

169



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"**

LA PROBLEMÁTICA JURÍDICA DEL CONTRATO DE MANDATO IRREVOCABLE REGULADO EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
OSCAR JUAREZ MUÑOZ

ASESOR: LIC. JESUS FLORES TAVARES



ACATLAN, ESTADO DE MEXICO, NOVIEMBRE 2002

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.

AGRADECIMIENTOS

A DIOS Y A MIS PADRES POR HABERME DADO LA VIDA

**A LA “UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE
MÉXICO”**

**EN PARTICULAR A LA ESCUELA NACIONAL DE
ESTUDIOS PROFESIONALES “ACATLAN”**

Institución Educativa que me formo como Profesionista

AGRADECIMIENTO ESPECIAL

Deseo manifestar mi agradecimiento especial a mi asesor, **LICENCIADO JESÚS FLORES TAVARES**, ya que gracias a su apoyo, asesoría, dirección y excelente disposición hoy veo culminado el presente trabajo.

A todos y cada uno de los maestros de la "ENEP ACATLAN", pero en especial a mis maestros, Licenciados, **MARIA DE LA PAZ VAZQUEZ RODRÍGUEZ, GABINO ROSALES ZAMORA, JORGE SERVIN BECERRA, FERNANDO LABARDINI MENDEZ, GENARO HERNÁNDEZ SANTAOLAYA, SAUL MANDUJANO RUBIO, JOSE MARTINEZ OCHOA, FRANCISCO BERDEJA HERNÁNDEZ, ALFREDO PEREZ MONTAÑO, MARIA EUGENIA PEREDO GARCIA VILLALOBOS, SIERRA DÁVALOS JESÚS ALEJANDRO, SALVADOR JIMÉNEZ MENDEZ, JOSE BUSTILLOS CARRILLO (QUE EN PAZ DESCANSE)**

También quiero dedicar el presente trabajo, a quienes en el campo laboral han creído en mi, me refiero concretamente a los Señores Notarios Públicos, Licenciado Armando Gálvez Pérez Aragón, Notario Público # 103, Licenciado Jorge Sánchez Pruneda Notario Público # 127, pero principalmente al Licenciado Cecilio González Márquez Notario Publico # 151, todos ellos del Distrito Federal, y al "Bufete Jurídico Rosales y Asociados" S.C.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas
UNAM a difundir en formato electrónico e
contenido de mi trabajo recibido.

NOMBRE: JESÚS FLORES TAVARES

FECHA: 17 de octubre de 2002

FIRMA: [Firma manuscrita]

DEDICATORIA ESPECIAL

A MI PADRES

Quiero dedicar en forma muy especial el presente trabajo a **MIS PADRES, YOLANDA MUÑOZ BELTRÁN Y FERMIN E. JUAREZ HERNADEZ**, a ustedes les dedico esta tesis, por ser el pilar de mi familia, por su gran apoyo, amor y sus sabios consejos que me han brindado en todo momento, por haberme enseñado a luchar por lo que quiero en la vida, ya que sin ustedes no habría sido posible esto, pero sobre todo por ser unos GRANDES PADRES, ejemplo a seguir, con ADMIRACIÓN Y RESPETO.

A MIS HERMANOS

ARACELI JUAREZ MUÑOZ, ZEFERINO JUAREZ MUÑOZ, pero en especial a mi hermano OMAR JUAREZ MUÑOZ, con quien he compartido gran parte de mi vida.

A MI NOVIA

ELENA BARCENAS CURTIS, por toda su comprensión y amor que me ha dado, que ha servido para seguir adelante día con día, con especial admiración.

A MIS SOBRINOS

OSCAR DAVID JUAREZ ALDANA, OMAR ALEJANDRO HERNÁNDEZ JUAREZ Y ANA CRISTINA HERNADEZ JUAREZ.

INDICE

INTRODUCCIÓN

CAPITULO I ANTECEDENTES HISTORICOS DEL CONTRATO DE MANDATO

1.1 Roma	1
1.2 España	8
1.3 México	15

CAPITULO II MARCO CONCEPTUAL DEL CONTRATO DE MANDATO

2.1 Concepto de mandato	27
2.2 Naturaleza jurídica del mandato	30
2.3 Elementos reales del mandato	32
2.3.1 Elementos personales del mandato	35
2.3.2 Elementos formales del mandato	39
2.3.3 Obligaciones del mandante	52
2.3.4 Obligaciones del mandatario	54

CAPITULO III CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE MANDATO

3.1 Características	57
3.2 Especies del mandato	70
3.2.1 Mandato con representación	75
3.2.2 Mandato sin representación	
3.2.3 Mandato judicial	80
3.3 Distinción entre poder representación y mandato	86
3.3.1 Poder	87
3.3.2 Representación	102
3.3.3 Mandato	111

CAPITULO IV FORMAS DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE MANDATO

4.1 Revocación	124
4.2 Por renuncia del mandatario	128
4.3 Por muerte del mandante o mandatario	130
4.3.1 Por interdicción de uno u otro	132
4.3.2 Por vencimiento del plazo o por conclusión del negocio para el cual fue concedido	134
4.3.3 Los casos previstos por los artículos 670,671 y 672	136

CAPITULO V EL MANDATO IRREVOCABLE 138

5.1 Elevado a escritura pública (poder especial o general irrevocable	153
5.2 Como una forma de pretender transmitir la propiedad	162
5.3 Posibilidades conflictivas	169
5.4 Intervención de las autoridades fiscales	177
5.5 Propuestas	181

CONCLUSIONES	185
---------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA	188
---------------------	-----

INTRODUCCIÓN

La importancia jurídica que tienen los contratos civiles regulados en nuestro sistema jurídico, la aplicación de éstos y sus consecuencias de su otorgamiento es lo que me ha servido de base para realizar el presente trabajo, refiriéndome en particular en el desarrollo del presente trabajo, al contrato de mandato con la característica de irrevocable regulado en nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal.

La situación de ver que en la práctica, este contrato casi esta en desuso, y cuando se aplican sus normas se hacen de manera incorrecta e incluso confundiéndolas, pero en el caso concreto del mandato con la característica de irrevocable, cuando se otorga se le da una naturaleza totalmente distinta a lo que es su objeto, y mas aún, actualmente es muy difícil ver un contrato de mandato, pero más difícil es verlo elevado a escritura pública.

Lo que la práctica notarial ha adoptado es la figura del mal otorgado Poder Especial Irrevocable, situación que como se explica en el presente trabajo, la mayoría de personas que otorgan éste poder, no lo hacen con la naturaleza propia de una figura de representación, sino que como una manera de pretender transmitir la propiedad de un bien, generándose así cualquier cantidad de consecuencias jurídicas, que posteriormente se convierten en controversias, razón por la cual adopte el nombre del tema del presente trabajo.

Así pues, en el primer capítulo se pretende analizar y estudiar la diferente evolución que ha tenido el contrato de mandato, pasando por los Derechos, Romano, Español, Francés, hasta llegar a nuestro Código Civil de 32 quien fue el encargado de regular el contrato de mandato irrevocable.

En el segundo capítulo se pretende estudiar su concepto desde un punto de vista doctrinal y de acuerdo a la ley, así mismo se analizan todos y cada uno de los elementos de dicho contrato, al igual que derechos y obligaciones de las partes.

En el tercer capítulo se analizan todas y cada una de las características de éste contrato, así como sus especies y algo de lo mas importante es que se desarrollan tres figuras muy parecidas, pero diferentes en esencia siendo estas las siguientes, el poder, la representación y el contrato de mandato.

En el cuarto capítulo se analizan las formas que dan por terminado el contrato de mandato, explicándose cada una de ellas, para poder determinar cuando proceden o no para el contrato de mandato irrevocable, siendo algunas de éstas las que ocasionan parte de la problemática jurídica.

En el quinto y último capítulo se analiza, estudia y se da a conocer toda la serie de problemas y consecuencias que se pueden presentar con motivo del mal otorgado Poder Especial Irrevocable, así como las propuestas que en mi punto de vista considero son las adecuadas para que ya no sucedan dichas controversias.

I ANTECEDENTES HISTORICOS DEL CONTRATO DE MANDATO

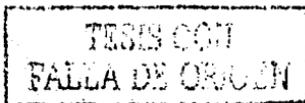
1.1. ROMA

En la época Romana, el contrato de mandato era considerado entre otros, como una fuente de las obligaciones en particular, y pertenecía a la categoría de los llamados CONTRATOS NOMINADOS, que eran reconocidos por el *ius civile* en la última época republicana, y que atendíendose a su manera de perfeccionarse, se subdividían entre otros, en CONTRATOS CONSENSUALES, que eran en oposición a los contratos formales, estos contratos llamados consensuales, se perfeccionaban por el mero consentimiento de las partes, atendiendo dicho contrato a las calidades individuales respecto de quien se otorgaba.

En cuanto a la definición del derecho romano, se establece que el "mandato era un contrato por el cual una persona, el mandante encargaba a otra, el mandatario, que realizara determinado acto, por cuenta y en interés de aquella"¹

Cabe mencionar que aunque en algunas definiciones, se hable de un procurator, esta figura es explicada como aquella persona que de manera permanente realizaba actos tendientes a administrar un patrimonio, que normalmente era un esclavo o liberto ligado a su amo.

¹ FLORIS MARGADANT S. GUILLERMO, El derecho Privado Romano, Vigésima primera, Esfinge S.A. México, Pág. 417.



El contrato de mandato se caracterizó por ser Consensual, ya que para su celebración no requería de formalidad alguna y el consentimiento podía otorgarse de manera expresa o tácita, ya que este contrato tenía su origen en la amistad y en el deseo de hacer un servicio, se otorgaba expresamente cuando se decía en palabras o bien estas palabras eran plasmadas en un papel, y se hablaba de un consentimiento tácito, cuando una persona se daba cuenta que alguien realizaba actos en su interés y por cuenta de el, y este no se oponía a dichos actos, por lo que se refiere a la aceptación tácita del mandatario se decía que este aceptaba al momento de ejecutar el mandato.

Acerca del consentimiento se establece lo siguiente “El consentimiento no podía dejar de existir, ya que si en su ausencia del dueño del negocio alguien realizaba una gestión favorable a él , entonces se da la figura de Gestión de negocios”²

Otra de las características del contrato de mandato era la de ser gratuito, es decir que el mandatario no podía pedir que su intervención fuera remunerada, ya que para el derecho romano el hecho de que el contrato no fuera gratuito, lo consideraban como una locación de servicios, sin embargo tratándose de Abogados, Médicos, la remuneración tomaba el nombre de honorarium, que se consideraba como un reconocimiento y no como una forma de pagar un precio, y este podía ser exigido por la extraordinaria cognitio.

Cabe mencionar que se trataba de contrato bilateral imperfecto, es decir que solo ocasionalmente era bilateral y esto dependía si el mandante tenía que indemnizar los eventuales gastos necesarios que hubiera hecho el mandatario.

² DI PIETRO ALFREDO, Derecho Privado Romano, Primera Edición, Palma, Buenos Aires Argentina, Pág. 256.

Es preciso mencionar que el objeto que le recayera al contrato de mandato, tenía que ser un objeto lícito y acorde a las buenas costumbres

Para el tratadista antes mencionado, este contrato exigía del mandante que tuviera un interés pecuniario en el mandato, ya que este contrato podía ser otorgado en una serie de combinaciones.

“El asunto o negocio encomendado puede ser en interés (i) del mandante , que mi mandatario me compre una casa, (ii) en el de éste y también del mandatario, te debo 100 y te mando que le cobres a Ticio los 100 que él me debe, de tal modo que al cobrarlos te los quedes como pago de mi deuda o (iii) de un tercero, te mando que le salgas de fiador a Ticio, lo que no puede ocurrir es que sea en interés exclusivo del mandatario”³

De lo anterior puedo opinar, que el contrato de mandato desde la época romana, ya se contemplaba en razón del interés de como debía otorgarse, y pienso que era claro la forma en que se otorgaba para cada caso concreto.

Es de suma importancia hablar de los efectos que producía el otorgamiento de este contrato, al ser un contrato sinalagmático imperfecto, produce la obligación del mandatario la de ejecutar el mandato, y como ya se había dicho eventualmente para el mandante de indemnizar al mandatario, Hablamos aquí de la *actio mandati* que a su vez tiene dos acciones distintas, por la *actio mandati directa* el mandante exigía de su mandatario o de sus herederos en su caso, que este le rindiera las cuentas y en su caso transfiriera los beneficios obtenidos por la ejecución del mandato; Por la *actio mandati contraria*, el mandatario tenía acción en contra de su mandante en virtud de que este tenía el interés en el acto, y le podía demandar para que lo restituyera de todos los gastos que hubiere

³ DI PIETRO ALFREDO, Ídem, Pág. 257

realizado y a su vez de los daños y perjuicios que le hubiera podido ocasionar dicha ejecución del mandato.

En la ejecución del mandato por parte del mandatario, este debía cumplir con lo que le había encomendado el mandante y al no hacerlo así se debían los excesos en el mandato y estos se distinguían de esta manera:

- a) “cuando el mandatario se apartaba totalmente de lo encomendado, no había mandato para tal cometido, por lo que el negocio quedaba para el mandatario.
- b) Cuando se apartó de las instrucciones respecto de un acto divisible, si era en beneficio del mandante no había exceso, pero si era el caso contrario solo había mandato por el monto ordenado, pero no por el resto”.⁴

Acerca de la postura en la cual mandatario había caído en un exceso, discutieron dos escuelas, por una primera parte los sabinianos sostenían que no había contrato de mandato, por otro lado los proculleanos decían que existía la *actio mandati contraria* hasta el monto autorizado y solo se podía responsabilizar al mandante por lo que haya autorizado y la diferencia si era en perjuicio del mandante recaía en el mandatario.

Otro de los efectos del otorgamiento del contrato de mandato es con relación a terceros, ya que en Roma no se permitía la representación directa, es decir que el mandatario no actuaba en representación de su mandante, sino en nombre propio por cuenta de otro ya que una persona *sui juris* no podía adquirir mas que por si misma, y no puede obligar mas que así misma y así recaían las consecuencias de los actos en el mandatario, quien tenía la obligación de rendir cuentas a su mandante y trasladarle cualquier beneficio que este hubiese obtenido

⁴ DI PIETRO ALFREDO, *Ídem*. Pág. 258.

A lo antes mencionado se opino lo siguiente, “El procedimiento anterior, creaba serios inconvenientes prácticos, ya que el mandante no tenía acción directa contra los terceros, ni estos en su contra; y en esa virtud, ellos quedaban expuestos a la insolvencia del mandatario”⁵

Sin embargo el derecho Justiniano reconoció la relación entre mandante y los terceros que hubieren contratado con el mandatario, no obstante esta situación no se aceptó en forma general que los actos que hubiese realizado el mandatario en ejecución del mandato recayeran directamente sobre el patrimonio del mandante.

Por otro lado se establece lo siguiente, “En la ejecución del mandato el mandatario respondía de la culpa leve”⁶

Aunque para algunos se le hacia injusto en virtud de que en el mandatario se depositaba toda la confianza de asuntos delicados del mandante, y que dicho mandatario no debía aceptar el mandato si no estaba de cuerdo en ejecutarlo con mucho cuidado, por otro lado hubo quien decía que el mandatario respondía de la pérdida, robo y otras desgracias además de dolo, culpa grave y culpa leve.

Y el mismo autor comentado anteriormente, en su libro denominado Derecho Romano, estableció claramente cuales eran las formas de dar por terminada esta relación contractual y estas eran las siguientes:

“1.- Por cumplimiento total.

2.- Por imposibilidad de cumplimiento.

⁵ SILVA VENTURA SABINO, Derecho Romano. Décimo Tercera Edición, Porrúa, Pág. 373.

⁶ FLORIS MARGADANT S. GUILLERMO, Ob. Cit., Pág. 418.

3.- Por mutuo consentimiento.

4.- Por revocación o renuncia, siempre que no se hicieran en un momento inoportuno o de mala fe.

5.- Por muerte del mandante o del mandatario, como se trataba de un contrato intuitu personae, la otra parte no tenía obligación de continuar la relación jurídica en cuestión con lo herederos del difunto. Esta causa de extinción era inoperante en el mandato post mortem.

6.- Por el vencimiento del término previsto o por el cumplimiento de una condición resolutoria.”⁷

Por lo que se refiere a la primera de las causas de terminación del contrato de mandato, se habla de un cumplimiento, es decir haberse realizado el objeto del contrato, la segunda hace referencia a una imposibilidad de cumplir, podríamos pensar en que fuera privado de su libertad, o bien por que la cosa en la que recayera el contrato ya no existiera, la tercera hace referencia del acuerdo de voluntades para dejar sin efecto dicho contrato, la cuarta se refiere a dos situaciones que no especifican si para el mandante o para el mandatario y estas son la revocación o renuncia siempre que estas no se dieran en un tiempo inoportuno o bien haciéndola fuera de mala fe, sin embargo para el autor Ventura “la revocación era para el mandante y la renuncia para el mandatario y la condición es que una u otra fuera por una causa justa”.⁸

Para el autor Di Pietro “la revocación del mandato podía ocurrir en cualquier momento, pero solo surtía efectos a partir de la notificación del mandatario”,⁹ la quinta causa hace referencia

⁷ FLORIS MARGADANT S. GUILLERMO, Ídem. Pág. 419.

⁸ SILVA VENTURA SABINO, Ob. Cit. Pág. 374.

⁹ DI PIETRO ALFREDO, Ob. Cit. Pág. 258.

a la muerte de cualquiera de las dos partes, ya que se trataba de un contrato intuitu personae, esta no operaba en el caso del mandato post mortem, es decir que éste se cumpliera después de la muerte del mandante, no así para el mandatario y un ejemplo sería que después de fallecer el mandante el mandatario le construyera un monumento, y por una última parte que era por haber vencido el término o por el cumplimiento de una condición resolutoria es decir que cumplida ésta resolvía la obligación

Ya por lo que se refiere a Roma, nos falta un último tema que estudiar, siendo este es el referente a los casos especiales de mandato, uno de ellos es el mandato remunerado, que ya ha quedado estudiado en el desarrollo que antecede, donde hice referencia al mandato que tenía relación con los abogados o médicos.

Por otro lado el mandato que se otorga a favor del mandatario, que mas bien lo veían los romanos como un simple consejo entre amigos, sin que existieran consecuencias jurídicas

Un caso mas era el mandato por medio del cual el mandante pedía al mandatario, que prestara una suma determinada a una tercera persona.

Y por ultimo el mandato post mortem, que he hecho referencia en las formas de terminación el contrato de mandato.

I ANTECEDENTES HISTORICOS DEL CONTRATO DE MANDATO

1.2. ESPAÑA

Es de importancia, señalar los antecedentes históricos del contrato de mandato en el derecho español, que también a su vez fue influenciado por el Derecho Romano, en virtud de que fuimos un pueblo conquistado por los españoles, y mas aún todavía, hace dos o tres siglos todavía se seguían aplicando disposiciones en la llamada Nueva España y el México Independiente, disposiciones que regían a España en ese momento, así de impresionante fue la influencia, que se tenía aun después de haberse logrado la independencia en México.

Uno de los antecedentes mas importantes del contrato de mandato, lo encontramos regulado en las llamadas Leyes de Partida, que también eran conocidas como Las Siete Partidas, esto debido a que estaban divididas en siete partes.

Dichas leyes de partida fueron atribuidas al rey Alfonso X, que también fue conocido como el “sabio”.

En estas leyes, en el capítulo conducente no se hablaba de elementos personales del mandato, sino del llamado Personero, que en “la ley I, título V de la Partida III”¹⁰

En dicha partida, se hablaba de una figura denominada Personero, es decir, las personas que como procuradores actuaban en los juicios, y dicha relación tenía como base un contrato de mandato

¹⁰ VARGAS Y CASTRO RODRIGO, Homenaje a Manuel Borja Martínez, Cita a el Lic. GREGORIO LOPEZ del Consejo Real de Indias de SM, Nueva Edición, Lasserre, Paris, Pág. 284.

aunque no de manera formal ni expresa, y mas aún entre las causas de terminación se encontraban las siguientes:

La muerte del señor del pleito, la muerte del personero, el que se hubiera acabado el pleito, la revocación del cargo y renuncia del personero, dichas causas las contemplaba la “ley XXIII”, del titulo antes mencionado.

Ya posteriormente esta figura tomó forma e importancia jurídica en el ordenamiento que enseguida se estudia.

El contrato de mandato estuvo regulado, en el Código Civil Español de 1889, influenciado por el derecho romano, cabe señalar, asimismo, “que este Código se inspira en el proyecto de García Goyena, de 1851, Obra muy importante , redactada por una comisión de juristas presidida por García Goyena,”¹¹

Cabe mencionar que aunque la obra citada anteriormente fue muy importante, nunca paso de ser en ese tiempo un simple proyecto y no es sino hasta la ley de bases del 11 de mayo de 1888, donde se autoriza al gobierno por parte de la corona española a publicar el mencionado Código Civil, retomándose dicho proyecto.

Es de mencionarse que dicha legislación, también tuvo influencias del Código Chileno y el Argentino.

En el Código Civil Español, el contrato de mandato estuvo regulado en el titulo noveno, del mandato, capitulo primero, de la naturaleza, forma y especies del mandato.

Y en su articulo (1.709.) decía “*Por el contrato de mandato se obliga una persona a prestar algún servicio o hacer alguna cosa, por cuenta o encargo de otra.*”

¹¹ MOSSET ITURRUSPE JORGE, Mandatos, Primera Edición, Rubinzal- Culzoni, Pág. 48.

La definición anterior, no define los elementos personales del contrato de mandato, como si los definió el derecho romano en su momento.

Se menciona en la definición anterior, la prestación de un servicio o el hacer una cosa, siendo confusa dicha definición en virtud de que cualquier servicio sea cual fuere, se consideraba un mandato; Así mismo en cuanto a hacer una cosa, el termino cosa era muy impreciso, y no especificaba si dichos actos debían ser jurídicos o materiales. "Borrando toda diferencia entre este contrato y los de arrendamiento de servicios o de obra"¹²

Son diferencias del contrato de mandato, con el de arrendamiento de servicios o de obra, lo conmutativo, los hechos a realizar y la subordinación.

Se desprende de la definición, que dichos actos mencionados en el párrafo anterior, quien los ejecutara debía hacerlo por cuenta o encargo de otra, aquí ya no es relevante la representación, situación que si establecía del Código de Napoleón de 1804 o también conocido como Código Civil Francés, que daba al contrato de mandato como característica especial la representación.

Un cambio importante en el Contrato de mandato, regulado en el derecho español, fue el que dicho contrato ya no le era esencial la gratuidad, así lo reflejaba su artículo (1.711) que a la letra dice "*A falta de pacto en contrario, el mandato, se supone gratuito. Esto no obstante, si el mandatario tiene por ocupación el desempeño de servicios de la especie á que se refiera el mandato, se presume la obligación de retribuirlo*".

¹² CASTAN TOBEÑAS JOSE, Derecho Civil Español, Común y Foral, Décima Quinta Edición, Reus S.A. Madrid, Pág. 534.

De la lectura del mencionado artículo se desprende que el contrato de mandato, ya podía ser oneroso, y mas aún si el mandatario tenía por ocupación lo que fuere objeto del contrato de mandato, existía una presunción de retribuirlo.

Así pues, la esencia del mandato en derecho español, es en cuanto a su objeto, es decir la actividad hecha por una persona que incidía en otra.

En cuanto a las características generales del contrato de mandato en el derecho romano, este era Consensual, es decir que para su perfeccionamiento solo se necesitaba el consentimiento de las partes y dicho consentimiento podía ser expresado de forma expresa o tacita.

Así lo establece el artículo (1.710) del Código Civil Español que a la letra dice, *“El mandato puede ser expreso o tácito. El expreso puede darse por instrumento público o privado y aun de palabra, la aceptación puede ser también expresa o tacita, deducida está ultima de los actos del mandatario”*.

La modalidad del mandato expreso, es que este podía ser otorgado en instrumento público o privado, y la aceptación tacita se deducía a los actos del mandatario, pero no existía una disposición que obligara a una determinada forma.

Se consideraba unilateral si este era gratuito y bilateral si era retribuido, tal como lo establecía el artículo (1.711) del Código Civil Español.

De acuerdo con el artículo (1.712) el contrato de mandato podía ser general y comprendía todos los negocios del mandante y especial cuando solo comprendía uno o mas negocios determinados.

Otra característica es que era intuitu personae “ El mandato es un contrato que se basa en la confianza mutua, y por ello, son decisivas las circunstancias personales” ¹³

Se le daba gran importancia a las situaciones personales de las partes, en virtud que se basaba en la confianza, y cabe mencionar que aunque no hubiere habido instrucciones por parte del mandante, el mandatario debía actuar como un buen padre de familia, así lo establecía el último párrafo del artículo (1.719).

Por lo que se refería a la responsabilidad por parte del mandatario, este no podía traspasar los límites del mandato el cual le había sido encargado, pero dichos límites no se consideraban traspasados, cuando de dicho acto resultaba algún beneficio para el mandante, así lo establecían los artículos (1.714 y 1.715) del Código Civil Español.

Por lo que se refiere a las obligaciones y consecuencias que se derivaban por ejecutar dicho mandato , si se trataba de un contrato de mandato sin representación, el mandante no tenía acción con quienes hubiere contratado el mandatario, ni estos con el, en este caso era obligado directamente el mandatario como en el derecho romano, así lo establecía el primer párrafo del artículo (1.717) del Código Civil Español.

Siguiendo con la idea de las obligaciones en el derecho español, el mandatario respondía, por dolo y culpa, “Que deberá estimarse con más o menos rigor por los Tribunales, según que el mandato haya sido o no retribuido” ¹⁴

¹³ O CALLAGHAM MUÑOZ XAVIER, Compendio de Derecho Civil, tomo II, De Derecho Reunidas, Madrid Pág. 236.

¹⁴ CASTAN TOBEÑAS JOSE, Ob. Cit Pág. 147.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Y además el artículo (1.718) del Código Civil Español, establecía en el primer párrafo que el mandatario respondía de los daños y perjuicios que le pudiera causar al mandante en caso de no ejecutarlo.

Por lo que se refiere a la obligación de rendir cuentas “el mandatario, tiene la obligación de mantener informado al mandante de su actuación , por iniciativa de él o a petición de éste” ¹⁵

Es importante señalar que el Código Civil Español, ya contemplaba la figura de la sustitución.

Estas son algunas de las obligaciones del mandatario, que surgían en el derecho Español, como consecuencia del otorgamiento del contrato de mandato.

En cuanto a las obligaciones del mandante podemos mencionar las siguientes:

La primera de ellas es cumplir con todas y cada una de las obligaciones que su mandatario haya contraído, siempre y cuando el mandatario haya contratado en los límites del mandato así lo establecía el artículo (1.727), del Código Civil Español en su primer párrafo

La segunda de ellas, la de retribuir al mandatario, derivada de lo que disponía el artículo (1.711) del Código Civil Español, en caso de que el contrato fuera oneroso, o si fuere el caso que el mandatario tuviere por ocupación la actividad objeto del mandato

Y una última de las mas importantes, era la de indemnizarlo de daños y perjuicios, que le hubiese causado por el desempeño del mandato.

¹⁵ O CALLAGHAM MUÑOZ XAVIER. Ob. Cit. Pág. 241.

Y por lo último nos toca estudiar, las formas por la que terminaba el contrato de mandato en el derecho Español, y estas eran las siguientes. Según el artículo (1.732), del Código Civil Español.

1.- Por revocación.

2.- Por la renuncia del mandatario.

3.- Por muerte, interdicción, quiebra o insolvencia del mandante o del mandatario

Cabe mencionar que en dicho artículo, en que se mencionan las causas por las cuales terminaba el mandato, no se incluyeron las siguientes, cumplimiento total, imposibilidad de cumplimiento, mutuo consentimiento, por el vencimiento del término previsto, ni tampoco hacen referencia a la irrevocabilidad ni al llamado mandato post-mortem, y que a excepción de la irrevocabilidad dichas causas si las reguló el derecho romano.

I ANTECEDENTES HISTORICOS DEL CONTRATO DE MANDATO

1.3 MEXICO

a) **Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870.**

El Código Civil para el Distrito Federal y territorio de Baja California de 1870, también conocido, como Código Civil de 70, y que ahora es motivo de estudio, fue influenciado por el Código Francés, pero inspirado y preparado por Don Justo Sierra, promulgado el día 8 de diciembre de 1870, por el Presidente Constitucional, en aquel entonces Don Benito Juárez, habiendo entrado en vigor el día 1 de marzo de 1871, y hacía saber que con dicha disposición quedaba derogada toda la legislación antigua.

La parte última del párrafo anterior, tenía gran importancia, ya que como se comento en el parte histórica referente al derecho Español, en México a pesar de que se había logrado la Independencia, seguían aplicándose algunas de las disposiciones, que en ese momento regían en España, como lo fueron las llamadas siete leyes, "que fueron legislación vigente en México hasta el ultimo tercio del siglo XIX, en que entraron en vigor los primeros códigos que fueron elaborados, entre ellos el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870"¹⁶

Todavía en esas fechas los jueces y magistrados invocaban preceptos, de las llamadas siete leyes, por que consideraban que en ese momento era el ordenamiento mejor elaborado.

¹⁶ VARGAS Y CASTRO RODRIGO, Ob. Cit. Pág. 283.

Y en el Código que es motivo de estudio, es decir el Código Civil para el Distrito Federal y territorio de Baja California, de 1870, regulo el contrato de mandato en el titulo DUODECIMO, libro tercero "de los contratos", denominado del mandato o procuración.

El artículo (2474) daba la definición, "*el mandato o procuración es un acto por el cual una persona da a otra la facultad de hacer en su nombre alguna cosa*".

La anterior definición, establecía como sinónimos el mandato y procuración, siendo que desde la época romana estas dos figuras fueron claramente distinguidas.

Por otro lado fue muy genérica en cuanto a su objeto, es decir que por medio de este contrato se facultaba a una persona para que en nombre de la otra hiciera una cosa, sin precisar que tipo de cosa, situación que desde mi punto de vista no mejoraba mucho las anteriores definiciones.

Y en cuanto a que si era representativo para el mandante, por supuesto que lo era, en virtud de que dicha cosa la tenía que hacer en su nombre.

Para que este contrato se perfeccionara, no era necesaria mas que la aceptación del mandatario así lo establecía el artículo (2475) del Código objeto de estudio.

Y por lo que se refería a si debía ser escrito o verbal, en la exposición de motivos de este Código, se estableció que dada la "Necesidad y frecuencia del mandato determinaron a la comisión a adoptar el verbal"¹⁷

¹⁷ Código Civil del Distrito Federal y territorio de la Baja California, primera edición, Santo Domingo, Pág. 86.

Lo anterior en virtud, de los muchos mandatos que se requerían diariamente, y lo escrito, y mas aún elevado a escritura pública hacia muy problemático su otorgamiento.

Y como consecuencia de esto, el artículo (2484) estableció, que la única manera de que fuera en escritura publica, era en los siguientes casos:

- 1.- Que fuera general
- 2.- Cuando el interés del negocio para que se confiere, exceda de mil pesos.
- 3.- Cuando el que lo fuera a ejecutar a nombre del mandante, algún acto que conforme a la ley fuera en instrumento público.
- 4.- Cuando fuere para asuntos judiciales.

Por otro lado cuando el interés del negocio pasara de trescientos pesos, pero no excediera de mil, debía ser en escrito privado, así lo establecía el artículo (2485) del Código objeto de estudio.

En caso de que se omitieran los requisitos anteriores, el contrato de mandato era nulo, pero dejaba subsistentes algunas obligaciones si el tercero actuaba de buena fe y el mandatario, como si este hubiere obrado en negocio propio y en caso contrario ninguno tenia acción contra nadie, así lo establecía este Código en sus artículos (2487 y 2488).

Todavía en este código se reflejaba, la gran influencia del hombre sobre la mujer, así lo establecía el artículo (2489), que a la letra dice:

“La mujer y los menores que pasen dieciocho años, pueden ser mandatarios; mas para que el contrato surta todos sus efectos, necesita la mujer autorización expresa del marido, y el menor del padre o tutor.”

Por lo que se refiere a la autorización del mayor de dieciocho años es por que en esa época, la mayoría de edad se conseguía a los veintiún años, razón por la cual se necesitaba de dicho permiso para poder contratar.

El capítulo segundo romano, se encargo de regular las obligaciones del mandatario con respecto al mandante.

Así pues el mandatario quedaba obligado a cumplir el mandato en los términos y plazos pactados, así como actuar con el desempeño que el encargo requiriera, de lo contrario respondía de los daños y perjuicios que resultaren por tal omisión.

Por lo que se refería a la obligación por parte del mandatario, de rendir cuentas este estaba obligado para con el mandante, en los términos pactados, en el momento que el mandante lo requiriera o al final del asunto.

Por lo que se refería a la responsabilidad solidaria, si es que se hubiere otorgado a varios mandatarios, estos no eran responsables solidarios a menos que así se hubiese pactado, así lo estableció el artículo (2499) del Código objeto de estudio.

Este Código, ya establecía claramente la figura de la sustitución, así lo establecía el artículo (2501), que a la letra dice “ *El mandatario puede encomendar a un tercero el desempeño de un mandato, si tiene facultad expresa para ello.*”, el único requisito que necesitaba el mandatario era que tuviera cláusula expresa para otorgar dicha sustitución.

Y la consecuencia del la figura de la sustitución, era que el sustituto tenía los mismos derechos y obligaciones que un mandatario, para con el mandante, así lo establecía el artículo (2503) del Código objeto de estudio.

Por otro lado el capitulo tercero romano, establecía las obligaciones del mandante con relación al mandatario.

El primer artículo daba la entrada, de lo que era la no gratuidad del contrato de mandato para este código, en virtud de que se señala como una obligación del mandante, rembolsar al mandatario de todos los gastos que hubiere realizado, así como de indemnizarle en caso de algún perjuicio por la ejecución del mandato.

Pero el artículo (2505), fue claro al establecer que el mandante estaba obligado a pagar los honorarios convenidos, sin perjuicio de lo mencionado con anterioridad.

Y todo lo contrario al derecho romano, este contrato solo era gratuito cuando así se hubiese pactado expresamente.

El capitulo cuarto romano reguló las obligaciones y derechos del mandante y el mandatario con relación a tercero.

Al ser el contrato de mandato representativo, el mandante quedaba obligado de todas las obligaciones contraídas por el mandatario, siempre que este no hubiese rebasado los límites de su mandato así lo establecía el artículo (2378) del presente código.

Para que el mandatario tuviera acción para exigir, las obligaciones a nombre de su mandante, tenía que haber tenido cláusula expresa su mandato.

En este capitulo, encontramos una gran variante en cuanto a los actos del mandatario, cuando este se excedía, dichos actos eran nulos, a menos que fueran ratificados por el mandante, así lo establecía el artículo (2381), del Código objeto de estudio.

Por lo que se refería al mandato Judicial, este estuvo regulado en el capitulo cinco romano denominado, Del mandato judicial.

Este Código, ya le asignaba un capítulo específico al mandato judicial, y algunos de los puntos más importantes de este capítulo son los siguientes.

Que el procurador, es el equivalente al mandatario, y su primer artículo de este capítulo establecía quienes no podían serlo.

El artículo (2518) establecía como sinónimos al procurador y al abogado al establecer, que si aceptaban un mandato de una parte, no podían admitir el de su contrario, aun cuando se renunciara al primer mandato, y el artículo siguiente establecía que si realizaba lo anterior, dicho procurador o abogado debían ser castigados con suspensión de su oficio de uno a tres años.

Y como último punto de estudio de este Código, no toca estudiar lo referente a las formas por las que se termina el contrato de mandato, y de acuerdo al Capítulo seis romano de este Código, estas eran las siguientes.

De acuerdo al artículo (2524) el mandato se terminaba por:

La revocación, renuncia del mandatario, por muerte del mandante o mandatario, por la interdicción de uno u otro, por vencimiento del plazo y la conclusión del negocio.

Por lo que se refiere a la revocación, el mandante podía revocar el mandato cuando y como le pareciere, y una consecuencia lógica de este acto, era que el mandante podía exigir la devolución de todos y cada uno de los documentos en que constara el mandato.

Al terminar el mandato por la muerte del mandatario, debían sus herederos, dar aviso al mandante, y practicar cualquier diligencia si fuere necesaria para evitar cualquier perjuicio.

Al existir una renuncia por parte del mandatario, este debía continuar en el encargo, hasta entonces el mandante no previera otra situación, por los posibles daños y perjuicios.

Por lo que se refiere al mandato irrevocable, éste no se contemplaba ya que el artículo (2525) de éste Código que es objeto de estudio, establecía que el mandante podía revocar el mandato cuando y como le pareciera, sin perjuicio de cualquier condición o convenio en contrario.

b) Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1884.

Por lo que se refiere a este Código, que ahora es objeto de estudio, fue expedido por el aquel entonces, presidente Manuel González, promulgado el treinta y uno de marzo de 1884, en virtud de autorización concedida al ejecutivo, por un decreto del 14 de diciembre de 1883, iniciando su vigencia el primero de junio de 1884.

Dicho Código constituyó solo una revisión o mínima reforma, al Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870, siendo en esencia el mismo contenido de los artículos, que en muchos casos se transcriben idénticos.

Y este Código reguló el contrato de mandato en el título DUODECIMO, denominado, del mandato o procuración y de la prestación de servicios profesionales.

Este Código cambió el numeral de los artículos, empezando a regular en el artículo (2342) y terminando en el (2405), y por lo que se refería al Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870, sus artículos empezaban en el (2474) y terminaban en el (2532).

Este Código deroga los artículos referentes al capítulo V del mandato judicial, siendo los artículos derogados los siguientes, (2515, 2519, 2521, 2522, 2523).

Y por lo que se refiere a los artículo que se adicionaron, estos fueron, el artículo (2382) referente a quienes no pueden ser procuradores, el (2383) cuando el mandato judicial debía ser otorgado en escritura pública, el (2384) cuando los jueces no deberían admitir los mandatos que no cumplieren con lo requisitos,

el (2389) por lo que se refiere a la presunción del procurador, el (2393) que hace referencia a los demás casos en que cesa la representación del procurador, el (2394) la facultad del procurador de revocar el mandato sustituido, el (2395) por lo que se refiere a la ratificación de los actos excedidos por el procurador y por ultimo el (2396) la responsabilidad en caso de que el juicio fuere declarado nulo por falta de mandato.

En cuanto al mandato irrevocable, éste Código tampoco lo contemplo, y sólo cambio el número del artículo en que se regulaba la revocabilidad en la ley anterior, siendo el artículo (2398), el encargado de regular dicha revocabilidad

C) Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en materia Común y para toda la Republica en materia Federal de 1932.

Este Código que ahora es objeto de estudio, fue expedido por el Presidente Constitucional, en aquel entonces Plutarco Elías Calles, mediante facultad conferida por el H. Congreso por decretos de fecha siete de enero, seis de diciembre de 1926 y tres de enero de 1928.

Habiéndose regulado el contrato de mandato en su TITULO NOVENO, denominado Del mandato, capitulo uno romano Disposiciones generales.

Cabe mencionar que dicho Código, tuvo cambios muy importantes respecto a los dos Códigos estudiados con anterioridad.

Uno de los cambios importantes, es que en su artículo (2546) Definió perfectamente los elementos personales del contrato de mandato, así como lo actos objeto del contrato, siendo estos ACTOS JURÍDICOS, y aun mas estableciendo que dichos actos, el mandatario se obliga a realizarlos por cuenta del mandante.

Cambios que fueron muy importantes, comparados con los Códigos de 70, 84 y el Código de Napoleón, que establecían que por éste contrato una persona daba a otra la facultad de hacer a su nombre alguna cosa.

En estas disposiciones, el mandato era siempre representativo, y podía ser objeto del mandato cualquier cosa.

Siendo un elemento importante para su perfeccionamiento la sola aceptación del mandatario, y esta podía ser expresa o tácita.

Y de acuerdo al artículo (2549) del Código objeto de estudio, el mandato solo era gratuito, cuando así lo hubiesen convenido expresamente, en oposición al derecho romano donde el mandato siempre era gratuito.

EL artículo (2550) del Código objeto de estudio, fue claro al establecer que el mandato podía ser escrito o verbal.

Pudiendo ser generales o especiales, de acuerdo al artículo (2553), y el artículo (2554), que era complemento del artículo anterior, empezó con la denominación de Poder, que hoy en día es sinónimo de polémica y confusión en algunos casos, ya que se manejaba el poder como sinónimo de mandato, y que en éste trabajo es motivo de un estudio, en su correspondiente capítulo.

Un punto que me parece muy importante, es que este Código ya era mas claro, al establecer montos, para ver que tipo de mandato se requería.

Otro artículo que me parece muy importante es el (2560), del Código objeto de estudio, que a la letra dice "*El mandatario, salvo convenio celebrado entre él y el mandante, podrá desempeñar el mandato tratando en su propio nombre o en el del mandante*", lo anterior fue el camino para llegar a lo que ahora conocemos y está regulado en el Código Civil para el Distrito Federal, como mandato con y sin representación, que es motivo de estudio en otro capítulo.

Que a diferencia de los Códigos de 70, 84 y el de Napoleón, que siempre tenía que ser representativo.

En cuanto a las obligaciones del mandatario con respecto del mandante, considero que son obligaciones ordinarias, pero una que si me parece importante es la que establecía el artículo (2574) y que esta se refería a la sustitución del mandato, por parte del mandatario, siempre y cuando tuviere facultad expresa para ello.

Por lo que se refiere a las obligaciones que nacían entre el mandante, para con el mandatario, me parece que eran las obligaciones ordinarias y comunes del mandato.

Y como último tema de estudio de este Código, tenemos las relacionadas, con las formas de terminar el mandato.

El artículo (2595), establecía cuales eran éstas, la revocación, renuncia del mandatario, muerte de cualquiera de los dos, así como la interdicción, vencimiento del plazo, conclusión del negocio.

Un dato que me parece el mas importante, es que en este Código ya se contempla la figura del MANDATO IRREVOCABLE, que es motivo del presente trabajo y que quedará desarrollado en su correspondiente capítulo, el artículo que se encargó de regularlo fue el (2596)

Si bien es cierto, no desarrollo ni comento la totalidad de los artículos de este Código objeto de estudio, es por que la mayoría de ellos siguen idénticos al Código Civil para el Distrito Federal, vigentes y que dichos preceptos serán objeto de estudio cada uno de ellos.

II MARCO CONCEPTUAL DEL CONTRATO DE MANDATO

2.1 CONCEPTO DE MANDATO.

Es conveniente señalar el siguiente concepto, que establece el tratadista, Alfredo Di Pietro, antes de analizar cualquier otro.

“La expresión *mandare* deriva de *manum dare*, porque antiguamente una vez celebrado el negocio, el uno daba la mano al otro, pero también en latín vulgar *inmanum dare* es confiar un encargo a otro”¹

De la anterior idea, puedo comentar que existen dos elementos importantes, el primero de ellos que consistía en el hecho de que se dieran la mano el uno al otro, ya que esto significaba un gesto de confianza, por otro lado el segundo elemento, que consistía en otorgarle a éste un encargo.

La definición que nos da el diccionario del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, es la siguiente.

“MANDATO I. Contrato por el cual una persona llamada mandatario se obliga a ejecutar por cuenta de otra denominada mandante los actos jurídicos que éste le encarga”.²

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

¹ DI PIETRO ALFREDO, Ob. Cít. Pág. 255.

² INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, Diccionario Jurídico Mexicano, Décimo Quinta Edición, Porrúa, México, Pág. 2071.

El diccionario de derecho , del maestro Rafael de Pina, define el contrato de mandato de la siguiente manera.

“MANDATO”. Contrato por el cual el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante, los actos jurídicos que este le encarga”³

De las dos anteriores definiciones se puede establecer lo siguiente.

Punto número uno, se trata de un contrato, punto número dos, ambas definiciones establecen claramente los elementos personales de dicho contrato, punto número tres, el que se obliga es el mandatario, y se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que este le encarga.

Me parece muy importante hacer algunas consideraciones al punto número tres que acabo de comentar, la primera es con relación a que de acuerdo con la definición, el único que queda obligado es el mandatario, siendo que también el mandante queda obligado en dicha relación contractual.

La segunda consideración es muy importante en virtud de que el objeto del contrato es la realización de actos jurídicos.

La última es que en ambas definiciones se prevé que el mandatario ejecute el mandato por cuenta del mandante, pero no lo obliga a actuar en su nombre y representación , pudiendo dicho mandatario ejecutar el mandato con y sin representación, en otras palabras el mandato deja de ser representativo, siendo estas dos formas de actuar, motivo de estudio en su correspondiente capítulo.

Analizadas estas definiciones de diccionarios, ahora se analizaran definiciones teóricas de algunos autores.

³ DE PINA RAFAEL . Diccionario de Derecho. Vigésimo Séptima Edición, Porrúa, México, Pág. 365.

Para el Maestro y Notario, Don Bernardo Pérez Fernández del Castillo, el Contrato de Mandato se define de la siguiente forma “El mandato es un contrato que tiene por objeto obligaciones de hacer, consistentes en la celebración de actos jurídicos”.⁴

Para el Maestro y Notario, Don Miguel Ángel Zamora y Valencia, “El Contrato de mandato es aquel por virtud del cual una persona llamada mandatario se obliga a ejecutar, por cuenta de otra llamado mandante, los actos jurídicos que ésta le encarga”.⁵

Para el Maestro y Notario, Don Francisco Lozano Noriega, Maestro Rafael Rogina Villegas y el Maestro Ramón Sánchez Medal, el Contrato de Mandato descrito en sus respectivas obras, lo definen como lo regula el artículo (2546) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, que al letra dice “*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.*”

Definición que me parece correcta, en virtud de que precisa que el mandato es un contrato y no un acto como lo estableció el Código Civil de 1970 de manera genérica, de igual manera se precisan los elementos personales, así como los actos jurídicos y no materiales como lo establecían anteriores definiciones, además que existe la posibilidad de que el mandatario actué en nombre del mandante o en nombre propio, y no limitado a que el mandatario realice los actos en nombre del mandante, dejando éste de ser representativo., como lo establecía el Código de 84 y el Código Napoleónico.

⁴ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO. Contratos Cíviles. Séptima Edición. Porua, México. Pág. 277

⁵ ZAMORA Y VALENCIA. MIGUEL ÁNGEL. Contratos Cíviles. Séptima Edición, Porrua, México, Pág. 227.

2.2 NATURALEZA JURÍDICA DEL MANDATO.

Sobre la naturaleza del contrato de mandato, el problema fundamental que se presenta es la necesidad de distinguirlo, del poder y la representación, ya que en muchas ocasiones suelen confundirse y utilizarse como sinónimos.

Si bien es cierto que tienen relación entre si, también lo es que son figuras jurídicas totalmente distintas, estableciendo al efecto lo siguiente.

Para el Maestro y Notario Don Jorge Alfredo Domínguez Martínez, estos conceptos no son ajenos al establecer que, “los tres conceptos no sólo tienen características iguales al reconocer como denominador común que una persona ejecuta un acto y los efectos de éste surgen para incorporarse en el paquete jurídico de otro sujeto” .⁶

De la idea antes transcrita, puedo comentar lo siguiente, que aunque haya características iguales para las tres figuras, también existen diferencias, y estas diferencias nos permiten conocer y establecer su naturaleza jurídica de cada una de ellas.

Por lo que se refiere al mandato y al poder, el autor citado anteriormente establece lo siguiente, “Entre el poder y el mandato hay un género común , pues ambos son acontecimientos jurídicos, cuyo origen esta en la voluntad y concretamente, ambos son negocios jurídicos con consecuencias sustancialmente idénticas” .⁷

Complementando la idea anterior, establezco lo siguiente, tanto el contrato de mandato como el poder son actos jurídicos, y puede el

⁶ DOMÍNGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO, Derocho Civil Contratos, Primera Edición, Porrúa, México, Pág. 525.

⁷ Idem, Pág. 525.

contrato de mandato ser o no representativo, atendiendo al contrato de mandato con y sin representación, y que el Código Civil para el Distrito Federal vigente, regula en su artículo “2560”.

Ambas figuras difieren, en virtud de que el mandato es un contrato, mientras que el poder es un acto unilateral de la voluntad.

Por lo que se refiere a la representación, el maestro Ernesto Gutiérrez y González, nos dice que “La representación es el medio que establece la ley, o de que dispone una persona capaz, para obtener, a través del empleo de la voluntad de otra persona capaz, los mismos efectos jurídicos que si hubiera actuado el capaz o validamente un incapaz”⁸

Me parece que la definición citada en el párrafo anterior, es la mejor definición de representación, en virtud de que es enunciativa mas nunca limitativa, y ello da lugar que tenga una mejor aplicación.

Y mas aún, no hay que olvidar que la representación puede o no ser consecuencia del contrato de mandato y del poder, pero también algo muy importante, puede derivarse de la misma ley, como en el caso de la patria potestad, regulada en el artículo “425” del Código Civil para el Distrito Federal vigente.

Cabe mencionar que estas figuras que se acaban de enunciar, son objeto de estudio en lo particular en su correspondiente capitulo.

⁸ GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO, Derecho de las Obligaciones, Décima Segunda Edición, Porrúa, México, Pág. 403.

2.3 ELEMENTOS REALES DEL MANDATO

a) Actos jurídicos

Como primer elemento real del contrato de mandato encontramos los actos jurídicos atendiendo al objeto del contrato, que a diferencia del Código Español y de los Códigos Civiles para el Distrito Federal y territorio de Baja California de 1870 y 1884, el Código Civil para el Distrito Federal vigente, establece que el objeto del contrato debe consistir en actos jurídicos, y no en cosas o en actos materiales, como erróneamente se establecía antes.

No hay que olvidar que al hablar de objeto del contrato, se tiene que atender a que tipo de objeto hablamos, ya sea el directo, indirecto o material, y que el autor citado anteriormente define de la siguiente manera “Objeto directo del contrato, que de acuerdo con la definición de lo que es el contrato, resulta ser el crear y transferir derechos y obligaciones... Objeto indirecto del contrato, que es el objeto directo de la obligación, que como ya se explicó es una conducta de dar, hacer o no hacer... Finalmente se considera también objeto del contrato por el Código, la cosa física material que la persona debe entregar”⁹

Atendiendo al objeto indirecto del contrato, se genera una obligación de hacer por parte del mandatario, por lo que respecta a la ejecución de los actos jurídicos, por lo que respecta al mandante se genera una obligación de dar, por lo que respecta a la cantidades que tenga que entregar o en su caso la reparación de daños y perjuicios.

El artículo (2548) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, establece que puede ser objeto del contrato de mandato, y que a la letra se transcribe, “*Pueden ser objeto del mandato todos los actos*

⁹ GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO. *Idem*. Pág. 277.

lícitos para los que la ley no exige la intervención personal del interesado”.

Del artículo citado anteriormente, considero que hay dos ideas fundamentales, la primera es que al hablar de actos lícitos, sabemos que se refiere a actos jurídicos lícitos, pero además de que sean actos jurídicos lícitos, para que puedan ser objeto del contrato de mandato no debe exigir la ley la intervención personal del mandante, en lo actos jurídicos a realizar.

Dichos actos jurídicos deben ser “ Posibles para la existencia misma del contrato, y lícitos para su validez ya que si no son posibles jurídica o naturalmente, no existiría objeto y por lo tanto el contrato de mandato sería inexistente” ¹⁰

Complementando la idea anterior, en caso de que los actos jurídicos fueren ilícitos, el contrato de mandato estaría afectado de una nulidad absoluta estableciendo para tal efecto la siguiente definición “Esta nulidad reposa sobre el supuesto de la violación a una regla de orden público” ¹¹

¹⁰ ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ÁNGEL. Ob. Cit. Pág. 257.

¹¹ GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO. Ob. Cit. Pág. 182

b) Retribución.

Al hablar de la retribución como un elemento real del contrato de mandato, nos conlleva a pensar en una de las características del contrato, en cuanto a lo oneroso por regla general y solo gratuito cuando así se haya pactado, situación totalmente contraria al Derecho Romano, ya que en esa época se consideraba dicho contrato totalmente gratuito.

El artículo (2549) del Código Civil para el Distrito Federal vigente lo establece y que a la letra se transcribe “*Solamente será gratuito el mandato cuando así se haya convenido expresamente.*”

El artículo transcrito anteriormente, es la única disposición que nos habla acerca de este segundo elemento real del contrato de mandato, sin precisar de que forma ni en que momento deba cumplirse dicha obligación.

Al respecto el maestro Ramón Sánchez Medal, establece lo siguiente, “Para fijar la cuantía de ésta y a falta de pacto expreso, habría que acudir a los usos del lugar (1796 y 2517), por analogía, y en defecto de ellos, atenerse al juicio de peritos”¹²

Aunque normalmente en la practica, es uno de los puntos importantes que se establecen desde inicio de la celebración del contrato.

¹² SÁNCHEZ MEDAL RAMON, De los Contratos Cíviles, Décimo Sexta Edición, Porrúa, México, Pág. 315.

2.3.1 ELEMENTOS PERSONALES DEL MANDATO.

a) mandante

Para poder ubicar los elementos personales del contrato de mandato se debe atender a la definición que establece el artículo (2546), del Código Civil para el Distrito Federal vigente, que a la letra dice “ *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*”. de la anterior definición se desprenden los elementos personales del contrato de mandato, siendo uno de ellos el mandante.

El mandante, quien faculta al mandatario para que ejecute por cuenta de el, los actos jurídicos que éste le encarga.

Por otra parte el Código Civil para el Distrito Federal vigente, establece en su artículo (1800) “*El que es hábil para contratar, puede hacerlo por si, o por medio de otro legalmente autorizado*”.

Disposición que es la base del contrato de mandato, por lo que se refiere al mandante.

Por otro lado el autor citado anteriormente, establece que el mandante “Necesita no sólo capacidad general, sino también la legitimación para celebrar para si el acto jurídico que él ha encomendado”¹³

De igual forma se establece que el mandante para celebrar el contrato requiere, “ de la capacidad general o sea, la mayoría de edad , que no se trate de mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lucidos”¹⁴

¹³ SÁNCHEZ MEDAL RAMON, Ídem. Pág. 314.

¹⁴ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Ob. Cit. Pág.232.

Es lógico pensar que además de una capacidad general por parte del mandante, requiera además estar legitimado respecto del acto jurídico que va a ser ejecutado, por cuenta del el, ya que de lo contrario habría personas que sin estar legitimadas sobre un bien, otorgaran mandatos.

b) Mandatario

Para poder hablar del otro elemento personal del contrato de mandato, es necesario recordar la definición de contrato de mandato que nos establece el artículo (2546) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, que a la letra dice “ *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*”.

La anterior definición, establece claramente los elementos personales de dicho contrato, como primer elemento tenemos al mandatario, quien se obliga a ejecutar los actos jurídicos por cuenta del mandante.

En cuanto a la capacidad del mandatario se establece lo siguiente, “El mandato requiere en el mandatario la capacidad general para contratar, aunque no tenga legitimación especial para celebrar para sí mismo o en nombre propio el acto jurídico que se le ha encomendado”¹⁵

Es importante la apreciación que hace el autor antes comentado, en cuanto a la capacidad general del mandatario, en virtud de que el mandatario, quien ejecutara los actos jurídicos, los realizará por cuenta del mandante, sin embargo no es regla general.

Pero en el caso de mandato sin representación, “EL mandatario requerirá, además de la capacidad de ejercicio para poder actuar, de la capacidad de goce necesaria para poder ser titular en lo personal de los derechos y obligaciones que se originen de los actos que realice en su propio nombre”¹⁶

¹⁵ SÁNCHEZ MEDAL RAMON, Ob. Cit. Pág. 314.

¹⁶ ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ÁNGEL, Ob. Cit. Pág. 257.

La capacidad requerida para el mandatario, solo será la capacidad general para que pueda obligarse en una relación contractual, sin tener que estar legitimado, aunque habrá algunos supuestos en los cuales se requiera además de la capacidad general, algún requisito de mas, que a manera de ejemplo, podría ser el que un mandatario que actué sin representación, deberá tener capacidad de goce o llamada también especial, el ser perito o profesionista en determinada materia. Tal como lo establece la Ley de Profesiones en su artículo (26).

Por otro lado también existen limitantes para los mandatarios, la cual se establece de la siguiente manera, “Existen prohibiciones especiales para los mandatarios como la establecida en el artículo 2280 que dispone:

No pueden comprar los bienes de cuya venta o administración se hallen encargados:.. II los mandatarios”¹⁷.

Lo anterior idea se desarrollará en su correspondiente capítulo, denominado posibilidades conflictivas.

¹⁷ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Ob. Cit. Pág.232.

2.3.2 ELEMENTOS FORMALES DEL MANDATO

a) Escrito.

En cuanto a la forma que debe adoptar este contrato, se atiende principalmente al artículo (2550) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, que a la letra dice “ *El mandato puede ser escrito o verbal*”.

De la definición anterior se desprende que el contrato de mandato puede otorgarse por escrito, con las modalidades que mas adelante se estudian o bien de manera verbal, que en el inciso f) es objeto de estudio.

Por lo que se refiere al contrato de mandato escrito, se regula en los artículos (2550) y (2551) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, el primero de ellos antes citado y por lo que se refiere al segundo a continuación se transcribe “*El mandato escrito puede otorgarse: I En escritura pública; II En escrito privado, firmado por el otorgante y dos testigos y ratificadas las firmas ante Notario Público, Juez de Primera Instancia, Juez de Paz, o ante el correspondiente funcionario o empleado administrativo, cuando el mandato se otorgue para asuntos administrativos; y III En carta poder sin ratificación de firmas.*

A continuación haré la explicación, de cada una de las tres fracciones del artículo (2551).

b) Escritura Pública

Por lo que se refiere a la fracción primera, que establece que el contrato de mandato puede otorgarse en escritura pública, para explicar esta fracción, lo primero que debe saberse, es el concepto de escritura pública, siendo éste el siguiente, “Es el documento original asentado en el protocolo por medio del cual se hace constar un acto jurídico, que lleva la firma y sello del notario”¹⁸

Al efecto la ley de Notariado para el Distrito Federal vigente, en su artículo (100), establece lo siguiente, “ Escritura es cualquiera de los instrumentos públicos siguientes: I El original que el notario asienta en los folios y que firmado por los comparecientes, el Notario autoriza con su sello y firma;...

En los dos párrafos anteriores, se ha hecho mención al concepto de escritura pública, de manera doctrinal así como de manera legal, desde un punto de vista personal, yo lo defino de la siguiente manera, escritura Pública: es el documento que ha quedado asentado y firmado en los folios del Notario bajo su fe, en el cual se hizo constar uno o mas actos jurídicos.

En la practica notarial, al referimos a que se otorgue en escritura pública, la gran mayoría de Notarios, o mejor dicho todos, lo que otorgan en escritura pública, es un acto unilateral de la voluntad, denominado Poder, ya sea por que así lo sugieran o por que el compareciente así lo solicite, es decir que es casi imposible ver un contrato de mandato otorgado en escritura pública.

Ya que lo mas práctico, rápido y sencillo es otorgar un poder, como un acto unilateral de la voluntad y no como contrato de mandato, ya

¹⁸ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Derecho Notarial. Décima Primera Edición. Porrúa, México, Pág. 117.

que para su otorgamiento, solo se requiere de la comparecencia del poderdante para otorgar dicho acto.

b) Escrito Privado ratificado

De la fracción segunda del artículo (2551) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, se desprende que el contrato de mandato escrito, puede otorgarse en escrito privado, firmado por el otorgante y dos testigos, ratificando dichas firmas, siendo obligación ratificar esa tres firmas, y la ley no obliga a ratificarse la firma del mandatario

Por lo que se refiere a la ratificación de las firmas, la ley es clara al establecer ante quien deberá llevarse dicha ratificación, en primer lugar establece que será ante un Notario Público, ante un Juez de primera instancia, Juez de Paz, o ante el funcionario o empleado administrativo cuando el mandato se otorgue para asuntos administrativos.

Es conveniente establecer, que esta fracción autoriza que se otorgue en escrito privado el contrato de mandato, que no es mas que un documento privado, en cual se asienta el acto jurídico, y en el cual intervienen las partes, los testigos y la tercera persona autorizada por la ley para ratificar las firmas.

Y que atendiendo a la practica, dicha fracción no es muy socorrida, en primer lugar, por que si es un Notario Público quien va a ratificar dichas firmas, en cuanto a costos es casi lo mismo que otorgarlo en escritura pública, además mucho mas practico y mas sencillo celebrarlo con el Fedatario Público.

Si fuera un Juez el encargado de ratificar las firmas, en cuanto a costos, probablemente las partes no tendrían que pagar honorarios ni derechos, pero si enfrentarse a la problemática de la burocracia, de dichos jueces llámese de primera instancia o de paz.

Lo anterior lo comento en virtud de que en muchos casos, dichos mandatos se requieren para el mismo,día, o de un día para otro, por

la necesidad de comparecer a determinado acto o por necesitar ser representado en determinado lugar, a una determinada hora.

Por lo que se refiere a la última parte de la mencionada fracción, en cuanto a que dicha ratificación de firmas, sea por parte del funcionario o empleado administrativo, si el mandato tuviere como objeto asuntos administrativos, la realidad en la practica es que dichas ratificaciones son casi imposibles, por desconocimiento de la ley o bien, por que dichos funcionarios no quieran comprometerse en dicho contrato.

d)Carta Poder sin Ratificación de Firmas

Por lo que se refiere a esta posibilidad, de poder otorgar el contrato de mandato en una carta poder sin la necesidad de ratificar las firmas, de acuerdo con la fracción tercera del artículo (2551) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, este tipo de posibilidad, normalmente se otorga para asuntos de menor importancia, por quien va a ser representado, en virtud de que los actos jurídicos a realizarse, exigen mínimos requisitos, así como la importancia del acto jurídico a realizar, no se considera trascendental.

Ya que en la mayoría de las ocasiones, la autoridad que en su mayoría es administrativa, o alguna persona física o moral, solo exigen como requisito una carta poder sin ratificar las firmas, ni que tengan que comparecer testigos.

Y considera la autoridad, así como las personas físicas o morales, que con solo acompañar copias de identificación del o los otorgantes es mas que suficiente.

Un dato curioso, es que en esta fracción se habla de poder, y no mandato, y es una buena opción, ya que en virtud de no tratarse de un acto jurídico tan trascendente para lo cual se otorga la carta poder, esta se puede otorgar de la manera mas rápida y sencilla.

Este tipo de carta poder, en la practica suele confundirse, en virtud de que en muchos casos se otorga como poder, es decir solo por el poderdante, pero en algunos otros casos lo firman tanto el poderdante y también el apoderado, y en algunos casos mas suelen hasta comparecer testigos.

Lo anterior solo demuestra ignorancia y una mala aplicación de estas figuras jurídicas, ya que se hace una mezcla de supuestos, siendo

que la misma ley es la que determina como se deberá otorgar el mandato, aunque confunde el mandato con el poder.

e) atendiendo a su monto, característica y acto a realizar

Este inciso demuestra, la gran variedad de características de otorgarse el contrato de mandato, además atendiendo a lo que establece el autor Domínguez Martínez, al mencionar lo siguiente “las hay por simple carta poder con testigos, también por carta poder con testigos, también por carta poder con testigos y firmas reconocidas ante notario o autoridad judicial o administrativa competente o bien por último, en escritura”¹⁹

La idea antes transcrita se ve reflejada en el artículo (2555) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, que a la letra dice “*El mandato debe otorgarse en escritura pública o en carta poder firmada por dos testigos y ratificadas las firmas del otorgante y testigos ante notario, ante los jueces o autoridades administrativas correspondientes: I cuando sea general; II cuando el interés del negocio para el que se confiere sea superior al equivalente a mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de otorgarse; o III cuando en virtud de él haya de ejecutar el mandatario a nombre del mandante, algún acto que conforme a la ley deba constar en instrumento público.*”

El artículo anterior, establece los supuestos de cuando el contrato de mandato deberá otorgarse en escritura pública o en carta poder firmada por dos testigos y ratificadas las firmas de quien otorga y de dos testigos, ante notario juez o autoridad administrativa.

Me parece importante establecer lo siguiente, el artículo antes transcrito se relaciona con el artículo (2551) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, pero también cabe aclarar que el legislador cambia las ideas de un artículo a otro, por citar una a manera de ejemplo, en los artículos antes mencionados se refiere a escrito privado y a carta poder, debiendo decir escrito privado.

¹⁹ DOMÍNGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO, Ob. Cit., Pág.543

En el mismo orden de ideas en la parte relativa a los jueces que deberán ratificar las firmas, no establece que tipo de jueces y en otros casos es muy impreciso, al decir por autoridades administrativas, sin precisar si son funcionarios o empleados como si lo establece el otro artículo.

Por lo que se refiere a la fracción primera del artículo transcrito al principio de éste inciso, es decir cuando sea general, el artículo (2553) del mismo ordenamiento establece: *El mandato puede ser general o especial. Son generales los contenidos en los tres primeros párrafos del artículo (2554) cualquier otro mandato tendrá el carácter de especial.*

Y el artículo antes transcrito, en su primer párrafo habla de facultades para pleitos y cobranzas, el segundo para actos de administración y el tercero de facultades de dominio, cabe mencionar que lo anterior es objeto de estudio en el capítulo siguiente.

Por lo que se refiere la fracción segunda del artículo transcrito al principio de éste inciso, que se refiere cuando el interés del negocio para el que se confiere sea superior al equivalente a mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito federal al momento de otorgarse.

Es el supuesto para cuando se vaya a otorgar un mandato, en cual se tenga la certeza del monto del negocio, el cual va a ser objeto de los actos jurídicos.

Por otro lado es necesario establecer cual es el monto del salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, para poder determinar la equivalencia de los mil salarios mínimos, que establece la ley.

El día 29 de diciembre del año 2001, en el Diario Oficial de la Federación se publicaron los montos de los salarios mínimos generales para cada área, asignándole al Distrito Federal como área geográfica "A" la cantidad de \$42.15 pesos. Dicho salario tiene vigencia a partir del 1 de enero del 2002 .

Es decir, que con relación al monto este deberá de exceder de \$ 42,150.00 pesos, para que deba otorgarse de acuerdo al primer párrafo fracción segunda del artículo (2555) del Código Civil para el Distrito Federal vigente.

Por último la fracción tercera del artículo transcrito al principio de éste inciso, establece que deberá otorgarse conforme al primer párrafo fracción tercera del mismo artículo, cuando en virtud de él haya de ejecutar el mandatario a nombre del mandante, algún acto que conforme a la ley debe constar en instrumento público.

Un ejemplo de lo mencionado en el párrafo anterior lo encontramos en el artículo (2350) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, el cual menciona que si el valor de avalúo de un inmueble excede al momento de la operación de venta, de trescientos sesenta y cinco veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, es decir la cantidad de \$ 15,384.75 deberá otorgarse en escritura pública.

Es decir que la compraventa antes citada como ejemplo, por la característica del valor de avalúo, deberá otorgarse en instrumento público, y por lo tanto el mandato deberá ser otorgado en escritura pública o en carta poder ratificadas las firmas.

Por otro lado el artículo (2556) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, establece cuando el contrato de mandato podrá otorgarse en escrito privado sin ratificación de firmas, y es cuando el interés del negocio para el que se confiere, no exceda de mil veces

el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, es decir la cantidad de \$42,150.00.

f) Verbal

g) Atendiendo a su monto.

Esta forma de otorgar el contrato de mandato de manera verbal, es muy discutida y además muy relativa en virtud de que está condicionada, el tratadista Joel Chirino Castillo, establece lo siguiente “El mandato será verbal cuando el interés del negocio no exceda de cincuenta veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de otorgarse, con la condición de que se ratifique antes de concluir el negocio”²⁰

El fundamento del contrato de mandato, otorgado de manera verbal lo encontramos en el artículo (2550) que a la letra dice “*El mandato puede ser escrito o verbal*”.

El artículo (2552) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, En su primer párrafo, da el concepto de mandato verbal y dice que *es el otorgado de palabra entre presentes hayan o no intervenido testigos.*

Y aclara el segundo párrafo del artículo (2556) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, sólo podrá otorgarse el contrato de mandato de manera verbal cuando el interés del negocio para el cual fue otorgado no exceda de cincuenta veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, es decir la cantidad de \$ 2,107.50.

El hecho de que el artículo y el párrafo antes citado permita que se otorgue verbalmente, no quiere decir que siempre subsistirá de esa forma, ya que como ha quedado comentado y mas aún establecido por la propia ley, deberá ser ratificado por escrito antes de que

²⁰ CHIRINO CASTILLO JOEL, Contratos Civiles, Segunda Edición, McGraw-Hill, México, Pág. 113

concluya el negocio, en otras palabras el contrato de mandato siempre será formal.

Por lo que se refiere a la publicidad frente a terceros, que otorga el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, la Suprema Corte de Justicia, ha establecido la siguiente jurisprudencia.

MANDATO. NO ES NECESARIA SU INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO PUBLICO. No hay una disposición legal que ordene que los contratos de mandato deban ser inscritos en el Registro Público de la Propiedad; Consecuentemente, si la ley no establece su formalidad, la falta de registro en nada mengua su valor.

Sexta Época, Cuarta Parte: Vol. XLII, Pág. 42. A.D. Carlos Villanueva Arteaga. 5 votos.

2.3.3 OBLIGACIONES DEL MANDANTE

Por lo que se refiere a las obligaciones del mandante el maestro Sánchez Medal, las define en dos “Son dos las obligaciones a cargo del mandante: una que nace al momento mismo de celebrarse el contrato, pero que puede suprimirse por un pacto expreso, y que es la de pagar retribución al mandatario; y otra obligación que no nace en el momento mismo de perfeccionarse el contrato, sino que eventualmente puede surgir a consecuencia de hechos posteriores, la de dejar inmune al mandatario”.²¹

Por lo que se refiere a la primera obligación de acuerdo al párrafo anterior, esta se ve reflejada, en el artículo (2549) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, que establece que el mandato sólo es gratuito cuando así se haya pactado expresamente.

Y mas aún, establece el autor antes citado, “Esta retribución debe pagarse, aún sin haberse pactado nada acerca de ella, dado que el mandato en el Código Civil actual es por naturaleza oneroso”²²

En cuanto a la segunda obligación de la que habla el autor citado anteriormente, de dejar inmune al mandatario, esta puede o no nacer, por que se puede dar el caso de que el mandatario no sufra ningún perjuicio al realizar los actos jurídicos.

De las dos obligaciones comentadas anteriormente yo agregaría una mas, la cual consiste que el mandante debe anticipar al mandatario si este le solicita cantidades suficientes para que este a su vez pueda ejecutar el mandato el cual le ha sido encomendado.

Es lógico pensar en esa obligación, en virtud de que el mandatario para ejecutar el mandato, debe contar con medios necesarios para poder realizarlo.

²¹ SANCHEZ MEDAL RAMON . Ob. Cit. Pág. 324.

²² SANCHEZ MEDAL RAMON . Ob. Cit. Pág. 325.

El Código Civil para el Distrito Federal vigente, regula las obligaciones del mandante con relación al mandatario, en su capítulo tres romano, del artículo (2577 al 2580).

Por otro lado el artículo (2578) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, establece la segunda de las obligaciones mencionadas por el autor citado anteriormente.

El artículo (2579) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, es consecuencia del artículo (2578) antes mencionado, en virtud de que le otorga un derecho al mandatario de retener en prenda las cosas que son objeto del mandato, en virtud del incumplimiento por parte del mandante de hacer la indemnización correspondiente.

Siguiendo con el mismo autor antes citado, hace referencia a las obligaciones derivadas de la ejecución de los actos del mandatario, "cuando tales actos los haya realizado como mandato con representación, y aún aquellas asumidas por el mandatario mas allá de sus límites, si el mandante las ratifico".²³

Es decir que si el mandatario actuó en nombre y representación del mandante, queda obligado este último, por todos y cada uno de los actos ejecutados por el mandatario, y mas aún si el mandatario al ejecutar los actos rebasa sus límites, pero estos son ratificados por el mandante, también quedará obligado.

²³ SÁNCHEZ MEDAL RAMON. Ídem. Pág. 326.

2.3.4 OBLIGACIONES DEL MANDATARIO.

Por otro lado tenemos las obligaciones a cargo del mandatario con relación al mandante, ya que algunas de estas obligaciones se generan desde la celebración del contrato, siendo la primera de ellas la ejecución los actos jurídicos por cuenta del mandante que éste le encarga.

Cabe aclarar que la obligación de ejecutar el mandato es del mandatario, aunque la misma ley lo faculta para encomendar a un tercero, así lo establece el artículo (2574) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, que a la letra dice “ *El mandatario puede encomendar a un tercero el desempeño del mandato si tiene facultades expresas para ello* ” , lo que en la practica se conoce como facultades de sustitución, que desde mi punto de vista no debería estar en el capítulo objeto de estudio, ya que dicha facultad mas bien es un derecho del mandatario.

La legislación Civil vigente que contempla la figura del sustituto le atribuye a éste los mismos derechos y obligaciones que al mandatario.

Con relación a la obligación antes mencionada, se establece lo siguiente, “Dicha obligación a cargo del mandatario para con el mandante que es por definición el contrato de mandato, es la condicionante y generadora de todas las demás consecuencias generadoras por ese contrato respecto del mandatario”.²⁴

Haciendo un comentario a la idea antes transcrita, la cual es muy clara al establecer que esa obligación es la generadora de las demás consecuencias, las cuales son objeto de estudio a continuación enseguida.

²⁴ DOMÍNGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO, Ob. Cit. Pág. 597.

El mandatario esta obligado a desempeñar el mandato, tal como se le haya instruido por parte del mandante, y no podrá proceder en contra de esas instrucciones.

El artículo (2563) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, establece dos obligaciones a cargo del mandatario, la primera de ellas es que en lo no previsto y prescrito expresamente por el mandante en el mandato, deberá el mandatario consultarlo siempre que lo permita la naturaleza del negocio, la segunda obligación establece que si no es posible dicha consulta o el mandatario esta autorizado para actuar a su arbitrio, lo deberá hacer prudentemente, cuidando el negocio como si fuera propio.

Otra de las obligaciones del mandatario aunque el artículo utiliza la palabra “podrá”, es la de suspender la ejecución de los actos jurídicos, si un accidente imprevisto hiciere a su juicio perjudicial la ejecución de los mismos, también de comunicar al mandante por los medios mas rápidos.

Una obligación mas, es la indemnizar al mandante de los actos que hubiera realizado con violación o con exceso del mandato.

El maestro Pérez Fernández del Castillo, interpreta así la siguiente obligación, el mandatario debe “Dar noticia al mandante de los hechos y circunstancias que pudieran determinarlo a revocar o modificar el mandato”²⁵

Lo anterior lo establece el artículo (2566) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, así como también la obligación de notificar al mandante de la ejecución del mandato.

²⁵ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Contratos Cíviles, Séptima Edición, Porua, México, Pág. 257.

Una obligación mas que impone la ley al mandatario, si se excedió en sus facultades, en cuanto a que lo hace responsable de los daños y perjuicios con relación al mandante y al tercero con quien contrato, si éste ignoraba que el mandatario traspasaba sus límites.

Una obligación mas, que es comentada por el autor antes citado, es la de “Rendir al mandante cuentas de su administración cuando se lo pida, o en todo caso cuando el mandato concluya”²⁶

Yo agregaría a la idea antes transcrita, con base en el artículo antes mencionado, a dar cuentas con base en el convenio, que mas bien debería decir contrato.

Una obligación mas es la establecida en el artículo (2570) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, que a la letra dice “*El mandatario tiene la obligación de entregar al mandante todo lo que haya recibido en virtud del poder*”

Como un comentario especial, el artículo antes mencionado en su ultima parte emplea la palabra poder como sinónimo de mandato.

Y como una ultima obligación del mandatario es la pagar intereses de las sumas que pertenezcan al mandante y que haya distraído de su objeto e invertido en provecho propio.

²⁶ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Ob. Cit. Pág.257

III CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE MANDATO.

3.1 CARACTERISTICAS

a) Oneroso

Varias son las posturas de los diferentes autores consultados acerca de las características del contrato de mandato, en virtud de que se trata de un contrato con todas sus características generales pero también con sus muchas excepciones, una de las principales características de este contrato es la de ser oneroso.

Al respecto el maestro Domínguez Martínez, establece lo siguiente en cuanto a lo oneroso del contrato de mandato “La exigencia impuesta por el legislador al mandante de remunerar al mandatario, salvo que la gratuidad se haya pactado expresamente, hace calificar al mandato como un contrato oneroso por naturaleza, pues grava a ambas partes”¹

La situación de gravar a ambas partes, a que se refiere el autor es en cuanto a los provechos y gravámenes recíprocos que se dan con motivo del otorgamiento del contrato.

Aunque como me referí al inicio de este capítulo, al manifestar que existen varias excepciones, ésta es una de ellas, me refiero a que la ley contempla como excepción de la onerosidad la gratuidad, siempre y cuando dicha gratuidad se haya pactado expresamente en el contrato

Al efecto se establece lo siguiente con relación a la regla general y la excepción antes mencionada “Generalmente oneroso, por existir

¹ DOMÍNGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO, Ob. Cit. Pág. 625.

provechos y gravámenes recíprocos y también por excepción gratuito cuando no exista retribución para el mandatario.²

Lo anterior es todo lo contrario a lo que reguló el derecho romano, ya que en esa época dicho contrato fue gratuito por naturaleza, en virtud de que se consideraba como un favor realizado por una persona de confianza.

El Código Civil para el Distrito Federal vigente, establece lo antes mencionado, y es muy claro al establecer que solo será gratuito el contrato de mandato cuando se haya pactado expresamente.

Como consecuencia de lo anterior, se desprende que la cláusula referente a la remuneración, se tendrá por puesta aunque no se exprese, y dicha remuneración dependerá de diversos factores, como lugar, usos y costumbres, dificultad del acto a ejecutar por citar algunos.

Dicha característica como regla general, en cuanto a que sea oneroso, acepta la subclasificación que el contrato de mandato pueda ser conmutativo y aleatorio, según sea el contenido del contrato en cuanto a gravámenes y provechos.

² ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ÁNGEL. Ob. Cit. Pág. 255.

b) Bilateral

Otra de las características del contrato del mandato es la de ser bilateral, es decir en cuanto a que se generan derechos y obligaciones para ambas partes.

De acuerdo con la regla general el contrato de mandato, debe ser bilateral, por la situación de los derechos y obligaciones que se dan como consecuencia de su otorgamiento, a manera de ejemplo se mencionan las siguientes

La obligación del mandatario, es la de ejecutar los actos jurídicos por cuenta del mandante.

Por otro lado la obligación que tiene el mandante de proveer, al mandatario de las cantidades de dinero para la ejecución del mandato, siempre y cuando éstas sean necesarias.

Y mas aún, nos podemos enfocar a cualquier obligación o derecho de las partes, para encuadrarlo en lo bilateral, derechos y obligaciones que han quedado precisados en el anterior capítulo.

Al respecto se establece lo siguiente, “ El mandato genera a cargo del mandatario la obligación de ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que por su parte éste le encarga; además produce a cargo del mandante la obligación de remunerar al mandatario por su gestión, siempre y cuando no se hubiere pactado expresamente el desempeño del mandato sin remuneración alguna.”³

La última parte de lo antes mencionado es la excepción a la regla, es decir que cuando se pacte la no retribución del mandante hacia la mandatario, estamos en presencia de un contrato unilateral.

³ DOMÍNGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO. Ob. Cit. Pág. 623

La característica antes mencionada tiene gran relación con lo oneroso o lo gratuito que puede ser el contrato de mandato.

O bien si se celebra un contrato de mandato, solamente con obligaciones para una de las partes estaremos en presencia de un contrato de mandato gratuito.

Con relación a los derechos y obligaciones de las partes antes comentadas esto es lo que establece, “no se trata de un contrato sinalagmático en sentido propio o estricto, con obligaciones interdependientes”⁴

Dicha situación que establece el autor, es por que las obligaciones a cargo del mandante no nacen al momento de celebrar el contrato, sino con posterioridad.

Y hay que hacer la distinción claramente, ya que hay algunas obligaciones del mandante que dependen de otras situaciones que a lo mejor nunca existen, una de ellas sería que si no causó daños y perjuicios la ejecución del mandato al mandatario, el mandante no tiene por que indemnizarlo.

Otra de ellas sería la relacionada con las cantidades de dinero que el mandante tiene que entregar al mandatario, cantidades que tienen la peculiaridad de ser necesarias.

⁴ SÁNCHEZ MEDAL RAMON, Ob. Cit. Pág. 307.

c) Intuitu personae

Otra de las características del contrato de mandato es la de ser *Intuitu personae*, que desde la época romana así se estableció, en virtud de que se atendía y se atiende a las calidades personales y morales de la persona con quien ha de contratarse.

De igual forma en la práctica se atiende a la calidad y característica de la persona con quien ha de celebrarse el contrato.

Calidad de la persona en cuanto a la confianza que se le deposita, ya que si no existiera dicha confianza, nadie encomendaría a otro que ejecutará actos jurídicos por cuenta de él.

Característica de la persona en cuanto a que dependiendo del acto jurídico a realizar, será la persona a quien se le encomiende la ejecución de los actos jurídicos, ejemplo un abogado, un contador público.

Al respecto los autores consultados establecen lo siguiente.

“El contrato de mandato es *intuitu personae* por celebrarse en atención a las cualidades personales del mandatario”⁵

Opinión que es muy respetada, sin embargo considero que es incompleta en cuanto a que solo habla de las cualidades del mandatario, sin hacer referencia a las cualidades del mandante, ya que el mandatario también tiene derecho de valorar las cualidades del mandante, para estar enterado de los actos jurídicos que va a realizar por cuenta de éste, ya que en virtud de que se trata de un contrato puede o no celebrarlo.

⁵ ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ÁNGEL, Ob. Cit. Pág. 255.

Otra característica que establece sólo cualidades para el mandatario, es la siguiente “ El mandato es un contrato en el cual las características y cualidades de una de las partes, el mandatario en este caso, son un factor fundamental para inducir al mandante a contratar”⁶

Si bien es cierto, que quien tiene la mayor carga en cuanto a cualidades es el mandatario, como lo comenté en párrafos anteriores, nada impide que sea también el mandatario quien valore las cualidades del mandante para aceptar o no el contrato.

Se le da a esta característica de manera teórica, pero dicha teoría encuentra su sustento en el artículo (2574) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, en cuanto a que el mandatario establece la ley puede encomendar a un tercero la ejecución del mandato siempre y cuando tenga facultad expresa para ello.

Si se interpreta el artículo en sentido contrario, sería que el mandatario que no tenga facultad expresa para que otro desempeñe el mandato, deberá hacerlo personalmente, y no podrá sustituirlo total ni parcialmente.

Y mas aún el artículo antes citado establece que el mandatario podrá, es decir que no lo obliga y sí lo faculta, siempre y cuando tenga la facultad antes mencionada.

Dentro de las causas de dar por terminado el contrato de mandato, se encuentra la que se refiere a la muerte del mandante o del mandatario, situación que respalda lo antes mencionado, en virtud de que a la muerte de uno u otro se termina.

Hay algunos autores que han escrito acerca del mandato post-mortem, figura jurídica que fue objeto de estudio en el primer

⁶ DOMÍNGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO. Ob. Cit. Pág. 628.

capitulo, como excepción a una de las formas de extinción del contrato de mandato.

d) formal

Respecto a la característica de formal se establece lo siguiente, “En cuanto a su forma, es un contrato formal, ya que aún el mandato verbal de menor cuantía , debe ratificarse por escrito”.⁷

En cuanto a la característica de ser formal, como ha quedado precisado en los elementos formales del contrato de mandato, puedo comentar lo siguiente.

El contrato de mandato religiosamente siempre es formal, y aunque la ley permite que sea verbal, éste lo será solo si se atiende a un determinado monto, que es el que no exceda de cincuenta veces el salario mínimo mensual en el Distrito Federal, pero esto es solo el principio ya que de otorgarse de esta manera deberá ratificarse por escrito antes de que concluya el negocio.

Y la no observancia de lo antes mencionado anula el mandato de acuerdo con lo que establece el artículo (2557) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, y solo deja subsistentes las relaciones entre tercero de buena fe y mandatario como si éste hubiere actuado en su nombre.

Por otro lado si el mandante, mandatario y el que haya contratado proceden de mala fe, ninguno de ellos tendrá derecho de hacer valer la falta de forma del contrato de mandato, artículo (2558) del Código Civil para el Distrito Federal vigente.

Lo anteriormente comentado procede para cualquier omisión de requisitos, que la ley le atribuya a cada forma de otorgar el contrato de mandato.

⁷ SÁNCHEZ MEDAL RAMON, Ob. Cit. Pág. 308.

En cuanto a esta misma característica de ser formal, además se establece lo siguiente “Con forma restringida, la ley establece , por lo que se refiere al mandato en general, que debe ser revestido de diversas formalidades.”⁸

Considero que el comentario antes mencionado, se refiere a que el contrato de mandato puede otorgarse de distinta manera pero siempre de manera formal, es decir siempre será por escrito.

⁸ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Ob. Cit. Pág.229.

e) Principal

La característica de ser principal, es en cuanto a que el contrato de mandato no depende de ningún otro contrato, para que éste sea valido, ya que por su solo perfeccionamiento genera derechos y obligaciones para el mandante y mandatario.

“El mandato existe por si solo y tiene como objeto propio, la realización de los actos jurídicos que le encomienda el mandante al mandatario”⁹

La anterior idea del autor, y lo que establece la ley, es un claro reflejo de que el contrato de mandato es principal por regla general, ya que desde el momento en que se perfecciona, nace la obligación para el mandatario de ejecutar los actos jurídicos que el mandante le encarga.

E incluso, el contrato de mandato es principal porque “no depende de ningún otro contrato ni acto jurídico sino más bien al contrario, en alguna medida es condicionante de los actos para cuya ejecución fue celebrado y que el mandante encarga por no poder o no querer otorgarlos personalmente”¹⁰

De la idea antes mencionada puedo comentar lo siguiente, el autor hace referencia a que dicho contrato no depende de ningún otro contrato, pero también hace referencia a ningún acto jurídico.

También se refiere a que en cierta forma, el contrato de mandato es condicionante de los actos jurídicos para lo cual fue celebrado, es decir que dicho contrato es principal.

⁹ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Ídem. Pág.2229

¹⁰ DOMÍNGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO, Ob. Cit. Pág. 626.

La ultima parte de la idea del autor se refiere a que el mandante, encarga al mandatario la ejecución de actos jurídicos por cuenta del mandante, ya sea por que este no quiera ejecutarlos o bien por que le sea imposible hacerlo.

Como lo comenté anteriormente, el contrato de mandato por regla general es principal y por excepción accesorio, de acuerdo a un solo artículo del Código Civil para el Distrito Federal vigente.

Respecto de la excepción, se establece lo siguiente "Ordinariamente también es un contrato principal, o sea que tiene subsistencia por si mismo y no depende de otro contrato ; pero por excepción puede ser accesorio, y de garantía , como acontece en el mandato irrevocable que se otorga como una condición en un contrato bilateral o como medio para cumplir una obligación ya contraída"¹¹

La anterior idea me parece muy completa, pero además muy importante, ya que en primera instancia habla de que el contrato de mandato es principal, subsiste por si mismo y no depende de otro, y la excepción es que puede ser accesorio y de garantía, como acontece con el mandato irrevocable, que es objeto de estudio en el capitulo quinto del presente trabajo.

Aunque también, debe mencionarse que es un contrato de ejecución diferida " El mandato admite ser calificado como un contrato de ejecución diferida, pues el mandatario se obliga invariablemente a ejecutar uno o varios actos en el futuro, así fuere con un lapso mínimo." ¹²

¹¹ SÁNCHEZ MEDAL RAMON, Ob. Cit. Pág. 308.

¹² DOMÍNGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO, Ob. Cit. Pág. 627.

f) revocable

Característica muy particular del contrato de mandato, en virtud de que no hablamos de rescisión de contrato sino de revocación de contrato.

Este contrato que por naturaleza es revocable, en virtud de otorgarse confianza en la celebración del mismo, ya que el mandante encarga a un mandatario la ejecución de actos jurídicos por su cuenta, es lógico pensar que en determinado momento ya no quiera el mandante que le sigan ejecutando dichos actos jurídicos, por cualquier razón

Y es lógico pensar que si el mandante, ya no estuviera de acuerdo en seguir con esa relación contractual, revoque el mandato que ha celebrado con su mandatario, ya que directamente el es interesado en cualquier relación contractual que haya celebrado su mandatario, y mas aún la ley lo faculta para ello.

Al ser una característica del contrato de mandato la revocación, el mandante no tendrá que iniciar un procedimiento ante alguna autoridad competente , para que decrete la rescisión del contrato.

Así pues el artículo (2596) del Código Civil para el Distrito Federal vigente, es claro al establecer cuando el mandante podrá revocar el mandato, artículo que a la letra dice “ *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 un medio para cumplir una obligación contraída.*

En estos casos tampoco puede el mandatario renunciar el poder.

La parte que revoque o renuncie el mandato en tiempo inoportuno

Debe indemnizar a la otra de daños y perjuicios que le cause.

Del anterior artículo podemos observar la regla general, en cuanto a que es revocable por regla general, y la excepción solo en los dos casos que la propia ley marca y que es el conocido mandato irrevocable.

En el mismo orden de ideas el mismo artículo establece situaciones respecto de el mandatario, ya que habla de que el tampoco lo puede renunciar.

Y por último también establece las consecuencias que se generan con motivo de una revocación o una renuncia en tiempo inoportuno, éste tema es motivo de un análisis amplio en el título quinto del presente trabajo.

3.2 ESPECIES DE MANDATO

Al hablar de especies de mandato se debe atender a las clasificaciones doctrinales que hacen lo diferentes autores consultados, algunos dan una clasificación atendiendo a la materia, otros atendiendo al acto jurídico y algunos otros a la forma en que ha de ejecutarse el mandato, dichas clasificaciones algunos las comparten y algunos otros no.

Una primera clasificación que se da del contrato de mandato, en cuanto a la materia es la del mandato civil, y éste mandato se da cuando los actos jurídicos a realizar son puramente civiles, o bien no sea mandato mercantil, interpretándolo en sentido contrario.

Así pues, se establece lo siguiente, “ Por exclusión, si el mandato no queda comprendido en el mandato mercantil será mandato civil”¹³

Dentro de ésta primera clasificación encontramos también el mandato mercantil o también conocido como comisión mercantil, y del cual se da su definición “El mandato mercantil es el que se aplica a actos de comercio y recibe el nombre de comisión mercantil. Respecto a las partes se llama comitente a quien encarga la realización de los actos y comisionista a quien desempeña la comisión”¹⁴

La comisión mercantil está regulada en el Código de Comercio en sus artículos (273 al 308).

Considero que de esta clasificación, se puede hacer una subclasificación, en el sentido que puede existir un mandato mixto,

¹³ CHIRINO CASTILLO JOEL, Ob. Cit. Pág. 111.

¹⁴ ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ÁNGEL, Ob. Cit. Pág. 262.

ya que el mismo contrato pueden existir cláusulas referentes a materia civil como ejemplo facultades que se otorguen para pleitos y cobranzas y también pueden otorgarse facultades para otorgar Títulos y Operaciones de Crédito, en términos de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito

Una segunda clasificación del contrato de mandato, es la que se refiere al mandato general y al mandato especial, atendiendo al acto a realizar, aunque en la practica es muy usual que se combinen estos dos mandatos por situaciones practicas y de mejor conveniencia entre mandante y mandatario.

Por lo que se refiere al mandato general, su fundamento se encuentra el artículo (2553) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, el cual se establece que son mandatos generales los contenidos en los tres primeros párrafos del artículo (2554) del mismo ordenamiento legal.

Es decir que cualquier mandato que se otorgue conteniendo alguno de los tres párrafos del artículo antes mencionado que son pleitos y cobranzas, actos de administración y actos de dominio, tendrá la característica de ser general.

El mandato general antes comentado tiene las siguientes características "El mandante puede conferir al mandatario mandatos generales . Estos a su vez se subdividen en tres especies diferentes : Mandato general para pleitos y cobranzas; mandato general para actos de administración y mandato general para actos de dominio"
15

La regla general, es que al mandatario que se le haya otorgado un mandato general con una o con las tres facultades a que se refiere el

¹⁵ CHIRINO CASTILLO JOEL, Ob. Cit, Pág. 109.

autor citado anteriormente, se le consideran implícitas todas las facultades generales de esa especialidad, a menos que la ley sea expresa en el sentido de que se necesite cláusula especial o expresa para ejercitar algún derecho o renunciar algún derecho.

Lo anterior con la finalidad de que el mandante no tuviera que celebrar un mandato para cualquier acto jurídico que quisiera realizar, así pues la ley establece que en los mandatos generales con una o con las tres especialidades enunciadas anteriormente bastará que se diga que se otorgan todas las facultades especiales y generales para que con ese carácter el mandatario tenga todas las facultades.

Lo anterior es la regla general, sin embargo la excepción es en cuanto a que para algunos actos la ley requiere cláusula especial, o que tenga expresa su facultad.

Por lo que se refiere a la cláusula especial o cláusula expresa, a manera de ejemplo, podemos mencionar la cláusula especial para desistirse del juicio de amparo, en términos de la Ley de Amparo, cláusula expresa para que el mandatario pueda sustituir el mandato que le ha sido encomendado, en términos del Código Civil vigente para el Distrito Federal

Tal es el caso también de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, que es su artículo 9º fracción primera, establece que la representación para otorgar y suscribir títulos de crédito se confiere, mediante poder inscrito debidamente en el Registro de Comercio.

El Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870 y Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California del 84, que ya fueron objeto de estudio en el presente trabajo, establecieron acerca del mandato general lo siguiente, que el mandato general no comprendía más que los actos de administración.

Por lo que se refiere a los mandatos especiales, la ley determina que cuando se quisiera limitar un mandato general, las facultades de los mandatarios, se consignarán las limitaciones, o los poderes serán especiales.

Es decir que todos los mandatos que no sean mandatos generales, o generales limitados, por deducción serán especiales, sin precisar la ley acerca de los mandatos especiales, ya que la última parte del artículo (2553) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, establece que cualquier otro mandato tendrá el carácter de especial

Así pues, se establece que el mandato especial "Es aquel que se confiere para la ejecución de un acto Jurídico determinado"¹⁶

Por la situación que se comentó anteriormente, de que en los generales no es necesario que se enuncien las facultades, mucho menos el acto jurídico a realizar, situación que si acontece en los mandatos especiales como lo comenta el autor citado anteriormente.

Puedo decir también, que el mandato especial es aquel que se encomienda para algún acto jurídico en concreto.

El Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870 y Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California del 84, que ya fueron objeto de estudio en el presente trabajo, establecieron acerca del mandato especial lo siguiente, que para enajenar, hipotecar y cualquiera acto de gravoso dominio, el mandato debía ser especial.

La tercera clasificación, es atendiendo a la forma en que ha de ejecutarse dicho contrato, siendo dos las formas de ejecutarlo,

¹⁶ CHIRINO CASTILLO JOEL. *Idem*. Pág. 111.

siendo la primera de ellas, que el mandatario ejecute el contrato de mandato con representación, y la segunda es que puede ejecutarlo sin representación.

Clasificación que se permite hacer en virtud de que la definición de mandato que establece el Código Civil vigente para el Distrito federal, no obliga al mandatario a ejecutar los actos jurídicos en nombre del mandante, sino solamente por cuenta de el.

3.2.1 MANDATO CON REPRESENTACIÓN.

El Código Civil vigente para el Distrito Federal en su artículo (2560), establece que salvo convenio en contrario el mandatario podrá desempeñar el mandato tratando en su propio nombre o en el del mandante.

De la anterior disposición, se desprende que el mandatario puede ejecutar el mandato con o sin representación, siempre y cuando no exista un convenio entre el mandante y el mandatario, que establezca lo contrario.

Por otro lado si no existe dicho convenio, el mandatario podrá ejecutar el mandato con o sin representación, la palabra importante en ese artículo es “podrá”, ya que es potestativo para el mandatario, ejecutarlo de una u otra manera.

El Código Civil vigente para el Distrito Federal, no establece una definición de mandato con y sin representación, teniendo que recurrir a los conceptos doctrinales de los diferentes autores consultados.

A manera de antecedente en el derecho romano no se considero esta especie de contrato, en virtud de que no se otorgaba con finalidad de representación, ya que la representación en el derecho romano era prohibida.

En virtud de que estaba prohibida la representación en el derecho romano, el mandatario siempre actuaba en nombre propio ya que también se consideraba un asunto de absoluta confianza.

Para el maestro Zamora y Valencia , el mandato con representación se define de la siguiente manera “ Los mandatos con representación son aquellos en los que el mandante otorga facultades al mandatario para que éste actúe en nombre del primero, y por la tanto, los actos

que realice el mandatario, repercutirán inmediatamente en la persona o patrimonio del mandante quien debe cumplir con todas las obligaciones que aquél hubiere contraído dentro de los límites del mandato”¹⁷

Esta definición en mi opinión es muy completa, en virtud de que es muy amplia, y no deja fuera ningún elemento ni mucho menos una consecuencia.

Este mandato con representación u ostensible, evidentemente esta muy relacionado con la representación en virtud de que una vez que le son otorgadas las facultades al mandatario, éste ejecuta el mandato en nombre y representación de su mandante, teniendo como efecto las consecuencias de manera directa, en la esfera jurídica del mandante.

Y mas aún quedando obligado el mandante de todos y cada uno de los actos realizados por el mandatario, con los terceros con quien haya contratado, siempre y cuando el mandatario haya actuado dentro de sus límites, así lo establece el artículo (2581) del Código Civil vigente para el Distrito Federal.

Ya que de actuar el mandatario traspasando los límites del mandato, tales actos serán nulos, con relación al mandante si éste no los ratifica tácita o expresamente, para que dicho acto quede convalidado.

Por otro lado por lo que se refiere al tercero, que haya contratado con el mandatario que actuó en nombre del mandante, pero que excedió en sus facultades, aquel no tendrá acción en contra del mandatario, si el conocía ese exceso de facultades y también si no se hubiere obligado personalmente con el mandante.

¹⁷ ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ÁNGEL. Ob. Cit. Pág. 262.

3.2.2 MANDATO SIN REPRESENTACIÓN.

Esta especie del mandato, denominada mandato sin representación, tiene sus antecedentes desde el derecho romano, ya que en éste, el mandatario debía actuar en su propio nombre, pero por cuenta de su mandante, ya que como ha quedado comentado en roma no se permitía que una persona fuera representada por otra.

Al respecto se establece lo siguiente “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 testa ferros o prestanombres”¹⁸

Como ha quedado comentado y con la idea del autor antes mencionado, se establece que el mandato por naturaleza no es sinónimo de representación, que en el mandato sin representación existe una representación indirecta, ya el mandatario actúa en su propio nombre, pero por cuenta de su mandante.

Con relación a ésta especie del mandato se establece lo siguiente, “Los mandatos sin representación son aquellos en que se pacta que el mandatario deberá obrar a nombre propio y por lo tanto los efectos del contrato repercutirán en forma mediata en el patrimonio del mandante en virtud de que se está actuando por su cuenta, pero no inmediatamente y en este caso el mandante no tiene acción contra las personas con quienes el mandatario ha contratado, ni éstas tampoco con el mandante”¹⁹

¹⁸ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO. Ob. Cit. Pág.236.

¹⁹ ZAMORA Y VALENCIA. MIGUEL ÁNGEL, Ob. Cit. Pág. 262.

De la anterior idea del autor, puedo comentar lo siguiente, para que exista un mandato sin representación, el mandatario debe actuar en su propio nombre.

Los efectos de la ejecución de los actos jurídicos realizados por el mandatario, repercutirán de forma mediata en el patrimonio de éste, en virtud de que actúa por su propia cuenta,

Pero posteriormente repercutirán en el patrimonio del mandante, esto se da en virtud de la rendición de cuentas que tiene como obligación el mandatario para con su mandante.

Por lo que se refiere a las acciones que se derivan de la celebración y ejecución de ésta especie del mandato, el artículo (2561) del Código Civil vigente para el Distrito federal, establece que no tiene acción el mandante con las personas que hayan contratado con el mandatario, ni éstas con el mandante, ya que en ésta relación el obligado directamente es el mandatario, como si el asunto fuere propio.

Esta especie de mandato debe otorgarse, con mucha particularidad del asunto, en virtud de que el mandatario obra por su cuenta, rindiendo cuentas posteriormente.

En ésta especie de mandato se presenta una situación muy particular, al realizar el mandatario el acto jurídico en su propio nombre, las consecuencias de dicho acto jurídico recaen en el patrimonio de éste.

Así pues si el objeto del mandato es la compra de un bien inmueble de los que por su monto deban ser elevados a escritura pública, si el mandatario estuviere casado, no habría ningún inconveniente en que el realizara el acto, con la característica que dicho bien formara parte del patrimonio de la sociedad conyugal.

Así que al momento de rendirle cuentas al mandante, deberá comparecer la cónyuge a otorgar su consentimiento.

Esta situación se considera lógica, razón por la que se establece lo siguiente, “La rendición de cuentas en el mandato sin representación, tratándose de bienes inmuebles debe formalizarse bajo los mismos presupuestos de la transmisión de dominio, y en este supuesto, el mandatario deberá pagar el impuesto sobre la renta, si se causa, como si tratara de un contrato traslativo de dominio”²⁰

Esta especie de mandato ha dado lugar a varios comentarios, con respecto al mandatario al considerársele como un prestanombres del mandante.

Figura que puede ser utilizada para la celebración de distintos contratos, en los cuales no se quiera dar a conocer frente a terceros quien es la persona quien pretende realizar el acto jurídico, para lo cual celebra un contrato de mandato sin representación, en cual el mandatario ejecuta el acto jurídico como si fuere el interesado.

²⁰ CHIRINO CASTILLO JOEL, Ob. Cit, Pág. 108.

3.2.3 MANDATO JUDICIAL

El Código Civil para el Distrito Federal, no da una definición de mandato judicial, razón por la cual se recurre a la doctrina para poder establecer un concepto.

Partiendo de la definición de mandato que ha quedado relacionada al principio del capítulo segundo, el mandato judicial se define de la siguiente manera.

“Contrato por el cual una persona llamada mandataria, se obliga a ejecutar actos jurídicos procesales, en nombre y por cuenta del mandante”.²¹

De la anterior definición, se observa claramente que el mandato judicial, tiene la característica de ser otorgado para actos jurídicos procesales.

De la misma definición se desprende, que el mandato judicial ha de ser representativo, pues sería ilógico pensar en un mandato judicial sin representación, ya en un litigio las partes están bien determinadas y no podría comparecer a juicio un mandatario actuando por su propio derecho, pues dicho mandatario no tendría legitimación alguna en dicho litigio.

El Código Civil vigente para el Distrito Federal, en su capítulo quinto denominado del mandato judicial, establece las disposiciones que regulan el mandato judicial.

Teniendo dicho mandato las siguientes características, “Es el mandato que se otorgó generalmente a un abogado, o a un experto

²¹ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO. Ob. Cit. Pág.248.

en asuntos agrarios, obreros o penales, para que represente a una de las partes en uno o varios juicios”²²

El autor antes mencionado cita el artículo (26) de la Ley General de Profesiones, ya que se establece que el mandato para asuntos judiciales o contenciosos administrativos, solo puede ser otorgado a favor de profesionistas con título, o con carta de pasante, debidamente registrado.

Aunque en los artículos (112) del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el artículo (1069) del Código de Comercio y artículo 27 de la Ley de Amparo, las partes pueden autorizar a un abogado o pasante autorizado para ejercer la profesión de abogado, mediante un escrito, y no necesariamente se otorga un mandato.

El mandato judicial presenta las siguientes características.

Se le da el nombre de procurador como en el derecho romano, al mandatario y al apoderado, manejándolos como sinónimos, siendo que son diferentes figuras, aunque tengan relación y parecido entre si.

El mandatario solo requiere de cláusula expresa para poder ejecutar los actos jurídicos contenidos en el artículo (2587) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, siendo éstos lo siguientes, para desistirse, para transigir, para comprometer en árbitros, para absolver y articular posiciones , para hacer cesión de bienes, para recusar, para recibir pagos, para los demás actos que expresamente determine la ley.

Sin embargo el último párrafo del precepto antes mencionado, señala dos cosas muy importantes, la primera es que habla de poderes generales y no mandato general.

²² SÁNCHEZ MEDAL RAMON, Ob. Cit. Pág. 332.

La segunda se explica de la siguiente manera, “Si se otorga el poder general con facultades amplias para pleitos y cobranzas , en los términos del artículo 2554 se entienden comprendidas las facultades enunciadas”²³

Aunque en la practica notarial, los Notarios al otorgar el poder general con facultades de pleitos y cobranzas, tienen mucho cuidado al hacer mención que dicho poder comprende las facultades enumeradas en el artículo (2587), del Código Civil vigente para el Distrito Federal, ya que en la fracción quinta de dicho artículo se refiere a hacer cesión de bienes, y en muchos de los casos se omite dicha facultad, por seguridad del poderdante.

El párrafo primero del artículo antes mencionado, señala una clara diferencia entre procurador y apoderado, al establecer que el procurador no necesita poder o cláusula especial, salvo en los casos antes señalados.

Por lo que se refiere a la limitante de quienes no pueden ser procuradores en juicio, la ley establece lo siguientes, los incapacitados, los Jueces, Magistrados y demás funcionarios y empleados de la Administración de Justicia en ejercicio, dentro de los límites de su jurisdicción, los empleados de Hacienda Pública del Distrito Federal.

En cuanto a la forma, éste debe de constar en escritura pública, o en escrito presentado y ratificado por el otorgante, ante el juez de los autos, aclarando la ley que si el juez no conoce al otorgante , exigirá testigos de identificación.

Por lo que se refiere a la segunda de las formas en que puede otorgarse el mandato judicial, no es muy común, ya que es mucho

²³ ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ÁNGEL, Ob. Cit. Pág. 268.

más práctico comparecer ante un Fedatario Público, y solicitar que sea elevado en escritura pública, que estarlo solicitando ante el juez que conoce del asunto, ya que no es muy común que los jueces conozcan a los otorgantes, razón por la cual tendría que pedir el juez los testigos de identificación.

El mismo artículo 2585 de Código Civil vigente para el Distrito Federal, en su segundo párrafo contempla la substitución del mandato judicial, y establece que se debe hacer con las mismas formalidades de su otorgamiento.

En cuanto a las obligaciones que tiene el procurador, estas son las siguientes, debe seguir en el juicio en todas sus instancias, en tanto no haya terminado su mandato, por una de las causas de terminación que establece la propia ley y que son objeto de estudio en el capítulo siguiente.

También ésta obligado a pagar los gastos que se originasen en cada instancia, sin perjuicio del derecho que tiene que se le reembolsen dichas cantidades.

De igual forma deberá realizar los actos jurídicos procesales, tal como se los haya encomendado su poderdante, y en su defecto como lo exija la naturaleza del acto a realizar.

Una limitante que tiene el procurador, es en cuanto a que no puede aceptar un mandato de la parte contraria en el mismo litigio, aunque renuncie al primero, es lógico pensar en esto ya que de no establecerlo así la ley, habría muchos procuradores que conociendo muy bien el asunto, representarían a la contraria en perjuicio del primer mandante.

De igual manera debe atender al secreto profesional, ya que de lo contrario se hará acreedor a los daños y perjuicios que le pudiera

ocasionar a su poderdante, independiente de las responsabilidades penales en que pueda incurrir.

Al efecto el Código Penal vigente para el Distrito Federal, sanciona con privación de la libertad, multa, jornadas de trabajo en favor de la comunidad, suspensión e inhabilitación para ejercer la profesión de abogado, a quienes patrocinen o ayuden a diversos contendientes o partes con interés opuestos, en un mismo negocio, cuando se acepte el de alguno y después el de la parte contraria, así como revelar algún secreto o comunicación reservada.

Por lo que se refiere a la sustitución que se comentó anteriormente, se establece lo siguiente, “El procurador que ha sustituido sus facultades, puede revocar la sustitución si tiene facultades para ello”²⁴

La ley establece que aunque el procurador justifique que no puede desempeñar el cargo, no puede abandonarlo, hasta en tanto no lo sustituya, si es que tiene facultades para ello, o bien de aviso a su mandante, para que este a su vez nombre a otra persona.

Un dato curioso de lo que establece la ley, en cuanto al término que usa, que es el de mandante, siendo que artículos anteriores lo llama poderdante, situación que para mi gusto no debe ser en virtud de que se trata de figuras diferentes.

Además de las causas que dan por terminado el mandato general, el judicial concluye, “ a) El poderdante se separa de la acción de oposición formulada, b) se termina la personalidad del poderdante, c) el poderdante cede los derechos litigiosos, d) El mandante nombra a otro procurador en el mismo juicio.”²⁵

²⁴ ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ÁNGEL. Ídem. Pág. 268.

²⁵ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO. Ob. Cit. Pág. 251.

Y una mas que establece la ley, que se da cuando el dueño del negocio hace alguna gestión en el juicio manifestando que revoca el mandato.

Acerca del exceso en que pudiera ver incurrido el procurador, la ley establece que quien otorgó el mandato puede ratificar dichos actos antes que la sentencia cause ejecutoria.

3.3 DISTINCION ENTRE PODER, REPRESENTACIÓN Y MANDATO

Como he comentado en capítulos anteriores, tomando como base algunos autores con quienes me identifico en cuanto a su manera de estudiar y ver las diferencias y relaciones que existen en el derecho mexicano, en cuanto a estas tres figuras jurídicas, que aunque tengan relación entre si, son diferentes.

Ya que no todos los autores civilistas comparten y mucho menos estudian estas figuras jurídicas como diferentes, sino que incluso lo manejan como sinónimos.

Situación que es un poco compleja, ya que la misma ley maneja como sinónimos mandato y poder, así mismo también relaciona la representación con ambas figuras, situación que no siempre es como lo establece la propia ley.

Es importante hacer la distinción de cada una de estas tres figuras jurídicas, ya que cada una de ellas podría tener una aplicación diferente atendiendo al caso concreto, obteniendo así mejores resultados.

Inclusive pudiéndose dar una serie de combinaciones, entre un mandato con poder, un poder sin mandato, una representación sin poder ni mandato o un mandato con poder.

Este tipo de combinaciones que se han mencionado, podrían aplicarse u otorgarse de acuerdo a las necesidades y dependiendo el caso concreto que haya que celebrarse.

3.3.1 PODER

Cabe mencionar que los Códigos Civiles de 70 y 84, no contemplaban, el equivalente al artículo (2554) del Código Civil para el Distrito Federal, que es el artículo que sirve de base a los Notarios Públicos para otorgar los poderes.

El artículo antes mencionado, tiene su antecedente en la ley de notariado del Estado de Michoacán de Ocampo, de 1907 y la de Jalisco de 1907.

Y respecto del cual, fue la causa que dio origen a la figura del Poder, estableciéndose al respecto lo siguiente, “La necesidad y la practica notarial mexicana, hicieron que se creara la figura del poder general para pleitos y cobranzas y para actos de dominio”.²⁶

Ya que los Códigos antes mencionados, regulaban el mandato para actos de administración en el poder general, ésta misma situación establecía el Código de Napoleón, ya que para tener otras facultades, tenían que enunciarse expresamente.

En virtud de que aún el Código Civil vigente para el Distrito Federal, no da una definición de poder, es necesario recurrir a los diferentes autores que han escrito acerca del poder distinguiéndolo claramente del mandato, siendo éstas las siguientes.

“ El poder es el otorgamiento de facultades que da una persona llamada poderdante a otra denominada apoderado para que actúe en su nombre es decir, en su representación”²⁷

²⁶ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Derecho Notarial, Décimo Primera Edición, Porrúa, México, Pág. 28.

²⁷ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Ídem. Pág. 14.

“El poder o apoderamiento es el acto unilateral de voluntad por medio o por conducto del cual se confiere la representación voluntaria”²⁸

“El poder es un acto unipersonal por el que el poderdante faculta al apoderado la posibilidad de otorgar uno o varios actos jurídicos por cuenta del primero”²⁹

Estos tres autores, que además son Notarios Públicos que conocen la ley, así como la doctrina, también conocen la situación práctica de ésta figura, es decir lo que cotidianamente le solicitan sus clientes respecto a situaciones de practicidad, celeridad y representatividad, y que en su mayoría de casos lo que sugieren y otorgan es esta figura jurídica denominada poder.

En cuanto a las características que presentan las definiciones antes comentadas, se establece lo siguiente.

El poder es un acto unilateral de la voluntad.

Basta la sola comparecencia del poderdante ante el Notario Público, en cual mediante un acto unilateral de la voluntad, expresa su voluntad, de facultar a un determinada persona, para que ésta actúe en su nombre y representación.

A las partes se les denomina poderdante y apoderado, aunque para el otorgamiento el único que participa es el poderdante.

Al apoderado se le faculta por medio del poder, para que realice actos jurídicos.

²⁸ ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ÁNGEL. Ob. Cit. Pág. 252.

²⁹ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ JORGE ALFREDO. Ob. Cit. Pág. 533.

El apoderado debe ejecutar los actos jurídicos en nombre y representación del poderdante, ya que el poder siempre es representativo.

Siguiendo con más de las características del poder, se establece lo siguiente, "Cuando se confiere a una persona facultades para realizar cierto tipo de actos a nombre de otra se presume lógicamente que existe un convenio previo a la relación anterior entre el poderdante y el apoderado"³⁰

Respecto de esta apreciación que hace el autor, coincido parcialmente, ya que cuando el poderdante decide otorgar un poder a su apoderado, es por que ya existe, un negocio subyacente como el mismo autor lo llama, pero también cabe la posibilidad de que todavía no exista, o de que llegue a existir.

En virtud de lo anterior se establece lo siguiente, se puede otorgar un poder, en el que previo a su otorgamiento existe un negocio subyacente, que puede ser cualquier tipo de contrato, e incluso el mismo mandato, el cual deberá ser siempre con representación en virtud de que el poder siempre es representativo.

Pero también se puede otorgar el poder sin que exista dicho negocio, y dicho poder será valido, solo que con la característica de estar en potencia hasta en tanto no exista el ya mencionado negocio subyacente, así que puede existir un poder sin que exista un mandato.

Respecto a que el Código Civil vigente para el Distrito Federal, confunde el poder con el mandato, e incluso los maneja como sinónimos, es conveniente establecer lo siguiente, " Por el tratamiento que nuestro Código da al poder y al mandato, nos es permitido afirmar que dicho ordenamiento confunde ambas figuras;

³⁰ ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ÁNGEL, Ob. Cit. Pág. 252.

las trata sin distinción alguna al contener disposiciones del poder enclavadas en la regulación del mandato”³¹

Situación que en la practica, se ha convertido en un verdadero problema, ya que al poder le aplican disposiciones del mandato, y viceversa, situación que se da con motivo de una forma incorrecta de legislar, pero también por una mala aplicación de la ley.

De acuerdo con el artículo (2554) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, y con lo que en la practica notarial se otorgan cotidianamente, tenemos los siguientes tipos de poderes:

³¹ DOMÍNGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO. Ob. Cit. Pág. 535.

a) Pleitos y Cobranzas

Que es regulado en el primer párrafo del artículo antes mencionando, estableciendo lo siguiente, *“En todos los poderes generales para pleitos y cobranzas, bastará que s diga que se otorga con todas las facultades generales y las especiales que requieran cláusula especial conforme a la ley, para que se entienda conferidos sin limitación alguna...”*.

De la transcripción del artículo antes mencionado, se puede establecer lo siguiente, que en cualquier poder general para pleitos y cobranzas que se otorgue, sólo basta decir que se otorga con todas las facultades de un poder general , y las especiales que requieran cláusula especial, para que se tenga otorgado sin que exista ninguna limitante.

Atendiendo al vocablo Pleitos, el maestro Domínguez Martínez, cita el Diccionario de la Lengua de la Real Académica Española, y establece “ pleito, significa contienda, diferencia, disputa, litigio judicial entre las partes y reconoce a pleitear como acción, la que a su vez es litigar o contender judicialmente sobre una cosa”³²

Por lo tanto un apoderado para pleitos y cobranzas, tiene facultades para hacer cualquier tipo de cobro, es decir que puede exigir el cumplimiento de una obligación, así como para comparecer a cualquier tipo de juicio se cual fuera la naturaleza , en defensa de su poderdante.

Al respecto el artículo 1º párrafo segundo, del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal, establece que podrán promover un procedimiento judicial, los interesados, por sí o por sus representantes o apoderados.

³² DOMÍNGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO. Ídem. Pág. 559.

Situación que respalda lo antes mencionado, en cuanto a que la ley adjetiva acepta la comparecencia de apoderado.

Ahora bien en la practica notarial, la regla general es que al otorgar el poder para pleitos y cobranzas, se cite también el artículo (2587) de ese mismo ordenamiento, aunque dicho artículo se encuentre en el capitulo del mandato judicial, con la finalidad de que tenga esas facultades que enumera ese artículo de manera expresa, con la única limitante de que el apoderado no podrá hacer cesión de bienes.

Esta situación de insertar el artículo (2587) del Código Civil para el Distrito Federal , en los poderes que se otorgan ante Notario Publico, es por que la misma ley es la que determina en que casos se requiere poder o cláusula especial, para poder ejercitar cierto derecho o ejecutar cierto acto jurídico.

Aunque de alguna manera es redundante, si atendemos al primer párrafo del artículo transcrito al principio del inciso a), que establece que en los poderes generales para pleitos y cobranzas, bastara que se digan que se otorgan con todas las facultades generales y aún con las especiales que requieran cláusula especial, para que se entiendan sin limitación de ley.

Situación que en la practica no sucede, por una mala aplicación de la ley o por ignorancia de la misma.

Siendo las siguientes facultades que requieren cláusula especial, las que enumera el artículo antes mencionado.

I.- Para desistirse; al respecto se establece lo siguiente, “Durante el procedimiento pueden darse varios supuestos de desistimiento. Puede serlo de la demanda, de la instancia, de la acción intentada,

del recurso interpuesto y otros más a los que en todo caso la ley procesal alude”³³

II.- Para transigir; es decir que el apoderado tiene que tener ésta facultad expresa para que pueda convenir, hacerse mutuas concesiones con el contrario, para evitar así una controversia, o ponerle fin a una ya iniciada.

III.- Para comprometer en árbitros; Ya que el Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal, contempla en su artículo (609) el juicio arbitral, y establece que las partes pueden someter sus diferencias a este tipo de juicios.

IV.- Para absolver y articular posiciones; absolver posiciones significa declarar sobre hechos propios, articular es hacer preguntas al absolvente.

V.- Para hacer cesión de bienes; esta fracción rompe con la naturaleza del poder para pleitos y cobranzas, ya que el hacer una cesión de bienes implica un acto traslativo de dominio, y este apoderado en ningún caso se le ha otorgado un poder con actos de dominio.

VI.- Para recusar; es decir que cuando algún juez o un magistrado, tuviera impedimento para conocer el asunto, se le requerirá al apoderado que su poder contenga cláusula especial.

VII.- Para recibir pagos; si recordamos que el pago es la manera perfecta de extinguir la obligación, es lógico pensar que el apoderado que no tenga esta cláusula especial, no podrá recibir pagos.

³³ DOMÍNGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO. Ídem. Pág. 569.

VIII.- Para los demás actos que expresamente determine la ley; siendo esta la última fracción de este artículo, la cual no limita la cláusula especial sólo a estos casos, sino que deja abierta la posibilidad de que ley en otros actos la exija, situación que si es común, ya que nuestro ordenamiento legal es muy extenso, y en cualquier ley nos podemos encontrar una disposición que establezca que para realizar determinado acto, el apoderado deba tener cláusula especial.

b) Actos de Administración

Que es regulado en el segundo párrafo del artículo (2554) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, el cual establece lo siguiente, “...*En los poderes generales para administrar bienes , bastará expresar que se dan con ese carácter para que el apoderado tenga toda clase de facultades administrativas...*”.

De la lectura del artículo antes mencionado, se desprende que estamos frente a un poder general para administrar bienes, en que la ley sólo exige que se diga que otorga con ese carácter para que el apoderado tenga todas y cada una de las facultades administrativas, que se requieran, facultad que en la practica es conocida como actos de administración.

Para poder determinar si el acto a realizar por el apoderado es de administración o de dominio, la doctrina ha establecido tres reglas, que establecen dicha situación.

La primera regla cosiste en que es la ley es quien da esa facultad expresa al apoderado, sin que sea necesario alguna autorización especial, por otro lado si la ley es quien niega esa facultad al apoderado, éste tendrá que contar con facultades de dominio.

La segunda regla consiste en aplicar la analogía en caso de omisión, por lo que se refiere al la facultad del apoderado.

Por lo que se refiere a la tercera regla, se establece que “Ante la omisión legal, deberá recurrirse a los conceptos teóricos aplicables en el sentido de que el acto será de administración si tiende a la conservación o al incremento del patrimonio y será de dominio si lo disminuye o pone en riesgo”³⁴

³⁴ DOMÍNGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO. Ídem. Pág. 584.

Así pues, estas tres reglas han de servir para poder determinar el acto a realizar por parte del apoderado en caso de que no se haya estipulado expresamente, que la ley lo prohíba o lo autorice, o bien exista una omisión.

Así mismo debe considerarse, una máxima en derecho que establece que quien puede lo mas puede lo menos, así pues se establece, "Este poder implica la facultad de cobranzas aunque no especifique expresamente, por que al efectuar cobros debe considerarse desde un punto de vista técnico, como un acto administrativo"³⁵

Como consecuencia de lo anterior se puede establecer, que existe una graduación o jerarquía entre las facultades que establece el artículo 2554 del Código Civil vigente para el Distrito Federal.

Es decir que un apoderado que tenga facultades de administración, quedará facultado de manera enunciativa pero no limitativa, a realizar los siguientes actos, recibir pagos, consentir la cancelación de un gravamen de un bien ya sea mueble e inmueble, aceptar donaciones, celebrar contratos de arrendamiento, recibir herencias y legados.

Ya que las facultades de administración, conllevan al apoderado a la conservación del patrimonio, y en su caso al acrecentamiento a favor de su poderdante.

Ya que los actos jurídicos de disposición o de enajenación, sólo corresponden a los apoderados que tengan facultades de dominio.

Es importante comentar que hay actos de administración, que por su naturaleza conllevan a actos de dominio, sin que estos últimos se entiendan como actos de disposición sino que como una consecuencia del acto de administración.

³⁵ ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ÁNGEL, Ob. Cit. Pág. 264.

Así que es importante señalar los tipos de patrimonio, en los que recaen dichos actos.

Al efecto se establece lo siguiente, “ Para poder dar solución, es preciso atender al tipo de patrimonio en donde se realice este tipo de actos, pues el contenido de esas facultades, varían según a lo que éste destinado un determinado conjunto de bienes, derechos y obligaciones”³⁶

Al respecto el autor antes citado comenta que hay tres tipos de patrimonio, relacionados con el acto de administración, siendo éstos los siguientes.

Por lo que se refiere al primero, llamado Patrimonio de Derecho Común, es acto de administración el que diga la ley, los que se dan por analogía y por último el que busca fijar los elementos del patrimonio.

En cuanto al segundo, llamado también Patrimonio de Explotación, es acto de administración el que diga la ley, los que se dan por analogía y por último el que el que incrementa al patrimonio circulando sus elementos.

Y por lo que se refiere al último, llamado también Patrimonio de Liquidación, el acto de administración se confunde con el de dominio, pues para administrar, hay que disgregar los elementos en forma definitiva, y acabar con el patrimonio.

Es importante establecer que dichos actos de administración, siempre tienen un fin económico para el poderdante, ya que el apoderado que quisiera ejercitar dicha facultad en un ámbito extrapatrimonial de su poderdante, deberá contar con cláusula expresa, o con un poder especial.

³⁶ GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO. Ob. Cit. Pág. 431.

E incluso el artículo (2499) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, establece lo siguiente “ *Los tutores, curadores y en general todos los administradores de bienes ajenos, no podrán dar en comodato, sin autorización especial, los bienes confiados en su guardia*”

Es decir, que el apoderado con facultades de administración, no puede dar en comodato los bienes de su poderdante, sin que exista una autorización especial.

Me parece muy importante lo que establece el artículo anterior, ya que el comodato no es un contrato traslativo de dominio, sino de uso y disfrute, y aun teniendo dichas características el apoderado requiere de una autorización especial para poder dar en comodato un bien que le ha sido confiado.

C) Actos de dominio.

Que es regulado en el tercer párrafo del artículo (2554) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, el cual establece lo siguiente, “...*En los poderes generales, para ejercer actos de dominio, bastará que se den con ese carácter para que el apoderado tenga todas las facultades de dueño, tanto en lo relativo a bienes, como para hacer toda clase de gestiones, a fin de defenderlos...*”

Considero de dentro de los tipos de poderes que han quedado relacionados anteriormente, éste poder para actos de dominio, es de los mas delicados, dado que el poderdante da facultades de dueño respecto de sus bienes a su apoderado.

Así que el apoderado podrá realizar todo tipo de actos, con excepción de los que sean de carácter personal para su poderdante, ya que ni aún teniendo facultades para pleitos y cobranzas, actos de administración y de dominio, no podrá realizar los actos que son personales de su poderdante, ni para los que la ley requiera cláusula especial, como lo es el contraer matrimonio o reconocer un hijo.

Y por lo que se refiere a la jerarquía que existe, entre estos tres tipos de poder antes comentada, se debe establecer lo siguiente, “En los poderes generales para ejercer actos de dominio sí quedan comprendidas además de las facultades estrictamente de disposición, las de pleitos y cobranzas, así como las relativas a la administración de bienes”³⁷

Es importante señalar y hacer mención al comentario antes citado, en virtud de que si el apoderado tiene facultades de dueño, partiendo de la máxima en derecho que establece que quien puede lo mas

³⁷ DOMÍNGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO. Ob. Cit. Pág. 588.

puede lo menos, si tiene facultades de dueño, también tiene la de pleitos y cobranzas y actos de administración.

Además que en las facultades de dominio, también se hace referencia, a que el apoderado podrá hacer toda clase de gestiones a fin de defender los bienes, es decir que aquí le incluye la facultad de pleitear y cobrar.

Si bien es cierto que el apoderado tiene facultades de dueño, también lo es que tiene limitantes, tal es el caso del contrato de donación, que la propia corte ha establecido que no es suficiente con facultades de dominio, sino que debe tener cláusula expresa para poder hacer una donación.

Lo anterior se puede pensar, en virtud de que el contrato de donación es gratuito, y el poderdante que es el donante no recibe contraprestación alguna con motivo de la celebración.

En posición contraria a lo antes mencionado, el maestro Lozano Noriega, establece que la facultad de dominio es la mas alta y que por la tanto el apoderado "Podrá vender, permutar, hipotecar, dar en prenda, donar, puede realizar todo genero de actos, puede conducirse como dueño, puede celebrar contrato de arrendamiento, que es un contrato típico de transmisión de uso"³⁸

Esta posición también es compartida por el maestro Rojina Villegas, al establecer lo siguiente, " Hay que hacer notar que por los términos del párrafo tercero del citado artículo 2554, se permite que en los mandatos generales para actos de dominio, el mandatario haga donaciones a nombre del mandante, supuesto que tiene todas las facultades del dueño."³⁹

³⁸ LOZANO NORIEGA FRANCISCO. Cuarto curso de Derecho Civil CONTRATOS. Sexta Edición. Editado por la Asociación Nacional de Notariado Mexicano AC., Pág. 268.

³⁹ ROJINA VILLEGAS RAFAEL. Contratos Volumen II, Tomo Sexto. Sexta Edición Editorial Porrúa, México, Pág. 53.

Posiciones que son importantes conocer, ya que en muchos de los casos de la interpretación de la ley, surgen varias posturas, como es el caso de los autores antes mencionados, en oposición a lo que ha establecido la corte.

Por lo que se refiere a los poderes que otorgan las Sociedades mercantiles, el Código de Comercio en su artículo (25) establece que en la hoja de inscripción de las sociedades se anotarán entre otros, los poderes generales y nombramientos y revocación de los mismos, si la hubiere, conferidos a los gerentes, factores, dependientes y cualesquiera otros mandatarios.

El artículo antes mencionado se relaciona con el artículo (30) fracción V del Reglamento del Registro de Comercio, que establece que corresponden al libro primero o en su caso a la primera parte del folio mercantil, los asientos relativos a: V. Poderes generales para actos de administración y de dominio y para otorgar y suscribir títulos de crédito.

En relación a lo anterior se establece lo siguiente, “No pueden conceptuarse como poderes generales sujetos a registro, aquellos que se otorgan para efectos netamente jurídicos, como son los mandatos para pleitos y cobranzas.”⁴⁰

Es decir que solo los poderes que contengan facultades de administración, dominio y títulos y operaciones de crédito, estarán sujetos a registro.

⁴⁰ SÁNCHEZ MEDAL RAMON. Ob. Cit. Pág. 316.

3.3.2 REPRESENTACION

Considero importante antes de desarrollar la figura de la representación, dar su definición “La representación puede definirse como la facultad que tiene una persona de actuar, obligar y decidir en nombre y por cuenta de otra”⁴¹

La representación se da por varios supuestos, por que quien pretenda expresar su voluntad, pero este impedido como el caso de los menores de edad o los que se encuentren en estado de interdicción.

Por conveniencia de intereses de una persona, que le convenga que otra persona sea quien los represente.

Por razones de tiempo, modo y lugar, o por que la ley así lo determine, en los casos que ella misma establece.

Pero aún existiendo varios tipos de representación, la naturaleza de ésta siempre es la misma, es decir que siempre actuara una persona en nombre y representación de otra.

Y en cuanto a la utilidad, se establece lo siguiente “ La representación, sea legal o necesaria o bien la convencional, es de gran utilidad en el derecho, pues en el primer caso suple la falta de discernimiento de un incapaz, y en segundo caso, facilita las relaciones jurídicas, suprimiendo obstáculos materiales o de otro orden, como alojamiento, inexperiencia, multiplicidad de ocupaciones”⁴²

⁴¹ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Representación, Poder y Mandato, Prestación de Servicios Profesionales y su Ética. Décimo primera edición, Editorial Porrúa, México, Pág. 3

⁴² SÁNCHEZ MEDAL RAMON, Ob. Cit. Pág. 310.

Para poder dar una mejor explicación acerca de la representación legal o voluntaria, el autor citado anteriormente, comenta cuatro diferentes teorías, siendo éstas las siguientes:

“la de la *ficción* que reputa o considera como si el mandante o representado hubiera celebrado o ejecutado por si mismo el acto; la del *nuncio* que ve en el representante un mensajero, portador o transmisor de la voluntad del representado; la de la *cooperación*, que sostiene que en la formación del acto jurídico intervienen conjuntamente, la voluntad del representado al dar instrucciones al representante, y la del representante aunque en distinta medida, según se trate de mandato general respectivamente; y la teoría de la *sustitución real* que sostiene que la voluntad del representante sustituye a la del representado en la formación del contrato para producir sus efectos en el patrimonio o en la persona de éste.”⁴³

El Código Civil para el Distrito Federal vigente, adopta la teoría de la ficción, ya que en su artículo (1800), establece que quien es hábil para contratar lo puede hacer por su propio derecho o por medio de otro legalmente autorizado.

⁴³ SÁNCHEZ MEDAL RAMON, Ídem. Pág. 310.

a) Legal

Por lo que se refiere a la representación legal, como su nombre lo indica ésta tiene su origen en la misma ley, es ella quien determina, cuando y en que casos procede la representación legal.

En el caso de la patria potestad, se confiere directamente la representación legal, así lo dispone el artículo (425) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, al establecer que *“Los que ejercen la patria potestad son legítimos representantes de los que están bajo ella...”*

De la anterior transcripción, podemos observar y corroborar que la representación legal en éste caso es la ley quien la otorga, y que a dicha representación no le antecede un poder o un mandato.

Por otro lado me parece importante establecer lo siguiente, “ También puede conferirse por virtud de un procedimiento judicial con fundamento en una norma que imponga la necesidad de nombrar un representante a una persona que sea incapaz de hacer valer por sí misma sus derechos o cumplir con sus obligaciones, a un ausente o a un sujeto o sujetos que sean causahabientes a título universal de otro que ha fallecido, como es el caso de los tutores, del representante del ausente o del albacea”⁴⁴

Como consecuencia de lo anterior puedo establecer lo siguiente, la representación legal se puede conferir por medio de procedimiento judicial, con base en una norma que imponga la necesidad de que se nombre un representante, en los casos antes mencionados.

⁴⁴ ZAMORA Y VALENCIA. MIGUEL ÁNGEL, Ob. Cit. Pág. 250.

Así mismo, la Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo (10), da la categoría de representantes de una sociedad mercantil a su administrador o administradores, quienes por el solo hecho de su nombramiento, se les considera como representantes legales de dicha sociedad.

Una sociedad mercantil puede estar administrada por un Administrador Único o por un Consejo de Administración, quienes son representantes legales, y estos a su vez pueden otorgar poderes, nombrar gerentes, así como revocar los mismos,

Otro caso es el que se da en la Ley de Propiedad en Condominio de Inmuebles para el Distrito Federal vigente, que en sus artículos (37,38 y 43 XVII), hacen referencia a su administrador, quien es representante de los condóminos.

b) Voluntaria

En virtud de que el Código Civil vigente para el Distrito Federal, no da una definición de representación voluntaria, es la teoría por medio de los autores quien dan estos conceptos.

“La representación voluntaria se realiza dentro del ámbito de la libertad y autonomía de la voluntad . Por medio de ella una persona faculta a otra para que actúe y decida en su nombre y por su cuenta”⁴⁵

Del concepto que ha quedado transcrito, el elemento importante que se debe distinguir, es la voluntad del otorgante quien la otorga con toda su libertad, sin que tenga su antecedente en la ley o derive de un procedimiento judicial.

Doctrinalmente la representación voluntaria, ha sido clasificada en directa e indirecta.

Por lo que se refiere a la primera, ésta se da cuando el representante actúa en nombre y representación del representado, recayendo los efectos jurídicos de manera inmediata en los efectos de éste, y se da una relación jurídica entre representado y tercero.

Un claro ejemplo de representación voluntaria directa, lo podemos ver en el contrato de mandato con representación, que ha quedado estudiado anteriormente.

Otro ejemplo de representación voluntaria directa, se puede observar en el poder, ya que los poderes que se otorgan siempre son representativos.

⁴⁵ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Ob. Cit. Pág. 13.

Por lo que se refiere a la representación voluntaria indirecta, está se da cuando el representante actúa en nombre propio, pero por cuenta de su representado, es decir que los terceros con los que contrata desconocen la existencia del representado.

En éste tipo de representación los efectos jurídicos recaen en el patrimonio del representante, quien a su vez los traslada a su representado.

En cuanto a la relación jurídica que existe, se da entre los terceros que hayan contratado con el representante y éste a su vez tiene relación jurídica con su representado.

Un claro ejemplo de representación voluntaria indirecta, lo podemos observar en el contrato de mandato sin representación, que ha quedado estudiado anteriormente.

c) Aparente

Este tipo de representación no es muy comentada por los autores que han escrito acerca de la representación, e incluso podría decir que son contados los autores que hablan de ella, siendo el maestro Pérez Fernández del Castillo uno de ellos.

“La apariencia jurídica existe cuando la ley, para proteger al tercero de buena fe, le da valor a una situación o actuación jurídica que se contrapone con la realidad, es decir, cuando hay una discordancia entre verdad legal y verdad de hecho.”⁴⁶

Uno de los elementos importantes que debemos distinguir, es la protección de un tercero que ha actuado de buena fe, y la propia ley es quien le da valor a dicha situación que tiene una discordancia, entre lo que la ley ha llamado verdad legal y verdad de hecho.

Ya que si no existiera ésta apariencia jurídica, los terceros de buena fe, que hubieren realizado determinado acto, suponiendo que existe una verdad legal, quedarían en estado de indefensión, al ser lo contrario.

Por buena fe se entiende la confianza, certeza, veracidad y buena intención en la celebración de un acto o un hecho jurídico.

Así pues, podemos ver que el Código Civil vigente para el Distrito Federal, en su artículo (2598) contempla dicha situación.

Como consecuencia de lo anterior, un caso concreto que me parece importante señalar, es el que se refiere a la representación aparente en materia de mandato.

⁴⁶ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Homenaje a Manuel Borja Martínez, Artículo Apariencia Jurídica en Materia de representación, Primera Edición, Editorial Porrúa, México, Pág. 233.

Este tipo de representación se puede dar en como consecuencia del las formas que dan por terminado el contrato de mandato, en particular los que se refieren a muerte del mandante o mandatario, revocación e incluso la interdicción.

Para el caso de que el mandato termine por la revocación, que es una de las formas de extinción de dicho contrato, los artículos (2597,2598 y 2604), del Código Civil vigente para el Distrito Federal, establecen el procedimiento a seguir.

El primero de los artículos anteriormente mencionados, establece que cuando se ha celebrado un mandato para tratar con una determinada persona, se debe notificar a ese tercero la revocación del mandato, ya que de no hacerlo así, el mandante quedará obligado de todos los actos que haya realizado el mandatario con el tercero, siempre y cuando éste haya actuado de buena fe.

Esta notificación que comentamos anteriormente, normalmente se lleva acabo por un Notario Público.

Entendiéndose por Notificar lo siguiente, “El acto de hacer saber alguna cosa jurídicamente, para que la noticia dada a la parte le pare perjuicio en la omisión de lo que se manda o intima, o para que le corra término.”⁴⁷

Continuando con el artículo (2598) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, éste establece que el mandante puede exigir del mandatario, todos y cada uno de los documentos en los que conste el mandato, y en caso de que el mandante omita esta situación, queda obligado a responder por daños, con los terceros de buena fe.

⁴⁷ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Derecho Notarial, Décimo Primera Edición, Porrúa, México, Pág. 359.

Caso contrario es el que establece el artículo (2604), del Código Civil vigente para el Distrito Federal, cuando el mandatario sabiendo que ha cesado su mandato, contrate con un tercero que ignora esta situación, no obliga al mandante excepto en el caso anterior.

En el caso anterior el tercero y el supuesto mandatario, tendrán las acciones y responsabilidades que determinan las leyes, artículo (1802), del Código Civil vigente para el Distrito Federal, e incluso el delito de fraude que establece el artículo 386 del Código Penal vigente para el Distrito Federal.

3.3.3 MANDATO

Como ya ha quedado establecido en el capítulo segundo, el mandato es un contrato, por medio del cual una persona denominada mandatario se obliga a ejecutar actos jurídicos, por cuenta de otra denominada mandante.

Al ser un contrato civil, la ley es la encargada de determinar sus elementos de existencia artículo (1794) del Código Civil vigente para el Distrito Federal.

Así pues, tenemos como primer elemento de existencia el Consentimiento, del cual se establece lo siguiente, "El consentimiento en este contrato, consiste en el acuerdo de voluntades entre el mandante y el mandatario para encomendar al primero la realización de determinados actos jurídicos y aceptar el segundo la ejecución"⁴⁸

En este contrato el consentimiento se puede dar de manera expresa o tacita, expresa es la que se manifiesta de manera verbal o escrita o por signos equívocos, la forma tacita es todo acto en ejecución del mandato.

E incluso el silencio da lugar a una aceptación, tal es el caso del artículo (2547) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, que en su párrafo dispone que el mandato otorgado a un profesionista que ofrece al público sus servicios, se presume aceptado si no es rehusado dentro de los tres días siguientes.

Por lo que se refiere al segundo elemento de existencia, denominado Objeto, el artículo (1824), del Código Civil vigente para el Distrito

⁴⁸ ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ÁNGEL. Ob. Cit. Pág. 255.

Federal, establece que son objeto de los contratos, la cosa que el obligado debe dar, el hecho que el obligado debe hacer o no hacer.

Como lo comente anteriormente, el maestro Ernesto Gutiérrez y González, establece el objeto se divide en tres.

El primero denominado Objeto Directo, que consiste en crear y transferir derechos y obligaciones.

El segundo denominado Objeto Indirecto, que consiste en la conducta de dar, hacer o no hacer.

Y el tercero y último denominado Objeto Material, que consiste en la cosa física material que la persona debe entregar.

Que en caso del mandato el objeto directo consiste, en que por el sólo hecho de la celebración, se crean y transfieren esos derechos y obligaciones.

El objeto indirecto que consiste en la ejecución de los actos jurídicos, actos que deben ser posibles para su existencia.

Y por lo que se refiere al tercero podría ser, el testimonio notarial, el escrito privado ratificado, o sin ratificar y la retribución.

Así pues, el artículo (2548), del Código Civil vigente para el Distrito Federal, establece lo siguiente, “ *Pueden ser objeto del mandato todos los actos lícitos para los que la ley no exige la intervención del interesado* ”

Si bien es cierto el artículo que establece los elementos de existencia comentado anteriormente no lo establece, la ley en algunos casos y la doctrina lo respalda, un tercer elemento de existencia de los contratos denominado solemnidad.

Tal es el caso del matrimonio, que es regulado en el artículo (146) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, que establece que éste acto debe celebrarse ante un Oficial del Registro Civil, quien tiene Fe Pública.

De igual forma el Artículo (2320), del Código Civil vigente para el Distrito Federal, establece que para un contrato de compraventa cuyo avalúo exceda de trescientos sesenta y cinco veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, se hará en escritura pública.

Y en caso de nuestro tema, que es el contrato de mandato, está situación de Solemnidad, la establece el artículo (2555), del Código Civil vigente para el Distrito Federal, al establecer que el mandato se debe otorgar en Escritura Pública o en carta poder ratificada, cuando sea general, el negocio exceda de mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal y por último cuando el acto a realizar por el mandante deba constar en instrumento Público.

Cabe mencionar que cuando el contrato carece de algún elemento de existencia estamos frente a una inexistencia.

Por otro lado tenemos los elementos de Validez del contrato de mandato, que son, capacidad, ausencia de vicios en consentimiento, forma y el objeto o motivo fin lícitos.

Por lo que se refiere al primer elemento el mandante requiere de capacidad general y que este legitimado, por lo que se refiere la mandatario, éste sólo requiere de capacidad general.

Respecto al segundo elemento, que se refiere a la ausencia de vicios en el consentimiento, se establece lo siguiente “ Como en todo contrato no debe existir: dolo, mala fe, violencia, ni lesión”⁴⁹

⁴⁹ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Contratos Cíviles, Séptima Edición, Editorial Porrúa, México, Pág.233.

De acuerdo a la anterior apreciación que hace el autor, consideró que se debe agregar la figura del error, entendiéndose por éste, la creencia de algo, que está en discrepancia con la realidad.

En cuanto al tercer elemento de validez denominado forma, la ley establece que puede ser escrito o verbal, aunque como ya se estudio anteriormente el mandato siempre es escrito.

La misma ley establece en cada caso como debe otorgarse, y es el artículo (2557) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, el que establece que caso de no otorgarse como lo establece los artículos que le preceden, dicho mandato será nulo relativo, ya que la falta de forma es susceptible de convalidarse.

Y por último el elemento que se refiere al objeto, motivo o fin lícitos, del cual se establece que “Los actos jurídicos que se realicen en el ejercicio del mandato, deben ser lícitos, la sanción por falta de licitud en el objeto, motivo o fin, provoca la nulidad absoluta”⁵⁰

El Código Civil vigente para el Distrito Federal, en su artículo (1830), establece que son ilícitos los hechos que son contrarios a las leyes de orden público o a las buenas costumbres.

Cabe mencionar que la ausencia de alguno de estos elementos, producirá la nulidad relativa o absoluta, dependiendo de que elemento.

⁵⁰ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Ob. Cit. Pág.235.

a) ejemplo con representación.

CONTRATO DE MANDATO GENERAL CON REPRESENTACIÓN, que celebran por una primera parte el señor (X), a quien en lo sucesivo y para efectos de este contrato se le denominara como el "MANDANTE", por una segunda parte el señor (Y), a quien en lo sucesivo y para los efectos de este contrato se le denominara el "MANDATARIO", al tenor de las siguientes declaraciones y cláusulas.

----- **DECLARACIONES** -----

I.- Declara el "MANDANTE", que tiene la capacidad legal y económica para contratar y obligarse en términos del presente contrato.

II.- Declara el "MANDANTE", que es legítimo propietario del inmueble ubicado en la calle de Rapsodia, número 1, Colonia las Glorias, Delegación Tlalpan, Distrito Federal, lo cual lo acredita con el primer testimonio de la escritura 99,900 de fecha 28 de febrero de 1990, otorgada ante la Fe Del Licenciado Edgar Jiménez Velásquez, titular de la Notaria Publica Número 300 del Distrito Federal, inscrita el Registro Público de la Propiedad, en el Folio Real número 000001, de fecha 25 de marzo de 1990.

III.- Declara el "MANDANTE", que adquirió soltero. Estado civil que aún conserva, y que actualmente tiene la legitimación suficiente sobre el bien Inmueble.

IV.- Declara el "MANDANTE", que es su voluntad celebrar el presente contrato con el mandatario, y que en dicha celebración no hay vicios en el consentimiento.

V.- Declara el "MANDATARIO" que tiene la capacidad legal para contratar y obligarse en términos del presente contrato.

VI.- Declara el "MANDATARIO", que es su voluntad celebrar el presente contrato con el mandante, y que en dicha celebración no hay vicios en el consentimiento.

----- CLAUSULAS -----

PRIMERA.- Por medio del presente contrato, el "MANDATARIO", se obliga a ejecutar el ACTO JURÍDICO en nombre y representación de su "MANDANTE", consistente en un contrato de compraventa, sobre el bien inmueble identificado en la declaración II del presente contrato, con el señor (Z), en un precio de \$ 500,000.00 (QUINIENTOS MIL PESOS), MN., gozando el "MANDATARIO" para tal efecto de un MANDATO GENERAL.

SEGUNDA.- Por la ejecución de dicho ACTO JURÍDICO, a través de éste contrato, el "MANDANTE" se obliga a pagar como retribución al "MANDATARIO" la cantidad de \$ 40,000.00 (CUARENTA MIL PESOS) MN, de la siguiente manera:

a) El 50%, es Decir la cantidad \$ 20,000.00 (VEINTE MIL PESOS), a la firma del presente contrato.

b) El otro 50% una vez que se haya realizado el acto jurídico, mencionado en la cláusula primera, y el "MANDATARIO" rinda cuentas al "MANDANTE", de dicha operación.

TERCERA.- El "MANDANTE", se obliga a responder por los daños y perjuicios que pudiera ocasionar a el "MANDATARIO", por la ejecución de éste mandato.

CUARTA.- El "MANDATARIO", se obliga sólo a ejecutar el contrato de compraventa, con la persona denominada (Z).

QUINTA.- Una vez celebrado el ACTO JURÍDICO, mencionado en la cláusula Primera, el "MANDATARIO" queda obligado a entregar el presente contrato de mandato que lo acredita como representante de su "MANDANTE".

SEXTA.- Para el caso de que una de las partes incumpla el presente contrato, señalan como pena convencional la cantidad de \$15,000.00 (QUINCE MIL PESOS) MN.

SÉPTIMA.- Para cualquier controversia o interpretación que su suscite en lo previsto y en lo no previsto por este contrato, las partes se someten a la competencia y jurisdicción de los tribunales del la Ciudad de México Distrito Federal.

Estando conformes las partes de su contenido y alcance del presente contrato lo firman por duplicado en la ciudad de México Distrito Federal, a los 10 días de enero del 2000.

b) ejemplo sin representación

CONTRATO DE MANDATO GENERAL SIN REPRESENTACIÓN, que celebran por una primera parte el señor (X), a quien en lo sucesivo y para efectos de este contrato se le denominara como el “MANDANTE”, por una segunda parte el señor (Y), a quien en lo sucesivo y para los efectos de este contrato se le denominara el “MANDATARIO”, al tenor de las siguientes declaraciones y cláusulas.

----- DECLARACIONES-----

I.- Declara el “MANDANTE”, que tiene la capacidad legal y económica para contratar y obligarse en términos del presente contrato.

II.- Declara el “MANDANTE”, que es deseo adquirir el inmueble, a través de su mandatario, ubicado en la calle de Rapsodia, número 1, Colonia las Glorias, Delegación Tlalpan, Distrito Federal, del cual es propietario el señor (Z).

III.- Declara el “MANDANTE”, que su estado civil soltero.

IV.- Declara el “MANDANTE”, que es su voluntad celebrar el presente contrato con el mandatario, y que en dicha celebración no hay vicios en el consentimiento.

V.- Declara el “MANDATARIO” que tiene la capacidad legal para contratar y obligarse en términos del presente contrato, y que su estado civil es soltero.

VI.- Declara el “MANDATARIO”, que es su voluntad celebrar el presente contrato con el mandante, y que en dicha celebración no hay vicios en el consentimiento.

----- CLAUSULAS -----

PRIMERA.- Por medio del presente contrato, el "MANDATARIO", se obliga a ejecutar el ACTO JURÍDICO en su nombre y representación, consistente en la celebración de un contrato de compraventa, sobre el bien inmueble identificado en la declaración II del presente contrato, con el señor (Z), en un precio de \$ 500,000.00 (QUINIENTOS MIL PESOS), MN., gozando el "MANDATARIO" para tal efecto de un MANDATO GENERAL.

SEGUNDA.- Por la ejecución de dicho ACTO JURÍDICO, a través de éste contrato, el "MANDANTE" se obliga a pagar como retribución al "MANDATARIO" la cantidad de \$ 40,000.00 (CUARENTA MIL PESOS) MN, de la siguiente manera:

a) El 50%, es Decir la cantidad \$ 20,000.00 (VEINTE MIL PESOS), a la firma del presente contrato.

b) El otro 50% una vez que se haya realizado el acto jurídico, mencionado en la cláusula primera, y el "MANDATARIO" rinda cuentas al "MANDANTE", de dicha operación.

TERCERA.- Por medio de la rendición de cuentas, el "MANDATARIO", se obliga a transmitir la propiedad del bien inmueble identificado en declaración segunda, en favor de su "MANDANTE".

CUARTA.- El "MANDANTE", se obliga a responder por los daños y perjuicios que pudiera ocasionar a el "MANDATARIO", por la ejecución de éste mandato.

CUARTA.- El "MANDATARIO", se obliga sólo a ejecutar el contrato de compraventa, sobre el bien y con la persona, que han quedado relacionadas en la declaración segunda del presente.

QUINTA.- Una vez celebrado el ACTO JURÍDICO, mencionado en la cláusula Primera, el "MANDATARIO" queda obligado a entregar el presente contrato de mandato.

SEXTA.- Para el caso de que una de las partes incumpla el presente contrato, señalan como pena convencional la cantidad de \$15,000.00 (QUINCE MIL PESOS) MN.

SÉPTIMA.- Para cualquier controversia o interpretación que sucite en lo previsto y en lo no previsto por este contrato, las partes se someten a la competencia y jurisdicción de los tribunales de la Ciudad de México Distrito Federal.

Estando conformes las partes de su contenido y alcance del presente contrato lo firman por duplicado en la ciudad de México Distrito Federal, a los 10 días de enero del 2000.

IV FORMAS DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE MANDATO

Dentro de las formas de dar por terminado el contrato de mandato, se encuentran las que son aplicables a todos los contratos, y las específicas de cada uno de ellos.

Al respecto el maestro Sánchez Medal, establece que de un modo amplio los contratos se terminan por frustración o por extinción.

Así pues, el mismo autor comentado anteriormente comenta lo siguiente, "Un contrato se frustra cuando no produce efecto a causa de hechos o circunstancias *contemporáneas* a la celebración del contrato (Mesineo)"¹

Por lo que se refiere a la extinción, el mismo autor comenta lo siguiente, "Un contrato puede extinguirse o dejar de producir efectos a causa de hechos o circunstancias *supervenientes*, acaecidas con posterioridad a la celebración del contrato"²

En cuanto a la frustración del contrato, se puede establecer que se da dicha figura, cuando el fin del contrato no se lleva a cabo por diferentes razones.

Dichas razones también son comentadas por el autor antes citado, siendo éstas las siguientes: inexistencia, nulidad absoluta, falta de capacidad de las partes, lesión, ineficacia.

Por lo que se refiere a la inexistencia, ésta se da cuando el acto jurídico denominado contrato carece de uno de sus elementos de existencia.

¹ SÁNCHEZ MEDAL, RAMON, Ob. Cit. Pág. 123.

² SÁNCHEZ MEDAL, RAMON, Ídem, Pág. 123.

En cuanto a la nulidad absoluta, ésta tiene lugar cuando el objeto del contrato recae sobre un objeto imposible o ilícito.

Por lo que se refiere a la incapacidad, ésta se da cuando quien celebra el contrato, no es persona capaz, es decir un menor de edad, o un interdicto.

En cuanto a la lesión, ésta se presenta cuando se explota la ignorancia, inexperiencia o la extrema necesidad con quien se ha contratado.

Y por último la ineficacia, y se presenta cuando el acto no es nulo, pero sólo surte efectos con relación a determinadas personas, y en cuanto a las otras es ineficaz.

Otra de las formas de dar por terminados los contratos, es por la extinción al respecto el mismo autor citado anteriormente, comenta lo siguiente, "Un contrato que se ha celebrado válidamente y ha empezado a producir sus efectos, puede dejar de producir éstos o extinguirse estos mismos a consecuencia de hechos o acontecimientos posteriores a dicha celebración"³

Siendo para el mismo autor, las causas de extinción las siguientes, agotamiento natural, vencimiento de un término, muerte de los contratantes, incapacidad sobreviniente, desistimiento o por voluntad unilateral de las partes, mutuo consentimiento, la quiebra y por último por resolución judicial.

Estas formas que se acaban de mencionar, son de forma genérica y aplican para la terminación de todo tipo de contratos.

Comentado lo anterior, ahora corresponde estudiar las formas particulares de terminación del contrato de mandato, mismas que

³ SÁNCHEZ MEDAL RAMON. *Idem*. Pág. 126.

son reguladas en el artículo (2595) del Código Civil vigente para el Distrito Federal.

4.1 REVOCACIÓN

El artículo (2595) fracción primera, del Código Civil vigente para el Distrito Federal, establece que el mandato termina, por la revocación.

La cual es definida de la siguiente manera, “Es un acto Unilateral de la voluntad del mandante en el sentido de dar por terminado el mandato”⁴

Ésta situación obedece a la característica del contrato de mandato, en cuanto a la confianza que se deposita el mandante en el mandatario.

Y mas aún, el artículo (2596) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, en su primer idea establece que el mandante puede revocar el mandato cuando y como lo parezca.

Situación que respalda lo antes comentado, ya que ésta facultad del mandante es determinante.

La revocación puede darse de manera expresa o tacita, la primera se da cuando el mandante manifiesta su voluntad de dar por terminado el mandato.

Por lo que se refiere a la segunda forma de darse la revocación, establece lo siguiente, “La segunda en cambio, bien puede ser porque el mandante realice personalmente el acto o actos encargados o bien celebre otro contrato de mandato con el mismo carácter y para los mismos actos con un tercero y notifique de ello al primer mandatario”⁵

⁴ LOZANO NORIEGA FRANCISCO. Ob. Cit. Pág. 289.

⁵ DOMÍNGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO. Ob. Cit. Pág. 610.

Respecto de lo anterior el Código Civil vigente para el Distrito Federal, en su artículo (2599), establece la revocación tacita, en cuanto a que una vez que se ha hecho el nombramiento de un nuevo mandatario para el mismo asunto, implica la revocación del primero, bastando sólo con notificarle de tal situación.

De lo anterior se puede comentar que la revocación sea expresa o tacita, para que surta sus efectos debe ser notificada hacia el mandatario para que se abstenga de seguir realizando actos jurídicos, y en su caso también notificar a los terceros.

Así pues, con relación a lo antes comentado considero que por lo que se refiere al mandatario, éste no tiene ningún problema ya que el mandante le revoca el mandato, y sólo basta notificarle que dicho mandato le ha sido revocado.

Por lo que se refiere a los terceros, el Código Civil vigente para el Distrito Federal, en su artículo (2597), establece que si se ha dado un mandato para tratar con una determinada persona, el mandante debe notificar la revocación del mandato, ya que si no la hace quedará obligado por los actos posteriores a la revocación.

El mandante puede exigir del mandatario una vez revocado el mandato, todos los documentos que lo acrediten como tal, ya que de no hacerlo así será responsable de los daños y perjuicios que se ocasionen a terceros de buena fe, que ignoren que ese mandato ya ha sido revocado.

Siguiendo con la revocación, me parece importante establecer lo siguiente, "Si el mandato fue otorgado en escritura pública, la revocación debe realizarse con la misma formalidad"⁶

⁶ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Ob. Cit. Pág.262.

Al respecto la Ley de Notariado vigente, en su artículo (119) establece que, cuando se revoquen o renuncien poderes o mandatos, el Notario procederá como sigue.

Si el acto revocado o renunciado, consta en su protocolo y éste todavía esta bajo su custodia, tomará razón de ello en nota complementaria.

Si el acto consta en el protocolo de otro Notario del Distrito Federal, y éste lo tiene todavía bajo su custodia, se lo hará saber por escrito.

Si el protocolo sea de el o de otro Notario del Distrito Federal, ya se encuentra depositado en el Archivo General de Notarias del Distrito Federal, se lo comunicara por escrito al titular de esa dependencia.

Y si el acto revocado o renunciado, constará en el protocolo de un Notario fuera del Distrito Federal, el Notario sólo hará ver al interesado la conveniencia de la anotación indicada.

Esta actuación la puede hacer el Notario Público de la siguiente forma, protocoliza el acto revocado o renunciado, notifica al mandatario de dicha revocación y en el mismo acto le solicita le sean entregados los documentos que lo acreditan como tal.

Y derivado de esa actuación el autor antes mencionado, comenta lo siguiente, "El Notario debe levantar en su protocolo una acta en la que conste la diligencia de notificación y requerimiento"⁷

Por último, nos parece importante comentar que aunque se le haya revocado el mandato al mandatario, éste no se libera de las obligaciones por la sola revocación, debe rendir cuentas de todo lo actuado hasta el día que se le haya revocado el mandato.

⁷ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO. Idem. Pág.263.

Por lo que se refiere a la irrevocabilidad, como excepción a la revocabilidad que contempla el artículo (2596), del Código Civil vigente para el Distrito Federal, ésta será tratada en el siguiente capítulo de una forma mas amplia.

Lo que si puedo comentar de éste artículo, es en cuanto a la parte final del mismo, que establece que la parte que revoque o renuncie en tiempo inoportuno el mandato deberá responder de los daños y perjuicios que llegare a ocasionar.

4.2 POR RENUNCIA DEL MANDATARIO.

El artículo (2595) fracción segunda del Código Civil vigente para el Distrito Federal, establece que el mandato termina por la renuncia del mandatario.

De la cual se da el siguiente concepto, “La renuncia podremos decir que es el acto unilateral de la voluntad del mandatario en el sentido de dar por terminado el mandato”⁸

Esta figura de la renuncia por parte del mandatario, tiene mucha semejanza con la revocación que hace el mandante.

De igual forma que el mandante, el mandatario puede renunciar el mandato como y cuando le parezca, pero si lo hace en tiempo inoportuno responde de los daños y perjuicios que pudiera ocasionar por tal renuncia.

Con respecto a lo antes comentado se establece lo siguiente, “El mandatario tiene derecho de renunciar al mandato; sin embargo, estará obligado a notificar fehacientemente su decisión al mandante, debiendo seguir el negocio mientras el mandante no designe nuevo mandatario”⁹

Es importante señalar que si la renuncia se asemeja a la revocación, lo antes comentado por el autor en cuanto a la notificación es de suma importancia.

Pero aún renunciando el mandatario con todas las formalidades, tiene la obligación de seguir el negocio encargado, hasta en tanto el

⁸ LOZANO NORIEGA FRANCISCO. Ob. Cit. Pág. 289.

⁹ CHIRINO CASTILLO JOEL. Ob. Cit. Pág. 124.

mandante no provea a la atención de su negocio, siempre y cuando de no hacerlo ocasione un perjuicio.

En cuanto al nuevo mandatario que será designado por el mandante, éste deberá hacerlo en un tiempo considerable, ya que de lo contrario el mandatario le podría demandar daños y perjuicios.

Al igual que la excepciones a la revocación del mandato, la renuncia por parte de mandatario también tiene sus excepciones.

Estas se contemplan en el artículo (2596) párrafo primero y segundo del Código Civil vigente para el Distrito Federal, el cual establece que cuando se pacta la irrevocabilidad del mandato, tampoco se puede renunciar el mandato por parte del mandatario.

4.3 POR MUERTE DEL MANDANTE O MANDATARIO

El artículo (2595) fracción tercera del Código Civil vigente para el Distrito Federal, establece que el mandato termina por la muerte de mandante o mandatario

Como se ha comentado anteriormente, el contrato de mandato al ser intuito personae y descansar sobre la confianza, la calidad de la persona y los posibles resultados, claro es que otra de las formas de dar por terminado el contrato de mandato es por la muerte del mandante o del mandatario.

Ya que si es el mandante quien muere, tal vez sus herederos no quieran seguir con esa relación contractual que tenía el decujus con su mandatario, por infinidad de situaciones que pudieran presentarse.

Aunque el artículo citado al principio de este tema, establezca que el mandato termina por muerte del mandante o del mandatario sin establecer ninguna excepción, los siguientes artículos a comentar establecen diferentes situaciones para después de la muerte tanto del mandante como del mandatario.

Así pues, el artículo (2600) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, establece aunque muera el mandante debe el mandatario seguir con la administración del mandato, hasta en tanto los herederos provean por sí mismos los negocios, siempre que de lo contrario pueda resultar un perjuicio.

Esta es una situación meramente transitoria, así lo establece el maestro Domínguez Martínez, "La ley prevé que así sea transitoriamente, la atención de los asuntos continuará, a efecto de

no causarse perjuicio en la vida misma del asunto correspondiente”

10

Un dato que parece fundamentalmente aclarar, es aquel que se refiere a la última idea del artículo anteriormente mencionado, en cuanto a que esa situación de permanencia en la administración del mandato, por parte del mandatario esta condicionada a que suceda un perjuicio.

Pero si dada la muerte del mandante, no hay riesgo de un perjuicio en el patrimonio del decujus, no tiene por que el mandatario seguir con el mandato.

Y mas aún, si no hay riesgo de un perjuicio, los actos que realice el mandatario serán nulos.

E incluso el artículo (2601) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, da al mandatario la facultad de solicitar al juez que el sea el encargado de señalar un término corto a los herederos, a fin de que se encarguen de sus negocios.

Por lo que se refiere al supuesto de que sea el mandatario quien muera, el artículo (2602) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, es el encargado de dar los lineamientos que se deben seguir.

En el supuesto antes mencionado, serán los herederos del mandatario quienes deberán dar aviso al mandante de tal situación, además que están obligados a realizar cualquier diligencia que sea necesaria para evitar cualquier perjuicio, hasta en tanto no resuelva esa situación el mandante.

¹⁰ DOMÍNGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO, Ob. Cit. Pág. 620.

4.3.1 POR INTERDICCIÓN DE UNO U OTRO

El artículo (2595) fracción cuarta del Código Civil vigente para el Distrito Federal, establece que el mandato termina por la interdicción de uno u otro, refiriéndose con uno al mandante y mandatario, cabe mencionar que también esta forma de dar por terminado el contrato, fue regulada en el derecho Romano

Esta forma de dar por terminado el contrato de mandato, es parecida a la anterior, en virtud de la cual una de las partes ya no esta en posibilidad de cumplir el contrato, por una causa ajena a su voluntad, como lo es la interdicción.

De la cual se establece lo siguiente, “ En este caso el mandato se termina cuando una persona mayor de edad ha sido privada judicialmente de su capacidad de disponer o administrar sus bienes, por cualquiera de las causas establecidas en el artículo 450 del Código Civil” ¹¹

Y el artículo (450) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, establece lo siguiente, “*Tienen incapacidad natural y legal... II los mayores de edad que por causa reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez no puedan gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad, por si mismos o por algún medio que la supla*”

En este caso la parte que caiga en estado de interdicción, le es nombrado un tutor en el mismo procedimiento, quien es el encargado de administrar y cuidar sus bienes.

¹¹ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO. Ob. Cit. Pág.265.

Como se ha comentado anteriormente, una de sus principales características de este contrato es la confianza reciproca entre las partes, y al existir una incapacidad en alguna de ellas, es lógico pensar que ya no se tendría la misma confianza como cuando se otorgo.

Cabe la posibilidad de que esa incapacidad sea solamente por un tiempo, pero la ley no establece ningún plazo.

De lo cual se ha establecido lo siguiente, “ Es interesante también tener en cuenta que si eventualmente mandante o mandatario recobraran su capacidad plena, dado lo establecido por la ley, al traer la interdicción declarada consigo la terminación del mandato y no su mera suspensión”¹²

Como consecuencia de lo anterior, las partes tendrían que celebrar nuevos contratos.

¹² DOMÍNGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO, Ob. Cit. Pág. 621.

4.3.2 POR VENCIMIENTO DEL PLAZO O POR LA CONCLUSIÓN DEL NEGOCIO PARA EL CUAL FUE CONCEDIDO

El artículo (2595) fracción quinta del Código Civil vigente para el Distrito Federal, establece que el mandato termina por vencimiento del plazo o por la conclusión del negocio para el que fue concedido.

Dicha fracción regula dos supuestos, el primero que se refiere al vencimiento del plazo, y el segundo que se refiere a la conclusión del negocio.

Por lo que se refiere al primer supuesto, éste presupone la existencia de un plazo que fue aceptado por ambas partes al haber manifestado su consentimiento.

Consecuentemente el día que llegue el termino de ese plazo, el contrato debe terminar, ya que es lógico pensar que cualquier persona que vea el contrato de mandato con un plazo que ya expiro, no contratará con el mandatario.

E incluso habiendo actos jurídicos por realizar, el contrato de mandato debe terminar.

Debo mencionar que esta forma de dar por terminado el mandato, es terminante, razón por la cual se ha establecido lo siguiente "El mandato termina fatalmente al llegar el término de dicho plazo, aun cuando entonces estén todavía inconclusos los actos para cuya realización el mandato fue celebrado"¹³

¹³ DOMÍNGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO, *Ídem*. Pág. 622.

Es importante señalar que el del Código Civil vigente para el Distrito Federal, no establece un plazo mínimo ni máximo para la vigencia del contrato de mandato.

En algunos Códigos Civiles de las Entidades Federativas de la República Mexicana, debe de señalarse un plazo en el contrato, o es la misma ley quien lo determina, tal es el caso del Código Civil del Estado de Jalisco.

Como consecuencia de lo antes mencionado, se ha establecido lo siguiente “la legislación nacional no es uniforme pues mientras que en el Código Civil para el Distrito Federal el mandato tiene una duración indefinida, en algunos Estados de la República lo restringen a dos o tres años”¹⁴

Por lo que se refiere a la conclusión del negocio para el cual fue otorgado, ésta conclusión se da cuando el negocio que le dio origen al mandato, se ha terminado o concluido como lo establece la ley, y el contrato de mandato queda sin materia.

A manera de ejemplo, si el objeto del contrato de mandato era que el mandatario representará al mandante para la adquisición de un inmueble, y éste ya se adquirió e incluso ya se escrituro, el mandato carece de materia para ejecutarlo, y por lo tanto se extingue dicho contrato.

Puede darse el supuesto de que el negocio se vaya extinguiendo parcialmente, y el mandato terminará hasta que finalice el negocio, independientemente de que se extinguido la mitad o mas de la mitad del negocio.

¹⁴ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO. Ob. Cit. Pág.265.

4.3.3 LOS CASOS PREVISTOS POR LOS ARTÍCULOS 670, 671 Y 672

La última fracción del artículo (2595) del Código civil vigente para el Distrito Federal, establece la última forma de dar por terminado el contrato de mandato por los casos previstos en los artículos (670, 671 y 672) del mismo ordenamiento, relativos a la declaración de ausencia y que a la letra se transcriben:

Artículo (670) “En caso de que el ausente haya dejado o nombrado apoderado general para la administración de sus bienes, no podrá pedirse la declaración de ausencia sino pasados tres años, que se contarán desde la desaparición del ausente, si en este periodo no se tuvieren ningunas noticias suyas, o desde la fecha en que se hayan tenido las últimas”.

Artículo (671) “Lo dispuesto en el artículo anterior se observará aun cuando el poder se haya conferido por más de tres años”.

Artículo (672) “Pasados dos años, que se contarán del modo establecido en el artículo 670, el Ministerio Público y las personas que designa el artículo siguiente, pueden pedir que el apoderado garantice, en los mismos términos en que debe hacerlo el representante. Si no lo hiciere, se nombrará representante de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 657, 658 y 659.”

De la lectura del primer artículo, se desprende que hay un ausente que ha dejado o nombrado apoderado general para administrar sus bienes, no se puede pedir la declaración de ausencia, sino hasta que pasen tres años desde la fecha en que desapareció el ausente, o en la fecha en que se haya tenido al última noticia.

El siguiente artículo establece la limitante, para el caso de que el ausente haya dejado o nombrado un apoderado general por mas de

tres años, sujetándose dicho apoderado a tres años, pasados estos el mandato se termina.

El último artículo se refiere a que el apoderado que haya designado el ausente, después de dos años debe garantizar su manejo como cualquier otro representante, de lo contrario los presuntos herederos o los que tengan algún derecho u obligación o el Ministerio Público, pueden nombrar un representante y como consecuencia de esto el mandato terminaría.

V EL MANDATO IRREVOCABLE

A manera de antecedente puedo hablar del Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870, que en su artículo (2525) estableció que el mandante podía revocar el mandato cuando y como le pareciera, sin perjuicio de cualquier condición ó convenio en contrario.

El artículo comentado anteriormente demostró la intención del legislador, de darle la naturaleza de revocable en todo momento al contrato de mandato, aún cuando por cualquier motivo se hubiese pactado la irrevocabilidad del mandato.

Respecto a lo anterior se establece, que con relación a la ultima parte del artículo comentado se le dieron dos interpretaciones, siendo estas las siguientes, "Una que fue la dominante en el sentido de que "sin perjuicio" significaba "a pesar de" cualquier estipulación en contrario, lo que hacía al mandato revocable por esencia, siendo totalmente ineficaz o inoperante la convención expresa que pretendiera hacerlo irrevocable; la otra interpretación fue en el sentido de que "sin perjuicio" quería decir "sin perjudicar" cualquier estipulación en contrario, lo que simplemente hacía al mandato revocable por naturaleza"¹

Con base en lo que establece el autor puedo decir que el mencionado Código no reguló la figura del mandato irrevocable, ya que de las dos posturas antes comentadas se desprende que el mandato en ese ordenamiento legal, era revocable en todo momento.

Cabe mencionar que en éste ordenamiento, no se contempló ninguna excepción a la revocación del contrato de mandato.

¹ ROJINA VILLEGAS RAFAEL. Ob. Cit. Pág. 80

Por lo que se refiere al Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1884, éste no varió ni cambió la redacción del artículo antes comentado.

Presentando éste Código como variante respecto al de 70, únicamente por lo que se refiere al número del artículo, tal y como quedo establecido en el primer capitulo del presente trabajo.

El Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870, lo reguló en su artículo (2525)

Mientras que el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1884, lo reguló en el (2398).

Al respecto el maestro Eduardo Baz, establece que los artículos antes mencionados, tuvieron que tener algún antecedente, comentando lo siguiente, "Ésta disposición reproducida al pie de la letra en el artículo 2398 del Código Civil de 1884, toma del Código Napoleón el principio de que el mandante puede revocar el mandato cuando le parezca oportuno, pero agrega que ello será sin perjuicio de cualquier condición o convenio en contrario"²

Es entonces hasta el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en materia Común y para toda la Republica en materia Federal de 1932, en donde se regula el mandato irrevocable como excepción a la revocabilidad, siendo ésta última característica fundamental de éste contrato.

Siendo el artículo (2596) del Código antes mencionado, el encargado de regular dicha excepción, el cual era del tenor literal siguiente:

² BAZ EDUARDO., Revista de Derecho Notarial, Editada por la Asociación Nacional de Notariado AC, Número 24 "Mandato Irrevocable", México, Pág. 38.

“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 un medio para cumplir una obligación contraída.

En estos casos tampoco puede el mandatario renunciar el poder.

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

Con respecto a cual es el antecedente de éste artículo, el siguiente autor establece lo siguiente “ La parte referente a la irrevocabilidad del mandato, fue tomada del artículo 1977 del Código Civil Argentino que establece:

El mandato es irrevocable en el caso en que él hubiese sido la condición de un contrato bilateral o el medio para cumplir una obligación contratada”³

Así pues, partiendo de éste antecedente Argentino que comenta el autor antes citado, que sirvió de base al Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en materia Común y para toda la Republica en materia Federal de 1932, para pactar la irrevocabilidad en el contrato de mandato como excepción en los dos casos que el mismo artículo establece.

Aquí el elemento distintivo en estas dos excepciones, es en cuanto que el mandato se otorga en interés del mandatario, una excepción mas al contrato de mandato, ya que con la irrevocabilidad se plasma la no confianza por parte del mandatario en el mandante, ya que ahora el interesado en éste mandato es el mandatario.

³ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Ob. Cit. Pág. 247.

La regla general es que se otorgue para beneficio del mandante, y como consecuencia éste revoque cuando quiera, pero también se puede dar el caso de que se otorgue en interés de un tercero o en intereses conjuntos, es decir que rompan con regla general.

Al respecto éste autor, comenta lo siguiente, “Las diferentes posiciones adoptadas frente a este punto, deben ser estudiadas con relación a tres sistemas legislativos; los que prohíben la irrevocabilidad del mandato; los que la regulan expresamente; y los que de manera concreta la admiten”⁴

La primera hipótesis, que se da cuando la legislación es expresa al establecer que no se permite la irrevocabilidad, tal fue el caso de los Códigos de 70 y 84 que fueron contundentes al establecer que el mandato era revocable en todo momento sin perjuicio de cualquier situación en contrario.

En cuanto a la segunda hipótesis el Código Civil Español, en su artículo (1.733) establece que el mandante puede revocar el mandato a su voluntad.

En dicho precepto no se hace ninguna referencia a que se prohíba, o se acepte la irrevocabilidad del mandato, en estos casos es en donde se inician las controversias, ya que si bien es cierto que la ley no prohíbe la irrevocabilidad y se puede pactar por voluntad de las partes, también lo es que una de las causas de dar por terminado el mandato es la revocación.

Por lo que se refiere a la última y tercer hipótesis, ésta se ve reflejada en nuestra legislación vigente, ya que se admite de manera específica en dos casos, que a continuación detallo.

⁴ BAZ EDUARDO, Ob. Cit. Pág. 38.

En consecuencia es como se llega a nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal, denominación y aplicación debido a las reformas del 25 de mayo del 2002.

Pero aún, habiendo existido una cantidad importante de reformas al Código Civil de 1932 hasta la fecha, por lo que se refiere al artículo (2596) de la ley antes citada, el cual quedo anteriormente transcrito, y en el que se establece la irrevocabilidad como excepción al contrato de mandato, no cambio en nada de cómo está regulado actualmente en el Código Civil vigente para el Distrito Federal.

Así pues, el primer párrafo del artículo (2596) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, en su primer párrafo establece:

“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 un medio para cumplir una obligación contraída...”

El párrafo antes mencionado tiene varias ideas fundamentales, las cuales me parece importante analizar con detenimiento.

La primer idea fundamental que es clara, establece que únicamente el mandante puede revocar el mandato, ya que la misma ley es la encargada de establecer que la renuncia del mandato es para el mandatario.

Al respecto el siguiente autor estableció lo siguiente, “Por regla general, todos los mandatos son revocables; Tradicionalmente y precisamente porque el contrato de mandato es *intuitu personae* el mandante tiene la facultad de revocar el mandato y el mandatario la de renunciar el poder”⁵

⁵ LOZANO NORIEGA FRANCISCO. Ob. Cit. Pág. 270.

Me parece muy importante la apreciación que hace el autor antes citado, en cuanto a que el contrato de mandato es intuitu personae, razón por la cual debe terminar con la revocación.

Al respecto también opina el siguiente autor, y establece lo siguiente, "El mandato es un contrato intuitu personae, y tratándose de un acto de confianza debe cesar cuando esta confianza desaparezca, ya que si no fuera así desnaturalizaría el contrato, convirtiéndolo en una enajenación de la personalidad"⁶

En cuanto a la segunda idea, la revocación la puede hacer el mandante cuando y como le parezca, situación que no es absoluta, ya que el artículo (2597) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, establece que cuando se ha dado un mandato para tratar con determinada persona, el mandante esta obligado a notificarle dicha revocación.

En el mismo sentido el artículo (119) de la Ley de Notariado para el Distrito Federal, establece el procedimiento a seguir si el mandato se otorgo ante notario, y como consecuencia su correspondiente revocación.

Por otro lado también la ley lo obliga a responder de daños y perjuicios a favor del mandatario, si le revoca el mandato en tiempo inoportuno.

Así pues, se puede observar que esa supuesta libertad amplísima del mandante que se ha comentando, no opera en todos los casos.

Siguiendo con el mismo párrafo primero del artículo (2596) del Código Civil para el Distrito Federal, la tercer idea se refiere a la excepción de la revocabilidad.

⁶ BAZ EDUARDO, Ob. Cit. Pág. 38.

Estableciendo lo siguiente, *menos en aquellos casos en que su otorgamiento se hubiere estipulado como una condición en un contrato bilateral o como un medio para cumplir una obligación contraída.*

Éste es el párrafo de mayor trascendencia en el presente trabajo, ya que como se ha estudiado y afirmado, el contrato de mandato es revocable por naturaleza, pero ésta segunda idea del artículo antes citado, establece los dos supuestos como excepción a esa revocabilidad del mandato.

Estableciéndose en el primer supuesto, para que opere la irrevocabilidad del contrato de mandato, ésta se debió estipular como una condición en un contrato bilateral.

Considero que la redacción del artículo es imprecisa, poco clara e incluso confusa, ya que habla primeramente de una condición.

Respecto a éste término se da el siguiente concepto, “Condición es el acontecimiento futuro de realización contingente, del cual depende la eficacia o la resolución de derechos y obligaciones”⁷

Aclarando el mismo autor, que la palabra contingente debe entenderse en el sentido de que el acontecimiento futuro puede suceder o no.

Siendo estricto y atendiendo al concepto de condición antes comentado, parece ser que el otorgamiento del mandato es el que le daría la eficacia o la resolución al contrato subyacente.

⁷ GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO, Ob. Cit. Pág. 885.

No es lógico pensar en éste supuesto, ya que el mandato irrevocable tiene la característica de accesorio, y un contrato accesorio no le puede dar la validez a un contrato principal.

En el mismo sentido que si se piensa en un contrato de compraventa de un bien mueble o inmueble, éste se perfecciona y es obligatorio para las partes desde el momento en que se ha convenido sobre la cosa y sobre el precio, aunque la cosa no se haya entregado, ni el precio pagado.

Ahora bien si esa compraventa es perfecta y se establece una cláusula que estipule que el vendedor otorgará un mandato irrevocable a favor del comprador respecto del bien objeto de la compraventa, el otorgamiento del contrato de mandato partiendo de las características antes mencionadas, lo podría otorgar o no el vendedor, ya que el termino condición como ya se vio, no es sinónimo de obligación.

Y mas aún, de acuerdo con la definición de condición dependería de ésta, si se cumple o no, la eficacia o la resolución de los derechos y las obligaciones del contrato de compraventa, situación que es incorrecta por las características ya comentadas del contrato de compraventa.

Entendiéndose por eficacia según el autor antes citado lo siguiente, "La situación de tiempo o conducta positiva o negativa, que fija la ley o pactan las partes, para que un acto jurídico, unilateral o bilateral que tiene plena existencia y completa validez, empiece a generar algunas, o todas, sus consecuencias de derecho"⁸

El mismo autor comentado anteriormente, dice que se debe entender por resolución lo siguiente, "Un acto Jurídico por el cual,

⁸ GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO, Ídem, Pág. 194.

1º.- se priva de sus efectos, total o parcialmente para el futuro, a un acto jurídico anterior, plenamente valido y 2º.- los efectos pasados de éste, siendo lícitos, pueden o no quedar subsistentes, según la naturaleza del acto, o la voluntad de las partes”⁹

Respecto a éste artículo, vuelvo a comentar que la redacción del primer supuesto para que se de la irrevocabilidad en el contrato de mandato, es imprecisa e incluso la generadora de controversias, y ésta se podría subsanar estableciendo que el contrato de mandato no se podrá revocar cuando su otorgamiento se hubiere otorgado como una obligación mas de hacer, contraída en un contrato bilateral.

Así no daría lugar a conflictos entre las partes, desde los actos jurídicos subyacentes hasta los ejecutados con el mandato, por una mala técnica legislativa y mas aún por una mala asesoría y aplicación practica.

Por lo que se refiere a la segunda de las ideas acerca de la irrevocabilidad que establece el primer párrafo del artículo (2596) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, que a la letra dice, “...o como un medio para cumplir una obligación contraída...”

Esta idea es muy genérica, ya que no especifica a que tipo de obligación debe atender el contrato de mandato para no poder revocarlo.

Y este sentido me parece importante señalar el concepto de obligación, que da el autor citado anteriormente, siendo éste el siguiente.

“Es la necesidad jurídica de cumplir voluntariamente una prestación de carácter patrimonial (pecuniaria o moral), a favor de un sujeto

⁹ GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO. Idem. Pág. 642.

que eventualmente puede llegar a existir, o a favor de un sujeto que ya existe”¹⁰

En otras palabras ésta segunda idea, se puede explicar diciendo que el mandato no se puede revocar cuando el otorgamiento de éste se haya hecho como un medio para cumplir con una obligación, sin precisar como ni cuando o a que tipo de obligación nos referimos

Se podría preguntar uno, a que tipo de obligación se refiere la segunda idea, partiendo del supuesto que hay modalidades en las obligaciones.

Así pues podemos hablar de una obligación condicional, ya que para que exista ésta, depende de un acontecimiento futuro e incierto, es decir que dicho acto puede o no suceder y por consecuencia existir o no la obligación.

También puede darse la condición suspensiva, y ésta es definida por el autor citado anteriormente de la siguiente manera, “Condición suspensiva es el acontecimiento futuro de realización contingente, del cual depende la eficacia o exigibilidad de la obligación”¹¹

La última obligación condicional es la que se refiere a la condición resolutoria, y también es definida por el mismo autor de la siguiente manera, “Condición resolutoria es el acontecimiento futuro de realización contingente, del cual depende la resolución o extinción de la obligación”¹²

¹⁰ GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO, *Idem*, Pág. 46.

¹¹ GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO, *Idem*, Pág. 885.

¹² GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO, *Idem*, Pág. 886.

Continuando con la modalidad de las obligaciones, también están reguladas las que se refieren a un plazo específico, conjuntivas y alternativas, mancomunadas, de dar, hacer y no hacer.

El legislador al establecer que el mandato no se puede revocar, cuando su otorgamiento haya sido como un medio para cumplir con una obligación, no refiere a que tipo de obligación, tampoco es claro al establecer si se debe de comprobar la existencia de dicha obligación.

Reitero que éste es el párrafo de mayor trascendencia en el presente trabajo, ya que al establecerse la excepción a la revocabilidad del mandato, sin precisar el como debe hacerse ni cuando debe hacerse, es lo que da lugar a la problemática jurídica en la practica, así mismo debo comentar también como problemática jurídica, la mala aplicación e interpretación de este artículo.

En cuanto al segundo párrafo del artículo (2596) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, que establece:

“....En estos casos tampoco puede el mandatario renunciar el poder....”

Es importante señalar que la irrenunciabilidad por parte del mandatario, obedece a que el mandato sea irrevocable por los dos supuestos anteriores, ya que si no lo fuera así el mandatario en cualquier momento podría renunciar el mandato, tal y como se estudio es las formas de extinción del mandato

Cabe mencionar que el legislador, vuelve a emplear la palabra poder como sinónimo de mandato, situación que es incorrecta.

Al respecto el maestro Domínguez Martínez, establece lo siguiente, “ La irrenunciabilidad asumida será a cargo de un mandatario que no es un acreedor del mandante sino al contrario, pues en ese falso

supuesto, nada le impedirá renunciar válidamente a su carácter de mandatario”¹³

Al igual que el autor antes citado, considero que si el mandato irrevocable se esta otorgando a favor del mandatario, éste tiene todo el derecho de renunciar el mandato, y en su caso sólo hacerse acreedor de daños y perjuicios.

De esta forma el mandante tendría la incertidumbre, de que el mandatario realizara o no los actos jurídicos objeto del mandato en todo momento, y por consecuencia no descuidarlos, ya que no hay que olvidar que aunque el mandato sea irrevocable, siempre existirá una representación , ya que el mandato irrevocable no es sinónimo de traslación de dominio como una gran cantidad de gente lo cree.

En otras palabras, aunque se trate de un mandato irrevocable, no significa que el mandante este realizando un acto traslativo de dominio, y mucho menos se deslinde de cualquier responsabilidad en que pudiera incurrir su mandatario, ya que el seguirá actuando en su nombre y representación.

Por lo que se refiere a la última parte del artículo que he venido comentado, el cual a la letra establece:

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

Esta última parte del artículo parece ser que es la que presenta mas problemas en la practica, ya que al formar parte de un artículo que por una parte regula la libre revocabilidad por parte del mandante, la irrevocabilidad y la no renuncia por parte del mandatario en el caso del mandato irrevocable.

¹³ DOMÍNGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO, Ob. Cit. Pág. 619.

Al respecto algunos autores e incluso Notarios, le dan la interpretación en cuanto a que éste último párrafo procede tanto al mandato revocable como al irrevocable.

Otros dicen que se refiere solamente a los mandatos revocables, ya que el irrevocable es la excepción.

Al respecto se establece lo siguiente, “Hay opiniones basadas en el párrafo final del artículo transcrito, que consideran al mandato siempre como revocable al establecer la obligación de indemnizar con el pago de daños y perjuicios para quien revoque inoportunamente ; o sea, la irrevocabilidad la tratan como una obligación de no hacer que tiene una sanción en caso de incumplimiento”¹⁴

Es importante señalar que aún en el caso de la irrevocabilidad, el mandato no pierde su naturaleza contractual, y que por la tanto es susceptible de incumplimiento y como consecuencia de ello cabe la posibilidad de llevarlo ante un juez competente para que resuelva al respecto, sobre la rescisión del contrato o la indemnización consiste en los daños y perjuicios que se pudieran ocasionar.

Me parece importante señalar, que no sólo basta decir que es en tiempo inoportuno la revocación o la renuncia, por parte del mandante o mandatario, sino que además deberá existir un daño y un perjuicio, para que se pueda hablar de una indemnización.

De igual forma quiero comentar que no hay disposición expresa, en el Código Civil vigente para el Distrito Federal, en cuanto a que prohíba el pacto de irrevocabilidad en el contrato de mandato.

¹⁴ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO. Ob. Cit. Pág.246.

Lo que regula nuestro ordenamiento legal antes comentado, es la no revocación del mandato, en los casos antes mencionados, y como consecuencia se da la figura del mandato irrevocable.

Al respecto el siguiente autor comenta lo siguiente, “ Nada dice el Código respecto a la posibilidad de estipular lisa y llanamente la irrevocabilidad del mandato, sin hacerla depender de alguna de las dos situaciones que menciona el artículo 2596” ¹⁵

De igual forma piensa el autor Argentino Mosset , al establecer lo siguiente, “ La irrevocabilidad convencional puede ser pactada por las partes , puesto que ningún principio se opone a semejante acuerdo; siempre, claro está, que se trate de un mandato especial y por tiempo determinado” ¹⁶

Aunque el autor citado anteriormente, considera que es muy discutible dicha cláusula., en mi opinión personal no comparto los puntos de vista de los autores antes citados, en virtud de que si bien es cierto la ley no dice nada al respecto, pero si es clara al establecer que el contrato de mandato termina con la revocación hecha por el mandante.

Respecto de los autores que han escrito también acerca del mandato irrevocable, son el maestro Ramón Sánchez Medal, y los Notarios Miguel Zamora y Valencia, Francisco Lozano Noriega, Bernardo Pérez Fernández del Castillo y Jorge Alfredo Domínguez Martínez.

Los autores comentados anteriormente y que se han citado en el presente trabajo, concuerdan que el mandato irrevocable sólo se puede otorgar en los dos casos que señala el artículo (2596) del Código Civil vigente para el Distrito Federal.

¹⁵ ROJINA VILLEGAS RAFAEL. Ob. Cit. Pág. 81.

¹⁶ MUSSET ITURRUSPE JORGE. Ob. Cit. Pág. 222.

Aunque ninguno de los autores establece el mecanismo para otorgar dicho mandato, ni mucho menos se refieren a que tipo de forma debe revestir ese contrato, pues en mi opinión al ser muy riesgoso y determinante la ley debería obligar que el otorgamiento de éste contrato siempre fuera en escritura pública.

5.1 ELEVADO A ESCRITURA PÚBLICA (PODER ESPECIAL O GENERAL)

Quiero comentar en primer término, que se tomó como punto de estudio en cuanto a la forma del mandato, el que es elevado a escritura publica, por que en la práctica la mayoría de ocasiones que se otorgan mandatos irrevocables, se piensa de inmediato en un Notario Público, por lo delicado y lo importante de los actos jurídicos que se pretenden ejecutar con dicho mandato.

Cabe mencionar aquí uno de los tantos problemas que se suscitan con su otorgamiento, ya que la mayoría de personas que recurren a un Notario Público a otorgar éste contrato, lo hacen siempre con la intención de trasladar el dominio de un bien ya sea mueble e inmueble, pero nunca con la naturaleza propia del contrato de mandato.

En muchas ocasiones, quienes otorgan éste tipo de contrato desconocen las consecuencias jurídicas que se puede presentar, debido a una mala aplicación, asesoría e incluso omisión por parte de los Notarios Públicos que los otorgan.

Me parece importante aclarar, que aunque les tengo mucho respeto y admiración a los señores Notarios Públicos, nunca he entendido por que cuando un cliente solicita sus servicios respecto de éste contrato, nunca lo sugieren para que las partes lo celebren.

Mas aún en la practica Notarial, es casi imposible ver un contrato de mandato elevado en escritura pública, ya que lo usual de los Notarios es otorgar Poderes, en este caso Irrevocables.

Es muy frecuente que quien solicita el servicio de un Notario Público, para realizar éste acto jurídico, haya realizado algunos actos jurídicos con anterioridad, o lo que se conoce como negocio

subyacente, pero al darse cuenta de que el acto realizado tiene alguna prohibición, limitante o que no haya ningún problema en el acto, pero simplemente no se quiera pagar los derechos, impuestos, u honorarios que la operación requiera.

Estas situaciones anteriores se pueden presentar en cualquier contrato traslativo de dominio de bienes inmuebles, o en bienes muebles como son los derechos personales como una concesión.

Como se comento en el capítulo III, en donde se estudio la figura del poder, habiéndose establecido al efecto lo siguiente, "La necesidad y la practica notarial mexicana, hicieron que se creara la figura del poder general para pleitos y cobranzas y para actos de dominio"¹⁷

Así pues, hoy en día la gran mayoría de Notarios Públicos, sino es que todos, lo que hacen constar bajo su fe son poderes con base en el artículo (2554) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, que habla de poderes, como sinónimo de mandato.

Y con base en lo anterior, en vez de hacer constar bajo su fe un contrato de mandato irrevocable, como lo regula la ley sustantiva, hacen constar un acto unilateral de la voluntad por parte del mandante, denominado poder irrevocable.

Para lo anterior basta la sola comparecencia del poderdante, ante Notario Público y que éste mediante un acto unilateral de la voluntad, faculte de manera irrevocable a un apoderado, para que éste realice cualquier acto ya sea juridico o material.

Ya que actualmente no existe en la ley un concepto de poder, y mas aún al no haber limitantes en el campo de ejercicio del poder mas

¹⁷ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Derecho Notarial, Décimo Primera Edición, Porrúa, México, Pág. 28.

que las que establece la propia ley, se llega al abuso, exceso o mala aplicación de la figura.

En este caso al no existir normas que regulen el poder irrevocable, los Notarios le aplican las disposiciones del contrato de mandato, pero que no es mas lógico y seguro que hagan constar un contrato de mandato y le apliquen todas las disposiciones del mandato.

Ya que como se estableció en su correspondiente capítulo, el mandato es un contrato que genera derechos y obligaciones para ambas partes, y tiene un capítulo en específico en el Código Civil vigente para el Distrito Federal.

Por lo que se refiere al poder con la característica de irrevocable, el maestro Zamora y Valencia que es el único autor, que habla de ésta figura, dando el siguiente concepto, “ Siendo el poder un acto monosubjetivo de voluntad del poderdante que no origina obligaciones ni derechos para el poderdante ni para el apoderado (donde se originan unos y otros es el negocio subyacente”¹⁸

Así pues en la practica notarial, los Notarios Públicos otorgan poderes, en vez de mandatos que es lo correcto, dándoles por una primera parte la denominación de PODERES ESPECIALES IRREVOCABLES.

La anterior denominación debería decir MANDATO ESPECIAL IRREVOCABLE, ya que como se estableció anteriormente la figura que regula el artículo (2596) del Código Civil Vigente para el Distrito Federal, es el contrato de mandato irrevocable, mas no el poder irrevocable.

Por otra parte siempre deberá ser especial, ya que la irrevocabilidad depende de dos supuestos, que ya han sido estudiados con

¹⁸ ZAMORA Y VALENCIA. MIGUEL ÁNGEL. Ob. Cit. Pág. 264

anterioridad, sin lo cuales no puede existir irrevocabilidad, ya que estos dos supuestos son los negocios subyacentes del mandato, y al limitarse a ese negocio subyacente, se aplica el párrafo cuarto del artículo (2554) del Código Civil Vigente para el Distrito Federal.

Dicho párrafo cuarto, establece que cuando se quisieran limitar las facultades generales de pleitos y cobranzas, actos de administración y actos de dominio, se consignarán dichas limitantes o los poderes serán especiales.

Con base en lo anterior se puede establecer que el mandato siempre será especial, ya que está limitado a un negocio subyacente en cuanto a su objeto y en cuanto a sus facultades.

Al respecto el siguiente autor establece lo siguiente, “En ambos supuestos se trata siempre de un mandato indivisiblemente ligado a un determinado contrato o a una determinada relación jurídica, por lo que para ser irrevocable debe ser siempre un mandato especial, y no puede tener aquel carácter de un mandato general, pues en este último caso se considera que el “Orden público se opone a una obligación indefinida e irrevocable”¹⁹

El siguiente autor comparte la idea anterior, y agrega una situación mas que es muy importante, “En ese supuesto, tendrá que ser limitado a un negocio o por cierto tiempo determinado, ya que el orden público se opone a una obligación indefinida e irrevocable. Además la revocación puede evidentemente ser pronunciada por los tribunales por culpa del mandatario”²⁰

Así pues, puedo comentar que la irrevocabilidad del mandato puede ser un tanto relativa.

¹⁹ SÁNCHEZ MEDAL RAMÓN, Ob. Cit. Pág. 329.

²⁰ ROJINA VILLEGAS RAFAEL, Ob. Cit. Pág. 80.

Sin embargo en la practica notarial, es criterio de algunos Notarios es hacer constar bajo su fe PODERES GENERALES LIMITADOS E IRREVOCABLES, con base en el artículo (2554) del Código Civil Vigente para el Distrito Federal, en cuanto a que otorgan las facultades contenidas en sus tres primeros párrafos, situación que es incorrecta por las situaciones comentadas anteriormente.

Para darle mayor sustento a lo comentado a continuación se trasciben los siguientes criterios jurisprudenciales:

MANDATO. CASOS EN QUE ES IRREVOCABLE. CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL. Las dos restricciones que señala el artículo 2596, y que impiden que el mandato se puede revocar por el mandante cuando le plazca, son: a) Cuando el otorgamiento del mandato se estipula como una condición en un contrato bilateral y b) Cuando su otorgamiento se hubiese estipulado como un medio para cumplir una obligación contraída. Es decir, y esto debe destacarse, en la primera restricción se habla de un mandato estipulado como una condición en un diverso contrato y no como lo entiende el quejoso (mandato estipulado con la de que rigiera por diez años). Distinguiéndose que en el primer caso se está hablando de dos contratos que suponen la preexistencia de un pacto principal (coaligados) en el que la voluntad de las partes es celebrar uno en el que se estipule el otorgamiento de un mandato a determinada persona, es decir, la condición es que se otorgue un mandato, dentro del diverso contrato celebrado. El mandato otorgado en estos términos resulta, explicablemente, irrevocable por la sola voluntad del mandante. Cosa distinta ocurre en el contrato de comisión, que si bien es un mandato aplicado a actos de comercio, en él se estipuló que durara diez años, lo cual obviamente, significa que se señaló un término y no una condición como lo pretende el quejoso. Se trata pues, de un contrato sujeto a término y no de un mandato otorgado como condición de otro contrato, que es el primer caso de excepción que señala el numeral invocado. En la segunda excepción que impone el artículo 2596 comentado, se habla de un

mandato estipulado como un medio para cumplir una obligación. Aquí se trata del mandato que el mandante otorga para que el mandatario cumpla una obligación o contrato. Debe entenderse pues, que la obligación de que se habla es anterior al mandato, supuesto que éste es otorgado para que se cumpla aquélla, de aquí se desprende que el quejoso confundió la obligación preexistente (anterior al mandato) con las obligaciones que se derivan del mandato mismo pues, en la especie se otorgó una comisión y las únicas obligaciones existentes son las derivadas de ese mismo contrato ya que la comisión no se otorgó para que el comisionista cumpliera con una obligación que ya desde antes tuviera el comitente con alguna otra persona. (Las dos modalidades son de contratos coaligados en el caso el mandato es contrato único).

Amparo directo 4724/76. Casa Neira, S. A. 5 de noviembre de 1979. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: J. Ramón Palacios Vargas. Secretario: Pablo Ibarra Fernández.

Séptima Época, Instancia: Tercera Sala, Fuente: Informes, Tomo: Informe 1979, parte II, Tesis:49, Página: 40.

MANDATO, CONTRATO DE REVOCABILIDAD DEL. El artículo 2450 del Código Civil para el Estado de México, Establece que es irrevocable el mandato cuando su otorgamiento se hubiere estipulado como una condición en un contrato bilateral o como un medio para cumplir con una obligación contraída. De esta manera, si el referido mandato no fue otorgado normando algún supuesto en un pacto bilateral, no constituye un contrato, conforme a lo previsto en el artículo 1621 del Código Civil, al no existir el acuerdo de dos o más personas para crear, transmitir, modificar o extinguir obligaciones recíprocas y tampoco se trata de un medio ineludible para lograr su cumplimiento, al haberse concedido para la obtención de un beneficio determinado; consecuentemente, es de estimarse que el mandato es revocable cuando el poderdante lo considere así.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO. Amparo Directo 254/93. José Arturo Anaya González. 2 de junio de 1993. Unanimidad de votos. Ponente Salvador Bravo Gómez. Secretario: Fernando Lúndez Vargas. Octava Época.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo XIII, febrero de 1994.

MANDATO. PACTO DE IRREVOCABILIDAD. Conforme a lo dispuesto por el artículo 2518 del Código Civil del Estado de Jalisco, el mandato puede ser irrevocable cuando se confiere como una condición puesta en un contrato bilateral, por ejemplo, cuando el vendedor de una fábrica confiere mandato irrevocable al comprador para que éste solicite y tramite ante las autoridades correspondientes, el cambio de determinada concesión; o bien, como un medio para cumplir con una obligación, tal sería el caso de que el deudor alimentista confiera poder irrevocable a su acreedor, para que éste cobre otros créditos a favor de aquél, para en ésta forma cubrir la deuda alimenticia ; en ambas hipótesis se trata siempre de un mandato indivisiblemente ligado a un determinado contrato o a una determinada relación jurídica y fuera de estos dos casos de excepción enunciados por el legislador en forma limitativa, no es posible convenir que el mandato sea irrevocable, sino también irrenunciable, porque la renuncia o la revocación en esos casos concretos, implicaría la modificación o la extinción por voluntad unilateral de una de las partes, bien sea de la obligación a cuyo cumplimiento sirve de medio el mandato en cuestión, o bien el contrato bilateral, en el que dicho mandato figuró como una condición.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL TERCER CIRCUITO. Amparo Directo 834/93. Fidel Valdez y Jara. 13 de enero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretaria: Alicia Marcelina Sánchez Rodelas.

Octava ÉPOCA. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la federación.

Debo mencionar como parte de la problemática jurídica lo antes mencionado, ya que los poderes irrevocables, no están regulados en nuestra ley sustantiva.

Se encuentra regulado en el artículo (2596) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, que ya se ha comentado, es el mandato irrevocable, mas no el poder irrevocable

Las razones son las siguientes: el artículo antes mencionado se encuentra en el titulo noveno denominado Del mandato, capitulo VI denominado de los diversos modos de terminar el mandato, y el artículo antes comentado habla de un mandante que no puede revocar el mandato cuando se den los dos supuestos que ya hemos analizado.

Esta situación la relaciono con el punto 3.3 del presente trabajo denominado distinción entre poder representación y mandato, en cual ha quedado precisada la distinción entre mandato y poder, estableciendo que son diferentes figuras jurídicas.

Así pues puedo comentar que jurídicamente el poder irrevocable no existe, ya que la disposición es clara al establecer que la irrevocabilidad opera para el mandato, y mas aún ningún artículo regula el poder irrevocable como tal.

E incluso todos los autores que se han comentado, hablan de mandato irrevocable, a excepción del maestro y Notario Miguel Zamora y Valencia que habla de poderes irrevocables.

La misma idea se ve reflejada en el criterio jurisprudencial citado anteriormente, que en todos sus casos se refiere al contrato de mandato irrevocable, mas nunca del poder irrevocable

Algunos lectores de este trabajo podrían preguntarse, que no acaso el artículo (1859), del Código Civil vigente para el Distrito Federal, establece que son aplicables las disposiciones legales de los contratos a todos los convenios y otros actos jurídicos.

Yo digo que no porque el artículo (11) del mismo ordenamiento, establece que *“Las leyes que establecen excepciones a las reglas generales no son aplicables a caso alguno que no esté expresamente especificado en las leyes.”*

Al ser el mandato irrevocable una excepción a la regla general de revocabilidad, de acuerdo al artículo no deben aplicarse a caso alguno que no este expresamente especificado en la ley, es el caso de la figura del poder que no tiene una reglamentación específica en la ley.

5.2 COMO UNA FORMA DE PRETENDER TRANSMITIR LA PROPIEDAD

He señalado que el mandato irrevocable, o lo que en la practica se otorga de manera incorrecta como poder irrevocable, la mayoría de personas que otorgan éste acto jurídico, no lo hacen con la finalidad propia del mandato.

Por el contrario, es otorgado con la finalidad de trasmitir la propiedad de un bien mueble o inmueble, e incluso las partes que intervienen en el negocio subyacente y en el otorgamiento del poder irrevocable, consideran que por comparecer ante un notario a otorgar éste acto jurídico, se considera o tiene validez, como si fuera un acto jurídico traslativo de dominio.

Es por eso que el presente tema que se está desarrollando, lo denomine como una forma de pretender transmitir la propiedad, ya que las partes lo que hacen una vez que han otorgado el poder irrevocable es transmitir la propiedad bien, yo diría que pretenden ya que con dicho poder en ningún momento se trasmite la propiedad.

Lo anterior se ve reflejado en el artículo (14) del Código Fiscal de la Federación , el cual establece cuando que hay enajenación, y en ninguno de sus supuestos dice que existe enajenación cuando se otorgue un poder irrevocable.

De igual forma el artículo (157) del Código Financiero del Distrito Federal, establece cuando hay adquisición de bienes, y en ninguno de sus supuestos establece, que por medio de recibir un poder irrevocable, se considere adquisición.

Probablemente lo que trasmitan es la posesión, mas nunca la propiedad, y digo probablemente porque entramos a otro problema, ya que se presume que quien es titular de un derecho real de

propiedad, también es poseedor de él aunque no lo éste poseyendo físicamente.

Ahora bien los casos mas socorridos del poder especial irrevocable, se dan cuando existe un bien inmueble con un gravamen como es un derecho real de garantía llamado Hipoteca.

Cabe mencionar que la mayoría de contratos de apertura de crédito con garantía hipotecaria que celebran las instituciones de crédito, siempre establecen un capitulo en donde constan las causas de rescisión de dicho contrato, siendo una de ellas el hecho de que el deudor enajene el bien inmueble objeto de la hipoteca.

Cabe mencionar que todos los contratos de apertura de crédito con garantía hipotecaria, por seguridad del acreditante son celebrados en escritura pública e inscritos en el Registro Público de la Propiedad, en su correspondiente folio real del inmueble

Al verse limitado el propietario del inmueble gravado, por no poder enajenar su bien inmueble durante la vigencia del crédito, por que de hacerlo así, y la institución de crédito saberlo, se haría acreedor a la rescisión del contrato, y realizar en forma inmediata el saldo insoluto, e incluso hacerse acreedor a una pena convencional.

De no hacer lo antes mencionado, inmediatamente le iniciarían el correspondiente juicio especial hipotecario, para que con la venta del inmueble pague el saldo insoluto, mas lo que proceda por dicho incumplimiento.

Así pues, el titular del inmueble en vez de realizar un acto traslativo de dominio sobre el inmueble, otorga un poder especial irrevocable a favor de quien le pretende adquirir la propiedad del inmueble.

Siendo ésta situación de total desconocimiento para la institución de crédito, ya que de tener conocimiento, de inmediato rescindiría el

contrato, o exigiría que se hiciera la correspondiente cesión de deuda y por consecuencia la reestructura correspondiente, por parte del que pretende adquirir.

Así pues con base en este poder especial irrevocable, el titular del bien inmueble, realiza su contrato de compraventa privado con su comprador, entrega la posesión del inmueble y recibe su correspondiente precio de la operación, sin dar aviso a la institución de crédito, y aparentemente deslindándose de toda responsabilidad con su comprador, siendo que sabemos que jurídicamente no es así.

Digo que aparentemente, porque el cree que así es, siendo que jurídicamente no lo es, porque el sigue siendo el titular del inmueble con todos los derechos y obligaciones que ello le represente, pero además también sigue siendo deudor de la institución de crédito, hasta en tanto no se liquide el crédito.

Puedo decir que aún con dicho contrato privado de compraventa y el poder especial irrevocable, el que pretende adquirir no tiene ninguna seguridad jurídica sobre ese inmueble.

Quiero comentar, que lo que anteriormente he explicado en la practica se le denomina "traspaso", siendo que ésta figura jurídicamente no existe.

Por otro lado, en muchas de las ocasiones las personas que saben como es el procedimiento de éste poder especial irrevocable, lo otorgan o reciben sabiendo que con base en el, se puede hacer cualquier cantidad de evasiones fiscales, ocultamiento patrimonial e incluso fraudes.

El procedimiento es muy sencillo, las consecuencias son muy graves.

Basta que una persona que pretende adquirir un inmueble, de los que por su naturaleza deban constar en instrumento público, solicite a su vendedor un poder especial irrevocable, ya que por el momento no desea elevarlo a escritura pública o no tiene los medios económicos para hacerlo en ese momento.

Como consecuencia de lo anterior, una vez que es apoderado podrá venderlo en la cantidad que el desee, obteniendo en muchos de los casos muy buenas ganancias, como consecuencia ese intermediario nunca pagó los correspondientes impuestos locales, federales, derechos y los honorarios del Notario Público, que la operación causó.

Al respecto opina el autor Vargas y Castro, “Algunos juristas intentan ver en el poder especial irrevocable como un negocio jurídico, por ejemplo: Una persona compra a otra una finca con el fin de venderla a una tercera persona en un precio superior. Para evitar el pago de gravámenes y la doble transmisión y sólo hacerlos por una vez, hacen constar la primera en un documento privado y hacen otorgar un poder especial irrevocable para vender la finca a un tercero indeterminado”²¹

Por otro lado, considero también como parte de la problemática jurídica, el hecho de que en la práctica con el sólo otorgamiento del poder especial irrevocable, se realicen cualquier cantidad de actos jurídicos traslativos de dominio, en especial compraventas, sobre los derechos de una concesión que a su titular le corresponden.

En este punto de las concesiones, quiero referirme específicamente a las de transporte público, que son otorgadas por la Secretaría de Transportes y Vialidad.

²¹ VARGAS Y CASTRO RODRIGO. Homenaje a Manuel Borja Martínez, Artículo Mandato Especial Irrevocable, el mandato post-mortem, Editorial Porrúa, México Primera Edición, Pág. 222.

Respecto al concepto de concesión se establece lo siguiente, “La concesión administrativa es un acto que crea en un particular, llamado concesionario, el derecho para prestar un servicio público o para explorar un bien propiedad del Estado, con una prestación a favor de éste”²²

Puedo establecer de acuerdo a la definición, que la concesión es un derecho personalísimo, que se le da a ese particular para prestar un servicio público, en este caso el de transporte.

Ahora bien, las concesiones para prestar un servicio en la modalidad de transporte público, por deducción sus derechos y obligaciones que la concesión originan son personales para el concesionario, y como en toda concesión al no ser un derecho real de propiedad, tiene cláusulas en donde constan las causas de revocación y extinción de dicha concesión.

En efecto una de las causas de revocación de la concesión es que el concesionario ceda, hipoteque, venda, o de cualquier manera grave la concesión, sin la previa autorización por escrito de la secretaría.

Es aquí, donde a través del poder especial irrevocable se pretenden transmitir los derechos de dicha concesión, sin haber realizado los requisitos que se establecen para poder enajenar dichos derechos derivados de la concesión.

Yo digo que se pretenden transmitir los derechos de esa concesión, por que con dicho poder no se transmiten derechos, sino que ahora el concesionario es representado por un apoderado.

Pero la realidad en la practica es otra, ya que la gran mayoría de quienes son titulares de esas concesiones, no hacen el procedimiento

²² NAVA NEGRETE ALFONSO, Derecho Administrativo Mexicano, Editorial Fondo de Cultura Económica México, Primera Edición. Pág. 321.

que exige la ley, para poder transmitir esos derechos, ya que de hacerlo así no obtendrían los grandes beneficios económicos que esto les representa, y por lo tanto no podrían especular con esos altos valores que les dan ellos mismos.

Así pues, mediante este poder especial irrevocable se hacen grandes negocios, y diciendo en muchos casos los concesionarios, que con ésta figura se le da la vuelta a ley.

Y tienen toda la razón, ya que en la práctica se ha desvirtuado su naturaleza, y hoy día se entiende como sinónimo de traslación de dominio, como sinónimo de evasión de impuestos y por mucho como ocultamiento patrimonial.

Ahora bien, desde mi punto de vista a los Notarios Públicos que les son solicitados sus servicios para otorgar éste acto jurídico denominado poder especial irrevocable, deberían de abstenerse en realizarlo si consideran que no se esta otorgando de acuerdo a su naturaleza jurídica, apoyándose en el siguiente artículo.

Al respecto la ley de Notariado en su sección segunda denominada del Notario, en su artículo (45) fracción VIII, establece lo siguiente, *Queda prohibido a los Notarios: Ejercer sus funciones si el objeto, el motivo expresado o conocido por el Notario, o el fin del acto es contrario a la ley o las buenas costumbres; asimismo si el objeto del acto es física o legalmente imposible.*

Validamente podría decir el Notario que el fin es contrario a la ley, ya que por medio del poder especial irrevocable, están trasladando el dominio de un bien, sin agotar uno de los requisitos que es consentimiento de la Secretaria.

Uno podría pensar, y como va a saber el Notario que se están vendiendo esos derechos de esa concesión, si a el sólo le piden el poder especial irrevocable, pues muy sencillo si parte de que el

mandato irrevocable, sólo opera cuando su otorgamiento se haya estipulado en un contrato bilateral, o como un medio para cumplir con una obligación.

Al ser éstas dos las únicas causas que dan origen mandato irrevocable, el Notario debería exigir cual es una de ellas o las dos para que el pueda otorgar este acto jurídico.

El Notario al pedir que le exhiban en donde constan el o los dos supuestos que establece el artículo (2596) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, podrá otorgarlo o no si el negocio subyacente cumple con todos sus requisitos que en ese momento establece la ley.

De lo contrario no deberá otorgarlo, ya que estará dándole forma y validez a un acto simulado con base en el otorgamiento del poder especial irrevocable.

5.3 POSIBILIDADES CONFLICTIVAS

Al hablar de posibles conflictos, con motivo del mal otorgado poder especial irrevocable, me refiero a esa serie de problemas que las partes pueden enfrentarse, por ignorancia, mala asesoría en asunto, incumplimiento en el negocio subyacente, evasión de impuestos y también por actos posteriores como el caso de la muerte y la interdicción del poderdante o el apoderado, e incluso algo muy importante es saber si en caso de alguna controversia, al poder le son aplicables todas las normas del mandato.

En verdad lo anterior representa un grave problema, si atendemos que el Código Civil vigente para el Distrito Federal en su artículo (21) primera idea, establece que la ignorancia de las leyes no excusa su cumplimiento.

Me refiero al artículo anterior, ya que la mayoría personas ignoran todas las consecuencias jurídicas que se dan con motivo del otorgamiento del poder especial irrevocable, y al existir este precepto en nuestra ley sustantiva, no podrían argumentar ignorancia en la ley.

Para poder analizar o establecer los posibles conflictos, que se suscitan como consecuencia del poder especial irrevocable, se debe atender a un caso concreto.

Un caso concreto se puede ver cuando una persona, sabe que el inmueble que le interesa adquirir tiene una hipoteca, y aún sabiendo esto inicia con el titular del inmueble negocios sobre el bien inmueble, lo que en la práctica se acostumbra hacer es celebrar un contrato privado de compraventa, sin notificarle al acreedor, y por una segunda parte otorgar el poder especial irrevocable.

En muchos de los casos primero otorgan el poder especial irrevocable, y posteriormente celebran el contrato de compraventa privado, siendo incorrecta dicha situación, ya que como se estableció el poder especial irrevocable es accesorio y depende de un negocio subyacente o una obligación contraída, razón por la cual no puede otorgarse primero el poder y luego la compraventa.

Cabe comentar que en la práctica, las personas al realizar este tipo de operaciones ante Notario creen tener una seguridad jurídica total, siendo esto muy relativo.

Uno de tantos problemas que se presentan, es que el titular del bien inmueble aún firmando el documento privado y otorgando el poder especial irrevocable no se libera de todas y cada una de las obligaciones que ese inmueble genera, pero principalmente que el sigue teniendo todas las obligaciones que se derivaron del contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria, respecto de su acreditante.

Situación que en muchos casos por una mala asesoría, las partes desconocen totalmente, ya que de saberlo y analizarlo el titular del inmueble, le diría a quien le pretende comprar que mejor se hiciera la correspondiente cesión de deuda con el acreditante.

En el caso de no notificarle al acreditante esa venta y el apoderado no esté al corriente en el pago de las mensualidades, o incurra en otra causal de rescisión, el acreditante iniciara el proceso correspondiente en contra del acreditado que es el titular del bien inmueble, y no del apoderado, y viene otro problema muy grave para el juzgador y las partes, y es saber si al poder se le aplican las normas del mandato, ya que como sabemos son figuras diferentes.

Otro problema que se presenta es en cuanto a que la mayoría de Notarios que otorgan éste poder especial irrevocable, le aplican

normas del mandato, una de ellas es la que se refiere a la sustitución del mandatario.

La anterior idea se encuentra regulada en el artículo (2574) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, en el cual se establece que *“El mandatario puede encomendar a un tercero el desempeño del mandato si tiene facultades para ello”*.

Esto quiere decir que la cláusula de sustitución que se regula para el mandatario, se le aplica al apoderado.

Pero eso no es todo, el apoderado del titular del bien inmueble, teniendo esa cláusula de sustitución, realiza con un tercero un contrato privado de compraventa, y otorga ante Notario la sustitución total del poder otorgado en su favor, y ahora el tercero también esta en aptitud de celebrar un contrato privado mas, y hacer una nueva sustitución de facultades, generándose así cualquier cantidad de traslados de dominio, sin que el acreditante tenga conocimiento de tales actos, ni mucho menos la ley.

Por otro lado, pensemos que el acreditante nunca se de cuenta de esos actos, y el apoderado o el último sustituto llegue a extinguir la obligación del crédito realizando el total del pago, y como consecuencia solicite la instrucción al acreditante para cancelar la hipoteca y posteriormente escriturar a su nombre.

Situación que no es tan sencilla y presenta un serio problema, ya que el artículo (2280) fracción segunda del Código Civil vigente para el Distrito Federal , establece lo siguiente.

“No pueden comprar los bienes de cuya venta o administración se hallen encargados II.- los mandatarios”

Otro problema que se presenta, en saber si se aplica o no a los apoderados, ya que la fracción segunda establece mandatarios, y una vez mas digo que son figuras diferentes.

Por otro lado, tenemos el ejemplo del poder especial irrevocable sobre un inmueble que no tiene ningún gravamen, y que lo realizan junto con un contrato privado de compraventa.

Por regla general, el titular del inmueble quien otorga el poder especial irrevocable, y comparece como vendedor en el contrato privado de compraventa, recibe su dinero y se desaparece, sin haber pagado sus correspondientes impuestos que le correspondían, con motivo de la compraventa, claro es que como no lo hicieron en escritura pública, no hubo un Notario que le retuviera sus impuestos.

Por otro lado, el vendedor tranquilamente puede realizar una segunda operación traslativa de dominio e incluso elevada a escritura pública, ya que con el poder especial irrevocable ni con el contrato privado compraventa, se modifica su inscripción el Registro Público de la Propiedad, y cualquier persona que consulte dicho registro dirá que él sigue siendo el titular de ese bien inmueble.

Una situación que me parece la mas importante dentro de lo que he considerado como parte de la problemática jurídica del mal otorgado poder especial irrevocable, es saber si se extingue con la muerte del poderdante.

Al respecto el maestro Vargas y Castro, establece lo siguiente, "La cuestión fundamental que se plantea en el presente trabajo, es si el mandato irrevocable termina siempre con la muerte del mandante, en aplicación de la causa prevista en la fracción III del artículo (2595) del Código Civil para el Distrito Federal y al hacer referencia a la misma no hacemos alusión a las medidas protectoras de los

bienes e intereses de aquél, que señala el artículo 2600 del mismo ordenamiento legal”²³

Cabe mencionar que la idea antes citada, se refiere a dos supuestos diferentes, el primero en cuanto a que dentro de las causas de extinción del mandato, (aunque lo que se otorgó fue un poder), es la muerte del mandante o mandatario, y dicho artículo no contempla excepción alguna.

Por otro lado, una segunda idea se refiere a lo que establece el artículo (2600) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, en el cual se hace constar lo siguiente:

Aunque el mandato termine por la muerte del mandante, debe el mandatario continuar en la administración, es una obligación que le impone la ley al mandatario de que continúe en la administración.

Otra de las ideas radica en cuanto a que el mandatario, debe continuar en la administración, entre tanto los herederos proveen por sí mismos a los negocios siempre que de lo contrario puede resultar un perjuicio.

El punto importante de esta idea, es que el mandatario sólo estará en la administración, lo que me hace pensar que si tuviera facultades de dominio no las podrá ejercitar ya, por que el artículo dice que siga únicamente administrando.

Otra situación que regula el artículo antes comentado, es en cuanto a que el mandatario sólo estará en la administración, entre tanto los herederos realicen por sí mismos los negocios.

Pero este supuesto de la continuación en la administración, por parte del mandatario lo condiciona la última parte del artículo, ya que

²³ VARGAS Y CASTRO RODRIGO, Ob. Cit. Pág. 274.

establece que esa situación procederá siempre que de no hacerlo así resultara un perjuicio.

Lo cual si se interpreta en sentido contrario, quiere decir que si no resulta ningún perjuicio no tendría porque aplicarse.

Además el artículo (2601) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, establece que el mandatario tiene derecho de solicitar al juez un término corto a los herederos para que se encarguen de los negocios.

Lo cual quiere decir que el mandato termina por la muerte del mandante, sólo que la misma ley es la que establece estas situaciones antes comentadas, para que no se les cause algún perjuicio a los herederos.

Relacionado con lo anterior, el criterio jurisprudencial es el siguiente:

MANDATO, SUBSISTENCIA DEL , DESPUES DE LA MUERTE DEL MANDANTE. El mandatario judicial debe continuar en el ejercicio del mandato, después del fallecimiento del mandante, en todos aquellos negocios en que haya asumido la representación de éste, entretanto los herederos no provean por sí mismos esos negocios , siempre que de lo contrario pudiera resultarles algún perjuicio de acuerdo con lo que dispone el artículo 2600 del Código Civil del Distrito Federal.

Quinta Época:

Tomo XIII, Pág. 281 Franco, Salvador.

Tomo XVII, Pág. 1311. Gómez, Ildefonso.

Tomo XXXI, Pág. 1832. Carrión, Octaviano G.

Tomo XLII, Pág. 2800. Herrera Marmolejo, Jesús.

Tomo XLIII, Pág. 1783. Verdaguer, Francisco.

Es de comentarse, que incluso la jurisprudencia habla de un mandato judicial, mas nunca de un poder, poderdante o apoderado.

Lo cual me parece importante señalar, ya que todas las personas que pretender transmitir la propiedad de un bien ya sea mueble o inmueble, mediante el mal otorgado poder especial irrevocable, se pueden ver inmiscuidos en una controversia.

Ya que si el mandato siendo un contrato termina con la muerte del mandante, con mayor razón el mal otorgado poder especial irrevocable que es acto unilateral de la voluntad del poderdante.

Ahora bien, comento que esto daría lugar a una problemática jurídica, ya que al no transmitir la propiedad como lo he dicho anteriormente, en caso de muerte se extingue la personalidad del mal llamado apoderado y por consiguiente, ya no puede ejecutar actos jurídicos a nombre y representación de su representado, ya que ahora será un albacea el encargado de realizar estos actos.

Como consecuencia de lo anterior, ellos no podrán acreditar la propiedad de los bienes que fueron objeto del mal otorgado poder especial irrevocable, y mucho menos comparecer a su sucesión acreditando un interés jurídico con un poder especial irrevocable, que como lo he comentado anteriormente, sólo da facultades de un representante.

Un último problema que se da con motivo del mal otorgado poder especial irrevocable, es en cuanto que el Notario encargado de realizar este acto jurídico, redacta una cláusula que establece que el presente poder se otorga con fundamento en los artículos (2554 y 2596) del Código Civil vigente para el Distrito Federal, y sus correlativos en las demás entidades federativas.

Ahora bien, el último párrafo del artículo (2477) del Código Civil del Estado de Querétaro, establece expresamente que el mandato irrevocable no se termina por la muerte del mandante.

Considero que si existiría un problema jurídico, ya que en primer lugar habla de mandato y no poder, por un segunda parte que pasa si el poderdante otorgo el poder especial irrevocable en el Distrito Federal y posteriormente muere, pero el mal llamado apoderado sigue realizando los actos jurídicos en el Estado de Querétaro, con base en esa cláusula comentada anteriormente.

5.4 INTERVENCION DE LAS AUTORIDADES FISCALES

Como se ha comentado a lo largo del presente trabajo, el mal otorgado poder especial irrevocable, en muchas ocasiones lo que lleva aparejado además de una inseguridad jurídica, es una evasión de impuestos locales y Federales, derechos y los correspondientes honorarios en su caso del Notario.

Dado que en el caso de todas las operaciones traslativas de dominio irregulares, que siempre van acompañadas del mal otorgado poder especial irrevocable, las Autoridades Fiscales, son las últimas en tener conocimiento de dichas operaciones, esto en el caso de que se den cuenta, ya que en muchos de los casos, con esta figura del poder especial irrevocable se hacen un sinnúmero de evasiones fiscales, incluso se relaciona con el ocultamiento patrimonial.

Al respecto opina el autor citado anteriormente, “Lamentablemente en algunos casos implica un acto simulado en perjuicio, entre otros del Erario Público, debido a la falta de una adecuada asesoría de las partes o a una pésima opinión que al respecto emiten sus abogados, y no en pocos casos hasta los corredores encargados de la venta de bienes”²⁴

Cuando el autor citado anteriormente se refiere a que en muchos casos en perjuicio del Erario Público, es a lo que yo me refiero, en cuanto que todos los mal otorgados poderes especiales irrevocables que se relacionan con bienes inmuebles son los que causan mas perjuicios.

Sobre esta situación el maestro Pérez Fernández del Castillo, comenta lo siguiente, “El notario en el ejercicio de sus funciones

²⁴ VARGAS Y CASTRO RODRIGO, Ídem . Pág. 272.

debe liquidar y en su caso, enterar los impuestos que generan las enajenaciones o adquisiciones de inmuebles hechos constar en su protocolo”²⁵

Al mismo tiempo el autor antes citado, habla de impuestos federales como son el ISR, IVA, y en caso de los locales el ISAI.

Me parece importante señalar lo siguiente, si bien es cierto que el Código Fiscal de la Federación y el Código Financiero para el Distrito Federal, en ninguno de sus supuestos contemplan como enajenación, ni adquisición el hecho de que una persona otorgue un poder especial irrevocable, también lo es que en una situación de hecho si existen tales enajenaciones y adquisiciones.

Por ello es que es muy socorrido a los Notarios Públicos, el otorgamiento de éste acto jurídico, ya que su otorgamiento jurídicamente hablando no constituye lo antes mencionado.

Estas situaciones se dan cuando una persona adquiere un bien inmueble, pero sabe que el elevarlo a escritura pública, le representara pagar sus correspondientes impuestos locales y federales, derechos y honorarios notariales, razón por lo cual, le es mas fácil realizar dicha venta en documento privado y que le otorguen un poder especial irrevocable.

En este caso, una situación que se presenta de evasión fiscal, se da cuando el enajenante se aprovecha del error en que se haya esa persona al desconocer que al enajenante le corresponde por disposición legal pagar su impuesto sobre la renta por enajenación de bienes y en su caso el impuesto al valor agregado si el bien inmueble objeto de venta no es esta destinado a casa habitación.

²⁵ PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO. Derecho Notarial, Décimo Primera Edición, Porrúa, México. Pág. 341.

Ahora bien, cuando esta persona decide elevar a escritura pública su contrato de compraventa utilizando su poder especial irrevocable, el Notario ante quien se formalice esa operación esta obligado a retener los impuestos antes mencionados, mas lo que por ley le correspondan al comprador, como son el Impuesto sobre Adquisición de Bienes Inmuebles, y en su caso el Impuesto sobre la Renta por Adquisición de bienes.

En este caso la autoridad desconoce que existió tal defraudación fiscal por parte del vendedor, ya que quien tuvo que hacer el pago de dichos impuestos fue el comprador, situación que cuando se eleva a escritura pública en ese momento no sucede, por que como comenta el autor antes mencionado, el Notario está obligado a retener impuestos y a enterarlos posteriormente.

Por otro lado, existe también una gran cantidad de enajenaciones de hecho, con base en el poder especial irrevocable que contiene la cláusula de sustitución de acuerdo al artículo (2574) del Código Civil vigente para el Distrito Federal y mas aún éste se otorga sin la cláusula que contiene la obligación de rendir cuentas, razón por la cual el poder se puede sustituir cuantas veces se quiera.

Con base en este poder especial irrevocable, con facultades de sustitución, sin rendición de cuentas, se realizan cualquier cantidad de enajenaciones de hecho, sin que los sujetos que han realizado estas operaciones paguen un solo centavo de impuestos, derechos ni mucho menos honorarios notariales por dichas trasmisiones.

En este caso también, la autoridad fiscal desconoce toda esta serie de situaciones que se presentan con motivo del mal otorgado poder especial irrevocable, siendo por consecuencia sólo una receptora de los impuestos del último sujeto que ha decidido elevarlo a escritura pública, sin tener ningún conocimiento de toda esa cadena de sujetos, que en su mayoría de veces obtienen ganancias inmensas con esté tipo de poder.

Otra situación que se presenta, es en cuanto a que una persona que tiene un poder especial irrevocable sobre un bien inmueble, cuando realiza un contrato de compraventa elevado a escritura pública, de acuerdo con el artículo (109) VXIII a) de la nueva ley del Impuesto Sobre la Renta, el cual establece que se exentara el ISR cuando el bien inmueble objeto la venta sea su casa habitación del contribuyente.

En la práctica uno de los criterios notariales fue, que el vendedor sólo declarara bajo protesta de decir verdad que era su casa habitación.

Así pues, el apoderado quien comparece en nombre y representación del vendedor declara bajo protesta de decir verdad que es su casa habitación del contribuyente, siendo que esto no es real, ya que el bien inmueble objeto de la venta es su casa habitación pero del representante, exentando como consecuencia el Impuesto Sobre la Renta de dicha enajenación.

Lo mencionado anteriormente va en perjuicio de las Autoridades Fiscales, ya que esto es muy común en éste tipo de operaciones, sin que a la fecha se le tome importancia, ni muchos menos se regule sobre esta situación.

5.5 PROPUESTAS.

I.- La primer propuesta que hago derivado del estudio del presente trabajo, es en cuanto a poner en practica el contrato de mandato, aplicando todas y cada una de sus disposiciones que regula el Código Civil vigente para el Distrito Federal, ya que ello daría una seguridad jurídica para las partes contratantes.

II.- Que el Poder como acto jurídico unilateral de la voluntad, sea regulado en el libro cuarto de las obligaciones, primera parte, de las obligaciones en general titulo primero, fuentes de las obligaciones, capitulo segundo, denominado De la declaración unilateral de la voluntad, con la finalidad de que ya no se confunda el mandato con el poder.

III.- Que al ser regulado el poder en el capitulo denominado De la declaración unilateral de la voluntad, como consecuencia le sean aplicadas las disposiciones de dicha figura jurídica, y no disposiciones del contrato del contrato de mandato.

IV.- Que no se permita la figura del contrato de mandato sin representación, ya que esta figura jurídica permite el ocultamiento de quien en verdad esta realizando los actos jurídicos, y ello da lugar a lo que conocemos como prestanombres, y que es utilizado para un sinnúmero de actos jurídicos.

V.- Que sólo se permita la irrevocabilidad en el mandato, en los dos casos que específicamente regula el artículo 2596 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, pero sin que ello comprenda enajenaciones de hecho.

VI.- Que se reforme, la pésima redacción del anterior artículo por lo que se refiere a la irrevocabilidad, proponiendo al efecto esta redacción “ El mandante puede revocar el mandato cuando y como

le parezca, menos en aquellos casos en que su otorgamiento se hubiere pactado como una obligación de hacer en un contrato bilateral, o sea el medio para cumplir con una obligación de hacer contraída anteriormente”

VII.- Que el contrato de mandato especial irrevocable, sea otorgado como tal, y no como poder especial irrevocable que es como se acostumbra a otorgar en la practica notarial.

VIII.- Que el contrato de mandato especial irrevocable siendo la excepción a la regla general, sea obligatorio su otorgamiento en escritura pública, y por las características mismas del acto que el consentimiento sea expreso para ambas partes.

IX.- Que el Notario encargado de hacer constar bajo su fe el contrato de mandato especial irrevocable, se cerciore plenamente si el acto jurídico principal que le va a dar origen, cumple con los requisitos de existencia y validez, incluso mandando al apéndice de la escritura una copia del acto jurídico principal o del documento donde conste dicha obligación

X.- De igual forma, que el Notario encargado de hacer constar bajo su fe el mandato especial irrevocable, se cerciore plenamente de que el acto jurídico principal o la obligación contraída que le va dar origen, no tiene ninguna limitante.

XI.- Que el Notario que haga constar bajo su fe un mandato especial irrevocable sobre un inmueble, solicite un certificado de existencia o inexistencia de gravámenes, y habiendo revisado dicho documento si no existe limitante, haga constar el mandato y posteriormente lo mande registrar en el folio real del inmueble.

XII.- En caso de que no se éste en posibilidad de lo anterior, por lo menos que mande hacer la inscripción del primer testimonio del

contrato de mandato especial irrevocable en su correspondiente folio real del inmueble.

XII.- Que en caso de haberse cerciorado el Notario de lo antes mencionado, redacte la cláusula que obliga al mandatario a rendir cuentas, para que no se entienda que existe una enajenación de facultades.

XIII.- Que se limite la cláusula de sustitución de facultades, para que el mandatario o sustituto no tengan la libertad absoluta, de estar sustituyendo el mandato especial irrevocable cada que se les ocurra y por consecuencia desvirtuar la naturaleza propia de la sustitución.

XIV.- Que si el Notario ante el cual se va hacer constar un mandato especial irrevocable sobre un bien mueble e inmueble, considera que su otorgamiento es un acto simulado para lograr un fin distinto a de la naturaleza del propio mandato, por consecuencia se abstenga de otorgarlo.

XV.- Que en caso de muerte del mandante, su albacea o sus herederos, notifiquen al mandatario a través de un Notario Público, de este acontecimiento para que se abstenga de seguir realizando actos jurídicos, y estos atiendan sus negocios.

XVI.- Que por existir diversidad de criterios, en cuanto a que si es aplicable al mandato irrevocable el último párrafo del artículo 2596 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, se propone que se redacte una pena convencional en contra de quien revoque o renuncie en tiempo inoportuno, además de los daños y daños y perjuicios correspondientes.

XVII.- Por lo que se refiere a las situaciones fiscales, que se dan o se pudieran dar con motivo del otorgamiento del mandato especial irrevocable, propongo que el Notario de un aviso a la autoridad

Fiscal, cada que haga constar bajo su fe éste acto jurídico o cuando se realice un sustitución del mismo.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El contrato de mandato ha venido evolucionado desde el Derecho Romano, hasta llegar a nuestra legislación actual, habiendo tenido cambios muy importantes.

SEGUNDA.- Desde el Derecho Romano, pasando por el Derecho Español, Francés entre otros, se ha contemplado la revocación como una forma de dar por terminado el contrato de mandato.

TERCERA.- El contrato de mandato irrevocable no se contempló en el Derecho Romano, ni en el Derecho Español, es el Derecho Argentino quien da la base al Derecho Mexicano, para adoptar esta figura.

CUARTA.- Los Códigos Civiles de 70 y 84, no contemplaron el contrato de mandato irrevocable, es hasta el Código Civil de 32, en el cual ya se contempla dicha figura.

QUINTA.- El contrato de mandato por naturaleza es revocable, pero el artículo 2596 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, establece las dos excepciones a la revocabilidad del mandato.

SEXTA.- La irrevocabilidad que se da con motivo de esas dos excepciones, no es absoluta, ya que al ser un contrato es susceptible de incumplimiento y por lo tanto de rescindirlo e incluso de revocación por sentencia judicial.

SEPTIMA.- La figura del Poder especial Irrevocable, que es lo que en la práctica se otorga, no existe regulado en nuestra ley sustantiva vigente, habiéndose creado éste como una necesidad en la practica notarial mexicana, ya que lo que siempre y actualmente se ha regulado es el contrato de mandato irrevocable, mas no la figura del

poder especial irrevocable, que es lo que en la práctica se otorga de manera incorrecta.

OCTAVA.- En la práctica notarial, el mal otorgado poder especial irrevocable, en su mayoría de casos se utiliza como una forma de pretender transmitir la propiedad de un bien que tenga alguna limitante, o para lograr una evasión fiscal de impuestos.

NOVENA.- Se debe tener cuidado al utilizar figuras de poder representación y mandato ya que las figuras pueden ser parecidas, pero no son iguales, ni mucho menos deben emplearse como sinónimos, ya que cada genera diferentes consecuencias jurídicas.

DECIMA.- El último párrafo del artículo 2596, sólo aplica a los mandatos revocables, y no a las dos casos de excepción de irrevocabilidad que contempla el mismo artículo.

DECIMA PRIMERA.- El mandato es un contrato tiene varias características como regla general, pero también es el único que tiene un sinnúmero excepciones a la regla general.

DECIMA SEGUNDA.- Dentro de la clasificación del contrato de mandato, se encuentra el mandato con y sin representación, civil, mercantil (comisión mercantil), el general y el especial, por lo que ser refiere al mandato irrevocable éste debe ser siempre especial y representativo.

DECIMA TERCERA.- Cuando se otorga el mal llamado poder especial irrevocable, con la cláusula que contenga la facultad de sustitución de facultades y la no rendición de cuentas, se entiende que hay una enajenación de facultades.

DECIMA CUARTA .- La figura del mandato irrevocable, puede tener una excelente aplicación práctica si se otorga con sus propias características de contrato y con su objeto propio y no como

sucede en la práctica que es otorgado como una forma de pretender transmitir la propiedad.

DECIMA QUINTA.- Si se otorga un mandato especial irrevocable, con la finalidad de pretender transmitir la propiedad, lo único que traerá como consecuencia , es una inseguridad jurídica en las partes, contaminándose así las operaciones inmobiliarias principalmente.

DECIMA SEXTA.- Además de lo anterior, al otorgarse el mal llamado poder especial irrevocable con las características mencionadas en la conclusión anterior, quien se ve perjudicado son las instituciones fiscales, ya que lo anterior representa una evasión fiscal.

DECIMA SEPTIMA.- Al no existir una identidad del contrato de mandato irrevocable, en las diferentes legislaciones de las entidades federativas, esto provocara que sigan existiendo controversias al momento de aplicarlo en una de ellas.

DECIMA OCTAVA.- La representación no es indispensable en el contrato de mandato, ya que puede ser mandato con o sin representación, pero en el caso del contrato de mandato irrevocable siempre deberá ser representativo.

DECIMA NOVENA.- Aún en el caso del mandato irrevocable, éste se termina con la muerte del mandante, ya que es un contrato intuitu personae, y quien debe representar al de cujus es su albacea.

VIGESIMA.- Mientras tanto no se observen las normas jurídicas que regulan el contrato de mandato, cuando se vaya a otorgar éste, y no se legisle respecto de la figura jurídica del poder, va a seguir existiendo dicha problemática.

BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR CARVAJAL LEOPOLDO, Contratos Civiles, Editorial Porrúa, México, Tercera Edición, 1982.

BARRERA GRAF JORGE, La Representación Voluntaria en el Derecho Privado Instituto de Derecho Comparado, UNAM, México, 1967.

BAZ EDUARDO., Revista de Derecho Notarial, Editada por la Asociación Nacional de Notariado AC, Número 24 "Mandato Irrevocable", México, 1964.

BORJA SORIANO MANUEL, Teoría General de las obligaciones, Editorial Porrúa, México, décimo quinta Edición, 1997.

CASTAN TOBEÑAS JOSE, Derecho civil Español, Común y Foral, Editorial Reus S.A. Madrid, 1993.

CHIRINO CASTILLO JOEL, Contratos Civiles, Editorial McGraw-Hill, México, Segunda Edición, 1996.

DE PINA RAFAEL, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, México, vigésimo séptima Edición, 1999.

DI PIETRO ALFREDO, Derecho Privado Romano, Editorial Depalma, Buenos Aires Argentina, Primera Edición, 1996.

DOMINGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO, Derecho Civil, Teoría del Contrato, Contratos en Particular, Editorial Porrúa, México, 2000.

FLORIS MARGADANT S. GUILERMO, El Derecho Privado Romano, Editorial Esfinge, México, Vigésima Primera Edición, 1995.

GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO, Derecho de las Obligaciones, Editorial Porrúa, México, Décima segunda Edición, 1997.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, Diccionario Jurídico Mexicano, Editorial Porrúa, México, Décimo Quinta Edición, 2001.

LOZANO NORIEGA FRANCISCO, Cuarto curso de Derecho Civil CONTRATOS, Editado por la Asociación Nacional de Notariado Mexicano AC. Sexta Edición 1994.

MORINEAU IDUARTE MARTA, ROMAN IGLESIAS GONZALEZ Derecho Romano, Editorial Harla, México, Tercera Edición, 1993.

MUSSET ITURRUSPE JORGE, Mandatos, Rubinzal-Culzoni Editores, Argentina, Primera Edición, 1996.

NAVA NEGRETE ALFONSO, Derecho Administrativo Mexicano, Editorial Fondo de Cultura Económica México, Primera Edición, 1995.

O CALLAGHAN MUÑOZ XAVIER, Compendio de Derecho Civil Tomo II de las Obligaciones, Contrato en Particular, Editorial De derecho Reunidas, España.

PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Representación, Poder y Mandato, Prestación de Servicios Profesionales y su Ética, Editorial Porrúa, México décimo primera edición, 2001.

PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Homenaje a Manuel Borja Martínez, Artículo Apariencia Jurídica en Materia de representación, Editorial Porrúa, México, Primera Edición, 1992.

PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Contratos Civiles, Editorial Porrúa, México, Séptima Edición, 2000.

ROGERIO R. PACHECO El mandato irrevocable se termina por la muerte del mandante, en estudios Jurídicos que con homenaje a Manuel Borja Soriano, Editorial Porrúa, México, Primera Edición, 1992.

ROJINA VILLEGAS RAFAEL, Contratos Volumen II, Tomo Sexto, Editorial Porrúa, México, Sexta Edición, 1997.

RUIZ DE CHAVEZ Y SALAZAR SALVADOR, SALVADOR RUIZ DE CHAVEZ OCHOA, Importancia Jurídica y Practica de la Clasificación de los Contratos Civiles, Editorial Porrúa, México, Segunda Edición, 1997.

SÁNCHEZ MEDAL RAMON, De los Contratos Civiles, Editorial Porrúa. México, Décimo Sexta Edición, 1998.

TREVIÑO GARCIA RICARDO, Contratos Civiles y sus Generalidades, Editorial FONT, México, Cuarta Edición, 1982.

TREVIÑO GARCIA RICARDO, Epitome de los Contratos, Editorial McGraw-Hill, México, Primera Edición, 1994.

VARGAS Y CASTRO RODRIGO, Homenaje a Manuel Borja Martínez, Artículo Mandato Especial Irrevocable, el mandato post- mortem, Editorial Porrúa, México Primera Edición, 1992

VENTURA SILVA SABINO, Derecho Romano, Editorial Porrúa, décimo tercera Edición, México 1996.

ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ÁNGEL, Contratos Civiles, Editorial Porrúa, México, Séptima Edición, 1998.

LEGISLACIÓN CONSULTADA

Código de Comercio, Editorial Sista S.A. , 2001, México

Código Civil para el Distrito Federal, Editorial Sista S.A. 2001, México.

Código Civil Federal, Editorial Sista S.A. 2001, México.

Código Penal para el Distrito Federal. Editorial Sista S.A. , 2001, México.

Código Fiscal de la Federación, Ediciones Fiscales ISEF, 2001. México.

Código Financiero del Distrito Federal, Editorial Sista 2002, México.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa, 2001. México.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Editorial Sista S.A., 2001, México.

Ley General de Sociedades Mercantiles, Editorial Sista S.A, 2001, México.

Ley del Impuesto sobre la Renta, Ediciones Fiscales ISEF, 2002, México.

Ley de Notariado para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, 2001, México.

