

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE
MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

**“ESTUDIO JURIDICO DE LAS FIGURAS DE REPRESENTACION,
MANDATO Y PODER.”**

T E S I S
QUE PARA OPTAR POR EL TITULO DE:
L I C E N C I A D O E N D E R E C H O
P R E S E N T A:
ERIKA FERNANDEZ HERRERA

ASESOR: MAESTRO JOSE AURELIO ZALDIVAR VAZQUEZ.



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.

ESTUDIO JURIDICO DE LAS FIGURAS DE REPRESENTACIÓN, MANDATO Y PODER.

Página

INDICE.

INTRODUCCIÓN.

CAPITULO I.

REPRESENTANTE.

1.1.- Antecedentes en el Derecho Romano.....	1
1.2.- Concepto del Representante.	2
1.3.- Elementos del Representante.....	4
1.3.1 Elementos de existencia:.....	4
1.3.1.1 Consentimiento.....	4
1.3.1.2 Objeto.....	5
1.3.2 Elementos de Validez:.....	5
1.3.2.1 Capacidad:.....	6
1.4.2.1.1 Capacidad del representado.....	6
1.4.2.1.2 Capacidad del representante.....	6
1.3.2.2 La ausencia de vicios en el consentimiento.....	7
1.3.2.3 Licitud en el objeto, motivo o fin del acto jurídico.....	7
1.3.2.4 Formalidad.....	8
1.4 Características de representante.....	8
1.5.- Clasificación del representante.....	9
1.5.1 Bilateral.....	9
1.5.2 Oneroso.....	10
1.5.3 Libertad de formalismos.....	10
1.5.4 Principal.....	11
1.5.5 Tracto sucesivo.....	11
1.5.6 Intuitu personae.....	11
1.6.- Obligaciones del representante y las obligaciones del representado.....	12
1.7.- Clases de representación.....	13
1.7.1 Representación otorgada por la ley.....	15
1.7.1.1 De capaces:.....	18
1.7.1.1.1.- Personas Físicas.....	18
1.7.1.1.2.- Personas morales.....	18
1.7.1.2 De incapaces.....	18

1.7.2 Representación Voluntaria (por medio de contrato de mandato que tiene varias especies y del poder):.....	18
1.7.2.1 Con representación.....	20
1.7.2.2 Sin representación.....	20
1.7.2.3 General.....	21
1.7.2.4 Especial.....	21
1.7.2.5 General amplísimo.....	21
1.7.2.6 Judicial.....	22
1.7.2.7 irrevocable o de garantía.....	22
1.8.3 Representación legal.....	22
1.8.4 Representación orgánica.....	22
1.8.- Regulación jurídica.....	23
1.9.- Responsabilidad de daños y perjuicios del representante.....	24
1.10.- Causas de terminación de la representación.....	24

CAPITULO II

MANDATO

2.1.- Antecedentes en el Derecho Romano.....	25
2.2.- Concepto del mandato.....	28
2.3.- Elementos del mandato.....	33
2.3.1 Elementos de existencia.....	33
2.3.1.1 Consentimiento.....	33
2.3.1.2 Objeto.....	37
2.3.2. Elementos de Validez:.....	39
2.3.3 Capacidad:.....	39
2.3.3.1 Capacidad del mandante.....	39
2.3.3.2 Capacidad del mandatario.....	40
2.3.4 La ausencia de vicios en el consentimiento.....	41
2.3.5 Licitud en el objeto, motivo o fin del acto jurídico.....	42
2.3.6 Formalidad.....	42
2.4.- Características del mandato.....	45
2.5.- Clasificación del mandato.....	47
2.5.1 Bilateral.....	47
2.5.2 Unilateral (excepción).....	48
2.5.3 Oneroso.....	48
2.5.4 Gratuito (excepción).....	48
2.5.5 Principal.....	49
2.5.6 Instantáneo.....	49
2.5.7 Formal.....	49
2.5.8 Intuitu personae.....	50
2.6.- Obligaciones del mandatario y las obligaciones del mandante.....	52

2.7.- Derechos y obligaciones del mandante y del mandatario con relación a tercero.....	62
2.8.- Clases de mandatos.....	66
2.8.1 Mandatos gratuito y onerosos.....	66
2.8.2 Mandatos con representación y no representativos.....	66
2.8.3 Mandatos Generales y especiales.....	67
2.8.4 Mandatos revocables y no revocables.....	69
2.8.5 Mandatos civiles y mercantiles.....	69
2.8.6 Mandato judicial.....	70
2.8.- Regulación jurídica.....	77
2.9.- Responsabilidad de daños y perjuicios.....	77
2.10.- Causas de terminación del mandato.....	79

CAPITULO III.

APODERADO

3.1.- Antecedentes en el Derecho Romano.....	82
3.2.- Concepto del Apoderado.....	82
3.3.- Semejanzas en el mandato.....	86
3.4.- Diferencias con el representante.	88

CAPITULO IV.

PROPUESTA DE LA REGULACIÓN DEL PODER COMO UN CONTRATO.

4.1.-Concepto de Poder.....	90
4.2.- Elementos del Poder.....	90
4.2.1 Elementos de existencia.....	90
2.3.1.1 Consentimiento.....	90
2.3.1.2 Objeto	91
4.2.2. Elementos de Validez:.....	91
4.2.2.1 Capacidad:	92
4.2.2.1.1 Capacidad del poderdante.....	92
4.2.2.1.2 Capacidad del apoderado.....	92
4.2.2.2 La ausencia de vicios en el consentimiento.....	92
4.2.2.3 Licitud en el objeto, motivo o fin del acto jurídico.....	93
4.2.2.4 Formalidad.....	93
4.3.- Características del Poder.....	93
4.4.- Clasificación del Poder.....	94
4.4.1 Bilateral.....	94
4.4.2 Unilateral (excepción).....	94

4.4.3 Oneroso.....	95
4.4.4 Gratuito (excepción).....	95
4.4.5 Principal.....	95
4.4.6 Instantáneo.....	95
4.4.7 Formal.....	96
4.4.8 Intuitu personae.....	96
4.5.- Obligaciones del apoderado y las obligaciones del poderdante.....	97
4.6.- Clases de Poderes.....	99
4.6.1 Poder general.....	100
4.6.1.1 Poder general para pleitos y cobranzas.....	100
4.6.1.2 Poder general para administrar bienes.....	100
4.6.1.3 Poder para ejercer actos de dominio.....	100
4.6.2 Poder especial.....	100
4.6.2.1 Poder limitado.....	100
4.7 Responsabilidad de daños y perjuicios.....	101
4.8 Causas de terminación del Poder.....	102

INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo es porque en el Derecho Positivo y en la doctrina la palabra poder es utilizada para las diferentes figuras como lo son la representación y el mandato, por lo que esto da como resultado pensar que el poder es una figura que emana de cualquiera de las dos figuras señaladas anteriormente, y esto es porque en la legislación no esta debidamente regulada y la doctrina es muy ambigua en relación con la figura del poder como una institución principal, con vida jurídica propia, sin mezclarla con otras instituciones jurídicas provocando una confusión al momento de utilizarlas.

La confusión antes señalada es porque el concepto del poder desde el punto de vista más general, el poder es la facultad que tiene una persona para decidir en nombre de otra, ahora bien analizando este concepto de poder, nos encontramos que las figuras jurídicas de mandato y representación en términos generales también su objeto es el mismo que el del poder, sin embargo, en el presente trabajo se va definir cada una de las materias de mandato, representación y poder, y con el mismo se va a estar en posibilidad de diferenciarlas y de aplicarlas en el ámbito que le corresponda a cada una de ellas.

Ahora bien, no obstante de lo anterior un claro ejemplo del mal uso que le ha otorgado nuestro Código Civil para el Distrito Federal al poder, es en el contrato de mandato en lo establecido en su artículo 2553 que a la letra dice:

“Artículo 2553.- El mandato puede ser general o especial. Son generales los contenidos en los tres primeros párrafos del artículo 2554. Cualquiera otro mandato tendrá el carácter de especial.”

Y el artículo 2554 del Código Civil para el Distrito Federal señala también lo siguiente:

“Artículo 2554.- En todos los poderes generales para pleitos y cobranzas bastará que se diga que se otorga con todas las facultades generales y las especiales que requieran cláusula especial conforme a la ley, para que se entiendan conferidos sin limitación alguna.

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.,... etc.”

De lo anterior se puede apreciar la confusión, debido a que el mandato no tenía porque utilizar la palabra de poder dentro de las clases de mandato, sino que de lo contrario debería de ser mandato general para pleitos y cobranzas, creando una confusión de la cual se puede erróneamente deducir que el poder emana del mandato.

En fin, con el presente trabajo al final se va a poder diferenciar con toda claridad cual es la figura jurídica de mandato, representación y del poder, apreciando la gran diferencia y la ambigüedad con la que esta regulada la figura del poder.

Así como también se va a hacer una propuesta en la cual se expone al poder como un contrato, con las características propias de un acuerdo de voluntades, para que pueda emanar como tal en nuestro derecho, ya que en el derecho positivo ya no es utilizado un contrato de mandato y posteriormente se otorga el poder, sino que únicamente se otorga el poder sin la celebración del contrato de mandato.

CAPITULO I REPRESENTANTE

1.1.- Antecedentes en el Derecho Romano.

En nuestro Derecho Romano desconocían la figura de la representación debido a que existía un principio *Nemo alteri stipulari potest* (NADIE PUEDE CONTRATAR POR OTRO) y por lo tanto consideraban que todos los actos debían ser realizados en estricto derecho, es decir, solemnemente y como consecuencia de ello exigían la presencia de la persona interesada, por lo que no permitían que una persona representara a otra, claro que como toda regla tiene su excepción debido a que solamente se permitía que una persona representara a otra y era en el caso de que la persona estuviera sometida bajo la patria potestad, ya que en ese entonces se consideraba que formaban a una persona.

Por lo que debido a la dificultad con la que se encontraban los antiguos romanos al no permitir la figura de la representación así como también la problemática de no permitir el litigio a nombre de otras personas, razón por la cual se vieron en la necesidad de crear al cognitor, que era un representante y que para poder ser representante, éste debía ser nombrado ante el magistrado y se consideraba que tanto el representante como el representado durante el litigio se consideraba una sola persona.

Lo anterior dio el origen de todas las figuras jurídicas que emanan de la representación, figuras como son el mandato y el poder que si bien, ambas

tienen su propio ámbito de aplicación e importancia en el mundo jurídico también lo es que emanan de la representación

1.2. Concepto de Representante.

El tratadista ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ quien nos señala 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.¹

Otra idea acerca de la representación es la del maestro RAMON SANCHEZ MEDAL siendo para él la *representación* la acción de representar, o sea es el acto por virtud del cual una persona dotada de poder, llamada representante obra a nombre y por cuenta de otra llamada representada o “*dominus*” del negocio.²

Sin embargo para el maestro MIGUEL ANGEL ZAMORA Y VALENCIA *la representación* es la figura jurídica que permite alterar o modificar el ámbito personal o patrimonial de una persona, por la actuación de otra capaz, quien actúa siempre a nombre de la primera.”³

¹ **GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto.** Derecho de las Obligaciones. Editorial Porrúa, S.A., Décimo Quinta Edición, México 2006, Pág. 402

² **SANCHEZ MEDAL, Ramón.** De los Contratos Civiles. Editorial Porrúa, S.A., Vigésima Primera Edición, México 2005. Pág. 309

³ **ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel.** Contratos Civiles. Editorial Porrúa, S.A., Tercera Edición, México 1989. Pág. 198.

De una forma concreta, pero por demás entendible RAUL ORTIZ-URQUIDI señala que *la representación*, en su más amplio sentido, envuelve la actuación en nombre de otro.⁴

En el derecho extranjero, en específico en Madrid, España la Representación “es considerada como aquella institución jurídica en cuya virtud una persona llamada representante, apoderado o mandatario, debidamente autorizada o investida de poder realiza un acto, un negocio jurídico, un contrato, ejerce un derecho o una facultad en nombre y por cuenta de otra, dueño del negocio, llamado representado, poderdante o mandante, recayendo sobre ésta los efectos derivados del acto realizado”.⁵

Con dichos conceptos estamos en posibilidad de comprender el significado de la palabra de REPRESENTACIÓN y del cual llegamos al concepto de ésta como figura jurídica, en el sentido estricto la representación es el actuar voluntariamente o no, a nombre de otra persona, y en un sentido más amplio posemos señalar que la representación es la posibilidad que nos otorga la ley o voluntariamente, el poder de ejecutar actos en nombre de una persona con capacidad de ejercicio o con capacidad de goce.

De la anterior definición podemos hacer una serie de observaciones y diferencias que existen con nuestro derecho civil y el derecho extranjero español, toda vez que encontramos que un representante puede ser llamado

⁴ **ORTIZ URQUIDI, Raúl.** Derecho Civil (parte general). Editorial Porrúa, S.A., Tercera Edición, México 1992. Pág. 255.

⁵ **MENDEZ TOMAS Rosa Maria y Aura Esther Vilalta Nicuesa.** Acciones sobre el Contrato de Mandato. Editorial Casa Editorial S.A. BOSCH, Barcelona España 1988. Pág. 174

como representante, apoderado o mandato, sin hacer ningún distinguo, y haciendo creer que son la misma figura jurídica, sin embargo en nuestro derecho civil cada una de las figuras jurídicas señaladas, tiene sus características especiales, y similares por algunos tratadistas, incluso a los tratadistas mexicanos, los han hecho caer en confusión; sin que puedan llegar a ser confundidos, porque cada una de las figuras tienen su uso de una manera similar, pero de ninguna manera son iguales.

1.3 Elementos del Representante.

1.3.1 Elementos de existencia.

En la representación no existen elementos de existencia, toda vez, que estos son elementos dirigidos a un contrato y la representación no es un contrato, sin embargo, me permito hacer una serie de observaciones.

1.3.1.1. Consentimiento.

Como ya se dijo en los renglones anteriores, en la representación no existe el consentimiento como elemento de validez, sin embargo a excepción de la representación que otorga la ley, como es el caso de la patria potestad, en la representación también existe otro tipo que la representación voluntaria, la suscrita considera que el consentimiento es un elemento de existencia de la representación, toda vez que el representado debe exteriorizar de alguna de las maneras que señala la ley, es decir, en forma tácita o expresa, el consentimiento para que el representante este en facultad de actuar en nombre del representado.

1.3.1.2. Objeto.

La representación no es un contrato, por tal motivo no tiene elementos de existencia, sin embargo la suscrita considera que toda representación tiene implícito un objeto, como es el ejemplo de la patria potestad, que es la representación del menor, por lo que el objeto de la representación debe ser lícito, porque de lo contrario estaríamos hablando de una representación ilícita en el objeto y por lo tanto no está permitida por la ley, siendo un delito.

Además de que la representación es para la realización de actos jurídicos, en cual permite que las personas que no tienen capacidad de ejercicio ejecuten actos jurídicos así como también faculta a las personas que tienen capacidad de ejercicio realicen al mismo tiempo diversos actos sin estar presentes.

Por lo que en conclusión toda representación tiene como objeto los actos o no jurídicos, teniendo como requisito que sean lícitos y legalmente posibles.

1.3.2. Elementos de Validez.

En la representación no existen elementos de validez toda vez que no es un contrato, sin embargo, me permito hacer una serie de observaciones respecto de tales elementos.

1.3.2.1. Capacidad.

En la representación como ya sabemos la doctrina no señala que la capacidad deba ser un elemento de validez, sin embargo para que una persona

este en posibilidad de representar a otra, es necesario que el representante tenga la capacidad de ejercicio, capaz de ejercer todos sus derechos, sin embargo para el representado no necesariamente debe ser una persona con capacidad de ejercicio, toda vez que los menores de edad, son representados por sus padres, por lo que de lo anterior se puede concluir que el representante necesariamente debe ser una persona que este en pleno uso de su capacidad de ejercicio.

1.3.2.1.1. Capacidad del representado.

Con independencia de que no es un elemento de existencia de la representación, toda vez que no es un contrato, la suscrita considera que para el ejercicio de la representación no es necesario que el representado tenga la capacidad de goce y la capacidad de ejercicio.

Ya que para el caso de ser una persona incapaz la ley otorga al representado un representante para que en su nombre haga valer sus derechos y cumpla con todas y cada una de las obligaciones que la ley les confiere.

1.3.2.1.2.-Capacidad del Representante

Como ya se dijo, la representación no es un contrato y por lo tanto no tiene elementos de validez, que en este caso es la capacidad del representante, sin embargo la doctrina no es específica respecto de qué capacidad debe tener una persona que pueda representar, y tomando en consideración la definición del tratadista Gutiérrez y González en la cual señala

que “la representación es el medio que establece la ley, o de que dispone una persona capaz...”⁶

Sin embargo hay que ser contundente en señalar que las personas que pueden representar a otras, son únicamente las personas con capacidad de ejercicio, independientemente de las que la ley señale, la única diferencia es que debe de reunir los requisitos específicos para poder ejercer la representación, en caso de la representación voluntaria.

1.3.2.2.- La ausencia de vicios en el consentimiento.

En la representación independientemente de que no es un contrato, para que se pueda dar esta figura jurídica debe ser sin dolo, mala fe, violencia ni lesión, porque de lo contrario ya se estaría en presencia de una nulidad del acto que se está realizando y lo cual traería como consecuencia la terminación de la representación.

1.3.2.3.- Licitud en el objeto, motivo o fin del acto jurídico.

Todos los actos que se realicen en ejercicio de la representación deben de ser lícitos, porque de lo contrario serían actos con nulidad absoluta, lo anterior es con fundamento en los artículos que a continuación se transcriben:

Artículo 8 del Código civil para el Distrito Federal que a la letra dice:

“Artículo 8.- Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario.

⁶ GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Op, Cit. Pág. 402.

Asimismo el mismo ordenamiento legal en su artículo 1830 señala lo siguiente:

“Artículo 1830.- Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres.

Por lo que al actuar en la forma no permitida por la ley, los actos realizados no tienen vida jurídica y por lo tanto son nulos en lo absoluto.

1.3.2.4.- Formalidad.

Existen dos tipos de representación: la otorgada por la ley y la otra que es voluntaria, ambas deben revestir una formalidad y que al momento de estudiar cada una de éstas, se hará notar la formalidad que deben reunir para estar en posibilidad de ejecutar los actos que les hayan sido encomendados.

1.4.- Características del Representante.

Toda vez que existen dos tipos de representación la voluntaria y la otorgada por la ley, se pueden señalar las siguientes características del representante:

- 1.- El representante para estar en posibilidad de actuar, debe de estar debidamente autorizado por el representado.
- 2.- El representante debe de hacer saber a la autoridad o persona con quien actúa, que lo hace en nombre y representación de su representado.
- 3.- Que el representante debe gozar de su capacidad de ejercicio, para actuar en nombre de otra persona, hacer valer sus derechos y cumplir con sus obligaciones.

4.- Todos los actos realizados por el representante son en cumplimiento a un interés ajeno.

5.- Todos los actos que realiza el representante en nombre del representado, los efectos jurídicos de dichos actos, recaen única y exclusivamente al representado.

1.5.- Clasificación del representante.

Todos sabemos que la representación no es un contrato, sin embargo la clasificación que a continuación se realiza, no es únicamente para los contratos, sino para la figura jurídica que se estudia, y es necesario clasificarla para estar en posibilidad de conocer la representación.

1.5.1.- Bilateral.

Toda vez que la representación se divide de dos formas, la voluntaria y la que otorga la ley, es por lo que la representación puede ser bilateral o unilateral de acuerdo al caso concreto.

Estamos en presencia de la representación bilateral cuando es voluntaria dicha representación, es decir, que el representado siendo una persona capaz, le solicita al representante que actúe en su nombre y representación, y el representante le exterioriza su aceptación.

Ahora bien, es la representación unilateral cuando la ley otorga la obligación al representante de actuar en nombre de una persona incapaz o interdicto, por ejemplo al momento del nacimiento de una persona física, la ley le otorga a los padres el carácter de representantes para que actúen en

nombre de esta persona, en ejercicio de la patria potestad y no tienen manera de contrariar dicho encargo.

1.5.2.-Oneroso.

Cuando estamos en presencia de la representación voluntaria, cuando el representante y el representado libremente acuerdan la cantidad que se va a cobrar por la representación, o bien y ellos lo consideran también puede ser gratuito, siendo lo que prevalece es la voluntad de las partes de señalar el costo de los actos jurídicos que se van a ejecutar.

Ahora bien, cuando estamos en presencia de la representación otorgada por la ley, generalmente la representación es totalmente gratuito, ya que siguiendo el ejemplo señalado con anterioridad respecto de la patria potestad, sería ilógico que los padres les cobrarán a sus hijos por actuar en su nombre.

1.5.3.- Libertad de formalismos.

Para el caso de la representación voluntaria, la ley es flexible, esta formalidad puede hacerse de las siguientes maneras: puede ser por medio de un contrato por ejemplo el mandato, cuando el consentimiento es bilateral, o bien por medio de un poder cuando la manifestación de la voluntad es unilateral, aclarando que las figuras de poder y mandato las estudiaremos en los capítulos que preceden.

Respecto de la representación otorgada por la ley, la misma le imputa obligatoriamente al representante los actos que debe realizar en nombre de los incapaces o interdictos o a actos que debe realizar en nombre de las personas

morales, y siguiendo con el ejemplo de los menores de edad, la ley obliga a los padres a que en ejercicio de la patria potestad representen a los menores, así como también la ley les imputa obligaciones a una persona capaz de otra persona capaz, como podría ser el caso de un albacea, en el cual los herederos, independientemente de que fueran personas capaces.

1.5.4.- Principal.-

Cuando hablamos de la representación voluntaria estamos hablando de una representación que existe por sí solo, teniendo por objeto la realización de los actos que le encomiende el representado al representante.

Al hablar de la representación otorgada por la ley, igualmente que la voluntaria esta representación existe por sí sola, salvo casos contrarios de la albacea cuyo representante surge a partir de un juicio sucesorio previo y del cual es menester nombrar un representante de la sucesión.

1.5.5.- Tracto sucesivo.

La representación voluntaria y la otorgada por la ley, son de tracto sucesivo, toda vez que los efectos de esta figura jurídica se producen a través del tiempo.

1.5.6. Intuitu personae.

La representación voluntaria, sí, es intuitu personae, toda vez que el representante que elija el representado debe tener ciertas características especiales para encomendarle el negocio, salvo que se le faculte al representante a sustituirlo o a otorgar otros poderes.

En la representación otorgada por la ley, no es intuitu personae, toda vez que siguiendo el ejemplo señalado anteriormente, los padres son los representantes de sus hijos, en ejercicio de la patria potestad, mientras éstos sean incapaces, por lo que sus hijos no están en posibilidad de elegir al representante para el ejercicio de la patria potestad.

1.6.- Obligaciones del representante y las obligaciones del representado.

Obligaciones del representante

- 1.- Llevar a cabo todos los actos jurídicos que le sean encomendados, salvo cuando se le faculte para delegar esos actos. (para el caso de la representación voluntaria).
- 2.- Realizar estrictamente los actos para los cuales fue elegido como representante (para el caso de la representación voluntaria).
- 3.- Cuando se lleve a cabo la ejecución de la representación, hacerlo del conocimiento del representado. (para el caso de la representación voluntaria).
- 4.- En caso de que haya algún inconveniente para la ejecución de la representación, el representante lo hará del conocimiento el representado, para que éste último este en posibilidad de revocar o modificar el encargo para evitar daños y perjuicios. (para el caso de la representación voluntaria).
- 5.- Una vez que se haya ejecutado el acto motivo de la representación, el representante debe rendir cuentas. (para el caso de la representación voluntaria).

6.- Al momento de la realización del acto motivo de la representación, el representante tiene la obligación de entregar los frutos al representado. (para el caso de la representación voluntaria).

7.- Actuar en representación del representado siempre que sea necesario o requerido. (para el caso de representación otorgada por la ley.)

Obligaciones del representado

1.- Pagar al representante la retribución convenida (para el caso de la representación voluntaria).

2.- Pagar todos los gastos que el representante haya erogado en cumplimiento al acto (para el caso de la representación voluntaria).

3.- Indemnizar de los daños y perjuicios en caso de que el representante los haya sufrido en cumplimiento de la representación.

1.7.- Clases de representación.

A continuación vamos a realizar una clasificación que hacen algunos de los estudiosos de la materia:

El maestro Ernesto Gutiérrez y González, considera que existen dos tipos de representación como son la otorgada por la ley, y la representación voluntaria;⁷

⁷ **GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto.** Derecho de las Obligaciones. Op, Cit. Pág. 407.

Para el maestro Miguel Ángel Zamora y Valencia considera que existen también dos tipos de representación, la representación voluntaria y la representación legal.⁸

El tratadista Bernardo Pérez Fernández del Castillo señala que la representación se divide en tres tipos la representación: la representación voluntaria, representación legal y la representación orgánica o necesaria.⁹

El maestro Raúl Ortiz-Urquidi señala que existen diversos tipos de representación como son la voluntaria, la legal de incapaces y la oficiosa.¹⁰

También en el derecho español y en especial en Madrid, España, clasifica a la representación como representación voluntaria, la representación legal, la representación necesaria u obligatoria y la representación orgánica,¹¹; sin dejar de recordar que para el derecho español es lo mismo la representación, poder y mandato; de la anterior clasificación considero que los españoles a pesar de que tiene la noción de cada una de las figuras jurídicas, no quieren entrar bien al fondo de la utilidad que se le puede a la representación, mandato y poder, porque después de analizar la clasificación que hacen salta a la vista las diferencias que tienen cada una de las figuras en estudio, ya que tienen sus elementos especiales y su razón de existencia..

⁸ **ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel.** Contratos Civiles. Op.Cit.. Pág. 199.

⁹ **PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo.** Representación Poder y Mandato. Editorial Porrúa, S.A., Décimo Tercera Edición, México 2006. Pág. 95.

¹⁰ **ORTIZ URQUIDI, Raúl.** Derecho Civil (parte general). Pág. 255.

¹¹ **MORA ALMARAZ Ma. Jesus e Ignacio Sánchez Cid.** Nociones Básicas de Derecho Civil. Editorial Tecnos, Madrid España. 1999 Pág. 177.

Una vez que se compararon las diversas clasificaciones en la doctrina, considero que la clasificación más amplia es la de Gutiérrez y González, sin embargo, en una de las clasificaciones, todos los tratadistas incluso en el derecho español, y ésta es la representación voluntaria, sin embargo en todas las clasificaciones, independiente el nombre que cada uno de los estudios les den en sus libros, son las iguales, como lo señalaré en los numerales que preceden. Ahora bien en la representación otorgada por la ley o legal como la llaman también es la misma que emana de una disposición legal imponiéndole esa obligación.

1.7.1.- Representación otorgada por la ley.

Para poder entrar al análisis de este tipo de representación es necesario conocer el contenido de dicha clasificación:

Para el maestro Ernesto Gutiérrez y González, considera que esta representación “se da cuando la ley imputa obligatoriamente o por necesidad a una persona capaz, las consecuencias de un acto realizado por otra persona física capaz, y esto sucede en relación a las personas físicas y a las personas morales”¹².

Sin embargo Miguel Ángel Zamora y Valencia, le llama representación legal y considera que “es necesaria, ya que otra manera se suprimiría la personalidad jurídica de las personas que no pudieran ver por sí mismas sus

¹² GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Op, Cit. Pág. 409.

derechos, y la situación de no tener un derecho se equipara a tenerlo y no poder hacerlo valer.¹³

Por su parte el maestro Bernardo Pérez Fernández del Castillo equipara la representación otorgada por la ley llamándola de dos formas la representación legal y la representación orgánica y necesaria; definiendo a la primera “es cuando la ley faculta a una persona para que actúe a nombre o por cuenta de otra” y la segunda la define como “la representación de las sociedades se conoce como orgánica, necesaria o estatutaria; es la que tienen los órganos de administración para actuar a nombre y por cuenta de una persona moral o jurídica.”¹⁴

Y agrega el tratadista Raúl Ortiz-Urquidi que “la presentación legal de incapaces –patria potestad, tutela- se facilita en comercio jurídico entre éstos, por cuya razón se dice que tal representación es una institución auxiliar de la incapacidad de ejercicio.” Así como también clasifica la representación oficiosa –gestión de negocios- se cumple una función de solidaridad social”¹⁵

El derecho español señala la representación legal, la representación necesaria u obligatoria y la representación orgánica

- ❖ Representación legal.- está impuesta por la ley y se manifiesta principalmente en el ámbito de las relaciones familiares (tal ocurre

¹³ ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. Contratos Civiles. Op. cit. Pág. 199.

¹⁴ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Representación Poder y Mandato. Op. Cit. Pág. 113.

¹⁵ ORTIZ URQUIDI, Raúl. Derecho Civil (parte general). Op. cit. Pág. 256.

en el caso del hijo menor de edad o emancipado, o del incapacitado judicialmente, o del declarado ausente).

- ❖ Representación necesaria u obligatoria, es aquella que la ley exige para conveniencias practicas, cual es el caso de los Procuradores de los Tribunales.
- ❖ Representación orgánica.- aquella que tiene lugar en el caso de las personas jurídicas (sociedades, asociaciones, etc.), quienes para actuar en el tráfico jurídico necesitan de una persona física, que las represente. Esa persona a su vez, un órgano de dicha persona jurídica.¹⁶

Inicialmente considero que el término de representación legal, es un término mal utilizado, toda vez que todos los actos que realice el representante deben de ser lícitos, es decir, legales, por lo que si no fueran permitidos por la ley, sería un representante ilícito y por lo tanto un representante ilegal, y todos los actos que éste realizara serían nulos, por lo que esta demás el calificativo de “legal” a este tipo de representación.

Por lo que de lo anterior se aprecia que la mayoría de los estudiosos al momento de hacer la clasificación utilizan la palabra legal, sin embargo considero que la clasificación que realiza el doctor Ernesto Gutiérrez y González es muy didáctica y de fácil comprensión, a lo cual me dispongo a realizar la clasificación al respecto.

¹⁶ **MORA ALMARAZ Ma. Jesus e Ignacio Sánchez Cid.** Nociones Básicas de Derecho Civil. Op. Cit. Pág. 177.

La representación otorgada por la ley.- Es cuando impone o da posibilidad la ley, a una persona física, de asistir a una persona incapaz o una capaz, física o moral para poder hacer valer, cumplir con sus obligaciones o la facultad de contratar.

1..7.1.1. De capaces.

1.7.1.1.1.- Personas Físicas.

Es auxiliar para el buen desarrollo de su necesidad, para evitar que se le puedan vulnerar sus derechos así como para estar en posibilidad de agilizar el procedimiento.

1.7.1.1.2.- Personas Morales.

Toda vez que la persona moral es una ficción necesita de una persona física para estar en posibilidad de actuar de una manera independiente, por lo que la representación permite el ejercicio de los derechos de esta persona.

1.7.1.2.- De Incapaces.

Se da cuando una persona física capaz, realiza actos en nombre de otra que no puede hacer valer por sí mismo sus derechos, como es el caso de la patria potestad, la interdicción, etc.

1.7.2.- Representación Voluntaria.

Es necesario tener presente las diferentes concepciones de varios tratadistas mexicanos como lo es el maestro Ernesto Gutiérrez y González quien considera que esta representación “se verifica cuando una persona capaz propone a otra también capaz, que acepta en forma inmediata, la

realización en su nombre de un determinado o indeterminado número de actos jurídicos. El que propone recibe el nombre de “representado” y el que acepta el encargo “representante”.¹⁷

De una manera muy didáctica el tratadista Miguel Ángel Zamora y Valencia, la considera “prescindible, eludible, revocable a voluntad del representado, renunciable por el representante y las facultades del representante son variables, diversas, según la intención de quien les confiere;”¹⁸ así también para el notario Bernardo Pérez Fernández del Castillo conceptualiza la representación voluntaria manifestando que “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.”¹⁹

En este orden de ideas es de igual importancia la definición que realiza el maestro Raúl Ortiz-Urquidi al señalar que la representación voluntaria “es la formación de relaciones jurídicas entre el representado (que necesariamente tiene que ser una persona capaz, pues de lo contrario no podría otorgar el mandato o poder) y otra u otras personas, salvando dificultades de tiempo, de distancia y hasta la falta de experiencia en el asunto materia del negocio para el que se otorga”²⁰

¹⁷ GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Op, Cit. Pág. 410

¹⁸ ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. Contratos Civiles. Op. cit.. Pág. 199.

¹⁹ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Representación Poder y Mandato. Op. Cit. Pág. 13.

²⁰ ORTIZ URQUIDI, Raúl. Derecho Civil (parte general). Op. cit. Pág. 255.

En el derecho español señala la representación voluntaria “cuando nace de la voluntad del dueño del negocio.”²¹

La representación voluntaria puede ser con representación, sin representación, general, especial, general amplísimo, judicial e irrevocable o de garantía, las cuales serán señaladas en puntos posteriores.

1.7.2.1.- Con Representación.

La representación voluntaria con representación es cuando el representante se compromete a realizar en nombre del representado uno o varios actos jurídicos que éste le solicita, adicionado a que en el momento en el que el representado cumpla con lo prometido, éste debe acreditar plenamente su personalidad y de esa manera la relación jurídica únicamente constriñe al representado y al tercero.

1.7.2.2.- Sin Representación.-

La representación voluntaria sin representación es cuando el representante se compromete a realizar en nombre del representado uno o varios actos jurídicos que éste le solicita, sin embargo al momento de la realización del acto encomendado, éste no señala que actúa en nombre de su representado, sino que actúa como si fuera el dueño del asunto y a nombre propio.

²¹ MORA ALMARAZ Ma. Jesus e Ignacio Sánchez Cid. Nociones Básicas de Derecho Civil. Op. Cit. Pág. 177.

1.7.2.3. General.-

La representación voluntaria general, es cuando el representante se compromete a realizar en nombre de su representado los actos jurídicos que éste le solicita para que lleve a cabo la administración de los bienes del representado, o en su caso los enajene o bien que se haga cargo de todos los actos ya sean judiciales o no en los cuales el representado sea parte o pretenda serlo.

1.7.2.4.- Especial.

Representación voluntaria especial, por lo regular al representante se le contrata para el efecto de que realice determinado acto o actos, por lo que de ahí el carácter de especial, ya que el representante no está facultado a realizar todo tipo de actos en nombre del representado, sino únicamente los que le sean encomendados.

1.7.2.5.- General Amplísimo.-

Representación voluntaria general amplísimo, este tipo de representación es contraria a la señalada anteriormente, ya que contiene todas las facultades que puede realizar una persona en nombre de otra, es decir puede realizar actos de administración, de dominio, y de pleitos y cobranzas.

1.7.2.6.- Judicial.

La representación voluntaria judicial, es cuando el representado faculta a su representante para que realice actos judiciales en su nombre, previas formalidades establecidas en la ley.

1.7.2.7.- Irrevocable o de garantía.

La representación voluntaria irrevocable o de garantía, este tipo de representación es mal llamada irrevocable, toda vez que estamos hablando de una representación voluntaria y por lo tanto, revocable por el representado o renunciable por el representante, sin embargo hay determinados actos en los cuales el representado solicita que el representante garantice su desempeño, y hasta entonces no puede renunciar, razón por la cual se le considera irrevocable.

1.8.3.- Representación legal.

Este tipo de representación se estudio con antelación, toda vez que de acuerdo al análisis que se realizó, se considera que dicha representación es mal nombrada, y esta deba ser llamada únicamente como la representación otorgada por la ley, es decir, que o no existe la representación legal, toda vez que no hay representación ilegal, por lo que solicito se remita al punto 1.7.1 para así poder determinar la representación de la que se hace mención.

1.8.4.- Representación Orgánica.

Como se dijo en el apartado anterior se solita al lector se remita al punto numero 1.7.1., toda vez la representación orgánica se encuentra en los anteriormente llamamos representación otorgada por la ley, para personas capaces, toda vez que este tipo de representación, es la facultad que se le da a una persona capaz, para hacer valer sus derechos y cumplir las obligaciones

de una persona moral, razón por la cual, para evitar repeticiones innecesarias, véase en el apartado antes señalado.

1.8.- Regulación Jurídica.-

El Código Civil para el Distrito Federal, señala en una forma muy somera los que es la representación señalando lo siguiente:

“Artículo 1800.- El que es hábil para contratar, puede hacerlo por sí o por medio de otro legalmente autorizado.”

“Artículo 1801.- Ninguno puede actuar en nombre de otro sin estar autorizado por él o por la ley”

“Artículo 1802.- Los contratos celebrados a nombre de otro por quien no sea su legítimo representante, serán nulos, a no ser que la persona a cuyo nombre fueron celebrados, los ratifique antes de que se retracten por la otra parte. La ratificación debe ser hecha con las mismas formalidades que para el contrato exige la ley.

Si se obtiene la ratificación, el otro contratante tendrá derecho de exigir daños y perjuicios a quien indebidamente contrató.”

Por lo que es muy pobre lo legislado en relación a la representación, por lo que una vez dividida la representación, es decir, en la otorgada por la ley y en la representación voluntaria, se aplicara la legislación a un caso en específico, ya que la representación tiene gran ámbito de aplicación.

1.9 Responsabilidad de daños y perjuicios.

En la doctrina no especifica claramente los daños y perjuicios a los que debe de ser condenado el representante para el caso de negligencia, sin embargo se puede decir, que únicamente existe el pago de los daños y perjuicios para el caso de la representación voluntaria toda vez, que el representante consiente el actuar en nombre de otro, por lo que al no actuar en la forma convenida, este se hace cargo de todos los daños y perjuicios.

Por lo que en la representación otorgada por la ley, no existe el pago de daños y perjuicios, y toda vez que como su nombre lo señala el representante no tiene la facultad de aceptar o no la representación, como es en el caso de la patria potestad, los padres no están en posibilidad de ejercerla o no, la ley les obliga a que deben de ejercerla, por lo que todos los actos los realiza en nombre y representación de su representado.

1.10.- Causas de terminación de la representación.

La legislación no señala las causas que puedan llegar a ser causa de terminación de la representación, sin embargo, para estar en posibilidad de hacerlo, tenemos que volver a la clasificación de la representación, la otorgada por la ley y la representación voluntaria.

Respecto de la otorgada por la ley, las causas de terminación de la representación son las siguientes:

- ❖ Cuando es revocado el representante
- ❖ Por muerte del representante o del representado,

- ❖ Por vencimiento del plazo,
- ❖ Por mayoría de edad, para el caso de ejercicio de la patria potestad,
- ❖ Por la conclusión del negocio para el cual fue designado.

Ahora vamos señalar las causas de la representación voluntaria, cuya terminación es la siguiente:

- ❖ Por revocación.
- ❖ Por renuncia del representante
- ❖ Por muerte del representante o del representado.
- ❖ Por interdicción del representante o del representado.
- ❖ Por vencimiento del plazo.
- ❖ Por la conclusión del negocio para el cual fue concedido.

CAPITULO II MANDATO.

2.1.- Antecedentes en el Derecho Romano.

En nuestro Derecho Romano como lo señalamos en el capítulo anterior no existía la representación ya que eran meramente materialistas y específicos, las obligaciones que cada persona contraía era garantizada por su propia persona.

Ahora bien en el Derecho Romano sí existía un tipo de representación, pero era un tipo de representación indirecta que en la actualidad la conoceríamos como *mandato sin representación* y de acuerdo a lo que señala el maestro Bernardo Pérez Fernández del Castillo en su libro de Representación, Poder y Mandato “Una persona podía obligarse a la realización de un acto o hecho jurídico por cuenta de otra. En este caso, los efectos jurídicos del contrato sólo repercutían entre el mandante y mandatario y nunca frente a tercero, quien se obligaba única y exclusivamente con el mandatario. Las figuras jurídicas existentes para ejercer la representación indirecta eran el mandato, prestación de servicios y fiducia.”²²

En el Derecho Romano, las partes de un contrato estaba formado por el mandante, mandator o dominus que es la persona que da el mandato y la persona que se encarga de su ejecución es el llamado mandatario o procurador.

²² PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Representación Poder y Mandato. Op. Cit. Pag. 8.

El contrato de mandato siendo definido por el maestro Eugene Petit como un contrato por el cual una persona da encargo a otra persona, que acepta, de realizar gratuitamente un acto determinado o un conjunto de operaciones.²³

El contrato de mandato es perfecto por el solo acuerdo de las partes. El consentimiento puede ser dado expresamente, por palabras, por carta, por mensajero, o también puede ser tácito.

Los elementos de validez del contrato de mandato son los siguientes:

- 1.- Debe ser gratuito.
- 2.- Debe tener por objeto un acto lícito; si no es nulo.
- 3.- El fin, es preciso que el mandante tenga un interés pecuniario en la enajenación del mandato.

El mandato se puede dividir en dos:

1.- Es inmediatamente obligatorio cuando es dado: a) En interés del mandante: solo es el mandato de llevar los negocios del mandante o de ponerse por fiador de él; b) En interés del mandante y de un tercero.

2.- El mandato no produce obligación sino después de un comienzo de ejecución, si es dado: a) En solo interés del tercero; b) En interés del mandatario y de un tercero.

El contrato de mandato es un contrato sinalagmático imperfecto, produce una obligación esencial a cargo del mandatario: la de ejecutar al mandato

²³ **PETIT, Eugene.** Tratado Elemental de Derecho Romano. Editorial Porrúa, S.A. Décimo Primera Edición, México, 1994, p. 412.

Por lo que el mandato fue creado para los casos en que nosotros no podemos resolver personalmente algún negocio, la fidelidad y lealtad de un amistad nos auxilia y realiza aquellos actos que hayamos convenido que iba a realizar, toda vez que estaban plenamente concientes de que no se puede realizar todos los actos nosotros mismos, ya que algunas veces nos enfermamos o no estamos en posibilidad de estar presentes, razón por la cual el contrato de mandato fue uno de los contratos consensúales más usuales.

En resumen de todo lo anterior estamos en posibilidad de definir lo que en Derecho Romano se consideraba el Contrato de Mandato como un contrato consensual, sinalagmático imperfecto, gratuito y de buena fe, mediante el cual una persona le encargaba a otra que debía de aceptar, la realización gratuita de uno o más negocios que tuvieran algún interés pecuniario para el mandante.

La extinción del mandato acaba naturalmente con la realización del acto de que está encargado el mandatario.

Las causas que pueden traer la extinción son:

- 1.- El mutuo disentimiento.
- 2.- La voluntad del mandante, que tiene el derecho de revocar el mandato a su gusto.
- 3.- La voluntad del mandatario.

2.2.- Concepto de mandato.

Gramaticalmente la palabra mandato significa dar la mano, confiar a otro, encomendarle un asunto.

El Código de Napoleón nos dice que el mandato o procuración es un acto en virtud del cual una persona confiere a otra la facultad de hacer cualquier cosa para el mandante y en su nombre.

El contrato de mandato en el Código Civil de 1884 es muy similar al del Código de Napoleón y señala en su artículo 2342 que el contrato de mandato es:

“Artículo 2342.- Mandato o representación es un acto por el cual una persona da a otra la facultad de hacer en su nombre alguna cosa.”

En la presente definición se confundían las figuras de mandato, poder y presentación de servicios, por lo que en 1928 se modificó dicha definición quedando como esta vigente en nuestro código civil.

El contrato de mandato de acuerdo al artículo 2546 del Código Civil para el Distrito Federal “es un contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encargue.”

EL maestro Rojina Villegas hace una comparación del artículo 2342 del Código de 1884 con el artículo 2546 del nuestro Código Civil actual, señalando que en el contrato mandato de 1884 era un contrato por virtud del cual el mandatario se obliga a ejecutar los actos que le encargaba el mandante; por consiguiente no se consideraba expresamente el mandato como un contrato, simplemente se decía que era “un acto”.

“El Código de 1884, en la definición comentada, decía que el mandatario se obligaba a ejecutar en nombre del mandante los actos que éste le

encomendara. Consideró, como elemento de definición, por consiguiente, la representación en el mandato y no admitió el mandato no representativo; los actos jurídicos ejecutados en nombre del mandante; consecuentemente, también son actos ejecutados por cuenta del mandante representado y afectando su patrimonio. No obstante de que no era una novedad el mandato no representativo y que en materia comercial ya que había aceptado primero por la doctrina y luego por el derecho positivo, (la comisión o mandato mercantil no representativo), el Código de 1884, siguiendo la tradición romana no acepto el mandato no representativo.

En el Código de 1884, no se requería expresamente que esos actos fuesen jurídicos; sin embargo de dicha expresión unilateral no cabía deducir que fuesen contenido del mandato los actos materiales. Es verdad que lo único que se exigía era que dichos actos fuesen lícitos, Decía así el artículo 2344 del Código Civil de 1884: "Pueden ser objeto del mandato todos los actos lícitos para los que la ley no exija la intervención personal del principal interesado". Sin embargo, cabe objetar que al requerir el citado artículo de 1884. que los actos se ejecuten en nombre del mandante por ese hecho únicamente quiso referirse a los actos jurídicos, que son los únicos que pueden celebrarse en representación de otro."²⁴

Ahora vamos a conocer diversos conceptos de los tratadistas hacen del contrato de mandato.

²⁴ **ROJINA VILLEGAS, Rafael.** Compendio de Derecho CIVIL (Contratos). Editorial Porrúa, S.A. Trigésimo segunda Edición, México, 2008, p. 264.

En primer lugar hay que señalar la definición del maestro Julen Bonnecase y este señala que el mandato es un contrato en virtud del cual una persona, llamada mandante, encarga a otra, a quien se denomina mandatario, la realización por cuenta de aquella, de actos jurídicos.²⁵

Ahora vamos a conocer la definición del notario Bernardo Pérez Fernández del Castillo y señalada que “el mandato es un contrato que tiene como objeto obligaciones de hacer, consistentes en la celebración de actos jurídicos.”²⁶

Así como también para el maestro Ramón Sánchez Medal considera que el mandato es un contrato por el que el mandatario se obliga a realizar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga.²⁷

Siendo para el tratadista Fernando Flores Gómez González señala que el contrato de mandato es cuando una persona confiere a otra un encargo para que ejecute por su cuenta un negocio jurídico a fin, de que los efectos que produzcan sean como si él mismo los hubiese efectuado.²⁸

Para el controversial maestro Ernesto Gutiérrez y González, manifiesta que el mandato en general es el contrato por el cual el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante, el o los actos jurídicos que éste le encarga, y que pueden consistir en que “administre” los bienes del mandante, o bien en su

²⁵ **BONNECASE, Julen.** Elementos de Derecho Civil (Derecho de las Obligaciones, de los Contratos y del Crédito), Tomo II, Editorial Porrúa, 1945. pág. 517

²⁶ **PÉREZ FERNANEZ DEL CASTILLO, Bernardo.** Contratos Civiles. Op. Cit., pág. 225.

²⁷ **SANCHEZ MEDAL Ramón.** De los Contratos Civiles. (Teoría General del Contrato). Op. Cit. pág. 309

²⁸ **FLORES GOMEZ GONZALEZ Fernando.** Introducción al Estudio del Derecho y Derecho Civil. Editorial Porrúa, S.A. Cuarta Edición, México, 1984, p. 335

caso para que los “enajene”, o finalmente para que se haga cargo de todos los “actos judiciales” en que el mandante sea o desee ser parte.²⁹

En el Derecho español su Código Civil en su artículo 1.709 señala lo siguiente:

“Artículo 1.709.- Por el contrato de mandato se obliga una persona a prestar algún servicio a hacer alguna cosa, por cuenta o cargo de otra.

Por lo que de acuerdo a las definiciones antes transcritas estamos en posibilidad de definir el *Mandato* como un acuerdo de voluntades, en el cual una persona denominada mandatario se compromete a realizar en nombre de otro denominado mandante los actos jurídicos convenidos.

Para robustecer lo anterior transcribo un criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

Octava Epoca

Instancia: SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XII, Julio de 1993

Página: 245

MANDATO, CONTRATO DE. ORIGINA LA REPRESENTACION VOLUNTARIA. A través del contrato de mandato, se origina la representación

²⁹ GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Op. Cit. Pág.415.

voluntaria que crea para el mandatario la obligación de ejecutar por cuenta del mandante, los actos jurídicos que éste le encarga.

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 2046/93. Teodora Eustolia Castro Nava y otras. 29 de abril de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique R. García Vasco. Secretaria: Maura Angélica Sanabria Martínez.

2.3 Elementos del Mandato.

Los elementos del contrato de mandato se divide en dos, los cuales son los elementos de existencia y los elementos de valides.

2.3.1.- Elementos de existencia.

Los elementos de existencia del contrato de mandato son dos, el consentimiento y el objeto.

2.3.1.1. Consentimiento.

El consentimiento en términos del artículo 1803 señala se divide en:

“Artículo1803.- El consentimiento puede ser expreso o tácito. Es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos. El tácito resultará de hechos o de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad deba manifestarse expresamente.”

Hablando del contrato de mandato en el cual la definición es cuando el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos

que éste le encarga, se entiende claramente que estamos hablando de un contrato cuyo consentimiento debe ser manifestado en forma expresa, ya que el mandante al momento de encargarle al mandatario la ejecución de cualquier acto jurídico, está accediendo a que determinada persona por sus características especiales cumpla una necesidad de éste, sin embargo, estamos hablando de un contrato bilateral, es decir, que participan dos partes, por lo que indefectiblemente para que el mandatario pueda ser considerado como tal, éste debe de expresar su voluntad en forma expresa, ya sea por palabra, por escrito o por signos inequívocos), toda vez que el contrato de mandato es utilizado únicamente para la realización de actos jurídicos exclusivamente, por lo que dicho contrato debe estar revestido de formalidad.

Sin embargo, la doctrina señala que hay una excepción, señalando que existe una modalidad especial, la cual sería expresar la voluntad en forma tácita, cuya voluntad es manifestada cuando el mandatario ejecuta los actos que le encomiende el mandante, sin que declare que acepte el mandato. Un ejemplo de ello se presenta en los mandatos en los que los profesionistas ofrecen un servicio, y para el caso de que dichos contratos no sean rechazados dentro de los tres días siguientes, la ley considera que su silencio equivale a una aceptación. Por lo que a parte de la tácita reconducción que se presenta en los contratos de arrendamiento, en el contrato de mandato en su artículo 2547 párrafo segundo del Código Civil para el Distrito Federal es el otro caso

en que únicamente la ley le otorga algún valor al silencio, ya que dicho artículo señala lo siguiente:

“Artículo 2547.- ...

El mandato que implica el ejercicio de una profesión se presume aceptado cuando es conferido a personas que ofrecen al público el ejercicio de su profesión, por el sólo hecho de que no lo rehúsen dentro de los tres días siguientes.”

Ahora en términos del artículo antes transcrito es necesario hacer una serie de observaciones:

1.- Que claramente la hipótesis planteada va dirigida a un profesionista que ofrece al público un servicio en ejercicio de su profesión, por lo que en nuestra opinión se está confundiendo el contrato de mandato con el de prestación de servicios profesionales.

2.- En el contrato de mandato es necesario que señale claramente la prestación de servicios profesionales que se vaya a realizar, además se requiere que el mandante le otorgue al prestador del servicio, los medios necesarios para estar en posibilidad de ejecutar los actos encomendados, entendiendo que el medio por el cual puede ser representado el mandante, es por medio de un poder, y que éste le permita realizar al prestador de servicios el acto encomendado y para el caso de no rehusarlo en un término de tres días el profesionista adquiere las obligaciones contraídas en el contrato.

3.-Siguiendo la misma tesitura del artículo anterior y el consentimiento tácito, se deduce que en el momento en que es otorgado, el medio para estar en posibilidad de actuar en nombre del mandante, es necesario un instrumento y por lo tanto estamos en presencia de lo que en el Código Civil para el Distrito Federal le llaman *poder*, y cuyo instrumento es una declaración unilateral de la voluntad, por lo que, al no ser un acuerdo de voluntades, no estamos en presencia de un acto jurídico, sino de un acto en general.

Después de hacer esta serie de reflexiones respecto de la forma en la cual se expresa el consentimiento en este contrato, llegamos a la conclusión de que la forma de manifestación del consentimiento en forma tácita va en contra de las características del contrato de mandato, ya que estamos hablando de un contrato meramente formal, y que independientemente que establece un término de tres días para rehusar el contrato, significa que el mandatario ya esta actuando en nombre del mandante, sin que el primero haya manifestado su voluntad o bien que el mandante le esta otorgando facultades al mandatario sin tomar en cuenta su consentimiento de éste. Por lo que sin tomar en cuenta la confusión a la cual se hizo alusión, también consideramos que no puede existir un contrato de mandato si no existe una manifestación de la voluntad expresa.

Haciendo una comparación con el Derecho Español sí es posible que exista el consentimiento tácito, ya que recordando el capítulo anterior en el derecho español no hacen distingo de lo que es el poder, el mandato y la

representación, es decir, las tres figuras están implícitas en el contrato de mandato, por lo que la forma de expresar la voluntad es contenida en el artículo 1.710 del Código Civil señala lo siguiente:

“Artículo 1.710.- 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 tácita deducida esta última de los actos del mandatario”

De este artículo se entiende que la diferencia con nuestra legislación radica en que, para que se pueda entender una aceptación tácita del mandato por parte del mandatario se da un término de tres días o de lo contrario, para estar en posibilidad de rehusarse, sin embargo lo que podemos apreciar, es que, en el derecho español, el primer acto que haga el mandatario en ejecución del mandato, se reputara como aceptado.

2.3.1.2. Objeto.

En términos del artículo 1824 del Código Civil para el Distrito Federal, establece:

“Artículo 1824.- Son objeto de los contratos:

- I. La cosa que el obligado debe dar.
- II. El hecho que el obligado debe hacer o no hacer.”

Generalmente el objeto de los contratos es un objeto material, sin embargo en el contrato de mandato el objeto es la ejecución de actos jurídicos.

En esta tesitura también el objeto del contrato también tiene sus características especiales, las cuales las dividiremos en dos partes:

1.- Estos actos deben de ser posibles, lícitos y que puedan llegar a ser ejecutados por el mandatario, por lo que los actos jurídicos que conforme a la ley no permitan la representación de una persona por otra legalmente facultada. Un ejemplo de ello es que no puede legalmente existir el contrato de mandato para otorgar un testamento o como para declarar como testigo.

2.- Los actos jurídicos deben de ser lícitos y posibles tanto física como también jurídicamente posibles, ya que no se puede celebrar un contrato de mandato en el cual el mandante le encarga al mandatario que adquiera a la Diana Cazadora por ejemplo.

El artículo 2548 del Código Civil para el Distrito Federal señala:

“Artículo 2548:

Pueden ser objeto del mandato todos los actos lícitos para los que la ley no exige la intervención personal del interesado”

Por lo que del artículo transcrito podemos señalar los elementos que se requieran para poder ser objeto del contrato de mandato:

- 1.- La ejecución de los actos jurídicos.
- 2.- Que los actos por ejecutar sean lícitos.
- 3.- Que el acto por ejecutar no requiera la intervención personal.

De una forma muy semejante es el objeto del contrato de mandato en el derecho español ya que los únicos requisitos son que sea posible, lícito y determinado.

Elementos de Validez.

Los elementos de validez del contrato de mandato se dividen en capacidad, la ausencia de vicios en el consentimiento, licitud en el objeto, motivo o fin del acto jurídico y la formalidad.

En comparación con el derecho español los requisitos de validez del contrato de mandato son la capacidad, la forma., licitud, ausencia de vicios, dolo, mala fe, violencia, lesión, siendo los dos elementos primeros los más importantes.

2.3.2. Capacidad.

La capacidad de las partes del presente contrato es menester precisar si se trata del mandante o el mandatario.

En la legislación española no existe una regulación de este tema, por lo que al hacer la comparación en relación a la capacidad de las partes se deducirá de lo que señala la legislación en relación al contrato de mandato.

2.3.2.1. Capacidad del mandante.

En la presente capacidad se requiere la capacidad de ejercicio para celebrar contratos, para realizar los actos jurídicos que hayan sido objeto de los contratos, así como también dicho contrato lo pueden celebrar los incapaces o los menores de edad, claro que por conducto de sus representantes, con la

salvedad que dicho representante deberá satisfacer los requisitos legales y previo autorización judicial.

En comparación con el derecho español, el tratadista español JOSE MANUEL MATIN BERNAL señala lo siguiente: “Por principio el mandante precisa, para concluir el mandato, la capacidad ordinaria para contratar, esto es, la el menor emancipado, salvo en el caso de encargar operaciones para las que se requiere la mayor edad.”

Agregando dicho tratadista además “El mandante debe tener LEGITIMACIÓN para realizar el acto objeto del mandato,”³⁰

Por lo que se aprecia que en el derecho español se asemejan los requisitos para poder encomendar la celebración de actos jurídicos al mandatario.

2.3.2.2. Capacidad del mandatario.

En este tipo de capacidad es menester distinguirse si estamos hablando de un contrato de mandato con representación o si estamos en presencia de un contrato de mandato sin representación.

Para el caso de que sea un mandato con representación únicamente será necesario que el mandatario cuente con la capacidad de ejercicio, toda vez que todas las consecuencias de los actos jurídicos que éste ejecute, se le imputarán únicamente al mandante.

³⁰ MARTIN BERNAL, José M.. Temas sobre Contratos Civiles. Editorial Dykinson, Madrid España 1996. Pág. 115.

Para el caso de que sea un mandato sin representación será necesario que el mandatario cuente con la capacidad de ejercicio para la ejecución del acto jurídico que le sea encomendado, además debe estar en posibilidad de hacerse cargo de los derechos y obligaciones que adquiere a nombre propio.

Haciendo la comparación con el derecho español y de acuerdo a la carencia en la legislación que los rige, es necesario hacer alusión a lo que señala el tratadista español Martín Bernal ya que señala “que como el acto gestionado no es suyo, se hace necesario destruir:

- ❖ La capacidad propia del mandato sería la general para contratar y la capacidad para llevarlo a efecto, que podría tenerla el menor emancipado; ...”
- ❖ Distinto sin embargo es el supuesto en el que el mandatario actúe en nombre propio, aunque sea por cuenta del mandante.”³¹

2.3.4. La ausencia de vicios en el consentimiento.

En este contrato de mandato no tiene ninguna aplicación especial, ya que los vicios en el consentimiento se aplican de igual manera que en todos los contratos en general como son que no debe existir dolo, mala fe, violencia, ni lesión.

³¹ MARTIN BERNAL, José M.. Temas sobre Contratos Civiles. Op. Cit. Pág. 116.

2.3.5. Licitud en el objeto, motivo o fin del acto jurídico.

Todos los actos jurídicos que se ejecuten en nombre del mandato, deben de ser lícitos, ya que para el caso de que haya falta de existencia de dicha licitud en el objeto, motivo o fin del contrato trae consigo la nulidad absoluta del acto. El Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 8 señala claramente cuales son los actos que se consideran ilícitos, ya que a la letra dice:

“Artículo 8.- Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario.

A lo anterior lo complementa dicho Código en su artículo 1830 al señalar lo siguiente:

“Artículo 1830.- Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres.”

Por lo que en conclusión todos los actos que no sean prohibidos por la ley son actos lícitos y los cuales surten sus efectos jurídicos conforme al mismo ordenamiento legal.

2.3.6. Formalidad.

La formalidad que enviste el contrato de mandato puede ser de dos tipos en forma escrita o en forma verbal. Además también dependerá la forma de su cuantía y se tasa en base a los salarios mínimos.

Ahora bien el código civil para el Distrito Federal, establece claramente la formalidad que debe revestir el contrato de mandato aun cuando es verbal, ya que éste debe de ser ratificado por escrito. Los cuales son los siguientes:

“Artículo 2550.- El mandato puede ser escrito o verbal.

Artículo 2551.- 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.

Artículo 2552.- El mandato verbal es el otorgado de palabra entre presentes, hayan o no intervenido testigos.

Cuando el mandato haya sido verbal debe ratificarse por escrito antes de que concluya el negocio para que se dio.

Artículo 2555.- El mandato debe otorgarse en escritura pública o en carta poder firmada ante 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.

III.- 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.

Artículo 2556.- El mandato podrá otorgarse en escrito privado firmado ante dos testigos, sin que sea necesaria la previa ratificación de las firmas, cuando el interés del negocio para el que se confiere no exceda de mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de otorgarse.

Sólo puede ser verbal el mandato cuando el interés del negocio no exceda de cincuenta veces de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.

Artículo 2557.- La omisión de los requisitos establecidos en los artículos que preceden anula el mandato, y solo deja subsistentes las obligaciones contraídas entre el tercero que haya procedido de buena fe y el mandatario, como si éste hubiere obrado en negocio propio.

Artículo 2558.- Si el mandante, el mandatario y el que haya tratado con éste proceden de mala fe, ninguno de ellos tendrá derecho de hacer valer la forma del mandato.

Artículo 2559.- En el caso del artículo 2557, podrá el mandante exigir del mandatario la devolución de las sumas que le haya entregado y respecto de las cuales será considerado el último como simple depositario.”

La falta de uno de los requisitos antes transcritos, se reputa como falta de forma del acto jurídico y por lo tanto produce una nulidad relativa.

El derecho español no es formalista como en el derecho mexicano toda vez que el Contrato de Mandato únicamente reviste la siguiente formalidad:

El mandato debe ser expreso o tácito, el expreso puede darse por instrumento público o privado y aun de palabra; la aceptación puede ser también expresa o tácita, deducida esta última de los actos del mandatario.

Por lo que, de acuerdo a lo anterior se puede apreciar la diferencia con la legislación que nos regula, toda vez que a pesar de que la ley establece un consentimiento tácito, para poder surtir sus efectos como tal, el contrato de mandato debe de ser manifestado en forma escrita, y sin tal formalidad todos los actos jurídicos producen nulidad relativa.

2.4.- Características del Mandato.

Para estar en posibilidad de señalar las características del Contrato de Mandato, es necesario transcribir de nueva cuenta el concepto de éste, que señala el Código Civil en su artículo 2546 que a la letra dice:

“Es un contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encargue.”

De acuerdo al tratadista Zamora y Valencia, de la anterior definición se señalan las siguientes características:

- 1.- Es un contrato de prestación de servicios.
- 2.- Los actos que debe ejecutar el mandatario, son precisamente actos jurídicos y no hechos materiales.
- 3.- Los actos jurídicos que realice el mandatario, como consecuencia del contrato, siempre serán por cuenta del mandante, lo que significa que inmediata o mediatamente repercutirán en el patrimonio, o en general, en la esfera jurídica de éste.
- 4.- Por último, desde un punto de vista negativo, el mandatario no obra siempre indefectiblemente a nombre del mandante, pues puede obrar a nombre propio.”³²

Por lo que, de acuerdo a lo anterior estamos en posibilidad de enumerar las características del contrato de mandato.

- ❖ La naturaleza jurídica del manato es ser un contrato.
- ❖ Su objeto es ejecutar actos jurídicos.
- ❖ Que todos los actos jurídicos que realice el mandatario serán por cuenta del mandante, y la realización que estos actos jurídicos cambiarían la esfera jurídica del mandante.

En comparación con el derecho español, éste señala las características, en base a su definición de mandato entendiendo a dicho contrato como “por

³² ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. Contratos Civiles. Op. Cit. Pág. 197.

el contrato de mandato se obliga una persona a prestar algún servicio o hacer alguna cosa, por cuenta o encargo de otra.”

Después de citar la definición, el tratadista español JOSE MANUEL MARTIN BERNAL clasifica las características del contrato de mandato en:

“1.- Es un contrato consensual, que se perfecciona por el mero consentimiento.

2.- Puede ser unilateral o bilateral, puede mediar o no retribución.

3.- Aunque es naturalmente gratuito, se admite el pacto en contrario, presumiéndose que hay obligación de retribución cuando el mandatario tiene por ocupación el desempeño de los servicios de la especie a que se refiere el mandato.”³³

2.5.- Clasificación del mandato.

El contrato de mandato es bilateral, unilateral (excepcionalmente), oneroso, gratuito (excepcionalmente), principal, instantáneo, formal e intuitu personae.

En el Derecho español el tratadista español CARLOS LASARTE ALVAREZ clasifica el contrato de mandato es consensual, informal, gratuito, oneroso, intuitu personae.

2.5.1. Bilateral.-

Es porque implica derechos y obligaciones para ambas partes.

³³ MARTIN BERNAL, José M.. Temas sobre Contratos Civiles. Op. Cit. Pág. 115.

2.5.2. Unilateral (excepción).

Se presenta en el momento en que es otorgado un poder, que es el medio por el cual se ejecuta el mandato, muchas veces se otorga a favor del mandatario, sin embargo el mandatario tiene un termino de tres días para rehusarlo, y para el caso de que no lo rehúse en ese termino, se entenderá aceptado; por lo que en tanto no acepte el mandatario el mandato en alguna de las formas establecidas en la ley, no se puede reputar un contrato de mandato bilateral, ya que todavía no emana la obligación por parte del mandatario de ejecutar el acto que se le encomienda, así como tampoco ha nacido la obligación del mandante de cubrir el pago al mandante por la ejecución de los actos que éste le encomiende.

2.5.3. Oneroso.

Generalmente en el contrato de mandato el mandatario debe recibir una remuneración por la ejecución de éste, y que se trata de un hacer, a nuestra consideración mal llamada prestación de un servicio.

2.5.4. Gratuito (excepción)

Esta clasificación efectivamente es excepcional, toda vez que en el contrato de mandato es una cuerdo de voluntades, por lo que las partes convienen cuando se va a pagar por la ejecución del mandato, y en sentido contrario, el mandante propone que sea gratuito y si el mandatario acepta, el contrato de mandato es gratuito, aclarando que no es común que el mandatario no reciba cantidad alguna por la ejecución del mandato.

2.5.5 Principal.

El contrato de mandato tiene vida jurídica y objeto propio, por lo que la ejecución del acto encomendado no requiere de la existencia de otro contrato previo. Sin embargo puede haber una excepción de ser accesorio y de garantía. Como es el caso de un mandato irrevocable que se otorgue como condición en un contrato bilateral o como medio para cumplir una anterior obligación contraída.

2.5.6. Instantáneo

Algunas veces la ejecución del mandato produce sus efectos en el momento en que fue ejecutado, sin embargo, también puede ser contratado para el cumplimiento de una obligación que no puede cumplirse en un solo acto, sino que requiere un lapso de tiempo entre su perfeccionamiento y en cumplimiento del acto encomendado.

2.5.7 Formal

Independientemente de que sea un contrato escrito o verbal, éste debe de revestir cierta formalidad antes de que concluya el acto, toda vez que debe constar en escritura pública o en carta poder firmada ante dos testigos y ratificadas las firmas del otorgante y testigos ante notario, jueces o autoridades administrativas correspondientes en los casos siguientes:

- ❖ Es consensual cuando el negocio no excede de cincuenta veces de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de la

celebración del contrato; sin embargo debe de ser ratificado por escrito antes de que concluya el negocio.

- ❖ Para el caso de que el acto exceda de cincuenta veces el salario mínimo pero no llegue a mil veces de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de celebrarse el contrato, podrá celebrarse en escrito privado ante dos testigos sin necesidad de ratificación de firmas. A este documento erróneamente se le denomina comúnmente carta poder.
- ❖ En escritura publica o en carta poder firmada ante dos testigos y ratificadas sus firmas ante notario, juez o autoridad administrativa: a) cuando se trate de un mandato general; b) cuando la cuantía del negocio sea de mil veces de salario mínimo o mayor, c) cuando en el ejercicio del mandato, el mandatario haya de celebrar un acto que deba constar en escritura publica., d) para el caso de que sea un acto jurídico que deba llevarse ante una autoridad administrativa, el acto debe ser ratificado antes dicha autoridad.

2.5.8 Instuito Personae.

El contrato de mandato se celebra en razón de las características especiales que debe reunir el mandatario para la realización del acto encomendado, por lo que sin el mandatario no puede sobrevivir dicho contrato, es decir, el mandato termina con la muerte del mandatario, sin embargo también en el presente caso existe una excepción y es cuando en

el contrato se señala que para el caso de que llegase a faltar el mandatario, éste pueda ser sustituido o bien, al momento de la falta de éste, se otorguen nuevos poderes.

En el derecho español el tratadista CARLOS LASARTE ALVAREZ clasifican el contrato de mandato en:

1.- Consensual, el contrato de mandato es un contrato consensual, como se deduce claramente de los propios términos literales del artículo 1.709 (“... se obliga una persona”).

2.- Informal, Conforme a las reglas generales, impera respecto del mandato el principio de libertad de forma. El mandato puede ser expreso (puede darse por instrumento público o privado y aún de palabra) o tácito, y la aceptación también puede ser expresa o tácita, deducida esta última de los actos del mandatario.

3.- El mandato es un contrato naturalmente gratuito. Así lo establece el artículo 1.711.1: “a falta de pacto en contrario, al mandato se supone gratuito”. Por consiguiente, en caso de pacto, el mandato puede ser retribuido y adquirir el carácter oneroso, presumiéndose con este carácter si el mandatario tiene por ocupación el desempeño de servicios de la especie a que se refiere el mandato.

4.- Intuitu personae, el mandato es un contrato basado en la confianza que el mandante otorga al mandatario.”³⁴

2.6 Obligaciones del mandatario y las obligaciones del mandante.

Obligaciones del mandatario.

Estas obligaciones de acuerdo con el Código Civil son las siguientes:

“Artículo 2562.- El mandatario, en el desempeño de su encargo, se sujetará a la instrucción recibida del mandante y en ningún caso podrá proceder contra disposiciones expresas del mismo.”

Esta obligación considera que el mandatario únicamente está facultado para realizar los actos que expresamente le son conferidos, porque de lo contrario, se le condenaría al pago de daños y perjuicios.

“Artículo 2563.- En lo previsto y prescrito expresamente por el mandante, deberá el mandatario consultarle, siempre que lo permita la naturaleza del negocio. Si no fuere posible la consulta o estuviere el mandatario autorizado para obrar a su arbitrio, hará lo que la prudencia dicte, cuidando del negocio como propio.”

Cuando el mandato requiera efectuar actos que se extralimiten a lo ordenado por el mandante, el mandatario está obligado a solicitarle el permiso correspondiente, y si no es posible que le consulte o goce con las

³⁴ **LASARTE ALVAREZ, Carlos.** Principios de Derecho Civil Tomo III. Editorial Edigrafos, S.A., Quinta Edición, México 1999. Pág. 326.

facultades de realizar cualquier todo tipo de actos debe obrar con la pericia correspondiente y como si negocio a realizar fuere propio.

“Artículo 2564.- Si un accidente imprevisto hiciere, a juicio del mandatario, perjudicial la ejecución de las instrucciones recibidas, podrá suspender el cumplimiento del mandato, comunicándolo así al mandante por el medio más rápido posible.”

Si existiera algún acto que este fuera de la voluntad del mandatario, éste debe comunicárselo inmediatamente al mandante lo más pronto que sea posible.

“Artículos 2565. En las operaciones hechas por el mandatario, con violación o con exceso del encargo recibido, además de la indemnización a favor del mandante de daños y perjuicios, quedará a opción de éste, ratificarlas o dejarlas a cargo del mandatario.”

Cuando el mandatario en cumplimiento a su encargo, se haya extralimitado en sus funciones encomendadas, tiene la obligación de indemnizar al mandante y de todos los daños y perjuicios que hayan sido resultado de dichos actos, teniendo el mandante la potestad de ratificar los actos realizados en exceso o responsabilizar al mandatario.

“Artículo 2566.- El mandatario está obligado a dar oportunamente noticia al mandante de todos los hechos o circunstancias que puedan determinarlo a revocar o modificar el encargo. Asimismo, debe dársela sin demora de la ejecución de dicho encargo.”

El mandatario esta obligado a notificar sin demora alguna al mandante de todos los actos que hay realizado, independientemente que dichos actos puedan determinar el termino de su encargo.

“Artículo 2567.- El mandatario no puede compensar los perjuicios que cause con los provechos que por otro motivo haya procurado el mandante.”

En caso de que el mandante tuviera algún perjuicio por el ejercicio del mandato por parte del mandatario, éste no puede compensarlo con otros beneficios que haya obtenido el mandante de otro negocio.

“Artículo 2568.- El mandatario que se exceda de sus facultades es responsable de los daños y perjuicios que cause al mandante y al tercero con quién contrató, si éste ignoraba que aquél traspasaba los límites del mandato.

Para el caso de haber causado algún perjuicio a un tercero, sin que éste último tuviere conocimiento que el mandatario estaba actuado en exceso en relación a lo que le había sido encomendado por el mandante, el mandatario tiene la obligación de indemnizar de todos los daños y perjuicios que se le haya causado.

“Artículo 2569.- El mandatario esta obligado a dar al mandante cuentas exactas de su administración, conforme al convenio, si lo hubiere; no habiéndolo, cuando el mandante lo pida, y en todo caso al fin del contrato. “

El mandatario esta obligado rendir un informe de la administración del mandato en los términos que se hayan pactado, a falta de convenio, cuando

el mandante lo requiera y si no los llegare a solicitar, cuando el mandato se concluya.

“Artículo 2570.- El mandatario tiene obligación de entregar al mandante todo lo que haya recibido en virtud del poder.”

Es obligación del mandatario entregar al mandante de cualquier cosa que haya recibido en ejercicio del mandato.

“Artículo 2571.- Lo dispuesto en el artículo anterior se observará aun cuando lo que el mandatario recibió no fuere debido al mandante.”

Es obligación del mandatario entregar al mandante de cualquier cosa que haya recibido en ejercicio del mandato, independientemente que se le deban al mandante.

“Artículo 2572.- El mandatario debe pagar los intereses de las sumas que pertenezcan al mandante y que haya distraído de su objeto e invertido en provecho propio desde la fecha de inversión, así como los de las cantidades en que resulte alcanzado, desde la fecha en que se constituyó en mora. “

El mandatario debe utilizar los medios otorgados por el mandante para el ejercicio del mandato, porque de lo contrario además de restituirlo tendrá que pagar los intereses de esas cantidades.

“Artículo 2573.- Si se confiere un mandato a diversas personas respecto de un mismo negocio, aunque sea en un solo acto, no quedarán solidariamente obligados si no se convino así expresamente.”

En caso de existir multiplicidad de mandatarios quedan obligados solidariamente salvo pacto en contrario.

“Artículo 2574.- El mandatario puede encomendar a un tercero el desempeño del mandato si tiene facultades expresas para ello.”

Solamente si tiene facultades expresas para ello puede el mandatario delegar funciones.

“Artículo 2575.- Si se le designó la persona del sustituto, no podrá nombrar a otro; si no se le designo persona, podrá nombrar a la que quiera, y en este último caso solamente será responsable cuando la persona elegida fuere de mala fe o se hallare en notoria insolvencia.”

El mandatario tiene que nombrar un sustituto, siendo éste el único que puede actuar, porque de lo contrario será responsable de los daños y perjuicios si fuere designada de mala fe o se hallare en estado de insolvencia.

“Artículo 2576.- El sustituto tiene para con el mandante los mismos derechos y obligaciones.”

El mandante y el sustituto tiene los mismos derechos y obligaciones que le hubiera otorgado el mandante.

De acuerdo a los artículos anteriormente transcritos estamos en posibilidad de señalar las obligaciones del mandatario.

1.- Llevar a cabo los actos jurídicos que le hayan sido encomendados en forma personal salvo cuando éste tenga facultades para delegar su poder.

- 2.- Actuar apegada a lo señalado en el contrato, sin que por ninguna circunstancia realice ningún acto que lo contravenga.
- 3.- Tener informado al mandante de todo lo que se vaya realizando sin demora alguna.
- 4.- Debe informar al mandante de todos los hechos o circunstancias supervenientes que puedan llegar a perjudicar al mandante, para que éste este en posibilidad de revocar o no al mandatario.
- 5.- Es su obligación de rendir cuentas, en los términos en los que esté convenido, para el caso de no haber sido convenido cuando el mandante lo solicite, y si no lo solicita, debe rendir cuentas al finalizar el mandato.
- 6.- Hacer entrega al mandante de todo lo que hubiera recibido en ejercicio del mandato.
- 7.-Pagar los intereses de las sumas de dinero que pertenezcan al mandante y el mandatario los haya desviado de su objetivo.

En el Derecho español y en particular en Barcelona, España el Código Civil que los rige en el Capítulo II establece las obligaciones del mandatario en los artículos que a continuación se transcriben.

“1.718.- El mandatario queda obligado por la aceptación a cumplir el mandato y responde de los daños y perjuicios que, de no ejecutarlo, se ocasionen al mandante.

Debe también acabar el negocio que ya estuviese comenzado al morir el mandante, si hubiere peligro en la tardanza.

1.719.- En la ejecución del mandato ha de arreglarse el mandatario a las instrucciones del mandante.

A falta de ellas, hará todo lo que, según la naturaleza del negocio, haría un buen padre de familia.

1.720.- Todo mandatario está obligado a dar cuenta de sus operaciones y a abonar al mandante cuanto haya recibido en virtud del mandato, aun cuando lo recibido no se debiere al segundo.

1.721.- El mandatario puede nombrar sustituto si el mandante no se lo ha prohibido; pero responde de la gestión del sustituto:

1.- Cuando se le dio facultad para nombrarlo.

2.- Cuando se le dio esta facultad, pero sin designar la persona, y el nombrado era notoriamente incapaz o insolvente.

Lo hecho por el sustituto nombrado contra la prohibición del mandante será nulo.

1.722.- En los casos comprendidos en los dos números del artículo anterior puede además el mandante dirigir su acción contra el sustituto.

1.723.- La responsabilidad de dos o más mandatarios, aunque hayan sido instituidos simultáneamente, no es solidaria, sino se ha expresado así.

1.724.- El mandatario debe intereses de las cantidades que aplicó a usos propios desde el día en que lo hizo, y de las que quede debiendo después de fenecido el mandato, desde que se haya constituido en mora.

1.725.- El mandatario que obre en concepto de tal, no es responsable personalmente a la parte con quien contrata, sino cuando se obliga a ello expresamente o traspasa los límites del mandato sin darle conocimiento suficiente de sus poderes.

1.726.- El mandatario es responsable no solamente del dolo, sino también de la culpa, que deberá estimarse con más o menos rigor por los Tribunales según que el mandato haya sido o no retribuido.”

Obligaciones del mandante.-

Estas obligaciones de acuerdo con el Código Civil son las siguientes

“Artículo 2577.- El mandante debe anticipar al mandatario, si éste se lo pide, las cantidades necesarias para la ejecución del mandato.

Si el mandatario las hubiera anticipado, debe reembolsarlas al mandante, aunque el negocio no haya salido bien, con tal que esté exento de culpa al mandatario.

El reembolso comprenderá los intereses de la cantidad anticipada, a contar desde el día en que se hizo al anticipo.”

El mandante debe de entregar al mandatario la cantidad de dinero que éste le haya solicitado para la ejecución del mandato.

El mandatario debe hacer devolución de las cantidades de dinero que el mandante le haya otorgado para el cumplimiento del mandato, y si no fueran empleadas dichas cantidades o en su parte debe de hacer la devolución proporcional que no haya utilizado.

“Artículo 2578.- Debe también el mandante indemnizar al mandatario de todos los daños y perjuicios que le haya causado el cumplimiento del mandato, sin culpa ni imprudencia del mismo mandatario.

En el caso de que en cumplimiento del mandato, con pericia y cuidado el mandato haya sufrido algún daño o perjuicio el mandante tiene la obligación de indemnizarlo.

“Artículo 2579.- El mandatario podrá retener en prenda las cosas que son objeto del mandato hasta que el mandante haga la indemnización y reembolso de que tratan los dos artículos anteriores.”

En caso de que haya sufrido algún daño o perjuicio en el patrimonio del mandatario la ejecución del mandato, y si el mandato se abstiene de cubrir esa indemnización, el mandatario puede retener el objeto del mandato hasta que el mandante le cubra la cantidad debida.

“Artículo 2580.- Si muchas personas hubiesen nombrado a un solo mandatario para algún negocio común, le quedan obligadas solidariamente para todos los efectos del contrato.”

Si son varios mandantes y un solo mandatario, los primeros quedan obligados solidariamente con el mandatario.

De acuerdo a lo anterior estamos en posibilidad de señalar las obligaciones del mandante:

- 1.- Entregar en forma anticipada los medios necesarios para que el mandatario esté en posibilidad de la ejecución del mandato.

2.- Cuando el mandatario haya anticipado alguna cantidad con dinero propio el mandante tiene la obligación de reembolsárselo.

3.- Si el mandatario por la ejecución del mandato tiene alguna pérdida en su peculio, el mandante tiene la obligación de indemnizarlo de los daños y perjuicios que le hayan originado.

4.- Otorgar al mandatario la cantidad pactada por la ejecución del mandato, salvo pacto en contrario que no se haya estipulado cantidad alguna, es decir, cuando el mandato es gratuito.

En el Derecho español y en particular en Barcelona, España el código Civil que los rige en el capítulo III establecen las obligaciones del mandante en los artículos que anteriormente se transcriben.

“1.727.- En mandante debe cumplir todas las obligaciones que el mandatario haya contraído dentro de los límites del mandato.

En lo que el mandatario se haya excediendo, no queda obligado el mandante sino cuando lo ratifica expresa o tácitamente.

1.728.- En mandante debe anticipar al mandatario, se éste lo pide. Las cantidades necesarias para la ejecución del mandato.

Si el mandatario las hubiera anticipado, debe reembolsarlas el mandante, aunque el negocio no haya salido bien, con tal que esté exento de culpa de mandatario.

El reembolso comprenderá los intereses de la cantidad anticipada, a contar desde el día en que se hizo la anticipación.

1.729.- Debe también el mandante indemnizar al mandatario de todos los daños y perjuicios que le haya causado el cumplimiento del mandato, sin culpa ni improcedencia del mismo mandatario.

1.730.- El mandatario podrá retener en prenda las cosas que son objeto del mandato hasta que el mandante realice la indemnización y reembolso de que tratan los dos artículos anteriores.

1.731.- Si dos o más personas han nombrado un mandatario para un negocio común, le quedan obligadas solidariamente para todos los efectos del mandato.”

Derechos y obligaciones del mandante y del mandatario con relación a terceros.

Estas obligaciones de acuerdo con el Código Civil son las siguientes:

“Artículo 2581.- El mandante debe cumplir todas las obligaciones que el mandatario haya contraído dentro de los límites del mandato.”

Cuando el mandatario realiza actos en nombre del mandante, con un tercero, el mandante tiene la obligación de cumplir con todo lo que se haya acordado.

“Artículo 2582.- El mandatario no tendrá acción para exigir el cumplimiento de las obligaciones contraídas a nombre del mandante, a no ser que esta facultad se haya incluido también en el poder.”

De las acciones realizadas entre el tercero y el mandatario, éste último no tiene acción en contra del mandante para el cumplimiento del mandato, salvo que en el poder otorgado al mandatario se haya estipulado esta facultad.

“Artículo 2583.- Los actos que el mandatario practique a nombre del mandante, pero traspasando los límites expresos del mandato, serán nulas, con relación al mismo mandante, si no los ratifica tácita o expresamente.”

Si el mandatario actúa en forma excesiva en cumplimiento con el mandato, de dichos actos no es responsable el mandante y tales actuaciones serán nulas, sin embargo si éste los ratifica y acepta, entran los actos como parte del mandato. “Artículo 2584.- El tercero que hubiera contratado con el mandatario que se excedió en sus facultades, no tendrá acción contra de éste, si le hubiere dado a conocer cuáles fueron aquellas y no se hubiere obligado personalmente por el mandante.”

Si el mandatario realiza actos con el tercero, y estos actos son excediéndose a lo estipulado en el mandato, sin embargo el mandatario se los hace saber al tercero y éste lo acepta, el tercero pierde toda acción en contra del mandante.

De acuerdo a lo anterior estamos en posibilidad de señalar los derechos y las obligaciones del mandante y mandatario en relación a terceros siendo las siguientes:

1.- La obligación del mandante de cumplir con todo lo que haya pactado el mandatario con el tercero, siempre y cuando sean dentro de los límites del contrato.

2.- El mandatario no podrá exigir en cumplimiento de las obligaciones contraídas a nombre del tercero, si esta facultad no se señaló en el contrato.

3.- Los actos que haya realizado el mandatario a nombre del mandante y el cual haya traspasado los límites del mandato, no tendrá efectos en relación al mandante, si no los ratifica en cualquiera de las formas que señala la ley expresa o tácita.”

La legislación española no hace alusión alguna respecto de los derechos y obligaciones en relación con terceros, sin embargo el tratadista español JOSE MANUEL MARTIN BERNAL clasifica los efectos del contrato de mandato frente a los terceros:

“1.- Del mandante.-

- ❖ En el mandato sin representación las relaciones jurídicas se producen entre el tercero y el mandatario (el mandante no aparece frente al tercero, éste lo desconoce), sin perjuicio de que luego el mandatario le transmita los derechos al mandante. Es el caso de que el mandatario compra género y aparece él como comprador y luego, el género recibido lo transmite al mandante, el cual le habrá anticipado el dinero o se lo reembolsará después; cualquier problema o reclamación, del

tercero o contra el tercero, será el mandatario el que aparecerá, no el mandante.

- ❖ En el mandato representativo las relaciones con el tercero se producen directamente entre éste y el mandante, ya que el mandatario no ha actuado por sí mismo sino en nombre y representación del mandante. Por ello el mandatario no queda obligado ni responde frente al tercero. Es el caso de que el mandatario compra el género en nombre del mandante: éste es el comprador y el tercero, vendedor, tiene todos los derechos (cobrar el precio) y obligaciones (entrega del género, saneamiento, etc.) directamente frente al mandante.

2.- Del mandatario.

- ❖ Si el mandatario está facultado para contratar en nombre del mandante, y representa a éste, sólo éste queda obligado frente a terceros, *contemplatio domini*.
- ❖ Correlativamente el mandatario que obre en concepto de tal, no es responsable personalmente a la parte con quien contrata sino cuando se obliga a ello expresamente o traspasa los límites del mandato sin dale conocimiento suficiente de sus poderes.
- ❖ En cuanto a la extralimitación, en lo que el mandatario se haya excedido no queda obligado el mandante si no cuando lo ratifica expresa o tácitamente. Sólo hay extralimitación cuando el mandatario sobrepasa las facultades que aparentemente comparta su poder.

2.8. Clases de mandatos.

Las clases de mandatos los vamos a dividir en mandatos gratuitos y onerosos, mandatos con representación y sin representación, mandatos generales y especiales, mandatos revocables y no revocables, mandatos civiles y mercantiles, mandato judicial.

En el Derecho Español las tratadistas las clases de mandato se dividen en expreso o tácito, gratuito u oneroso, con carácter representativo o sin él, general o especial.

2.8.1.- Mandatos gratuitos y onerosos.

El mandato por naturaleza es oneroso, ya que el mandante tiene que retribuirle al mandatario la cantidad que se haya pactado en el contrato, el problema entre el mandante y el mandatario deviene cuando entre las partes no se señale que iba a ser oneroso pero tampoco que iba a ser gratuito, por lo que al no señalar la cantidad que puede ser otorgada al mandante para el ejercicio del mandato, consideramos que deberá de tomarse en cuenta la costumbre en los términos y condiciones que señala el artículo 1856 del Código Civil para el Distrito Federal y que a la letra dice:

“Artículo 1856.- El uso y la costumbre del país se tendrá en cuenta para interpretar las ambigüedades de los contratos.”

2.8.2.- Mandatos con representación y sin representación.

El mandato es con representación cuando el mandatario ejecuta el mandato en nombre y por cuenta del mandante, en los términos en los que

establece el artículo 2560 del Código Civil para el Distrito Federal, que a la letra dice:

“Artículo 2560.- El mandatario, salvo convenio celebrado entre él y el mandante, podrá desempeñar el mandato tratando en su propio nombre o en el del mandante.”

El mandato sin representación es cuando el mandatario ejecuta el mandato por cuenta del mandante, pero a nombre propio, en términos del artículo antes transcrito adicionado con el artículo 2561 del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra dice:

“Artículo 2561.- Cuando el mandatario obra en su propio nombre, el mandante no tiene acción contra las personas con quienes el mandatario ha contratado, ni éstas tampoco contra el mandante.”

2.8.3.- Mandatos generales y especiales.

Mandato general, es así porque este poder no tiene limitación alguna y es cuando se confiere para pleitos y cobranzas, para administrar bienes o para ejecutar actos de dominio, tal y como lo señalan los artículos 2553 y 2554 del Código Civil para el Distrito Federal, mismos que señalan lo siguiente:

“Artículo 2553.- 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.

Artículo 2554.- En todos los poderes generales para pleitos y cobranzas bastará que se diga que se otorga con todas las facultades generales y las

especiales que requieran cláusula especial conforme a la ley, para que se entiendan conferidos sin limitación alguna.

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.

En los poderes generales, para ejercer actos de dominio, bastará que se den carácter para que el apoderado tenga todas las facultades de dueño, tanto en lo relativo a los bienes como para hacer toda clase de gestiones, a fin de defenderlos.

Cuando se quisieren limitar, en los tres casos antes mencionados, las facultades de los apoderados, se consignarán las limitaciones, o los poderes serán especiales.

Los notarios insertarán este artículo en los testimonios de los poderes que otorguen.

El Mandato especial cuando el limitado el mandato que se da para pleitos y cobranzas; o el de administración de bienes o para ejecutar actos de dominio, en términos del artículo 2553 y 2554 del Código Civil para el Distrito Federal que han sido transcritos en los párrafos que anteceden, así como también reciben el nombre de mandato especial al que se otorga para ejecutar algún acto muy específico.

2.8.5.- Mandatos revocables y no revocables.

Los mandatos no revocables son aquellos en los cuales las facultades otorgadas al mandatario se hayan estipulado como condición en un contrato bilateral o como medio para cumplir una obligación contraída por el mandante, en estos supuestos, el mandante no puede revocar las facultades otorgadas, y tampoco el mandatario puede renunciar a las facultades otorgadas, tal y como lo señala el artículo 2596 del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra dice:

“Artículo 2596.- 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 al poder.

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

2.8.6 Mandatos Civiles y mercantiles.

El mandato civil es aquel no es de carácter mercantil, y que hagan referencias a actos que puedan llegar a influir en la situación personal o patrimonial del mandatario en materia civil.

El mandato mercantil es aquel que se aplica a actos preponderantemente de comercio y se le llama comisión mercantil. En dicho

mandato mercantil se le llama comitente a quien encarga la realización de los actos y comisionista a quien desempeña la comisión.

2.8.6. Mandato Judicial.

El Código Civil para el Distrito Federal señala lo siguiente.

“Artículo 2585. No pueden ser procuradores en juicio:

- I. Los incapacitados;
- II. Los jueces, magistrados y demás funcionarios y empleados de la administración de justicia, en ejercicio, dentro de los límites de su jurisdicción;
- III. Los empleados de la Hacienda Pública del Distrito Federal, en cualquier causa en que puedan intervenir de oficio, dentro de los límites de sus respectivos ámbitos de competencia.

Artículo 2586. El mandato judicial será otorgado en escritura pública, o en escrito presentado y ratificado por el otorgante ante el juez de los autos. Si el juez no conoce al otorgante, exigirá testigos de identificación.

La substitución del mandato judicial se hará en la misma forma que su otorgamiento.

Artículo 2587. El procurador no necesita poder o cláusula especial sino en los casos siguientes:

- I. Para desistirse;
- II. Para transigir;
- III. Para comprometer en árbitros;
- IV. Para absolver y articular posiciones;

V. Para hacer cesión de bienes;

VI. Para recusar;

VII. Para recibir pagos;

VIII. Para los demás actos que expresamente determine la ley.

Cuando en los poderes generales se desee conferir alguna o algunas de las facultades acabadas de enumerar, se observará lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 2554.

Artículo 2588. El procurador, aceptando el poder, está obligado:

I. A seguir el juicio por todas sus instancias mientras no haya cesado en su encargo por alguna de las causas expresadas en el artículo 2595;

II. A pagar los gastos que se causen a su instancia, salvo el derecho que tiene de que el mandante se los reembolse;

III. A practicar, bajo la responsabilidad que este Código impone al mandatario, cuando sea necesario para la defensa de su poderdante, arreglándose al afecto a las instrucciones que éste le hubiere dado, y si no las tuviere, a lo que exija la naturaleza e índole del litigio.

Artículo 2589. El procurador o abogado que acepte el mandato de una de las partes no puede admitir el del contrario, en el mismo juicio, aunque renuncie el primero.

Artículo 2590. El procurador o abogado que revele a la parte contraria los secretos de su poderdante o cliente, o le suministre documentos o datos

que lo perjudiquen, será responsable de todos los daños y perjuicios, quedando, además, sujeto a lo que para estos casos dispone el Código Penal.

Artículo 2591. El procurador que tuviere justo impedimento para desempeñar su encargo, no podrá abandonarlo sin sustituir el mandato, teniendo facultades para ello o sin avisar a su mandante, para que nombre a otra persona.

Artículo 2592. La representación del procurador cesa, además de los casos expresados en el artículo 2595:

- I. Por separarse el poderdante de la acción u oposición que haya formulado;
- II. Por haber terminado la personalidad del poderdante;
- III. Por haber transmitido el mandante a otro sus derechos sobre la cosa litigiosa, luego que la transmisión o cesión sea debidamente notificada y se haga constar en autos;
- IV. Por hacer el dueño del negocio alguna gestión en el juicio, manifestando que revoca el mandato;
- V. Por nombrar el mandante otro procurador para el mismo negocio.

Artículo 2593. El procurador que ha substituido un poder, puede revocar la substitución si tiene facultades para hacerlo, rigiendo también en este caso, respecto del substituto, lo dispuesto en la fracción IV del artículo anterior.

Artículo 2594. La parte puede ratificar antes de la sentencia que cause ejecutoria, lo que el procurador hubiere hecho excediéndose del poder.

Por lo que de acuerdo a lo anterior se puede hacer un concepto de lo que se puede entender como Mandato Judicial siendo aquel en el cual al mandatario se le otorgan facultades para poder actuar en los procedimientos judiciales.

Agregando que a este tipo de mandato se rige con las mismas normas que el mandato en general, sin embargo tiene una serie de excepciones como son las siguientes:

1.- El mandatario judicial en este tipo de mandatario es llamado procurador y requiere que se le otorguen las facultades de manera expresa, para desistirse, transigir, comprometer en árbitros, articular y absolver posiciones, hacer cesión de bienes, recusar, recibir pagos y para todos los demás actos que expresamente le permita la ley. Ahora bien para el caso de la celebración de un mandato general con facultades amplias para pleitos y cobranzas se encuentran contenidas las facultades anteriormente trascritas.

2.- Este tipo de mandato también está revestido de formalidad ya que se debe celebrar en escritura pública o en documento presentado y ratificado ante el juez de los autos sin necesidad de testigos, que sólo se exigirán como de identidad, si el juez no conoce al mandante.

3.- La ley señala quienes están en posibilidad de ser procuradores ya que un ejemplo de ello es que no pueden ser los funcionarios, empleados de la administración de justicia, etc.

4.- Una vez que se ha aceptado el mandato judicial debe ser seguido en todas sus instancias hasta que no haya cesado su representación, anticipando los gastos que vaya a originar su mandato.

5.- Cuando este en ejercicio del mandato, el mandatario judicial o procurador no esta facultado para poder celebrar un contrato de mandato judicial con la parte contraria de su contienda judicial.

6.- El mandante judicial o procurador es responsable de los daños y perjuicios que le pueda originar al mandante.

7.- El procurador puede sustituir sus funciones siempre y cuando este facultado para ello.

8.- Para el caso de que el procurador se encuentre impedido para seguir ejecutando los actos encomendado, no podrá dejar de atenderlo hasta que le haya dado aviso al mandante y éste haya designado a otra persona.

9.- Otra de las causas normales de terminación como en todo mandato es cuando se nombra otro procurador.

Para reforzar lo anterior transcribo una tesis jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que a la letra dice:

Octava Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: VIII, Diciembre de 1991

Página: 245

MANDATO JUDICIAL. ARTICULO 2586 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Para su perfeccionamiento es preciso que se otorgue por escrito "ratificado por el otorgante ante el juez de los autos" y esta circunstancia implica que por el momento para otorgarlo se da precisamente a partir de que se ha marcado el principio de la instancia respectiva o bien al comparecer ante el órgano jurisdiccional que está ya conociendo el negocio de que se trata. Esto es, que en cualquier caso el mandato judicial para resultar eficaz requiere que se otorgue ante el juez que ya esté conociendo del negocio para el cual se confiere la representación en esa forma.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 2776/88. Ricardo Novales. 8 de diciembre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Rafael Corrales González. Secretario: Neófito López Ramos.

En el Derecho Español las tratadistas ROSA MARIA MENDEZ TOMAS Y AURORA ESTHER VILALTA NICUESA clasifican el contrato de mandato en:

"1.- Expreso o tácito. El primero lo es aquél otorgado en documento público, privado o incluso adoptando la forma verbal. El mandato tácito es aquél que se deduce de los propios actos de mandante y mandatario.

2.- Gratuito u oneroso: se presume gratuito salvo que se pacte lo contrario, si el objeto del mandato coincide con la actividad habitual del mandatario se invierten los términos y se presume que es oneroso.

3.- Con carácter representativo o sin él: el mandatario contratará con terceros y actuará en el tráfico jurídico y en el ámbito del mandato en nombre del mandante o en su propio nombre, en función de si el mandato se otorgó con carácter representativo o no; siendo los efectos de la referida contratación de distinta naturaleza como veremos.

4.- General o especial: el mandato es general cuando comprende todos lo negocios del mandato, es especial es cuando comprende uno o más negocios determinados.”³⁵

2.8.- Regulación jurídica.-

El contrato de mandato se encuentra contemplado en el:

TITULO NOVENO. DEL MANDATO,

CAPITULO I.- Disposiciones Generales

CAPITULO II.- De las obligaciones del mandatario con respecto al mandante.

CAPITULO III.- De las obligaciones del mandante con relación al mandatario.

CAPITULO IV.- De las obligaciones y derechos del mandante y del mandatario con relación a tercero.

CAPITULO V.- Del mandato judicial.

³⁵ MENDEZ TOMAS Rosa Maria y Aura Esther Vilalta Nicuesa. Acciones sobre el Contrato de Mandato. Pág. 176

CAPITULO VI.- De los diversos modos de terminar el mandato.

En los artículos del 2546 al 2604 del Código Civil para el Distrito Federal.

En la legislación española y en especial en Barcelona, Española, el contrato de mandato se encuentra regulado en:

TITULO I DEL MANDATO.

CAPITULO I.- De la naturaleza, forma y especies del mandato.

CAPITULO II.- De las obligaciones del mandatario.

CAPITULO III.- De las obligaciones del mandante.

CAPITULO IV.- De los modos de acabarse el mandato.

En los artículos del 1.709 al 1.887 del Código Civil para Barcelona, España.

2.9.-Responsabilidad de daños y perjuicios.

El Código Civil para el Distrito Federal señala claramente los supuestos en los cuales hay responsabilidad del pago de gastos y perjuicios:

“Artículo 2578. Debe también el mandante indemnizar al mandatario de todos los daños y perjuicios que le haya causado el cumplimiento del mandato, sin culpa ni prudencia del mismo mandatario.”

“Artículo 2565.- En las operaciones hechas por el mandatario, con violación o con exceso del encargo recibido, además de la indemnización a favor del mandante de daños y perjuicios, quedará a opción de éste, ratificarlas o dejarlas a cargo del mandatario.”

“Artículo 2568.- El mandatario que se exceda de sus facultades es responsable de los daños y perjuicios que cause al mandante y al tercero con quien contrató, si éste ignoraba que aquél traspasaba los límites del mandato.

“Artículo 2596.- ...

...

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

“Artículo 2598....

El mandante que descuide exigir los documentos que acrediten los poderes del mandatario, responde de los daños que puedan resultar por esa causa a terceros de buena fe.”

El Código Civil para Barcelona España señala claramente los supuestos en los cuales hay responsabilidad del pago de gastos y perjuicios:

“Artículo 1.718.- El mandatario queda obligado para la aceptación a cumplir el mandato, y responde de los daños y perjuicios que, de no ejecutarlo, se ocasionen al mandante.

Artículo 1.726.- El mandatario es responsable no solamente del dolo, sino también de la culpa, que deberá estimarse con más o menos rigor por los Tribunales según el mandato haya sido o no retribuido.

Artículo 1.729.- Debe también el mandante indemnizar al mandatario de todos los daños y perjuicios que le haya causado el cumplimiento del mandato, sin culpa no improcedencia del mismo mandatario.

Artículo 1.731.- El mandatario podrá retener en prenda las cosas que son objeto del mandato hasta que el mandante realice la indemnización y reembolso de que tratan los dos artículos anteriores.

Artículo 1.731.- Si dos o más personas han nombrado obligadas solidariamente para todos los efectos del mandato.

Artículo 1.736.- El mandatario puede renunciar al mandato poniéndolo en conocimiento del mandante. Si éste sufre perjuicios por la renuncia, deberá indemnizarle de ellos el mandatario, a menos que funde su renuncia en la imposibilidad de continuar desempeñando el mandato sin grave detrimento suyo.

2.10 Causas de terminación del mandato.

El Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 2595 establece las causas de terminación del contrato de mandato.

“Artículo 2595. El mandato termina:

- I. Por la revocación;
- II. Por la renuncia del mandatario;
- III. Por la muerte del mandante o del mandatario;
- IV. Por la interdicción de uno u otro;
- V. Por el vencimiento del plazo y por la conclusión del negocio para el que fue concedido;
- VI. En los casos previstos por los artículos 670, 671 y 672.”

Para reforzar lo anterior me permito a transcribir un criterio de la Suprema Corte de justicia de la Nación.

Octava Epoca

Instancia: SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: VII, Junio de 1991

Página: 355

PODER. SU EXTINCION POR MUERTE DEL MANDANTE. Una sana interpretación del artículo 2600 del Código Civil para el Distrito Federal, es en el sentido de que tal dispositivo representa un caso de excepción a la extinción del mandato por muerte del mandante, consignada y estatuida para casos de extrema necesidad, que por la importancia y urgencia que represente, se puedan causar daños a los herederos o a la sucesión, cuando no estén legalmente designados los órganos de ésta (albacea o interventor); pero eso no implica que no exista plazo o término para la extinción del mandato por fallecimiento del mandante, ya que, en oposición al más elemental principio de seguridad jurídica, podría llegarse al exceso de no denunciarse la sucesión y, por ende, ante la falta de existencia y representación legal de la misma, el mandatario continuaría actuando, sin ninguna limitación temporal, contraviniendo con ello, la naturaleza jurídica del contrato de mandato.

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 936/91. Isaac Sutton Azrak (su sucesión). 3 de mayo de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique R. García Vasco. Secretario: José Guadalupe Sánchez González.

El Código Civil para Barcelona España en su artículo 1.732 establece las causas de terminación del contrato de mandato.

“Artículo 1.732.- El mandato se acaba:

1º.-Por su revocación.

2º.-Por renuncia del mandatario.

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

CAPITULO III

APODERADO

3.1.- Antecedentes en el Derecho Romano.

En el Derecho romano el apoderado únicamente existía como medio para cumplir con la voluntad del poderdante, y era utilizado cuando se celebraba el contrato de mandato, además que los poderes celebrados entre el mandatario y el mandante eran más o menos amplios: toda vez que el apoderado estaba encargado de varios asuntos del poderdante, ya que los mandatos eran generales los cuales incluían la administración del patrimonio entero del poderdante.

3.2.- Concepto de Apoderado.

En términos sociológicos la palabra poder significa determinar la conducta de otro.³⁶

La palabra poder utilizada en la vida jurídica es totalmente ambigua, ya que por un lado es una facultad otorgada por la ley, por lo que en términos teóricos es la posibilidad de producir conductas lícitas, es decir, no prohibidas, obligatorias, permitidas o autorizadas.

Ahora bien, la figura jurídica de poder se creó en el derecho, debido a que era necesario garantizar la validez de los actos que realizaba una persona en nombre de otra, es decir, el apoderado de su poderdante.

³⁶ **CORREAS, Oscar.** Teoría del Derecho. Editorial Distribuidores Fontamara S.A. DE C.V. Segunda Edición, México 2000. Pág. 133.

Por lo que a continuación me permito transcribir algunos conceptos de dicha figura de los estudiosos del derecho:

Para el maestro Ernesto Gutiérrez y González, señala al poder como un declaración unilateral de la voluntad en virtud de la cual, una persona a la que se designa como “poderdante”, manifiesta que confiere su representación a otra persona que puede o no saber que se le quiere constituir en “representante”, y a la cual, la ley le designa como “apoderado”.³⁷

Sin embargo para el maestro Ramón Sánchez Medal se refiere al poder como la facultad concedida a una persona, llamada representante, para obrar a nombre y por cuenta de otro llamado representado.³⁸

El tratadista Miguel Ángel Zamora y Valencia señala que el poder es el acto unilateral de voluntad por medio por conducto del cual se confiere la representación voluntaria.³⁹

De una manera muy similar el notario Bernardo Pérez Fernández del Castillo manifiesta que 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.⁴⁰

Por lo que al analizar los conceptos antes señalados se esta en posibilidad de conceptuar la figura jurídica de Poder es cual es la consideramos

³⁷ GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Op. Cit. Pág. 418.

³⁸ SANCHEZ MEDAL Ramón. De los Contratos Civiles. (Teoría General del Contrato). Op. Cit. pág. 308

³⁹ ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. Contratos Civiles. Op. Cit. Pág. 200.

⁴⁰ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Representación Poder y Mandato. O.p. Cit. pág 14.

como una manifestación unilateral de la voluntad, en la cual una persona denominada poderdante le otorga facultades a otra persona denominada apoderado para que realice todos los actos que el primero le encomienda.

Para el derecho español el tratadista MARTIN BERNAL señala que el poder es el emitir una declaración de la voluntad frente a terceros, que vale como si hubiese dado por el poderdante.⁴¹

Por lo que de acuerdo a las acepciones antes transcritas se puede apreciar que es empleada la figura jurídica de poder en los mismos términos y para los mismos efectos, que en el derecho que actualmente nos rige.

El tratadista RAMON SANCHEZ MEDAL señal que el poder o facultad puede tener cualquiera de las tres fuentes:

- a) Puede ser concedido el poder por la ley, como ocurre con el tutor y con el titular de la patria potestad, quienes por virtud directamente de la ley, pueden obrar a nombre del incapaz que representan, y los socios administradores de una sociedad civil;
- b) Puede ser concedido el poder por medio de una resolución judicial, como antecedente con el representante común de varios actores o de varios demandados que ejercitan la misma acción u oponen la misma excepción, y que por no ponerse de acuerdo sobre la designación de aquél, es nombrado dicho representante por el juez

⁴¹ MARTIN BERNAL, José M.. Temas sobre Contratos Civiles. Op. Cit. Pág. 114.

de conformidad con el artículo 53 del Código de Procedimientos Civiles; y

- c) Puede ser concedido el poder unilateralmente por una de las partes en un contrato de mandato, que es el caso más frecuente y, ello, es muy común hallar el empleo impropio de “mandato” como sinónimo de “poder”, o bien por el órgano competente de una persona moral al designar a uno de sus funcionarios.⁴²

Sin embargo el tratadista BERNARDO PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO señala lo siguiente en relación al poder:

- a) Se le considera como el documento por medio del cual se acredita la representación que ostenta una persona en relación con otra, o sea, se refiere al documento desde el punto de vista formal, no a su contenido, y así se habla de carta poder y del poder notarial.
- b) Se refiere al acto por el cual una persona queda facultada por otra para actuar en su nombre y representación, o sea, el acontecimiento espacio-temporal de facultamiento.
- c) Se refiere a la institución por medio de la cual, una persona puede representar a otra en virtud de un acto derivado de la autonomía de la voluntad.⁴³

⁴² **SANCHEZ MEDAL Ramón.** De los Contratos Civiles. (Teoría General del Contrato). Op. Cit. Pág.309

⁴³ **PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo.** Representación Poder y Mandato. O.p. Cit. Pag.15.

De la clasificación trascrita se aprecia que hace aparición los instrumentos que son utilizado para estar en posibilidad de representar a otra persona es decir, ser el apoderado, como el la carta poder o el poder notarial.

3.3- Semejanzas con en el Mandato.

En primero termino hay que hacer notar que el mandato y el poder no tiene ninguna semejanza, toda vez que indebidamente en la vida jurídica al representante que celebra un contrato de mandato se le denomina mandatario o apoderado, sin pensar que la naturaleza jurídica de ambos son distintas, toda vez que el Poder es una declaración unilateral de la voluntad y el mandato es un contrato, es decir, una declaración bilateral de la voluntad, siendo entonces un acuerdo de las voluntades tanto del mandante como el mandatario.

No existe ninguna semejanza entre el mandato y el poder y a continuación se enumeran porque:

1.- Como ya dijimos anteriormente, la naturaleza jurídica del mandato y del poder radica en que el mandato es un contrato y el poder es una declaración unilateral de la voluntad.

2.-El poder implica una obligación de hacer, toda vez que es otorgado únicamente para que el apoderado actúe en representación de su poderdante, y este influya en el patrimonio de éste, y éste con relación a un tercero, su forma de actuar es abstracta y autónoma. Sin embargo en el mandato el mandante no puede actuar por sí mismo, lo mismo ocurre con el mandatario, hasta que no se haya otorgado un “poder” en el cual el mandante le otorgue las

facultades necesarias para que el mandatario actúe o represente al mandante, cumpliendo con la obligación que le fue conferida y especificada en el contrato de mandato, por lo que el mandato siempre va a requerir del poder para ser representativo y surta sus efectos entre el mandante y el tercero.

En el Derecho Español el tratadista MARTIN BERNAL señala que el mandato es la base en que sustenta el poder dado por el mandante al mandatario para la realización del encargo y agota su esfera de actuación en las relaciones internas entre el mandante y mandatario. La representación, por el contrario, atribuye al apoderado el poder de emitir la declaración de voluntad frente a terceros, que vale como si hubiese dada por el poderdante. Por tanto, cuando se da el mandato a una persona de comprarnos una casa y otorgamos el poder suficiente para ello, éste es el medio de realización del encargo, la proyección hacia el exterior de aquel mandato.⁴⁴

Otra de las diferencias entre el contrato de mandato y el poder, es que indebidamente el Código Civil en su artículo 2554 señala los tipos de poderes que se otorgan en el contrato de mandato como son los poderes generales para pleitos y cobranzas, poderes generales para administración de bienes, poderes generales para ejercer actos de dominio, por lo que no es posible que para poder ejercitar el contrato de mandato en el cual existe un mandatario, se tengan que otorgar los poderes, incluso es llamado apoderado, y se pierde en este instante el mandatario, por lo que se aprecia que la denominación de

⁴⁴ MARTIN BERNAL, José M.. Temas sobre Contratos Civiles. Op. Cit. Pág. 115.

mandatario es utilizado únicamente a la firma del contrato, porque a partir de que formalizan el contrato mediante el otorgamiento del poder adquieren el calificativo de apoderado y no el de mandatario, ahora debido a que el contrato de mandato establece el objeto del contrato, además que en el mismo contrato de mandato ambas partes otorgan sus voluntades para la celebración de determinados actos, es innecesario el otorgamiento de sus poderes que señala, toda vez que el mismo contrato de mandato señala el motivo por el cual fue contratado, y en por lo que el mismo constituye un documento fehaciente para actuar en representación del mandante y así mismo en relación a terceros.

Para concluir con este inciso hay que precisar, que de acuerdo a lo que hemos dicho, el poder tiene como fin la realización de una conducta , por lo que en esos términos el poder tiene como objeto la realización de actos derivados y regulados por otros contratos como son el mandato, prestación de servicios profesionales, fideicomiso, etc.

3.4.- Diferencias con el representante.

Es importante antes de desarrollar el presente punto, al transcribir el concepto de representante a lo que el tratadista ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ señala que el representante es el que en un acto jurídico, lleva por disposición de ley, la voluntad jurídica de un incapaz o de un capaz y en virtud de un contrato de mandato, o de un “poder” la voluntad de un capaz.⁴⁵

⁴⁵ GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Op. Cit. Pág. 418.

De acuerdo a lo anterior el poder es el medio por el cual se puede conferir la representación voluntaria, por lo que un apoderado actúa siempre en nombre del poderdante o el representado.

En conclusión el apoderado es un representante, por lo que no hay ninguna diferencia en ambas figuras.

CAPITULO IV

PROPUESTA DE LA REGULACIÓN DEL PODER COMO UN CONTRATO.

4.1.- Concepto de Poder

Toda vez que en el capítulo anterior ya se transcribieron diversos conceptos de lo que significa el poder en nuestro derecho, ya estamos en posibilidad de definir lo que la figura jurídica del Poder.- Es un acuerdo de voluntades en la cual una persona denominada poderdante le otorga facultades a otra denominada apoderada para que realice actos jurídicos en nombre del primero.

4.2.- Elementos del Poder.

Los elementos del contrato de poder lo dividimos en elementos de existencia y elementos de validez.

4.2.1. Elementos de existencia.

Los elementos de existencia es igual que en todos los contratos, siendo sus elementos el consentimiento y el objeto.

4.2.1.1. Consentimiento.

El consentimiento como sabemos es un el acuerdo de voluntades, Y nuestro código civil señala en su artículo 1803 lo siguiente:

“Artículo 1803.- El consentimiento puede ser expreso o tácito. Es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos. El tácito resultara de hechos o de actos que lo presupongan o que

autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad debe manifestarse expresamente.”

En el contrato de poder, la voluntad debe de manifestarse en forma expresa, toda vez que una persona no puede ejercitar algún acto en nombre de otra, hasta que acredite plenamente que esta autorizado para ello, además debe de especificar los actos que va a representar, porque de lo contrario derivaría en una nulidad por falta de personalidad por parte del apoderado.

2.3.1.2. Objeto.

El objeto de un contrato de poder de igual manera en el código civil señala cuales son el objeto del contrato en su artículo 1824 que a la letra dice:

“Artículo 1824.- Son objeto de los contratos:

I.- La cosa que el obligado debe de dar;

II.- El hecho que el obligado debe hacer o de no hacer.

Además el código civil señala en su artículo 1825 lo siguiente:

Artículo 1825.- La cosa objeto del contrato debe: 1º.-existir en la naturaleza. 2º.-Ser determinada o determinable en cuanto a su especie. 3º.-Estar en el comercio.”

4.2.2 Elementos de validez

Los elementos de validez del contrato de poder son la capacidad, ausencia de vicios en el consentimiento, licitud en el objeto, motivo o fin de la acto jurídico; formalidad.

4.2.2.1.- Capacidad.

4.2.2.1.1 Capacidad del poderdante.-

La capacidad que debe tener el poderdante es la capacidad de ejercicio, toda vez que una persona que fuera legalmente incapaz, no esta en posibilidad de contratar.

La excepción a lo anterior es cuando el poderdante celebre este contrato con un incapacitado, sin embargo el incapacitado no esta en posibilidad para contraer derechos y obligaciones, sin embargo puede contratar por medio de la persona que ejerza la patria potestad o de su tutor.

4.2.2.1.2.- Capacidad del apoderado.

Definitivamente el apoderado debe contar con ambas capacidades, toda vez que se le van a otorgar facultades para que actúe en nombre de otra persona, como lo es vender, la representación en juicio, etc. por lo que todas las facultades concedidas al apoderado requieren que esté en ejercicio de sus capacidades, de lo contrario sería una nulidad de los actos que éste realizara en nombre del poderdante y en relación con actos realizados con un tercero.

4.2.2.2.- La ausencia de vicios en el consentimiento.

El consentimiento que se manifieste en el contrato de poder no debe de ser arrancado con dolo, violencia, mala fe, de lo contrario el contrato de poder sería nulo, y los actos realizados en ejercicio de dicho poder carecerían de vida jurídica, siendo responsable del pago de los daños y perjuicios la parte que haya actuado con vicios en el consentimiento.

4.2.2.3.- La licitud en el objeto, motivo o fin del acto jurídico.

El código civil señala como deben de ser los objetos del contrato:

“Artículo 1827.- El hecho positivo o negativo, objeto del contrato, debe ser:

I.- Posible,

II.- Lícito.

En el capítulo segundo referente al mandato señalé los supuesto en que un objeto es posible, cuando es ilícito y también que el fin o motivo determinado de la voluntad no debe ser contrario a las leyes de orden público ni a las buenas costumbres.

4.2.2.4. Formalidad.

Tal y como lo señala el artículo 1832 Código Civil en los contratos civiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, ahora bien en el contrato de poder reviste una formalidad, es decir es un contrato cuyo consentimiento debe ser manifestado en forma escrita, en el cual se especifique las partes que contraten y el objeto del mismo, así como la cantidad que deba cubrir el poderdante al apoderado por la ejecución de entes contrato.

4.3.- Características del Poder.

1.- Debido a que el contrato de poder, es otorgado para la realización de un acto se entiende que es un contrato de hacer.

2.- Como es un contrato de hacer, los hechos que debe ejecutar son únicamente actos jurídicos.

3.- Debido a que son actos jurídicos que debe realizar el apoderado, para ejecutar los actos que éste le encomiende, la realización del contrato de poder repercutirá únicamente en el patrimonio del poderdante, ya que los actos son realizados en su nombre.

4.4.- Clasificación del Poder.

La clasificación del poder se divide en bilateral, unilateral, oneroso, gratuito, principal, instantáneo, formal e intiutu personae.

4.4.1.- Bilateral.-

Toda vez que es un contrato en el cual se señalan las facultades que se le otorgan al apoderado para que ejecute los actos materia del mismo, así como los honorarios que vaya a cobrar éste y también señalar que tiene los conocimientos para ejecutar el acto encomendado, rendir las cuentas que el acto vaya generando al poderdante, razón por la cual es un contrato bilateral así como el poderdante manifiesta la voluntad de que el apoderado tiene los conocimientos que la ejecución del contrato así lo requiera, esta de acuerdo con los honorarios que solicita el apoderado para dicha ejecución y que esta de acuerdo que en determinado tiempo se le rindan las cuentas del objeto del contrato.

4.4.2. Unilateral.

Este tipo de contrato como es formal, no hay cabida para ser un contrato unilateral, tal y como lo hemos señalado es un contrato cuya manifestación de la voluntad debe ser en forma escrita, es por lo que ambas partes deben de señalar si están de acuerdo en obligarse, por lo que no se puede hablar de un contrato, si nada más hay una manifestación de la voluntad, razón por la cual el contrato de poder no tiene como característica el ser unilateral.

4.4.3. Oneroso.

Es oneroso toda vez que como es un contrato de hacer, implica una obligación de ejecutar algún acto a nombre del poderdante, por lo que el poderdante tiene la obligación de cubrir los honorarios que se hayan pactado al momento de la firma el contrato de poder o cuando ellos así lo hayan convenido.

4.4.4. Gratuito.

En algunas ocasiones en forma excepcional se puede establecer en el contrato de poder, que no va a cobrar el apoderado cantidad alguna por la realización del contrato de poder, siendo en estos casos el contrato de poder gratuito.

4.4.5. Principal.

Este tipo de contrato es principal ya que para la ejecución de los actos encomendados no es necesario que exista uno previo del cual éste derive.

4.4.6. Instantáneo.

Ya que dicho contrato se agota una vez que se haya dado cumplimiento al acto para el cual fue celebrado, quedando completamente consumido, teniéndose que celebrar otro contrato de poder y para el caso de ser necesaria la ejecución de otro tipo de acto a nombre del poderdante.

4.4.7. Formal.

Como ya se dijo que el contrato de poder debe ser un contrato cuya manifestación de la voluntad sea en forma escrita, independientemente de la cuantía que el acto por ejecutar tenga, toda vez que debe especificar el acto que va a realizar para no estar en posibilidad de extralimitar el poder, y para el caso de hacerlo, poder hacer reclamación.

Ahora bien al momento de que el apoderado este realizando el acto con el tercero, debe contar con algún documento en el cual lo esta facultando el poderdante para poder realizar determinados actos a su nombre y representación.

4.4.8. Intuitu personae.

Este tipo de contrato es intuitu personae, toda vez que al momento de la celebración del contrato de poder, el apoderado debió cumplir ciertas características requeridas, ya sea por el poderdante o por el objeto de contrato, para que el apoderado este en posibilidad de realizarlo, razón por la cual este tipo de contrato termina con la muerte del apoderado, ya que nadie puede realizar los actos encomendados, la excepción a esta característica cuando se faculta al apoderado a sustituirlo o a otorgar nuevos poderes.

4.5.- Obligaciones del apoderado y las obligaciones del poderdante.

Obligaciones del apoderado

1.- Ejecutar los actos jurídicos en los cuales se obligo a realizar en forma personal, excepcionalmente cuando tanga facultades para delegar sus facultades.

2.- Toda vez que es un contrato, el cual la manifestación de la voluntad es el forma escrita, en la cual se señalan las facultades con la que cuenta el apoderado para actuar, de las cuales no puede extralimitarse, ya que lo contrario

3.- Mantener al poderdante informado de todos aquellos actos que vaya realizando en cumplimiento al contrato de poder celebrado.

4.- Así como en el numeral anterior el apoderado debe mantener al poderdante informando de todos los actos que vaya realizando incluso para el caso de que exista algún problema que pueda afectar en el patrimonio del poderdante, así para que el apoderado no incurra en ninguna responsabilidad y el poderdante este en posibilidad de revocar al apoderado o realizar cualquier acto necesario para el cumplimiento del poder.

5.- De acuerdo como se vaya realizando el objeto del contrato de poder, el apoderado esta obligado a rendir cuentas al poderdante y para el caso de no haber sido pactada esta rendición de cuentas, el apoderado esta obligado a rendirla al momento de la conclusión de éste, ya que para el caso de que los

gastos previstos para la ejecución del poder se haya excedido, el poderdante tiene la obligación de cubrirse al apoderado.

6.- Para el caso de que existiera alguna utilidad en la ejecución del contrato de mandato, el apoderado tiene la obligación de entregar al poderdante todos los frutos que haya recibido.

7.- Para el caso de que el apoderado hubiera desviado el dinero recibido y no lo haya entregado al poderdante, el apoderado deberá de cubrir la cantidad desviada incluyendo los intereses que éstas cantidades hayan generado.

Obligación del Poderdante.

1.- Una vez que se haya celebrado el contrato de poder el poderdante debe entregar las cantidades que el apoderado le haya solicitado para el cumplimiento del contrato, porque de lo contrario no podría estar en posibilidad de realizarlo, y tal circunstancia no sería responsabilidad del apoderado, sino del poderdante al no haber cubierto las cantidades pactadas para la ejecución del contrato de poder.

2.- Si en cumplimiento en el contrato de poder el apoderado hubiere erogado alguna cantidad para la ejecución del contrato, y no se concluyera con el contrato, el poderdante tiene la obligación de hacer la devolución al apoderado la cantidad que éste haya erogado.

3.- Si el apoderado en el cumplimiento del contrato hubiera tenido alguna pérdida económica o en su patrimonio, el poderdante está obligado a cubrir el pago de daños y perjuicios que éste le hubiera ocasionado.

4.- Uno de los requisitos del contrato de poder es que en el mismo contrato se establezca la cantidad que le va a cobrar el apoderado al poderdante para la ejecución del poder, por lo que es obligación del poderdante hacer entrega de las cantidades pactadas, excepcionalmente cuando se haya pactado que el contrato de poder sería gratuito.

4.6.- Clases de Poderes.

Es menester hacer el comentario que de acuerdo al análisis que se ha realizado de las figuras jurídicas antes señaladas, la suscrita considera que el contrato de mandato debiera ser sustituida por el poder, lo anterior es porque el contrato de mandato, no tiene ninguna trascendencia, y a que para la ejecución del mismo debe de ser excepcionalmente por medio de un poder notarial o por medio de una carta poder, por lo que en la legislación el contrato de mandato es una ficción, razón por la cual la suscrita considera que el contrato de mandato debiera ser sustituido por el contrato de poder. Por lo que de acuerdo a lo anterior los tipos de poderes que están señalados en el contrato de mandato, debieran pertenecer a un contrato de poder y ser los siguientes:

- a) Poder general para pleitos y cobranzas.
- b) Poder general para administrar bienes.
- c) Poder general para ejercer actos de dominio.

d) Poder especial, es cuando el poder es limitado.

4.6.1. Poder general.

El poder general lo dividimos en poder para pleito y cobranzas, poder para administrar bienes y poder para ejercer actos de dominio.

4.6.1.1.- Poder general para pleitos y cobranzas.

Artículo 2554.- En todos los poderes generales para pleitos y cobranzas bastará que se diga que se otorga con todas las facultades generales y las especiales que requieran cláusula especial conforme a la ley, para que se entiendan conferidos sin limitación alguna.

4.6.1.2- Poder general para administrar bienes.

En los poderes generales para administrar bienes, bastará expresar que se den con ese carácter para que el apoderado tenga toda clase de facultades administrativas.

4.6.1.3.- Poder general para ejercer actos de dominio.

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 los bienes como para hacer toda clase de gestiones, a fin de defenderlos.

4.6.1.4.- Poder especial.

4.6.2.1. Poder limitado.

Cuando se quisieren limitar, en los tres casos antes mencionados, las facultades de los apoderados, se consignarán las limitaciones, o los poderes serán especiales.

Los notarios insertarán este artículo en los testimonios de los poderes que otorguen.

4.7.- Responsabilidad de daños y perjuicios.

La responsabilidad para daños y perjuicios son los mismos enumerados en el contrato de mandato, ya que como se dijo anteriormente el contrato de mandato es una ficción y lo que en vida jurídica sí se utiliza es el poder por lo que son las mismas responsabilidades y que a continuación los transcribiré:

- ❖ Debe también el poderdante indemnizar al apoderado de todos los daños y perjuicios que le haya causado el cumplimiento del poder, sin culpa ni prudencia del mismo apoderado.
- ❖ En las operaciones hechas por el apoderado, con violación o con exceso del encargo recibido, además de la indemnización a favor del poderdante de daños y perjuicios, quedará a opción de éste, ratificarlas o dejarlas a cargo del apoderado.”
- ❖ El apoderado que se exceda de sus facultades es responsable de los daños y perjuicios que cause al poderdante y al tercero con quien contrató, si éste ignoraba que aquél traspasaba los límites
- ❖ La parte que revoque o renuncie el poder en tiempo inoportuno debe indemnizar a la otra de los daños y perjuicios que le cause.”

- ❖ El poderdante que descuide exigir los documentos que acrediten los poderes del poder, responde de los daños que puedan resultar por esa causa a terceros de buena fe.

4.8.- Causa de terminación.-

- I. Por la revocación;
- II. Por la renuncia del apoderado;
- III. Por la muerte del poderdante o del apoderado;
- IV. Por la interdicción de uno u otro;
- V. Por el vencimiento del plazo y por la conclusión del negocio para el que fue concedido;
- VI. En los casos previstos por los artículos 670, 671 y 672.”

CONCLUSIONES:

PRIMERA.- La definición del término jurídico de *Representación* en un sentido muy estricto es el actuar voluntariamente o no, a nombre de otra persona, y en un sentido más amplio podemos señalar que la representación es la posibilidad que nos otorga la ley o voluntariamente, de poder ejecutar actos en nombre de una persona con capacidad de ejercicio o con capacidad de goce.

SEGUNDA.- La definición del *Contrato de Mandato* es un acuerdo de voluntades, en el cual una persona denominada mandatario se compromete a realizar en nombre de otro denominado mandante los actos jurídicos convenidos.

TERCERA.- La definición de Poder lo consideramos como una manifestación unilateral de la voluntad, en la cual una persona denominada poderdante le otorga facultades a otra persona denominada apoderado para que realice todos los actos que el primero le encomienda.

CUARTA.- La representación es bilateral; oneroso; (excepcionalmente es gratuito y así se debe de estipular entre las partes); principal; como la representación se divide en dos tipos: en la representación voluntaria y en la otorgada por la ley, la formalidad que debe revestir la representación es de acuerdo al tipo de representación que se este hablando; es de tracto sucesivo y de intuitu personae.

QUINTA.- El Contrato de mandato es bilateral, excepcionalmente es unilateral; es oneroso; es gratuito; es principal; es instantáneo; es formal y es intuito personae,

SEXTA.- El Poder es unilateral; es oneroso (excepcionalmente es gratuito); accesorio (se utiliza como instrumento para ejecutar el mandato.); instantáneo; formal; es intuito personae.

SEPTIMA.- Distinción entre representación y mandato:

- ❖ La representación se divide en representación otorgada por la ley y voluntaria.
- ❖ El mandato es un tipo de representación, es la representación voluntaria.
- ❖ El mandato es un contrato, un acuerdo de voluntades.

OCTAVA.- Distinción entre mandato y poder.

- ❖ El mandato es un contrato, es decir, una declaración bilateral de la voluntad.
- ❖ El poder es un instrumento para ejecutar los actos encomendados en el mandato.
- ❖ El mandato cuando es con representación, siempre requiere del poder para ser ejecutado y surta sus efectos entre el mandante y el tercero.

NOVENA.- Gran parte de la doctrina y en la vida práctica, han utilizado las tres figuras en forma incorrecta, razón por la cual es necesario hacer un

cambio al Código Civil en el cual el poder no sea un instrumento de ejecución del mandato, es decir, que el poder sea una forma de representación voluntaria totalmente independiente y como un contrato.

DECIMA.- Que la figura jurídica del poder como contrato sea definido como un acuerdo de voluntades, en el cual una persona denominada poderdante le otorga facultades específicas a otra denominada apoderada para que realice actos jurídicos en nombre del primero.

DECIMO PRIMERA.- La clasificación del Contrato de Poder es bilateral, onerosa, gratuita, principal, instantánea, formal y es intuitu personae.

DECIMO SEGUNDA.- Que la figura jurídica de poder, ya no sea derivado de un contrato de mandato, sino por el contrario, que el poder sea una forma de representación voluntaria, la cual se formalice por medio de un acuerdo de voluntades.

DECIMO TERCERA.- Que las clases de poder sean los poderes generales para pleitos y cobranzas, poderes generales para administrar bienes y poder para ejercer actos de dominio, y los poderes especiales, sin que deban de tener previo a su otorgamiento la celebración de un contrato de mandato, que en la vida jurídica no se utiliza, ya que para que una persona pueda representar a otra, únicamente le otorga el poder ya sea en carta o notarial, que se necesita, sin que haya formalismo previo de la celebración del contrato de mandato.

BIBLIOGRAFIA GENERAL

DOCTRINA

- 1.- **PETIT, Eugene.** Tratado Elemental de Derecho Romano. Editorial Porrúa, S.A. Décimo Primera Edición, México, 1994.
- 2.- **MORA ALMARAZ Ma. Jesus e Ignacio Sánchez Cid.** Nociones Básicas de Derecho Civil. Editorial Tecnos, Primera Edición, Madrid España. 1999.
- 3.- **BONNECASE, Julien.** Elementos de Derecho Civil (Derecho de las Obligaciones, de los Contratos y del Crédito), Tomo II, Editorial Porrúa, 1945.
- 4.- **MARTIN BERNAL, José Manuel.** Contratos Civiles. Editorial DYKINSON, Madrid España, 1996.
- 5.- **MENDEZ TOMAS Rosa Maria y Aura Esther Vilalta Nicuesa.** Acciones sobre el Contrato de Mandato. Editorial Casa Editial S.A. BOSCH, Barcelona Espala 1988.
- 6.- **CORREAS, Oscar.** Teoría del Derecho. Editorial Distribuidores Fontamara S.A. DE C.V. Segunda Edición, México 2000.
- 7.- **LAZARTE ALVAREZ, Carlos.** Principios de Derecho Civil. Tomo III, Editorial Edigrafos, S.A., Quinta Edición, España 1999.
- 8.- **ORTIZ URQUIDI, Raúl.** Derecho Civil (parte general). Editorial Porrúa, S.A., Tercera Edición, México 1992.
- 9.- **ROJINA VILLEGAS, Rafael.** Derecho Civil Mexicano (contratos). Editorial Porrúa, S.A., Trigésima segunda Edición, México 2008.
- 10.- **ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel.** Contratos Civiles. Editorial Porrúa, S.A., Décimo Segunda Edición, México 2009.
- 11.- **PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo.** Representación Poder y Mandato. Editorial Porrúa, S.A., Décimo Tercera Edición, México 2006.
- 12.- **GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto.** Derecho de las Obligaciones. Editorial Porrúa, S.A., Décimo Quinta Edición, México 2006.
- 13.- **SANCHEZ MEDAL, Ramón.** De los Contratos Civiles. Editorial Porrúa, S.A., vigésima primera Edición, México 2005.

LEGISLACION CONSULTADA

Código Civil para el Distrito Federal, Editorial SISTA, México, enero 2007.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Editorial SISTA, México, enero 2007.

Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal comentado (de los contratos), Tomo V, Editorial Instituto de Investigación Jurídica, enero 1998.