute con la finalidad de que al mandatario se le pague la remuneración por la ejecución del acto jurídico. Así también es importante determinar de quién es el interés en que se concluya el objeto del mandato, es decir, la conclusión del negocio, razón por la cual existe interés en que se cumpla.

El mandato como todo contrato, presenta diversas formas de terminación. El deseo de todo mandante es la conclusión del negocio, ya que habrá obtenido el fin del mismo, motivo por el

cual se otorgó el mandato, toda vez que produce efectos jurídicos y económicos favorables en su patrimonio.

Resulta lógico que el interés del mandante consiste en que el mandatario cumpla con el contrato, porque el mandante tiene un interés propio cuando otorga un mandato a una persona, quien a su vez cumplirá con su ejecución.

El mandato puede tener por objeto uno o más negocios y con interés exclusivo del mandante, pero debemos recordar o más bien considerar que el mandatario manifiesta un interés en cumplir el acto jurídico y el mandante en la ejecución del acto.

Ahora bien, el mandante tiene un interés jurídico en que el mandato se ejecute, ya que *"El mandante debe estar interesado en el acto jurídico cuyo cumplimiento es el objeto del mandato"*,⁶⁶ así pues resulta claro que el interés es el cumplimiento del contrato.

Tomaremos como base las formas de terminación del mandato que se establecen en nuestro Código Civil.

⁶⁶ *Ibidem*. p.387

En cuanto a la revocación, recordaremos que es una *"...facultad unilateral de una sola de las partes está justificada por la peculiar posición del mandante..."*⁶⁷, es decir, es una facultad del mandante en poner fin a las funciones del mandatario, puede ser que el mandante designe a un nuevo mandatario, o bien que el mismo se encargue de la ejecución del acto jurídico. Por tal razón el mandante tiene interés en que el mandato se cumpla y la revocación es el medio más enérgico de la extinción del mandato. En este caso el mandante tiene el derecho y libertad de revocar el mandato, una de las razones es que el mandatario ya no le da confianza suficiente para que el mandante le siga otorgando esa facultad de representación, *"El mandato es un contrato fundado en la confianza, por lo que si ésta desaparece, igualmente ha de terminar la relación jurídica."*⁶⁸. En un acto jurídico debemos recordar que el contrato de mandato, es *'intuito personae'*, porque se confieren ciertas facultades al mandatario, propias del mandante, quien al ya no sentir confianza de que el mandatario lo represente, entonces es cuando decide revocar el mandato, por lo que hay un interés del mandante en dar por terminado el contrato, las causas pueden

⁶⁷ PUIG BRUTAU, José COMPENDIO DE DERECHO CIVIL. Vol. II. De. Bosch, Casa Editorial, S.A. Barcelona, 1987. p.481

⁶⁸ PUIG BRUTAU, José. Ob.Cit. -

ser económicas o jurídicas, es importante recalcar que no se trata de que el acto jurídico no se ejecute, sino que el mandatario ya no ejecute el mandato.

Las razones por las cuales un mandante revoca el mandato, pueden ser diversas según lo considere el mandante.

Al mandante la ley le otorga un derecho de revocar el mandato, en principio el mandato se otorga en interés del mandante. Como ya lo hemos mencionado es un acto de confianza, que en un momento dado el mandante no puede seguir con las consecuencias del otorgamiento del contrato. La revocación se da por voluntad unilateral del mandante y cuyo interés puede ser económico o bien jurídico.

El mandante tiene el derecho de revocar el mandato. Esta disposición no va en contra de lo que establece el artículo 1797 del Código Civil vigente, referente a que *“La validez y cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes”*, sin embargo en el caso de la revocación, no se refiere ni a la validez ni al cumplimiento, sino que nos referimos a la voluntad de dar por terminado el contrato.

En el caso de la revocación el mandante debe indemnizar al mandatario de los daños y perjuicios que le cause tal y como lo establece el artículo 2596 del Código Civil último párrafo, disposición con la que no estamos de acuerdo, toda vez que se refiere a indemnizar y no trata lo referente al pago de la remuneración que el mandatario esperaba por el servicio prestado.

En el caso de la renuncia, quien tiene ese derecho es el mandatario, porque si el mandante revoca el mandato, el mandatario puede renunciar al mismo. Aunque existe como una obligación esencial el cumplimiento de los actos que le fueron encargados, debe ejecutarlos en los términos y condiciones que determinó el mandante sin excederse de sus límites.

Esta forma de terminación, consideramos que no es de interés del mandante pues el mandatario es quien renuncia al mandato, circunstancia que no le es muy conveniente al mandante, quien tiene interés en que se ejecute el mandato. Precisamente, la confianza que deposita el mandante en el mandatario para la ejecución del mandato, la renuncia del segundo no es conveniente para los intereses del mandante.

Este contrato en la actualidad, es oneroso. Si es oneroso o gratuito el mandatario, en ambos casos, tiene el derecho de renunciar libremente, sin embargo, debe contar con justas causas como lo son la fuerza mayor, o hechos que sean un impedimento para lograr el cumplimiento del mandato para el efecto de evitar una indemnización al mandante, quien debe tomar las medidas necesarias para proteger sus intereses.

Lo anterior, nos lleva a considerar que esta forma de terminar el mandato no se da en interés del mandante.

El contrato de mandato se puede sujetar a un plazo, ya que el mandante tiene interés en la ejecución del mandato en un determinado tiempo. Hay una hipótesis que nos menciona el interés del mandante y que establece; *“a) Interés exclusivo del mandante, es la hipótesis típica y más frecuente de mandato y no requiere explicación alguna”*.⁶⁹, según el maestro Borda, la hipótesis es clara, ya que efectivamente el mandante al otorgar un mandato tiene un interés, aunque no podemos decir que sea exclusivo, pues el interés en primer lugar es de él pero una vez otorgado habrá un interés por parte del mandatario, tal y como lo estudiaremos más adelante.

⁶⁹ BORDA, Guillermo A. *Op. Cit.* p.484

Cuando se otorga un mandato en el cual se establece un plazo y durante el mismo el mandatario debe realizar todos los actos jurídicos que dentro del mismo se presenten o bien ya sea que se otorgue para ejecutarlo, sólo dentro del plazo para el que fue otorgado, el mandatario debe dar cumplimiento en dicho término. Cuando en el contrato se establece un plazo, es porque debe ejecutarse en dicho término, podemos citar por ejemplo aquel para los actos de administración, es decir, administrar bienes propiedad del mandante sólo en un determinado plazo y ejercer las facultades que le fueron otorgadas.

El mandante y mandatario tienen gran interés en esta forma de terminación, tan es así, que al otorgar el mandato se estableció un plazo, que el mandatario desde el momento en que acepta el mandato, tiene presente el término establecido en el mismo. Una vez que ha vencido el plazo, el mandatario tiene conocimiento que ha cesado el mandato, razón por la cual no puede seguir ejecutando actos jurídicos que obliguen al mandante, como tampoco negociar con terceros que ignoran el término de la procuración.

Resulta obvio que en la conclusión del negocio, el mandante tiene un interés jurídico y económico en que se ejecute el

mandato, es decir, el acto jurídico que encomendó. La conclusión es una forma de dar por terminado el contrato, en razón de que el mandatario dio cumplimiento a la obligación contraída para beneficio del mandante quien tiene un interés en el mismo, así como también hay interés del mandatario que estudiaremos más adelante.

Por lo que respecta a otras formas de terminación tales como; *la muerte, interdicción o bien la ausencia de algunas de las partes*, no interviene la voluntad de dar por terminado el contrato, sino que se dan justas causas de fuerza mayor por las cuales tiene que terminar, pues son circunstancias que no se determinan sino que pueden surgir de un momento a otro.

IV.2 TERMINACIÓN DEL MANDATO EN INTERÉS DEL MANDATARIO.

En este punto entraremos al estudio del interés del mandatario al momento de terminar el mandato, para lo cual debemos tener siempre en consideración que cuando el mandatario acepta el mandato, adquiere obligaciones y una de ellas, quizás la más importante es el cumplimiento del o los actos jurídicos que le fueron encargados, deberá hacerlo en los términos, plazos (si es que se establecieron) y condiciones que el mandante estipule,

sin excederse de sus limitaciones. Aunque la ley no lo establezca y compartiendo la opinión del maestro Borda "*Está obligado a cumplir con diligencia y a preservar el interés del mandante lo mejor que sepa y pueda*".⁷⁰, opinión que consideramos importante ya que maneja la palabra '*interés*', porque al ejecutar el mandato en los términos y condiciones que dispone el mandante logrará que el otorgante mantenga el interés en que se ejecute el mandato. Por su parte, el mandatario tiene interés jurídico y económico en que se concluya el negocio ya que espera una retribución por el servicio prestado.

El interés del mandatario, es muy importante recalcarlo, no es un interés en que el mandante otorgue el mandato ya que si fuera ese caso estaríamos en la hipótesis del '*interés exclusivo del mandatario*' y no se pueden otorgar este tipo de contratos porque entonces no estaríamos refiriendonos a de un mandato, situación que no puede originar obligaciones para ninguna de las partes, cabe aclarar que estamos frente a las diversas formas de terminación en interés del mandatario, es decir, el mandatario tiene en dar por terminado el mandato gran interés tal y como lo estudiaremos a través del desarrollo del presente capítulo. Debemos tener siempre presente que en el mandato oneroso, el

⁷⁰ *Ibidem*, p.504

mandatario tiene un interés en el mandato, pero no en el acto que se ejecutará sino en el contrato mismo.

El mandatario tiene la obligación de concluir el acto jurídico que tiene por objeto el contrato, no debemos confundirlo con el contrato de mandato, sino la obligación de concluir el acto jurídico que se le asignó.

El sentido del presente tema, consiste en el interés que tiene el mandatario en la terminación del mandato, encontramos dos hipótesis relevantes; el interés económico y jurídico del mandatario en la terminación del mandato, situación que estudiaremos más adelante respecto a las diversas formas de terminación.

IV.2.A TERMINACIÓN DEL MANDATO ATENDIENDO EL INTERÉS ECONÓMICO DEL MANDATARIO

Tomaremos como partida para el estudio del presente tema lo que en la antigüedad el derecho romano estableció respecto al contrato de mandato y que era considerado esencialmente gratuito, ya que el mandatario se obligaba por un deber de amistad por lo que la ley no le confería acción alguna para reclamar una retribución por la prestación de sus servicios, sin

embargo, en la actualidad este concepto ha desaparecido casi en su totalidad en el derecho contemporáneo. No debemos olvidar que nuestro Código Civil vigente aún presume la gratuidad del mandato, salvo que se estipule otra cosa, circunstancia que ha extinguido, porque el mandato es generalmente oneroso, actualmente no es verdad que el mandatario preste un servicio gratuito.

Lo que mencionamos anteriormente resulta muy importante para el estudio de este punto, ya que el mandato es oneroso en la mayoría de los casos, y por tal razón la terminación del mandato debe atender el interés económico del mandatario, porque éste espera obtener una retribución por el servicio prestado, al momento en que se da por terminado el contrato.

El interés al que nos referimos no es en el sentido de estudiar el interés exclusivo que alguna de las partes tiene a la terminación del mandato, sino que nos referimos a la terminación que debe atender al interés económico del mandatario, porque es muy importante que recordemos que el objeto del mandato es que se cumpla, y el cumplimiento es una obligación del mandatario.

Estudiaremos las formas de terminación del mandato, desde el punto de vista *'interés económico del mandatario'*:

El mandatario tiene interés económico en el mandato. Cuando se ha establecido un término, el mandatario debe ejecutar el o los actos jurídicos, que le encomendaron realizar durante el plazo otorgado, es decir, el mandato sólo es otorgado para que el mandatario realice actos jurídicos, durante ese plazo, sin excederse de sus facultades. El mandatario al realizar esos actos jurídicos durante un plazo, está dando cumplimiento al objeto del mandato y al prestar sus servicios por ese tiempo, espera una retribución, por tal razón consideramos que existe un interés común del mandato, sin embargo cuando se da por terminado el contrato de mandato, se debe atender el interés económico del mandatario.

Con lo anterior, consideramos conveniente aclarar que no nos referimos al interés exclusivo del mandatario, sino que se debe atender el interés económico del mencionado, al dar por terminado el mandato, interés que consiste en una retribución por sus servicios prestados.

Ahora bien, cabe mencionar que en el Código Civil para el Distrito Federal, no establece un término para la duración del mandato, por lo que se interpreta que es indefinido sin embargo *"...en algunos Estados de la República lo restringen a dos o tres años. Por ejemplo, la primera parte del artículo 2415 del Código Civil del Estado de Michoacán,..."*⁷¹, en efecto el Código Civil del Estado de Michoacán, en el artículo que menciona el ejemplo, establece que en el poder otorgado deberá expresarse el término conferido, en caso de omisión se presumirá que sólo se otorga por un año, pero en el Distrito Federal, no se establece un plazo para su duración y se deja al arbitrio del mandante según le convenga a sus intereses.

Cuando el mandante otorga el mandato y termina por vencimiento del plazo, estipulado en el contrato, el otorgante debe retribuir al mandatario por la ejecución del o los actos jurídicos, aparte de los gastos realizados, toda vez que se realizan actos en representación, es decir, como representante, tomando en consideración que se cumplió con el plazo establecido en el mandato.

En el contrato de mandato, para el Distrito Federal no se establece plazo alguno, es indefinido tal y como lo hemos

⁷¹ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Cont. Civ., Op. Cit. p.263

mencionado, término que el mandante establece para que el mandatario realice el o los actos jurídicos en ese tiempo, quien espera una retribución por el servicio prestado durante ese plazo, razón por la cual estimamos que al vencimiento del plazo establecido por el mandante debe atender el interés económico, ya que al otorgar el mandato, el mandatario presta un servicio. Debemos siempre recordar que el mandato en la actualidad y en la mayoría de los casos es oneroso, rara vez es gratuito.

Quando el mandatario renuncia a un mandato, es porque tiene alguna razón para hacerlo. Sin embargo nuestra legislación no atiende el interés económico del mandatario porque establece que su renuncia debe estar fundada en el sentido de que se encuentra imposibilitado para continuar con el mandato pero no toma en consideración el interés económico que resulta muy importante, pues si el mandato no representa alguna retribución para el mandatario por la prestación de sus servicios o bien al ejecutar el o los actos jurídicos le ocasionan daños económicos, por ejemplo que ocupe más tiempo con la ejecución del mandato, del que pensaba ocupar y que de alguna manera no es equitativo, el tiempo invertido y la retribución que recibirá.

En la práctica, en algunas ocasiones por ejemplo se otorga un mandato general, y el mandatario ejecuta diversos actos

jurídicos en favor del mandante, quien a su vez, aunque es una obligación no lo retribuye a tiempo los gastos erogados, esto ocasiona perjuicios económicos al mandatario quien se ve obligado a renunciar o bien a pasar la ejecución del o los actos jurídicos ya que no se le proporcionan los medios necesarios.

Podemos citar otro ejemplo como en el caso de vender alguna propiedad, el mandatario procede a realizar, la promoción de la venta, tales como anuncios y atención a los posibles clientes, sin embargo el mandante aunque el mandatario le solicite dinero para el pago de los gastos el mandante no se lo proporciona, o bien se lo manda después de un largo tiempo, sin embargo, para dar el debido cumplimiento a sus obligaciones, sigue con la ejecución del mandato, pero posteriormente, se da cuenta de que no le proporciona beneficios y al contrario origina gastos, entonces decide renunciar al mandato.

El artículo 2596 del Código Civil vigente, último párrafo regula la renuncia en tiempo inoportuno, pero supongamos que estamos en el caso que mencionamos anteriormente entonces si es inoportuna su renuncia debe indemnizar a la otra parte, pero la remuneración que el mandatario esperaba obtener, no se le pagará por los servicios prestados hasta su renuncia.

Ahora bien, la facultad que la ley otorga al mandatario no es tan amplia como la revocación porque de no ser así se dejaría sin protección a los intereses del mandante, sin embargo, hay que atender el interés económico del mandatario por las razones que ya se han expuesto.

El mandato es renunciable y presenta responsabilidades del mandatario, tales como el pago de daños y perjuicios que se ocasionan al mandante con la renuncia, siempre y cuando la justifique, pero la ley omite establecer en que casos considera se trata de una causa justificada, tomamos en cuenta que una sería el interés económico del mandatario, pero cabe aclarar como hemos mencionado anteriormente, el mandatario que va a ser retribuido por el servicio prestado, tiene un interés económico en el contrato de mandato pero no así en el acto jurídico, que le fue encargado o bien en el o los actos que le fueron encomendados, resulta importante recordarlo ya que se pensaría en el interés exclusivo del mandatario, finalidad que no es materia de la presente tesis. Así pues la terminación debe atender el interés económico del mandatario y considerar como una justa causa dicho interés, ya que el mandatario puede renunciar por el hecho de que el mandato otorgado no sea conveniente económicamente para éste.

En el caso de la revocación, debemos recordar que es una regla tradicional esto es, encuentra su justificación en la idea de que el mandato es otorgado sobre la confianza del mandante en el mandatario, el primero puede revocar el mandato a su arbitrio, como y cuando le parezca, aún cuando el negocio esté comenzando, sin que pueda obligarse al mandante a dar explicación de los motivos de su procedencia.

El último párrafo del artículo 2596 de nuestro Código Civil vigente, establece que la parte que revoque o renuncie el mandato en tiempo inoportuno tendrá que indemnizar a la otra de los daños y perjuicios que le cause, en dicho caso podemos citar por ejemplo cuando se otorgue mandato para ejecutar actos jurídicos en el extranjero y el mandatario se trasladó a dicho lugar, es lógico que erogó gastos que pensaba cubrir una vez que concluyera el negocio que le encargó el mandante, por tal razón tratándose en este supuesto el que revocó el mandato debe responder por los daños y perjuicios ocasionados.

En la práctica, si el mandante revoca el mandato, ya sea designando un nuevo mandatario, o bien encargándose personalmente del asunto, tal circunstancia ocasiona daños y perjuicios al mandatario, porque el mandante no le retribuye sus servicios, esto es se otorga un mandato y en un determinado

tiempo el mandante revoca el mismo, por alguna circunstancia y no le retribuye los gastos erogados por la ejecución del negocio, así como tampoco le paga la remuneración correspondiente al mandatario, que debe ser la parte proporcional por la prestación de sus servicios por lo que el mandatario se ve obligado a entablar un juicio para que se le retribuyan sus servicios, esto origina gastos y pérdida de tiempo, que en muchas ocasiones no lo hacen porque perderían más de lo que se les pagaría.

En el artículo 2596 del Código Civil último párrafo, establece el pago de una indemnización de los daños y perjuicios pero no se refiere a la retribución de los servicios y si las leyes son preventivas el Código Civil, debería regular la retribución del mandatario y evitar que se entable una demanda.

Es importante recalcar que el artículo que se menciona en el párrafo anterior ordena la indemnización de daños y perjuicios, en el caso de la revocación o renuncia, pero no la retribución, por lo que el mandatario sólo será indemnizado pero no recibirá la remuneración que le corresponde, y la indemnización será a través de un juicio, porque el mencionado artículo es claro.

La revocación es una forma de terminar el mandato, debe atender de una manera más profunda el interés económico del mandatario, nuestro Código Civil no se refiere a la retribución del mandatario, así como tampoco lo trata en los artículos referentes a las obligaciones del mandante, sólo hace referencia a una indemnización, y en el momento de que el mandatario acepta el contrato tiene un interés económico en su ejecución porque espera ganar una remuneración del contrato, ya que *"...se dice que el mandatario que presta un servicio no tiene derecho.- Pero desde luego es falso que el mandatario preste esencialmente un servicio gratuito..."*⁷²

Consideramos equitativo para las partes que el mandatario tenga derecho al pago de una retribución proporcional al servicio prestado, situación que nuestro Código Civil en las diversas formas de terminación no atiende al interés económico y sólo obliga a indemnizar por los daños y perjuicios ocasionados sujetándolo a una condición *'cuando se haga en tiempo inoportuno'*, sin embargo, tratándose en el supuesto caso de que se notifique al mandatario con anticipación, de igual manera se debe retribuir al mandatario por el servicio prestado.

⁷² BORJA COVARRUBIAS, Manuel, EL MANDATO IRREVOCABLE. En Revista Notarial Jurídica. México, 1952. Año III. No.1. p.84.

En la conclusión del negocio, en la cual el mandatario tiene interés económico en que el acto jurídico se ejecute, ya que al haberse otorgado el mandato para la ejecución del negocio, en el mismo se pactó una remuneración, por tal razón el mandatario se obligó a ejecutar el acto jurídico por una contraprestación, tratándose del mandato oneroso, pues en la actualidad es difícil la aceptación del mandatario a un mandato gratuito.

Resulta importante mencionar que el contrato de mandato no puede de ninguna manera otorgarse en interés exclusivo del mandatario, así como en exclusividad de un tercero, ya que el primero no puede tener un interés exclusivo en que el mandante lo faculte para la ejecución de uno o varios actos jurídicos, sin embargo, es posible que el mandante tenga un interés exclusivo que puede ser económico y/o jurídico, recordemos que *"...el mandato puede tener por objeto uno o más negocios de interés..."*⁷³, dicho interés puede ser exclusivo del mandante o bien interés común del mandante y mandatario o del mandante y de terceros.

Cuando el mandato es otorgado en interés exclusivo del mandatario *"...no habrá mandato, sino un mero consejo que no produce obligación alguna, a menos que haya sido dado de mala*

⁷³ BORDA, Guillermo A. *Ob. Cit.* p.484

fe, en cuyo caso el culpable debe satisfacer los daños y perjuicios..." ⁷⁴, cuando el mandato no puede otorgarse en interés exclusivo del mandatario, ya que entonces no estaremos frente a un contrato de mandato, sino se dice que se trata de un consejo no es un mandato y por tal no produce obligación alguna. En el caso que se haya otorgado de mala fe, el culpable será responsable de los daños y perjuicios que ocasione.

Es importante mencionar esta hipótesis ya que el mandato no puede otorgarse en interés exclusivo del mandatario, sin embargo consideramos que si puede terminar atendiendo al interés económico del mandatario.

En efecto, el mandato puede darse por terminado atendiendo el interés económico del mandatario, anteriormente se mencionó que no puede otorgarse mandato en interés exclusivo del mandatario, situación en la que estamos de acuerdo, porque nos referimos a la terminación más no al otorgamiento y aún más que se atienda el interés del mandatario, porque si se prohíbe de alguna manera que *"... el mandato tenga por objeto el exclusivo interés del mandatario, y esto debe ser considerado de la esencia de este contrato: ... un mandato en ese solo interés, tendría un*

⁷⁴ *Ibidem.*

objeto ilícito..."⁷⁵, opinión muy acertada porque el mandato no tendría objeto lícito y porque de lo contrario, sería dar preferencia a los propios intereses del mandante, en tal circunstancia se deja en estado de indefensión al mandante ante su mandatario, pero en el caso que nos ocupa, se trata de la terminación del mandato atendiendo el interés económico del mandatario, es decir, no es contrario a las disposiciones establecidas porque cuando el mandato termina existe un interés económico del mandatario.

Debemos recordar que sólo es gratuito cuando se haya convenido expresamente en el contrato del mandato, en la actualidad y por lo que respecta a la práctica, podemos decir que casi todos los mandatos son onerosos, porque existen intereses comunes en un mismo negocio, por parte del mandante consiste en que se ejecute el o los actos jurídicos para el cual fue otorgado el mandato y por parte del mandatario, existe un interés económico en que termine el contrato por la cuestión onerosa del mismo, tal y como lo establece el artículo 2547 de nuestro Código Civil en su segundo párrafo "*El mandato que implica el ejercicio de una profesión...*", es decir, en cierta forma el mandatario está prestando un servicio al mandante que consiste en la ejecución de actos jurídicos, por tal razón la

⁷⁵ ROCCA, Ival, GRIFFI, Omar, SABBATIELLO, Gerardo. *Ob. Cit.*, p.41

terminación del mandato implica un interés económico del mandatario por el pago que recibirá o recibe durante la ejecución del mandato.

En muchas ocasiones existe confusión en cuanto al pago por el servicio prestado, ya que el mandante tiene que proporcionar cantidades necesarias al mandatario para facilitar la ejecución del mandato o bien reembolsarlas, independientemente del resultado obtenido, ya que el servicio se prestó, es decir, debe pagar la remuneración establecida en el contrato.

La conclusión del negocio es una de las formas de terminar el mandato, quizás la más importante ya que concluye por la ejecución del acto jurídico, cabe mencionar que en algunas ocasiones aún concluido el negocio el mandante no paga la remuneración debida al mandatario quien aceptó el mandato para recibir su retribución y aún más no recibe el reembolso de los gastos erogados.

Recordemos al artículo 2596 del Código Civil último párrafo, que establece la indemnización por los daños y perjuicios en la revocación o renuncia, sin embargo, en el caso de la conclusión del negocio, en el supuesto de que el mandante no pague la

retribución debida ni los gastos erogados por la ejecución del negocio ocasiona daños y perjuicios, y el artículo que se menciona no lo regula, por lo cual el mandatario tendrá que iniciar un juicio que implica la inversión de tiempo y gastos, por tal razón consideramos que se debe regular el aspecto retributivo al mandatario, y prevenir tal situación, pues como ya lo hemos mencionado para evitar la pérdida de tiempo y gastos no se inicia un juicio, queda entonces totalmente desprotegido el interés económico del mandatario.

Suele suceder que una persona ya realizó un trabajo aún cuando los resultados fueron favorables la otra parte, se niega a retribuir el servicio y los gastos, situación que debe regular el Código para el efecto de prevenir y así atender en la terminación del mandato el interés económico del mandatario.

Es lógico pensar en el interés económico del mandatario, on que termine el mandato, porque el "*... ejercicio del mandato implica la prestación de servicios y nadie puede ser obligado a prestarlos contra su voluntad*" ⁷⁶, si el mandatario acepta el mandato ya sea expresa o tácitamente, va a recibir el pago por la prestación de sus servicios, pues como ya lo mencionamos anteriormente el mandato será gratuito, cuando así lo establezca.

⁷⁶ BORDA, Guillermo A. *Op. Cit.* pgs.563 y 564

Ahora bien el mandatario tiene interés económico en la terminación del mandato, es por la retribución que recibirá por la ejecución del mismo, es decir, tiene interés económico en el mandato, pero no en el contrato, así pues resulta importante lo que nos menciona el maestro Mazeaud *"... para determinar si el mandato es en interés común, no hay que considerar el contrato de mandato, si no el contrato que el mandatario tiene la misión de concluir. Así pues, sería inexacto sostener que todo mandato retribuido es en interés común. Sin duda, el mandatario retribuido tiene interés en el contrato que está encargado de concluir..."*⁷⁷, dicha opinión la podemos interpretar en el sentido de que cuando se otorga un mandato y éste es oneroso, existe interés económico del mandatario para terminar el mandato.

También podríamos mencionar que resulta ilógico que el mandatario preste esencialmente un servicio gratuito, por tal razón, las diversas formas de terminar el mandato deben atender el interés económico del mandatario, porque independientemente del resultado o de la conclusión del mandato, debe retribuirse por la prestación de sus servicios, hasta en el momento en que cese el mandato.

⁷⁷ MAZEAUD, Henri. *Ob. Cit.* p.416

IV.2.B TERMINACIÓN DEL MANDATO ATENDIENDO EL INTERÉS JURÍDICO DEL MANDATARIO

Para entrar al estudio de este punto, es importante que recordemos que, de conformidad con los principios generales, en relación a las obligaciones nacidas excontrato, el mandatario estará obligado a partir del momento de su aceptación. En diversas ocasiones, el mandato es otorgado al mandatario tomando en consideración su oficio inclusive hasta por su forma de vivir, por tal razón el mandante confía en que el mandatario acepte el encargo. El mandatario debe tomar medidas de precaución como *“dejar a salvo su decisión de no aceptar el mandato para impedir que su conducta pueda ser interpretada como una aceptación tácita. Y desde luego, aunque no acepto el mandato tendrá derecho a que se le retribuyan los trabajos efectuados y se le paguen los gastos”*.⁷⁸, lo que interpretamos de esta idea, es que en ocasiones se otorga mandato tomando en consideración las cualidades de la persona a quien se otorgará.

El mandante va a poner toda su confianza en el mandatario, para que ejecute actos jurídicos en interés del mandante porque *“... el mandato queda vinculado con otros actos y es además pieza fundamental de los mismos, a veces por razones de distancia, de*

⁷⁸ BORDA, Guillermo A. Ob. Cit. p. 503

presencia, económicas, de confianza o desconfianza, etc. Lo más frecuente es que la función del mandato sea facilitar la ejecución de un negocio, y es exigible su cumplimiento, cuando los objetos se justifican ante la ley, moral y buenas costumbres..." ⁷⁹, compartimos la opinión de este autor ya que efectivamente el mandato está vinculado con otros actos, lo cual nos deja ver que el aspecto económico y jurídico tienen relación con el mandato porque el acto debe estar justificado ante la ley, es decir, que sea lícito y está muy relacionado con la situación económica de las partes, por tal razón el mandatario debe tomar precaución respecto a la aceptación del mandato y sobre todo cuidar su conducta para el mejor cumplimiento del contrato.

La voluntad es un elemento muy importante porque existe para contratar, representar, y concluir el contrato por parte del mandante y del mandatario, una vez que el mandante decide otorgar mandato, es un acto que recae en la confianza del mandatario porque determina el mandante cierta elección, sin embargo es muy necesario o más bien indispensable la aceptación del mandatario inclusive para el efecto de que sea perfecto el mandato.

Un aspecto importante es que el mandatario acepta ejecutar actos jurídicos, por esta razón existe un interés jurídico.

⁷⁹ ROCCA, Ival, GRIFFI, Omar, SABBATIELLO, Gerardo. Ob. Cit. p.31

Es muy importante el objeto del mandato; que consiste en realizar única y exclusivamente actos jurídicos, tal y como lo menciona el maestro Rojina Villegas *"Recae exclusivamente sobre actos jurídicos, y en esto radica la especialidad de este contrato"*.⁸⁰

Los actos jurídicos, como ya se estudió en el capítulo correspondiente deben ser posibles en la realidad y ser sobre todo lícitos, y que implique adquisición, modificación o extinción de derechos y obligaciones, pero puede ser uno o varios actos jurídicos, y como todo versa sobre el aspecto jurídico es lógico que existe un interés jurídico.

Cuando el mandatario manifiesta su voluntad de aceptar el mandato con el objeto de ejecutar exclusivamente actos jurídicos, lícitos y que sean posibles, a partir de este momento el mandatario, tiene el conocimiento en que sólo ejecutará actos jurídicos, por lo que tiene un interés jurídico desde el principio, hacemos referencia al respecto porque por esta razón, el mandatario tiene un interés jurídico en la terminación del mandato.

⁸⁰ ROJINA VILLEGAS, Rafael *Ob. Cit.* p.43

Ahora bien, las facultades que se otorgan al mandatario van a depender mucho del interés en la ejecución del mandato de alguna de las partes o de un tercero.

Como ya lo hemos mencionado, el mandante otorga mandato para la ejecución y cumplimiento del negocio, mientras que el mandatario acepta ya que el interés puede satisfacer necesidades sociales, materiales, políticas, etcétera, es decir, es personal.

Ahora bien, el mandante acepta el mandato debido a la remuneración que recibirá por la ejecución del negocio, sin embargo algunos mandantes obtienen los beneficios del contrato y no retribuyen al mandatario sus honorarios ni reembolsan los gastos erogados, por tal razón este último tiene que iniciar un juicio para demandar el pago de los mismos. Las leyes se han creado para que se cumplan y para que se obtenga justicia, si nuestro Código no previene tal situación entonces origina que se promuevan juicios que son innecesarios, toda vez que se puede evitar regulando el pago de honorarios del mandatario por el servicio prestado, pues éste demanda justicia, lo mejor sería evitar a quienes tienen esa necesidad a llegar a ese extremo.

El interés jurídico del mandatario, radica en ejercitar alguna acción para lograr que se cumpla su derecho, en el caso de la remuneración debida por el pago de sus servicios porque siendo el mandato un contrato llega un momento que es necesaria la intervención de los tribunales para ejercer su derecho, toda vez que el Código Civil, artículo 2596 último párrafo, sólo establece la indemnización de daños y perjuicios pero no regula la remuneración del mandatario, recordemos que actualmente la mayoría de los mandatos son onerosos.

El mandatario al aceptar el mandato tiene un interés económico que se puede apreciar en dinero, es decir, en su patrimonio, ya que nos referimos a la retribución de sus servicios y al no pagar los gastos efectuados ni su remuneración origina intereses jurídicos que consisten en ejercitar una acción para evitarse un perjuicio en su patrimonio y obtener una sentencia favorable, sin embargo, pocos son los mandatarios que demandan tales prestaciones pues el iniciar un juicio significa inversión de tiempo y gastos, y el hecho de que se regule el pago de la retribución obliga al mandante a cumplir con la misma.

Todo lo anterior lo hemos mencionado por la razón de que la terminación del mandato debe atender el interés jurídico del

mandatario, son lo que estudiaremos, las diversas formas de terminación desde el punto de vista jurídico.

Señalaremos en primer lugar la conclusión del negocio, que forma parte del objeto del mandato. El mandatario tiene interés en ejecutar actos jurídicos que le fueron encomendados, por lo tanto la terminación debe atender el interés jurídico del mismo, porque no nada más el mandante tiene un interés jurídico, sino también el mandatario.

El mandante tiene interés en que el mandato se concluya, de igual manera el mandatario, en razón de que en primer lugar se trata de actos exclusivamente jurídicos, entonces la terminación debe atender el interés jurídico del mandatario.

Cualquier acto jurídico que se ejecute repercute en el patrimonio o bien en la esfera jurídica del mandante, pero como lo hemos mencionado el mandatario tiene interés en la conclusión del mandato, en el contrato mismo pero no en el acto que se va a ejecutar.

La conclusión del mandato, es una forma de dar por terminado el contrato. Aunque los intereses de las partes son distintos,

hay un interés en el que todos coinciden; concluir el mandato, por parte del mandante es la conclusión del mandato, obteniendo la finalidad por la cual se otorgó el mandato, por lo que respecta al mandatario, su interés es que concluya el mandato, y que haya ejecutado el o los actos jurídicos encomendados por el mandante.

Al concluir el mandato, el mandatario dio el debido cumplimiento a los términos y condiciones establecidos por el mandante, y por la ley, en algunas ocasiones el mandante no paga la retribución debida ni los gastos erogados para la ejecución del negocio, situación que le causa un perjuicio en el patrimonio del mandatario en tal circunstancia surge la necesidad de ejercitar una acción para obtener justicia y se aplique el derecho como le corresponde, sin embargo esta situación no la regula el Código Civil respecto al pago de la retribución del mandatario, ya que si lo estableciera, evitaría que se interpusieran juicios innecesarios o bien el mandatario no hace valer un derecho que le corresponde por pérdida de tiempo y gastos.

Cabe mencionar que el Código Civil vigente en su artículo 2596 último párrafo sólo regula la indemnización en el caso de la renuncia y la revocación pero no regula respecto a la conclusión

del negocio, en el caso de que el mandante no pague la retribución debida, por esta razón se debe atender el interés jurídico del mandatario en la terminación del mandato.

Respecto al vencimiento del plazo, cuando el mandante establece un término al mandato, es lógico que al vencimiento del mismo se concluya el mandato. Si el mandante establece un plazo dentro del cual el mandatario debe ejecutar actos jurídicos, sólo por algún tiempo, es por interés jurídico del mandante, sin embargo existe también el interés jurídico del mandatario que consiste en dar el debido cumplimiento al mandato en los términos y condiciones previstos por el mandante.

Al igual que en la conclusión del negocio, el mandatario al ejecutar el o los actos jurídicos encomendados por el mandante, tiene un interés jurídico que consiste en el cumplimiento de las obligaciones establecidas y el ejercicio del derecho que otorga la ley para obtener un mejor resultado en la ejecución del mandato, como es el pago de la retribución por la que prestó sus servicios y aceptó el mandato por conducto del ejercicio de una acción para hacerlo válido, recordemos que el Código Civil no regula la situación del mandatario respecto de la retribución debida, pero

no sólo indemnizar los daños y perjuicios, sino pagar sus honorarios.

Al atender el interés jurídico del mandatario en la terminación del mandato, nuestro Código Civil evitaría que se promovieran juicios innecesarios que a través de un procedimiento pueda obtener una sentencia favorable que obligue al mandante a realizar el pago de lo debido.

En el caso de la revocación, el interés jurídico del mandatario, podemos decir que si bien es cierto se da debido a que el mandatario ya tiene conocimiento de ejecutar actos jurídicos, tal y como lo establece nuestro Código Civil vigente, cabe recordar que la revocación es una decisión unilateral y en la cual la ley le otorga entera libertad al mandante y sin explicación alguna de revocar el mandato, sin atender el interés jurídico del mandatario.

Cuando el mandante revoca el mandato, sin ninguna explicación, podría darse el caso de que el mandatario esté cumpliendo con todas las obligaciones establecidas por la ley y siguiendo los términos y condiciones que ordena el mandante.

El artículo 2596 del Código Civil vigente último párrafo establece la indemnización de daños y perjuicios en el caso de la revocación inoportuna pero no regula nada respecto al pago de la retribución. Supongamos que el mandatario está a un paso de concluir el negocio, sin embargo no le ha retribuido los gastos erogados para la ejecución del negocio, por lo que el mandante hace caso omiso y no paga, una vez que ya está por concluir el negocio revoca el mandato, la ley establece que para el caso inoportuno procede la indemnización por los daños y perjuicios pero entonces el mandatario tiene que iniciar un juicio para hacer efectivo este derecho, y en cuanto a la remuneración que recibiría al concluir el mandato no lo regula, toda vez que debe pagar los honorarios de acuerdo al servicio prestado, los gastos erogados por la ejecución del mismo.

Esta situación se podría evitar si el Código Civil vigente en su capítulo correspondiente regulara el pago de la retribución debida al mandatario, quien debe tener fundamentos jurídicos para ejercer la acción un derecho que le corresponde.

Por tal razón consideramos que debe atender el interés jurídico del mandatario, porque su interés jurídico se deja ver, desde el momento en que acepta el mandato, pues tiene conocimiento de que se trata de ejecutar actos única y exclusivamente jurídicos,

lícitos tal y como está establecido por el mencionado Código, se sujeta a ciertas obligaciones que la ley le impone, por esta razón debe atenderse el interés jurídico.

En cuanto a la renuncia sólo mencionaremos que es un derecho que la ley otorga al mandatario. Para que proceda esta renuncia es indispensable que exista una justificación para el efecto de evitar pagar daños y perjuicios al mandante cuando un mandatario renuncia a un mandato. Puede darse el caso de que ya no tenga interés en seguir con el contrato, esto es que el mandatario sea retribuido por los servicios prestados hasta ese momento, porque se trabajó hasta la renuncia del mandato, situación que no se regula, lo que origina despertar el interés jurídico del mandatario en ejercitar alguna acción para hacer valer su derecho y le sea retribuido el trabajo efectuado, toda vez que se renuncia y el mandatario no paga ni los gastos ni la retribución debida y por lo tanto existe la necesidad del mandatario en ejercitar una acción en contra del mandante. Al renunciar de conformidad con lo establecido en nuestro Código la terminación debe atender el interés jurídico del mandatario.

Por lo que respecta a las otras formas de terminación tales como la muerte, la interdicción, la ausencia, la quiebra entre otras, también debe atender el interés jurídico del mandatario, a pesar

de que en estas formas de terminación no dependen de la decisión unilateral de alguna de las partes, sino de una causa de fuerza mayor, la razón es que el mandatario está dando el debido cumplimiento al mandato y a las obligaciones contraídas

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El mandato es un contrato por medio del cual una o varias personas llamadas mandatarios, se obligan ejecutar actos jurídicos a nombre de otras personas denominadas mandantes, quienes a su vez se obligan a pagar una contraprestación.

SEGUNDA.- Generalmente en la práctica jurídica los mandatos son onerosos porque se refieren a una remuneración en dinero o en especie, por lo que proponemos se determine en forma específica en el Código Civil cuando procede su gratuidad, toda vez que, en la actualidad, no es lógico que el mandatario preste un servicio sin recibir ninguna contraprestación.

TERCERA.- Debe prevenirse en el Código Civil, el interés jurídico y económico del mandatario en su celebración, toda vez que acepta el mandato para satisfacer sus necesidades y ya que siempre espera un pago proporcional por la ejecución del mandato.

CUARTA.- Sugerimos un cambio en el artículo 2596 del Código Civil, en el sentido de regular el aspecto jurídico y económico del mandatario para incorporar el pago de una

remuneración y prevenir que éste inicie un juicio de pago por concepto de indemnización, así como por daños y perjuicios al no recibir remuneración por la ejecución del acto jurídico que le encomendaron, situación que en la práctica regularmente no se lleva a cabo ya que origina inversión de tiempo y gastos.

QUINTA.- En concreto, después del tercer párrafo del artículo de nuestro ordenamiento civil, que se menciona, proponemos se incluya otro párrafo en el siguiente sentido: "Al término del mandato, el mandante que no cumpla con su obligación de pagar la retribución debida al mandatario, deberá indemnizarlo cubriendo desde luego dicha retribución y los daños y perjuicios consiguientes".

BIBLIOGRAFÍA

- **BATIZA, Rodolfo.** LAS FUENTES DEL CÓDIGO CIVIL DE 1928. Introducción, notas y textos de sus fuentes originales no reveladas. Ed. Porrúa. México, 1979.
- **BONNECASE, Julián.** ELEMENTOS DEL DERECHO CIVIL. T. II. Contratos. Trad. Lic. José Ma. Cajica Jr. Ed. José Ma. Cajica J. Puebla, 1945.
- **BORDA, Guillermo A.** TRATADO DE DERECHO CIVIL. T. II. contratos. 6a. edic. Act. Ed. Perrot. Buenos Aires, 1990.
- **BORJA COVARRUBIAS, Manuel.** EL MANDATO IRREVOCABLE. En Revista Jurídica Notarial. México, 1952 Año III. No. I.
- **BORJA SORIANO, Manuel.** TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES. 12a. edic. Ed. Porrúa. México, 1989.
- **DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo.** DERECHO CIVIL. Parte General, Personas, Cosas, Negocio Jurídico e Invalidez 3a. edic. Ed. Porrúa. México, 1992.
- **ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA.** T. XVIII. Apéndice LEGA-MAND. Ed. Driskill. Buenos Aires. 1991
- **GARRIDO ROQUE, Fortunato y Jorge Alberto Zago.** CONTRATOS CIVILES Y COMERCIALES. T. II. Ed. Universidad. Buenos Aires, 1992.

-
- **FLORES-GÓMEZ GONZÁLEZ, Fernando.** INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO Y DERECHO CIVIL. Prol. de Felipe López Rosado. 4a. edic. Ed. Porrúa. México, 1984.
 - **GALINDO GARFIAS, Ignacio.** DERECHO CIVIL. 2a. edic. Ed. Porrúa. México, 1994.
 - **GUIRONE, José Alberto.** DICCIONARIO JURÍDICO ABELARDO PERROT. T. II. Buenos Aires. 1987.
 - **LOZANO NORIEGA, Francisco.** CUARTO CURSO DE DERECHO CIVIL. Contratos 5a. edic. Ed. Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C. México, 1990.
 - **MAZEAUD, Henri y León, MAZEAUD, Jean.** LECCIONES DE DERECHO CIVIL. Parte Tercera. Vol. IV. Ed. Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina, 1962.
 - **ORTIZ-URQUIDI, Raúl.** DERECHO CIVIL. Parte General 2a. edic. Ed. Porrúa. México, 1982.
 - **PENICHE LÓPEZ, Edgardo.** INTRODUCCIÓN AL DERECHO Y LECCIONES DE DERECHO CIVIL. 18a. edic. Ed. Porrúa. México, 1984.
 - **PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo.** CONTRATOS CIVILES. 2a. edic. Ed. Porrúa. México, 1994.
 - **PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo.** DERECHO NOTARIAL. 6a. edic. Ed. Porrúa. México, 1993

-
- **PUIG BRUTAU, José. COMPENDIO DE DERECHO CIVIL. Vol. II. Ed. Bosch. Casa Editorial, S.A. Barcelona, 1987**
 - **ROJINA VILLEGAS, Rafael. DERECHO CIVIL MEXICANO. T. VI. Contratos. 5a. edic. Ed. Porrúa. México, 1986.**
 - **ROCCA, Ival, GRIFFI, Omar, SABBATIELLO, Gerardo MANDATO IRREVOCABLE CIRCUNSTANCIADO. Ed. Bias. Buenos Aires Argentina, 1986.**
 - **SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. DE LOS CONTRATOS CIVILES. 12a. edic. Ed. Porrúa. México, 1993.**
 - **SÁNCHEZ URITE, Ernesto A. MANDATO Y REPRESENTACIÓN. 2a. edic. Ed. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1986.**
 - **STITCHKIN BRANOVER, David. EL MANDATO CIVIL. 4a. edic. Ed. Jurídica. Santiago de Chile. 1989.**
 - **TREVIÑO GARCÍA, Ricardo. CONTRATOS CIVILES Y SUS GENERALIDADES. 4a. edic. Ed. Font. Guadalajara Jal., 1982.**
 - **ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Angel. CONTRATOS CIVILES. 4a. edic. Ed. Porrúa. México, 1992.**

LEGISLACIÓN CONSULTADA

- **CÓDIGO CIVIL DE 1870 PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS DE LA BAJA CALIFORNIA.**
- **CÓDIGO CIVIL DE 1884 PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS DE LA BAJA CALIFORNIA.**
- **CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**