



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL**

**“CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL EJERCICIO DEL
MANDATO DESPUÉS DE HABER SIDO REVOCADO”**

T E S I S

**QUE PARA OPTAR AL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A:

MIGUEL ANGEL VALDEZ VILLANUEVA

ASESOR: LIC. JOAQUÍN DÁVALOS PAZ



CIUDAD UNIVERSITARIA

2010



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADECIMIENTOS

Al Gran Arquitecto del Universo.

A mis Padres: Miguel Ángel y Regina Yolanda por ser ellos quienes decidieron mi existir en este plano, brindándome la oportunidad de Ser y por su incansable apoyo en todo momento, lugar o circunstancia.

A mis Hermanos: José Alberto y Joanna por permitirme compartir mis experiencias, por su cariño y amor, en especial a mi hermana por su tolerancia con respecto a mis ideas y forma de ser; también porque hizo crecer la familia con el nacimiento de mi sobrina Ashley Corona Valdez iniciándose una nueva era para nosotros y a su vez por la gran responsabilidad que depositó en mí respecto a ella.

A mi Abuelita María Guadalupe Jiménez y **a mis tías,** María Enriqueta Villanueva y María Guadalupe Villanueva, por su amor, cariño y apoyo.

A Mitzi, “Mi Amoshito” por ser una fuente permanente de iluminación, por reencontrarnos de nuevo en este plano material y vincularnos constantemente en todos los aspectos, por hacerme ver de forma consciente la importancia de la integración de la esencia femenina en el universo.

A mi amada Universidad Nacional Autónoma de México, por su tradición, herencia histórica y filosófica, por ser el semillero de grandes profesionistas que tanto necesita nuestro país, por brindarme la oportunidad de formarme bajo sus principios y valores que han permitido integrarme a la sociedad anteponiendo siempre el factor humano.

A mi Facultad de Derecho, lugar en donde recibí, la ética, la filosofía y los conocimientos que han ayudado a ubicarme y emplearme en la sociedad de forma armónica y productiva.

A mis Profesores, por su esfuerzo, tenacidad, dedicación y amor por enseñar.

A Joaquín Dávalos, mi amigo y mi hermano, por darme la oportunidad de cerrar este ciclo, por su tiempo, apoyo, consejos, experiencia y críticas prudentes que se ven reflejados en el presente trabajo.

A Jesús Antonio Rodríguez, mi amigo, hermano y compañero de trabajo desde hace muchos años, por su amistad, su apoyo, sus consejos y por su forma de ver la vida, la cual me ha transmitido en todo momento ya que sin su soporte no hubiera sido posible materializar este proyecto.

A Arturo Sotomayor, porque a pesar que en este plano físico ya no está, le llevo en mi mente pues considero que es mi primer maestro ya que sembró la semilla del conocimiento para que floreciera y para que siga trascendiendo más allá de la materia.

Al taller de los sábados, “Lic. Matías Romero” porque a partir de que nací ahí se me brindó la posibilidad de conocerme, de dudar de lo que no comprendo o no conozco para impulsarme al estudio de las causas, utilizando las herramientas o facultades de las cuales estoy dotado, entendiendo que el pensamiento o la idea es inmortal y por ende ejercer mi libertad de manera responsable para mi bien y por consiguiente el de los demás.

CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL EJERCICIO DEL MANDATO DESPUÉS DE HABER SIDO REVOCADO

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I LA REPRESENTACIÓN

1.1. Antecedentes.	1
a) Roma.	2
b) Alemania.	5
1.2. Teorías de la representación.	9
a) Teoría de la ficción.	11
b) Teoría del nuncio.	12
c) Teoría de la cooperación.	12
d) Teoría de la sustitución real.	12
1.3. Los contratos como fuente de obligaciones.	15
a) Acto jurídico y hecho jurídico.	21
b) Elementos esenciales del acto jurídico.	24
c) Elementos de validez del acto jurídico.	28
d) Contrato y convenio.	30

CAPÍTULO II LA REPRESENTACIÓN VOLUNTARIA

2.1. Distinción entre poder, representación y mandato.	33
2.2. Clasificación del mandato.	37
a) Principal.	37
b) Bilateral.	38
c) Oneroso.	38
d) Formal.	38

e) Intuitu personae.....	39
2.3. Elementos esenciales.....	39
2.4. Elementos de validez.....	48
2.5. Especies de mandato.....	51
a) Representativo y no representativo.....	52
b) General y especial.....	53
c) Verbal y escrito.....	57
d) Revocable e irrevocable.....	57
e) Limitados y no limitados.....	59
2.6. Mandatos otorgados por personas morales.....	60
a) En el acta constitutiva.....	61
b) En actas de asamblea.....	62
c) Poder expedido por notario.....	63
2.7. Obligaciones del mandante y del mandatario.....	63
2.8. Forma de terminación del mandato.....	65

CAPÍTULO III
EL DERECHO REGISTRAL

3.1. Los sistemas registrales.....	70
a) Sistema Germánico.....	70
b) Sistema Francés.....	72
c) Sistema Australiano.....	73
3.2. Principios que rigen el Registro.....	74
a) Principio del consentimiento.....	75
b) Principio del tracto sucesivo.....	78
c) Principio de legalidad.....	80
d) Principio de publicidad.....	82
e) Principio de inscripción.....	84
f) Principio de especialidad.....	85
g) Principio de fe pública registral.....	87

h) Principio de tercero registral.....	88
i) Principio de rogación.....	89
j) Principio de prioridad.....	89
3.3. El Registro en México.....	90

CAPÍTULO IV

CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL EJERCICIO DEL MANDATO DESPUÉS DE HABER SIDO REVOCADO

4.1. Revocación del mandato.....	95
4.2. Notificación de la revocación del mandato al mandatario.....	97
4.3. Consecuencias jurídicas del ejercicio del mandato después de haber sido revocado y notificado.....	98
4.4. Utilidad de la existencia del Registro Nacional de Poderes.....	100
4.5. La seguridad jurídica del Registro Nacional de Poderes.....	104
CONCLUSIONES	108
BIBLIOGRAFÍA	111

INTRODUCCIÓN

El tema de tesis se denomina “CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL EJERCICIO DEL MANDATO DESPUÉS DE HABER SIDO REVOCADO”. Esto, en atención a que dicha institución jurídica, es utilizada y aprovechada de manera cotidiana, para la realización de actos jurídicos por la mayoría de las personas, ya sea por que exista alguna imposibilidad física o material, que al individuo en lo personal, no le permita asistir a ejecutar los actos tendientes al cumplimiento de sus obligaciones o al ejercicio de sus derechos, de ahí la importancia que el derecho positivo regule en forma actual y precisa la conducta humana en el rubro antes mencionado.

La investigación en comentario, se divide en cuatro capítulos. En el primero, se habla de la representación, desde sus antecedentes en Roma y Alemania, así como las distintas teorías que sobre esta institución se han vertido, concluyéndolo con el tema de los contratos como fuente de obligaciones donde se define al acto y hecho jurídicos, así como los elementos esenciales y de validez de dicho acto y lo relacionado al contrato y al convenio.

La representación voluntaria se estudia en el capítulo segundo, donde se hace una distinción entre poder, representación y mandato, la clasificación de éste, los elementos esenciales y de validez de este contrato, las especies de mandato existentes en la actualidad, lo referido al mandato otorgado por personas morales y lo relacionado a las obligaciones del mandante y del mandatario, finalizando con las formas de terminación de dicho contrato.

El capítulo tercero, se refiere al Derecho Registral, resaltando los distintos sistemas registrales en la actualidad desde el Germánico, Francés y Australiano, así como los principios que rigen al registro, culminando con un estudio pormenorizado del Registro Público en nuestro país.

Finalmente, como parte medular de dicho trabajo, en el capítulo cuarto se explican las consecuencias jurídicas del ejercicio del mandato después de haber sido revocado; iniciando con la revocación del mandato, cómo se debe notificar al mandatario de tal revocación, sus consecuencias jurídicas, así como la utilidad actual de la existencia del Registro Nacional de Poderes, lo cual es necesario para brindar una mayor seguridad jurídica con dicho registro, porque de lo que se trata, es de brindar certeza jurídica a las partes que intervienen en este acto.

CAPÍTULO I. LA REPRESENTACIÓN

La representación jurídica, es una institución cuyo significado y aplicaciones son amplios, porque entrañan la posibilidad que una persona realice actos jurídicos por otra, ocupando su lugar o actuando por ella.

La representación citada, puede aplicarse de distintas maneras, ya sea en el derecho público (derecho electoral), o en diversas ramas del derecho privado (derecho civil, derecho mercantil y derecho hereditario. En el derecho civil, aunque la idea es más amplia, “la representación ofrece tres aspectos fundamentales: Primero, en la capacidad general de las personas, para suplir sus limitaciones como se proponen la patria potestad y la tutela. Segundo, en orden a la posibilidad de delegar las facultades propias, como en el poder y el mandato. Tercero, en tanto que institución hereditaria como derecho de representación que corresponde a ciertos herederos forzosos”.¹

1.1. Antecedentes.

La historia nos sirve para conocer los orígenes de las instituciones jurídicas, con el fin de saber su regulación, por ello, los estudiosos del derecho han dado a éste a través del devenir del mundo, que es importante tener idea respecto a lo que concebían desde hace tiempo aquellos sujetos que dedicaron sus esfuerzos y afanes para esclarecer las razones motivantes del hombre a utilizar conductos legales tan valiosos como la representación.

¹ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. De los Contratos Civiles. 8ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1986. p. 308.

a) Roma.

Según los maestros Agustín Bravo González y Beatriz Bravo Valdés, “la representación jurídica aparece tardíamente en el Derecho Romano, pues no había necesidad de ella, el Derecho Civil reconocía al *pater familias* y a sus sometidos como una persona, y pronto se admitió que el jefe pudiera adquirir los demás derechos reales en esa forma y de este terreno se pasó al de los derechos de crédito, por otra parte, el negocio jurídico sólo producía sus efectos entre las partes que hubieran tenido intervención en él. La excepción a esta regla lo constituye la representación”.²

La representación es directa, cuando quien ejecuta el acto es, el propio representante y cuando aquella recae en la persona del que la solicitó, el Derecho Romano, aceptó paulatinamente esta figura jurídica, la cual se daba cuando el *pater familias* actuaba a través de sus sometidos y muchas veces no sabía lo que éstos hacían, porque en ocasiones intentaba desconocer lo contratado en perjuicio de los terceros, el *pretor* auxilia a éstos con las acciones que en derecho correspondan; ya sea directas e indirectas cuando el acto celebrado recae en el representante, quien posteriormente pasa sus efectos al representado, como acontecía en el mandato romano.

En el sistema de las acciones de la ley, el ciudadano romano no pudo hacerse representar por otro, pocas fueron las excepciones, por ejemplo, “cuando en caso de hurto un tercero actúa en interés del ausente. Posteriormente, en los procesos

² BRAVO GONZÁLEZ, Agustín y Beatriz Bravo Valdés. Segundo Curso de Derecho Romano. 4ª ed., Ed. Pax, México, D.F., 1995. p. 38.

formularios y extraordinarios, el ciudadano pudo ser representado por un particular, quien era investido de tal carácter ante el adversario y en presencia del magistrado, por un *procurator* que era constituido sin ninguna formalidad, por lo que el tercero afectado solía pedirle que le garantizara que el *dominus* (representado) aceptaría el resultado del negocio”.³

El Derecho Romano, no obstante ser el creador del derecho moderno y el mejor exponente de las instituciones jurídicas, no admitió la representación, basándose en el principio jurídico de que los contratos y en general los actos jurídicos, sólo producen efectos entre las partes y si bien es cierto, este principio, aún perdura en nuestra legislación, también es verdad que se han establecido excepciones, a tal grado de restringir la regla, tal situación no fue admitida plenamente por el legislador romano.

No obstante, sería temerario sostener que la representación fue desconocida por los creadores del Derecho Romano, pues al no admitirla, se deduce por lógica, que no la conocieron, sino más bien, la objetaron y no aceptaron.

El mandato en Roma, fue el contrato por el cual, una persona celebraba actos jurídicos por cuenta de otro y por lo tanto, era el medio principal de representación, no fue totalmente desconocido por el derecho romano, asimismo, las relaciones entre mandante y tercero por intervención del mandatario, no fueron iguales a las que reconoce nuestra legislación actual, ya que aún cuando existió el mandato, nunca

³ Idem.

hubo representación, ya que una persona sujeta de derecho, no podía adquirir más que por sí misma y no podía obligarse más que a sí misma.

El Derecho romano, reconoció la representación indirecta desde la época preclásica, cuyas consecuencias se trasladan hacia el patrimonio del pupilo mediante un traspaso global cuando se rinden las cuentas al terminar la tutela. También el mandato romano clásico, es una ilustración de la representación indirecta.

“En cambio, la representación directa surgió en la época preclásica, el formalismo jurídico y los ecos mágicos en el derecho impidieron esta forma de representación: Si el rito crea la obligación, los que no intervienen personalmente en este rito no pueden convertirse en deudor o acreedor.”⁴

Pasada la fase clásica señalada, en el derecho romano, todavía se oponía la representación directa: Un buen *pater familias*, hace las cosas por sí mismo, o cuando menos, a través de sus propios esclavos o hijos, sin embargo, la creciente independencia de los hijos y de ciertos esclavos de alta categoría en relación con sus peculios, acostumbraban al antiguo romano al fenómeno de que los *patres familias* debían responder, mediante diversas acciones de afecto, de cualidades de los actos jurídicos de cuyos detalles a menudo no sabían mucho, es decir, poco sabían de las acciones que debían interponer para echar abajo la representación.

De acuerdo a lo anterior, “en los procesos, el representante de una de las partes, realizaba actos que repercutían directamente en el patrimonio del representado sin eliminar completamente la responsabilidad personal del

⁴ FLORÍS MARGADANT, Guillermo. Derecho Privado Romano. 8ª ed., Ed. Esfinge, México, D.F., 1988. p. 332.

representante frente a terceros.”⁵ En términos generales, “la representación adquirió importancia en Roma cuando desapareció la esclavitud y se modificó la constitución de las familias, principalmente la patria potestad.”⁶

A manera de resumen, diremos que el derecho justiniano, conoció el principio de que los terceros de buena fe, podían fiarse de las apariencias creadas por los representados

b) Alemania.

Antes de señalar la importancia de la representación en el derecho alemán, es conveniente citar como referencia algunos puntos coincidentes de las legislaturas de países como Grecia e Italia, por tener estrecha relación con este derecho.

Por ejemplo la progenia, “fue una figura jurídica griega que permitía a individuos que no formaban parte de la polis, actuar válidamente en ésta por el intermedio de un ciudadano griego, de la siguiente manera: se usaba una tablilla en donde se inscribía los nombres de un ciudadano griego y de un extranjero; esa tablilla se dividía en dos, cuando el extranjero iba a la polis, presentaba su mitad al griego que detentaba la parte restante, y éste o sus sucesores, realizaba por el extranjero todos los actos que las leyes de la polis le prohibían a aquél”.⁷

Lo apuntado, nos proporciona la idea de que la representación ha sido una figura jurídica con trascendencia innegable, ya que pudo ser establecida aún en civilizaciones tan herméticas como la alemana y griega, en donde la institución se

⁵ TENA, Felipe de Jesús. Derecho Mercantil Mexicano. 10ª ed. Ed. Porrúa, México, D.F., 1994. p. 103.

⁶ ROCCO, Alfredo. Principios de Derecho Mercantil. 3ª ed., Ed. Nacional, Madrid España, 1986. p. 202.

⁷ DE COULANGES, Fustel. La Ciudad Antigua. 10ª ed., Ed. Porrúa “Sepan cuantos”, México, D.F., 2004. p. 262.

desarrolló en principio, naciendo al mundo jurídico la representación a nivel internacional que en el comercio exterior actual, tiene mucha utilidad y aplicación.

Lo anterior nos proporciona la idea de que algunas legislaciones como la francesa e italiana admitieron la instalación de la representación en su derecho positivo, el artículo 1123 del Código Italiano establece que “los contratos sólo producen sus efectos entre las personas que los celebran, señalando una excepción al permitir comparecer a la celebración de un contrato a otra persona autorizada o que tenga por la ley la representación legal, el artículo 221 del mencionado ordenamiento, dispone que el padre representará a los hijos nacidos o por nacer en todos los actos civiles, teniendo además, la administración de sus bienes, en relación con los incapacitados también requieren del representante”.⁸

La legislación alemana e italiana, le otorgaron gran importancia a la representación, a pesar de que la forma de justificarla sea de las más criticadas por los estudiosos del derecho romano.

En el Derecho Alemán, “la representación se emite a través de una declaración para otro, o en su nombre, de tal modo que los efectos del negocio, repercutan directamente sobre el representado”.⁹

Una razón histórica que impidió el desarrollo de la representación fue esencialmente de tipo religioso, entendida esta situación que se puede expresar así:

⁸ FIGUEROA, Luis Mauricio. Contratos Civiles. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2007. p. 5.

⁹ Enciclopedia Jurídica Omeba. T. X., 9ª ed. Ed. Dris-Kill, Buenos Aires, República de Argentina, 1998. p. 812.

“Si el rito crea la obligación, los que intervienen personalmente en este rito, no puede convertirse en acreedor y deudor”.¹⁰

Las ideas sobre la representación, se encuentran desarrolladas más estructuralmente entre los autores alemanes. La doctrina alemana considera que el invento jurídico más importante que ha aportado a la doctrina universal es el poder representativo. Este es calificado como el primero entre los inventos de la ciencia jurídica alemana.

La representación puede ser, por otra parte, legal o forzosa, o bien convencional. La representación legal o forzosa es la que el derecho establece con carácter imperativo.

En nuestro país, dentro de la representación legal de las personas físicas hay dos géneros: El que determina la ley en su encarnación personal, como la patria potestad, que sólo puede corresponder al padre o a la madre; y aquel que se limita a regular, aunque permita en ocasiones, la designación del representante, como en la tutela de los huérfanos, en que los padres pueden nombrar por testamento y con enorme libertad a la persona que haya de ejercer para el caso de morir ellos.

En las personas jurídicas (colectivas o corporativas) juega asimismo la representación legal. Así la del Estado, la de las provincias y los municipios establecida en las constituciones y leyes o estatutos provinciales y municipales; sin excluir la posibilidad de delegar algunas atribuciones o actividades... Como casos de

¹⁰ Idem.

representación legal más frecuente deben citarse: a) Los menores no emancipados, ya estén sometidos a la patria potestad o a la tutela; b) La de los incapaces o incapacitados, sujetos a tutela o curatela (allí donde perdura esta denominación para los mayores de edad); c) Las casadas, en los cada vez más escasos ordenamientos donde no pueden regirse en actos y contratos jurídicos con libertad y eficacia, ni siquiera en cuanto a los bienes que eran suyos antes de contraer matrimonio; d) Los ausentes; e) Los concebidos, en cuanto les pueda ser favorable, en que tienen la consideración de nacidos, pendiente de la realidad del nacimiento con vida; f) Las personas jurídicas en general; g) La de ciertos patrimonios (como la herencia yacente, la masa de la quiebra y los bienes del concursado).

La diferencia esencial de la representación legal, frente a la representación voluntaria se encuentra en que en aquella el representante manifiesta su voluntad, y no la del representado, incapaz de formularla en derecho o sin poder para obligar en forma alguna a quien obra en su nombre. La primera, ofrece los caracteres, además, de necesaria, inexcusable en muchos casos, irrevocable por el representado, con origen en ley o estatuto, de índole general en cuanto a los actos jurídicos; mientras la representación voluntaria es de origen personal, de libre aceptación por el representado, concretada a determinados negocios jurídicos, aunque dentro de gran generalidad, esencialmente revocable, sujeta a las instrucciones del representado.

“La representación legal o forzosa, no sólo se da por la ley en los casos de incapacitados, sino también de las personas malamente llamadas morales, es decir, de las personas colectivas o corporativas que siempre tienen que actuar a través de representantes, personas físicas ya que su misma naturaleza así lo exige, puesto que por sí mismas no pueden actuar, pues necesitan de esos órganos, de esas personas

físicas, para materializar los actos jurídicos en que participan. Por el contrario, la representación convencional es la nacida de un pacto, de un convenio o contrato, a través de los cuales, una persona la confiere a otra”.¹¹

Todos estos problemas revisten una muy especial importancia procesal. Una adecuada y correcta representación, es un requisito indispensable para que las partes puedan actuar válidamente en juicio. Podríamos decir que la capacidad de ejercicio se perfecciona con una correcta representación, en los casos de aquellos que no pueden o no quieren actuar por sí mismos; y es que la capacidad, a través de la correcta representación, es para las partes, lo que la competencia es para el órgano jurisdiccional.

Finalmente, debemos hacer una referencia a la palabra o expresión “personalidad” que es muy frecuentemente mal utilizada entre nosotros; así, se habla de personalidad para designar la aptitud legal de representación jurídica, o la legitimación que esa representación jurídica otorga, cuando en realidad el término personalidad es amplísimo. La personalidad es la suma de todos los atributos jurídicos de una persona, como, conjunto de sus derechos y obligaciones. Por estas razones, en vez de usarse la expresión personalidad, queriendo significar esta aptitud repetimos, de representación y, así podríamos expresar, que puede haber falta de personería, pero no falta de personalidad.

1.2. Teorías de la representación.

Como sabemos, la representación, es el acto de representar o la situación de ser representado. Sustituir a otro o hacer sus veces.

¹¹ FIGUEROA, Luis Mauricio. Op. cit. p. 279.

La representación, en sentido general, es un fenómeno jurídico que implica la actuación a nombre de otro, en el campo del derecho.

Al existir en el mundo de los hechos, la realidad innegable de la cooperación entre las personas, surgió a la vida jurídica la institución de la representación, en virtud de la cual, una persona llamada representante, realiza actos jurídicos en nombre de otra, llamada representado, en forma tal, que el acto surte efectos en forma directa en la esfera jurídica de este último, como si hubiera sido realizado por él. Así, los derechos y obligaciones emanadas del acto jurídico de que se trate, se imputan directamente al representado.

La representación supone, pues, que una persona que no es a quien corresponden los intereses jurídicos en juego, ponga su propia actividad, su querer, al servicio de tales intereses ajenos, realizando un acto jurídico a nombre de la persona a quien pertenecen.

Quien explica de manera acertada la esencia de la representación es el importante autor de Derecho Civil, el maestro Manuel Bejarano Sánchez, quien afirma “que pueden ser señaladas diversas teorías, respecto a la representación, a saber:

1. Es una ficción.
2. El representante es un enviado o nuncio del representado.
3. Es un acto de cooperación de ambos.
4. Hay una sustitución de voluntades por disposición legal”.¹²

¹² BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. Obligaciones Civiles. 10ª ed., Ed. Harla, México, D.F., 2000. p. 136.

a) Teoría de la ficción.

Dentro de este tema, es conveniente, hablar en primer lugar, de las ficciones jurídicas que son construcciones ideales que se hacen en las normas de derecho, a las que se les asigna un valor hipotético o instrumental, debido a su aptitud para facilitar una concepción jurídica o para provocar una realidad deseada e inexistente, considerada preferible a la actual y con la finalidad de facilitar la aplicación de los preceptos jurídicos. Bonilla San Martín, las define diciendo que “son instituciones de la regla jurídica, legal o consuetudinaria; en virtud de la cual, se simula que sucedió algo no sucedido o que aconteció aquello que realmente tuvo lugar. Es una mentira convencional que engendra una especie de verdad jurídica, más positiva y menos discutible que la verdad real”.¹³

El maestro Bonilla, hace la distinción entre hipótesis, presunción y ficción: en la hipótesis lo supuesto es posible o existe, la presunción cumple una función similar a la de la ficción en la técnica jurídica; pero a diferencia de la ficción, la presunción *iuris tantum* admite prueba en contrario. Las presunciones *iuris et ed iure*, son en realidad ficciones.

La función lógica de las ficciones jurídicas consiste en la expresión de que dos supuestos distintos acarrearán idénticas consecuencias de derecho, por ejemplo, en el derecho civil mexicano, se dan consecuencias jurídicas comunes a las personas mayores de edad, que por causa de su enfermedad mental han sido judicialmente

¹³ BONILLA SAN MARTÍN, José. Derecho Civil y Obligaciones. 2ª ed., Ed. Temis, Barcelona, España, 2000. p. 116.

declaradas en estado de interdicción y a los menores de dieciocho años, recurriendo nuestro ordenamiento a la ficción jurídica de que ambos tienen incapacidad natural y legal, sin hacer caso a la probable aptitud para conducirse y celebrar todo tipo de negocios jurídicos de un joven menor de edad. En este caso hipotético del joven responsable menor de edad, se aplican consecuencias jurídicas idénticas a un caso de incapacidad natural y a otro de capacidad legal, mediante el uso de una ficción.

La teoría de la ficción, fue sustentada por los clásicos y se dice de ésta que, el que actúa en realidad es el representante, pero el legislador finge que quien ejecuta los actos es el representado, por ello, surten efectos en el ámbito de sus derechos e intereses.

b) Teoría del nuncio.

Esta teoría, explica que el representante es un enviado o mensajero del representado, es decir, sólo el portavoz de su voluntad y es por ello, que las consecuencias del acto, repercuten en la esfera económica-jurídica de éste.

c) Teoría de la cooperación.

Señala que la representación es un acto jurídico en el cual, colabora tanto la voluntad del representante como la voluntad del representado.

d) Teoría de la sustitución real.

Según esta, la voluntad del representado viene a ser sustituida realmente por la del representante y los efectos del acto que se producen para aquél, porque así lo autoriza o impone la ley.

Miguel Quintanilla García, afirma que, “el problema técnico de la representación no ha sido explicado plena y satisfactoriamente por la doctrina moderna, en virtud de que aunque admitida por la legislación vigente de la mayoría de países, la posibilidad de constituir una relación jurídica eficaz a favor o en contra de una o varias personas extrañas al acto por la actuación de otra persona, representante legal o mandatario, no están de acuerdo la mayoría de los tratadistas sobre la verdadera naturaleza jurídica de la representación”.¹⁴

La institución de la representación descansa en la ley y la voluntad del representado, de donde toma el nombre de representación legal, lo que se compromete no es la voluntad, sino el patrimonio.

Igualmente se considera por otra parte, que la representación puede ser un negocio de sustitución y de afectación del patrimonio ajeno, por el comportamiento de quien lo sustituye.

Hay quienes asemejan el concepto de representación con el de procuración, definiéndola como “la facultad de representar merced a la declaración de voluntad del representante, por lo que ésta consiste en que el acto realizado por el representante a nombre del representado, produce efectos jurídicos activos o pasivos directamente en este último, quedando el representante absolutamente excluido, tanto de los derechos como de las obligaciones”.¹⁵

Podemos entonces concluir que la representación es la facultad o el poder de asumir derechos y contraer obligaciones, gracias a la conducta de otra persona

¹⁴ QUINTANILLA GARCÍA, Miguel. Derecho de las Obligaciones. 3ª ed., Ed. Fes Acatlán UNAM, México, 2003. p. 36.

¹⁵ *Ibidem*. p. 37.

llamada representante, el cual, es designado por el representado, o por la ley. El representante exterioriza a los terceros que actúa a nombre del representado y además que no tendrá interés en el negocio, ni será parte del mismo.

Es importante reseñar lo manifestado por el maestro Manuel Borja Soriano, respecto a la representación, “como la manifestación de voluntad emana del representante, es preciso que sea capaz de querer; pero esta capacidad le basta y no es necesario que sea capaz de obligarse, en virtud de que el acto no produce consecuencia jurídica alguna en cuanto a su patrimonio”.¹⁶

Cuando la manifestación de voluntad del representante está afectada de nulidad, el representado podrá pedir la anulación del contrato. Como los efectos de éste se producen en la persona del representado, esto es quien debe tener las condiciones de capacidad requeridas para la validez de la operación. Por ejemplo: si el representado a otorgado poder (por contrato de mandato) a otro para enajenar o hipotecar un bien inmueble, es preciso que él mismo tenga la capacidad requerida para efectuar dichos actos.

Resulta importante lo expuesto por el maestro, con lo cual coincidimos plenamente, ya que, resume y abarca a la vez, todo lo que podemos entender respecto a la esencia legal de la representación. Como podemos ver son múltiples las teorías esbozadas para explicar el fenómeno de la representación. Los autores generalmente no la definen, sino que prefieren limitarse a describir sus efectos, diciendo que merced a ella las declaraciones de voluntad del representante producen sus efectos directamente para el representado.

¹⁶ BORJA SORIANO, Manuel. Teoría General de las Obligaciones. 4ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2004. p. 250.

“La causa o explicación científico-jurídica de la representación no ha sido formulada unánimemente por los tratadistas. Desde la simple pero muy cómoda teoría de la ficción, de Pothier, Planiol y otros, hasta la de la sustitución real de la personalidad del representado por la del representante, de Pillon, Colín, Capitant y Bonnecase, y en nuestro medio Borja Soriano, pasando por las menos sólidas teorías del nuncio, de Savigny y de la cooperación de Mitteis”.¹⁷

Puede, sin embargo, explicarse satisfactoriamente la institución que se comenta partiendo de la consideración de que el derecho atribuye efectos jurídicos a la voluntad humana en la medida en que ésta es exteriorizada y se propone fines lícitos, fines que contribuyen intereses jurídicamente tutelados. Así, cuando el fin perseguido por una voluntad reúne los requisitos de licitud y exteriorización, nada se opone a que el derecho lo reconozca y tutele, atribuyéndole los efectos jurídicos buscados por el agente de la voluntad. Para que esto suceda, se requiere que el declarante (representante) esté autorizado para obrar por otro (representado) y que esta autorización esté exteriorizada.

Como podemos ver el derecho y la ley, tutelan siempre fines lícitos que puedan producir consecuencias de derecho así como también, sanciona los hechos ilícitos que sean contrarios a la moral al orden público y buenas costumbres.

1.3. Los contratos como fuente de obligaciones.

La cuestión relativa a la fuerza obligatoria del contrato según Clemente de Diego, estriba en lo siguiente: “Es una cuestión que pertenece a la Filosofía. En todos

¹⁷ Ibidem. p. 25.

los pueblos dice y en todas las épocas, ha merecido la sanción de los legisladores; los contratos, como dice nuestro Código (el español), tienen fuerza de ley entre los contratantes y deben cumplirse al tenor de los mismos.”¹⁸

Es decir, el contrato es productor de obligaciones entre las partes contratantes desde tiempos antiguos hasta nuestros días. Lo ideal, es que el contrato se cumpla, en caso contrario, se generan las obligaciones y derechos para ambas partes.

El autor citado, señala que, “podrá cambiar el modo de encarnarlo en la realidad, pero el principio es el mismo: la santidad de lo pactado libremente entre las partes, como reconocimiento de la autonomía de la persona y de las exigencias de la convivencia social. Se trata en él de servir a la cooperación humana por los medios que cada cual libremente y en su esfera puede prestar o cree necesitar.”¹⁹

De lo anterior se infiere que, cada uno, en la esfera de que puede disponer, es el único, o el más autorizado intérprete de sus aspiraciones y necesidades, de sus medios y recursos, y en tal respecto, la ley sanciona sus creaciones como consecuencia y prolongación del reconocimiento de su personalidad; pero como no es ella sola la que ha de tenerse en cuenta, sino las de los demás también interesados en el éxito de sus propias acciones, de aquí la necesidad de aplicar los principios de la justicia natural; evitar el mal en las relaciones de unos hombres con otros; dar a cada uno lo suyo; y esos principios traen aparejada la consecuencia del respeto más absoluto por parte de los internados y del cuerpo social.

¹⁸ DE DIEGO, Clemente. Derecho Civil Español. 4ª ed., Ed. Tecnos, Madrid España, 1990. p. 202.

¹⁹ Idem.

Los filósofos fundan esta obligatoriedad más allá de los sistemas jurídicos positivos. Aun dándole plena efectividad a la costumbre y al sentimiento, la vinculación contractual, según la Enciclopedia Jurídica Omeba: “Surge como una realidad jurídica hincada en la naturaleza del hombre, y el principio *pacta sunt servanda* ha mantenido tal prestancia, que llegase a ver en él la razón suprema de aquellos sistemas positivos, y aun de las instituciones fundamentales e incluso del propio Estado.”²⁰

Dentro del campo de la filosofía la obligatoriedad contractual se ha fundado, por bastantes autores, en que constituye una necesidad ineludible de la vida social. Esta necesidad es realmente reconocida desde cualquier punto de vista que se adopte.

De acuerdo al autor De Pina Rafael: “La escuela fenomenológica se ha preocupado particularmente de este problema, donde la fuerza obligatoria del contrato no procede de una fórmula más o menos solemne a la que se pueda atribuir una eficacia mágica, sino de un principio jurídico que prohíbe la violación de la propiedad y el daño y perjuicio ajeno. Es decir, la fuerza obligatoria del contrato se funda en el deber de veracidad, al ser un postulado esencial de la Justicia, que ordena dar a cada cual lo suyo.”²¹

Puedo decir que son varios los criterios que se siguen para atribuir al contrato fuerza obligatoria; a) El criterio voluntarista; b) El principio ético; c) El fundamento normativo.

²⁰ Enciclopedia Jurídica Omeba. T. III. Op. cit. p. 795.

²¹ DE PINA, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T. II. 11ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1984. p. 267.

- a) El voluntarismo jurídico. De acuerdo con este principio, no sólo el contrato sino todo el derecho y aun la organización política de la sociedad encuentra su fundamento en el contrato (teoría del Contrato Social).

De la literatura universal, se desprende que todos los hombres son por naturaleza libres e iguales, adquieren obligaciones por un acto de soberanía de su propia voluntad. Las obligaciones que contrae la persona derivan de una libre decisión de “auto obligarse”, decisión por medio de la cual, la persona de manera voluntaria enajena y limita su propia libertad. De esta suerte, la organización social y aún en derecho objetivo, es consecuencia de consensus que se halla en el origen de todo grupo social organizado.

Por ello, para el Código Civil Francés, declara que el contrato es “La Ley de las partes” (Artículo 1134) y con ello atribuye a la voluntad de los particulares una categoría suprema en el derecho de las obligaciones y a la vez, coloca en una situación de alta preeminencia a la autonomía de los contratantes, para estipular lo que consideran conveniente a sus intereses.

La fuerza obligatoria del contrato, descansa en la buena fe, en la confianza de que el obligado cumplirá las prestaciones contractuales, conforme a la palabra dada (el deber de respeto a lo prometido).

- “c).- El fundamento normativo de la obligatoriedad del contrato, descansa en lo que significa la fuerza coactiva de sus cláusulas: se encuentra no en la voluntad de las partes, ni en la confianza esperada en el otro contratante, sino en última instancia en la fuerza de obligar de la ley que lo rige

entonces el contrato obliga simplemente porque así lo dispone el ordenamiento jurídico.”²²

Así, el fundamento de la obligatoriedad del contrato sería la decisión del legislador de facultar a los sujetos de derecho para reglamentar ellos mismos sus intereses económicos. De esta cuestión surge la combinación legal que rige las relaciones contractuales.

Debe tenerse en cuenta que todo acto jurídico cualquiera que sea su naturaleza influye en la esfera del derecho de quienes lo otorgan, por la voluntad de los otorgantes y por las disposiciones legales aplicables a la especie de contrato que las partes han celebrado.

El contrato no es sólo de voluntades, es además y de manera importante, un querer de las partes que se han manifestado (elementos de existencia y requisitos de validez) y que adquiere coercibilidad precisamente en la medida en que se cumplen en él las disposiciones de la ley que lo rige.

De lo expuesto, puedo concluir que en el contrato se observa: a) El acuerdo de voluntades; b) La creación de situaciones jurídicas como presupuesto para la aplicación de las normas legales aplicables al contrato así celebrado; c) La creación de normas jurídicas individualizadas y d) El nacimiento de relaciones jurídicas contractuales que surgen entre las partes.

²² SÀNCHEZ MEDAL, Ramón. Op. cit. p. 85.

La idea anterior, se encuentra contenida en los artículos 1796 y 1797 del Código Civil vigente, según los cuales los contratos legalmente celebrados, obligan al cumplimiento de lo expresamente pactado, o en otros términos, los contratos desde que se perfeccionan, obligan a los contratantes al cumplimiento de lo expresamente pactado.

Asimismo, se puntualiza que la validez y el cumplimiento de los contratos, no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes.

El artículo 1796 de nuestro Código Civil establece:

“Artículo 1796. Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento; excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley. Desde que se perfeccionan, obligan a los contratantes no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley.”

Considero que en la intención del legislador, la regla general para el perfeccionamiento de los contratos, se hace consistir en la expresión del consentimiento de una manera simple.

La segunda parte del precepto en comentario, agrega que al perfeccionar el contrato, obliga en los términos expresamente convenidos, pero más allá de ellos, también a las consecuencias que van de acuerdo con la naturaleza del contrato conforme a la buena fe, que es un principio fundamental en el contrato, el uso y la ley.

La buena fe contractual, comprende la recíproca lealtad que debe observarse al celebrar el contrato que se exige a las partes durante la vigencia del mismo y lo que atañe al cumplimiento de las obligaciones contraídas, es decir, en el comportamiento debido y esperado que precisamente sirve para modelar el vínculo que hace surgir la obligación.

El artículo 1797 del Código Civil, preceptúa que:

“Artículo 1797. La validez y el cumplimiento de los contratos, no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes.”

“El contrato por definición, es un acuerdo entre dos o más partes, es por lo tanto, fruto de un ajuste de intereses recíprocos, por lo consiguiente, su validez y cumplimiento no puede abandonarse luego al arbitrio de una sola de ellas sin amenazar seriamente el principio de paridad que constituye su esencia. La fuerza obligatoria del contrato, requiere esencialmente de esa conjunción de voluntades sobre un objeto lícito y posible. Este precepto forma parte de un conjunto de disposiciones legales que fijan justos límites a la autonomía de los particulares para estipular en los contratos lo que a sus intereses convenga”.²³

A manera de resumen se puede decir que el contrato debe ser fuente de obligaciones, porque si carece de ellas, sería un contrato absurdo.

a) Acto jurídico y hecho jurídico.

Según el Compendio de Términos de Derecho Civil, en voz de Juan Luis González Alcatara, “el acto jurídico, son los actos voluntarios lícitos que tienen como

²³ Ibidem. pp. 4 y 5.

fin inmediato crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones. El acto jurídico, reviste suma importancia en el derecho, pues constituye el medio por el cual el hombre se impone consecuencias jurídicas adecuadas a las diversas finalidades que se proponen alcanzar”.²⁴

Por otra parte, el hecho jurídico, “es el acontecimiento natural o del hombre que produce consecuencias de derecho. Existen muchas y diversas teorías para explicar el concepto de hecho jurídico y diferenciarlo fundamentalmente del acto jurídico y de la propia definición se deduce que hay dos grandes categorías de hechos jurídicos los naturales y los del hombre. Los primeros a su vez pueden subdividirse en puramente naturales, ejemplo: Terremoto, tromba, etcétera, y relacionados con el hombre, ejemplo: nacimiento, embarazo, muerte”.²⁵

Según lo afirmado el hecho jurídico en sentido amplio, es cualquier acontecimiento que el derecho considera para atribuirle consecuencias jurídicas. A manera de reflexión, puntualizo que los hechos adquieren importancia para el derecho cuando lo que generan o provocan se encuentra establecido en las normas jurídicas.

Los hechos jurídicos, de conformidad con el concepto anterior son de dos categorías: “hechos jurídicos de la naturaleza, y hechos jurídicos en los cuales interviene el hombre. En los primeros, son aquellos fenómenos de la naturaleza, o realizados por la sola acción de las leyes naturales, que producen consecuencias de derecho, por supuesto son independientes a la voluntad del sujeto, a estos se les

²⁴ GONZÁLEZ ALCANTARA, Juan Luis. Compendio de Términos de Derecho Civil. Coordinador Mario Magallón Ibarra, 1ª ed., Ed. Porrúa-UNAM, México. D. F., 2004. p. 8.

²⁵ Ibidem. p. 267.

denomina hechos jurídicos en sentido estricto. Los segundos, en los cuales interviene el hombre o provocado por la conducta humana; que ocasionan consecuencias jurídicas aunque éstas no sean deseadas por su autor”.²⁶

Existen otros tipos de hechos realizados por el hombre que generan consecuencias de derecho, pero, a diferencia de las anteriores, en estos si interviene la voluntad libre del hombre; además la intencionalidad de la voluntad se encuentra dirigida y expresamente deliberada a producir consecuencias de derecho previstas en la norma jurídica. A estos se les denomina actos jurídicos.

De acuerdo a lo anterior, se concluye, que el hecho jurídico, en sentido estricto es: Cualquier acontecimiento de la naturaleza o un hecho del hombre que no se hace con la intención de producir consecuencias de derecho, pero, no obstante, estas consecuencias se producen. El acto jurídico es: La manifestación expresa o tácita de la voluntad realizada con la intención, de crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones.

El hecho de la naturaleza como podemos ver es algo inesperado, como puede ser un rayo, un temblor o un huracán, mismos que podrían no ocasionar algún resultado que afectara el ámbito jurídico y quedar sólo en un susto o sobresalto; sin embargo, si por tales hechos se perdieran vidas humanas o bienes materiales, la vida jurídica se afectaría en virtud que los bienes y la vida son tutelados por el Derecho y en este caso tomarían la connotación de hechos jurídicos.

²⁶ GLEESON VELARDE, George Edward. Derecho Civil I. 2ª ed., Ed. Instituto de Investigación de Tecnología Educativa de la UNITEC, México, D.F., 2003. p. 51.

Lo mismo sucede con los hechos humanos, muchos de los cuales se convierten en simples acciones sin ninguna trascendencia jurídica, ya que se llevan a cabo en forma inconsciente e involuntaria; no obstante, llega a suceder que algunos hechos humanos, realizados en forma distraída, pueden provocar consecuencias de derecho, por ejemplo, que por un descuido provoquemos un accidente ni las consecuencias legales; sin embargo, las mismas se produjeron. En este caso, nos encontramos frente a un hecho jurídico del hombre.

En cambio, si se celebra un contrato de arrendamiento, tanto el arrendador como el arrendatario tienen la intención de dejar perfectamente a salvo sus respectivos derechos, por lo cual ambos deliberadamente, al realizar este hecho humano, encaminan su voluntad a producir consecuencias jurídicas.

b) Elementos esenciales del acto jurídico.

“El acto jurídico, consta de dos clases de elementos, a saber: elementos de existencia, que son el consentimiento y el objeto; y elementos de validez, que el legislador exige para todos los contratos: capacidad, ausencia de vicios del consentimiento, forma en los casos exigidos por la ley y fin o motivo determinante lícito, esto es, que no sea contrario a las leyes de orden público ni a las buenas costumbres”.²⁷

La mencionada dualidad de elementos de existencia y de validez, es muy útil para el estudio del contrato en general, pero resulta innecesaria y hasta estorbosa

²⁷ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Op. cit. p. 29

cuando se aplica, en forma invariable y detallada, al estudio de cada contrato en particular.

“En el examen concreto de cada contrato es preferible el sistema de la doctrina española que estudia los elementos personales, los elementos reales y los elementos formales de cada contrato, dentro de los cuales, pueden examinarse, cuando las haya, las peculiaridades relativas a los elementos de existencia y a los elementos de validez de cada contrato en particular”.²⁸

En tal virtud, el contrato consta de dos clases de elementos: Elementos de existencia y de validez, nos referimos primeramente a los elementos de existencia y para ello nos basaremos, en primer término, en el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 1794, que a la letra nos menciona:

“Artículo 1794. Para la existencia del contrato se requiere:

- I. Consentimiento.
- II. Objeto que pueda ser materia del contrato.”

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

²⁸ Idem.

Como conclusión, diremos que el consentimiento, es un elemento compuesto porque se forma de dos o más voluntades y se define como: el acuerdo de dos o más voluntades sobre la producción de efectos de derecho, siendo necesario que ese acuerdo tenga una manifestación exterior, o en un sentido amplio se puede decir que es el acuerdo de dos o más voluntades que tienden a crear, transferir, conservar, modificar o extinguir, efectos de derecho, y es necesario que esas voluntades tengan una manifestación exteriores.

Para nuestro tema de estudio debe entenderse el consentimiento como concurso o acuerdo de dos voluntades y al unirse esas voluntades y generar el consentimiento, reciben una el nombre de propuesta, oferta o policitud y la otra de aceptación. Una vez que se hace una policitud, se recibe y se acepta, el consentimiento se integra, y si hay además un objeto, el contrato se perfecciona y dicho perfeccionamiento puede darse en los siguientes casos:

- a) Entre personas presentes que no se otorgan plazo;
- b) Entre personas presentes, cuando se otorgan plazo;
- c) Entre personas no presentes, cuando no se otorgan plazo;
- d) Entre personas no presentes, cuando se otorgan plazo”.²⁹

En este supuesto, los contratos se perfeccionen por el mero consentimiento de las partes, desde el momento de dicho perfeccionamiento, las partes se obligan a lo pactado y a las consecuencias que según su naturaleza, se conforme a la buena fe, al uso o la ley.

²⁹ ORIZABA MONROY, Salvador. Contratos Civiles. 3ª ed., Ed. Pac, México, D.F., 2002. p. 5.

A continuación hablaremos del segundo elemento de existencia del contrato, el objeto, y para ello, diremos que de acuerdo con la definición de contrato, el objeto se divide en:

- “1) Objeto Directo.- Crear y transmitir derechos y obligaciones;
- 2) Objeto Indirecto.- Es una conducta de dar, hacer o no hacer; y
- 3) La cosa material que el obligado de dar.

En cuanto a los requisitos que debe satisfacer la cosa tenemos:

- a) Existir en la naturaleza;
- b) Ser determinada o determinable en cuanto a su especie; y
- c) Estar en el comercio”.³⁰

Las cosas futuras pueden ser objeto de un contrato. Sin embargo, no puede serlo la herencia de una persona viva, aún cuando ésta presente su consentimiento, el hecho positivo o negativo, objeto del contrato, debe ser:

- “a) Posible; y
- b) Lícito”.³¹

Es imposible el hecho que no puede existir porque es incompatible con una ley de la naturaleza o con una norma jurídica que debe regirlo necesariamente y que constituye un obstáculo insuperable el hecho que no puede ejecutarse por el obligado, pero sí, por otra persona en su lugar.

³⁰ TREVIÑO GARCÍA, Ricardo. Los Contratos Civiles y sus Generalidades. 5ª ed., Ed. Mc Graw Hill, México, D.F., 2003. p. XXXII.

³¹ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Contratos T. III. 7ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2002. p. 18.

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

El fin o motivo determinante de la voluntad de los contratantes, tampoco debe ser contrario a las leyes de orden público ni a las buenas costumbres.

Conforme a lo anterior, para que un acto jurídico se reconozca y exista como tal, debe contener los siguientes elementos esenciales o de existencia: manifestación de voluntad, objeto física y jurídicamente posible y solemnidad.

c) Elementos de validez del acto jurídico.

Con relación a los elementos de validez del Contrato, el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 1795, establece: “El contrato puede ser invalidado:

- I) Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas;
- II) Por vicio del consentimiento;
- III) Porque su objeto, o su motivo o fin, sea ilícito;
- IV) Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.”

Como ya se hizo anotar, entre los elementos de validez de todo contrato se encuentra la capacidad de las partes.

La capacidad de ejercicio para contratar, es la aptitud reconocida por la ley en una persona para celebrar por sí misma un contrato. Habrá incapacidad para obrar o de ejercicio a propósito de los contratos, cuando una persona no puede celebrar por sí

misma un contrato, pero esté en aptitud de hacerlo a través de una representante, la capacidad de contratar es una subespecie de la capacidad de obrar o la capacidad de ejercicio y consiste en la aptitud reconocida por la ley a una persona para estipular por sí el contrato sin necesidad de substitución o de asistencia de otra persona. Carecen de tal aptitud legal los incapacitados, esto es, las personas con incapacidad natural y legal.

Son hábiles para contratar todas las personas exceptuadas por la ley, como lo establece el artículo 1798 del Código Civil para el Distrito Federal. Asimismo, la capacidad de una de las partes, no puede ser invocada por la otra en provecho propio, salvo que sea indivisible el objeto del derecho o de la obligación común. El que es hábil para contratar, puede hacerlo por sí o por medio de otra, legalmente autorizado. Ninguno puede contratarse a nombre de otro sin estar autorizado por él o por la ley.

Los contratos celebrados a nombre de otro por quien sea legítimo representante, serán nulos, a no ser que persona a cuyo nombre fueron celebrados lo ratifiquen antes de lo que retracten por la otra parte. La ratificación debe ser hecha con las mismas formalidades que para el contrato exige la ley. Si no obtiene la ratificación, el otro contratante tendrá derecho de exigir daños y perjuicios a quienes indebidamente contrató.

En cuanto a la incapacidad de una o en ambas partes que han celebrado un contrato es causa de invalidez de éste y da origen a una acción de nulidad relativa, de la cual, por tanto, no podría valerse cualquier interesado, sino sólo el mismo incapaz.

Respecto a los vicios del consentimiento, tenemos que aunque exista el consentimiento de un contrato, puede ser deficiente por falta de conocimientos o por falta de libertad, esto es, por un vicio que afecte a la inteligencia que puede ser el error o dolo, o por un vicio que afecte a una y a otra facultad, la lesión.

La presencia de cualquiera de estos vicios puede invalidar el contrato y lo afecta de nulidad relativa.

En lo referente al último elemento de validez y cuando la ley exige determinada forma para la celebración de un contrato, dicha formalidad se convierte en un elemento fundamental ya que la omisión de esa formalidad puede ser impugnada de nulidad relativa.

Con relación a la forma, el Código Civil para el Distrito Federal nos menciona que en los contratos civiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que para la validez del contrato se requieran formalidades determinadas, fuera de los casos expresamente designados por la ley. Cuando la ley exija determinada forma para un contrato, mientras que éste no revista esa forma no será válido, salvo disposición en contrario; pero si la voluntad de las partes para celebrarlo consta de manera fehaciente, cualquiera de ellas puede exigir que se dé al contrato la forma legal. Cuando se exija la forma escrita para el contrato, los documentos relativos deben ser firmados por todas las personas a las cuales se les imponga una obligación. Si algunas de ellas no pueden o no sabe firmar, lo hará otro a su ruego y en el documento se imprimirá la huella digital del interesado que no firmó.

A manera de resumen diremos, que los elementos de validez del acto jurídico son: capacidad de las partes, ausencia de vicios de la voluntad lícitud en el objeto, motivo o fin del acto jurídico y formalidad.

Una vez realizado el análisis de los elementos de validez del acto jurídico, nos damos cuenta de la importancia que tiene cada uno de ellos para la constitución del mismo y que la falta de alguno puede afectar al acto jurídico de nulidad relativa o absoluta según.

d) Contrato y convenio.

El Código Civil para el Distrito Federal, distingue entre convenio y contrato, pues considera a éste “la especie y a aquél el género: convenio, es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones, y contratos son: los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos”.³²

Esta distinción, tiene su antecedente en el Código Civil francés que distingue la convención o acuerdo de voluntades, que es el género, del contrato que es el acuerdo de voluntades para dar nacimiento a una obligación. A manera de ejemplo, “observa Pothier, cuyas ideas inspiraron en gran parte a dicho ordenamiento, que hay acuerdo de voluntades y no existe contrato, en la promesa que hace el padre a su hijo de recompensarle con un viaje el éxito en sus estudios, dado que en rigor no se crea una obligación jurídica a cargo de dicho progenitor”.³³

³² SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Op. cit. p. 4.

³³ Idem.

La mencionada distinción no es reconocida en la actualidad, pues el vigente Código civil italiano la ha eliminado y nuestro Código Civil hace desaparecer toda importancia de ella al establecer que los principios relativos a los contratos se aplican a todos los convenios, lo cual hace que en realidad resulte ya bizantina la diferencia entre convenio y contrato.

Por otra parte, hay que tener presente que el contrato, según la definición legal, no sólo puede dar nacimiento a obligaciones y a sus correlativos derechos de crédito, sino también puede crear o transmitir derechos reales, como ocurre en el contrato de hipoteca y en el de compraventa, respectivamente. Por ello, se indica que el contrato puede tener efectos obligatorios y efectos reales.

CAPÍTULO II. LA REPRESENTACIÓN VOLUNTARIA

De acuerdo a la fuente de la que emana la representación, puede derivarse en legal, de un acto jurídico (voluntaria) y por la ratificación expresa o tácita. Respecto a la representación voluntaria, ocurre siempre que el principal (representado) encuentra útil servirse del trabajo de un representante y figurar mediante él, respecto de terceros, con todo el peso de la propia responsabilidad moral y patrimonial. “La responsabilidad moral, es tan importante como la legal, pues no debemos olvidar que entre los hombre de buena fe, se respeta tanto la palabra otorgada, como un documento firmado, siendo fundamental recordar que, en su gran mayoría, las normas jurídicas contienen aspectos morales, pues aquello que va contra la moral, ataca la estructura básica del derecho”.³⁴

La representación voluntaria, se verifica cuando una persona capaz encomienda a otro sujeto también capaz, la realización en su nombre de un determinado o indeterminado número de actos jurídicos. El que encomienda recibe el nombre de representado y el que acepta es conocido con el nombre de representante.

2.1. Distinción entre poder, representación y mandato.

Es común, confundir los conceptos de poder, representación y mandato, siendo que estos son distintos.

“El poder, es la facultad concedida a una persona, llamada representante, para obrar a nombre y por cuenta de otra llamada representada”.³⁵

³⁴ BAQUEIRO ROJAS, Edgard. Derecho Civil. 3ª ed., Ed. Oxford, México, D.F., 2003. p. 97.

³⁵ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Op. cit. p. 307.

Este poder o facultad puede tener generalmente tres fuentes:

- 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, así también en el caso del cesionario de un crédito al cual le concede poder la ley para absolver posiciones en nombre del cedente;
- Puede ser concedido el poder por medio de una resolución judicial, como acontece 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 de conformidad con el artículo 53 del Código de Procedimientos Civiles; y
- Puede ser concedido el poder unilateralmente por una de las partes en un contrato de mandato, que es el caso más frecuente y, por ello, es muy común hallar el empleo impropio del mandato como sinónimo del poder, o bien, por el órgano competente (directiva, asamblea) de una persona moral al designar a uno de sus funcionarios.

La representación, 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.

“Por representación en sentido propio, se entiende la *contemplatio dominii*, esto es, la declaración unilateral que el representante hace frente a terceros al realizar un determinado acto jurídico, que actúa a nombre y por cuenta de su representado”.³⁶

Toda representación supone o exige un poder, pero no se confunde con éste, ya que el poder es la facultad de representar en tanto que la representación es ya el ejercicio mismo de esa facultad o el acto por el cual, se pone en práctica dicha facultad. Al igual que el poder, tiene la representación tres posibles fuentes de origen: la ley, una resolución judicial o la voluntad unilateral de una de las partes en un contrato de mandato y, por ello, puede distinguirse la representación legal, la representación judicial y la representación voluntaria en los tres mismos supuestos ya analizados.

El efecto de la representación, se presenta cuando el acto realizado por el representante a nombre del representado, produce efectos jurídicos, activos y pasivos, directamente sobre el patrimonio de este último, ya que el representante queda completamente ajeno a los derechos y a las obligaciones que deriven de tal acto. Existe la mencionada falta de coincidencia entre la persona que declara la voluntad y la persona titular del interés o círculo jurídico o patrimonio en que va a producir sus efectos tal declaración de voluntad.

De acuerdo a lo planteado, 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. Puede ser de dos clases: mandato representativo, si el mandante concede

³⁶ Ibidem. p. 308.

unilateralmente poder o facultad al mandatario para que éste obre a nombre de aquél; y mandato del testafierro, si el mandante no concede al mandatario dicho poder o facultad. En nuestro derecho el mandatario puede obrar a nombre propio o en el del mandante, salvo pacto en contrario.

De acuerdo con las ideas expuestas: Existe en ocasiones poder sin representación, ni mandato, por ejemplo, el tutor que tiene poder o facultad por la ley para dar en arrendamiento por un año un determinado inmueble de su pupilo, se abstiene de celebrar ese contrato y prefiere esperar un tiempo.

Puede haber poder y representación, pero sin mandato, por ejemplo, un padre que a nombre de su menor hijo cobra y recibe el pago de un legado a favor de dicho menor, y el caso de un gerente de una sociedad que debidamente facultado en su nombramiento firma un pagaré a nombre de aquella.

Se puede dar de manera conjunta poder, representación y mandato, por ejemplo, cuando un mandatario, expresamente facultado por el mandante, compra a nombre de éste, un determinado bien.

También se da, en algunos casos, mandato y poder, pero sin representación, por ejemplo, cuando el mandatario, expresamente facultado para comprar un inmueble a nombre del mandante, sin embargo, compra dicho bien para sí mismo, esto es, en nombre propio.

Existe finalmente un mandato, sin poder ni representación, por ejemplo, cuando el mandante expresamente no ha facultado al mandatario para que obre a

nombre de aquél, sino que una y otra parte han convenido en que los actos jurídicos sean realizados por el mandatario a nombre propio y sólo por cuenta del mandante.

2.2. Clasificación del mandato.

“Es generalmente principal, salvo el caso de mandato irrevocable, puesto que sería un contrato accesorio de garantía; es bilateral, puesto que da nacimiento a obligaciones a cargo de ambas partes; es naturalmente oneroso, salvo estipulación expresa en contrario; por regla general es un contrato formal, excepcionalmente consensual; *intuitu personae*, ya que el mandatario debe desempeñar el mandato personalmente y termina con la muerte o incapacidad del mandante o del mandatario; es de tracto sucesivo, ya que las obligaciones del mandatario no se extinguen al momento de la celebración del contrato, sino que se prolongan en el tiempo”.³⁷

A efecto de explicar adecuadamente lo expuesto, será oportuno puntualizar lo siguiente.

a) Principal.

Se dice que este contrato es principal porque tiene vida independiente con respecto de cualquier otro, como se establece en el artículo 2546 del Código Civil para el Distrito Federal, es decir, el mandato es un contrato por el que el mandatario, se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que este le encarga.

³⁷ ORIZABA MONROY, Salvador. Op. cit. pp. 245 y 246.

Excepcionalmente, el mandato es irrevocable porque es un contrato accesorio de garantía.

b) Bilateral.

Este contrato tiene esta característica porque genera obligaciones recíprocas interconectadas, excepcionalmente es unilateral porque puede ser un contrato gratuito cuando así se haya convenido expresamente, de acuerdo al artículo 2549 del Código Civil para el Distrito Federal.

La bilateralidad, estriba en que las partes se obligan de manera recíproca y en igualdad de condiciones respecto a la libertad contractual.

c) Oneroso.

Como lo señalamos, sólo será gratuito, si así se ha convenido expresamente. El Código Civil para el Distrito Federal establece una presunción *iuris tantum* con respecto a su onerosidad, debido a que otorga provechos y gravámenes precisos.

d) Formal.

Ya 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 siguientes casos: cuando el mandato es general, cuando el interés del negocio para el que se confiere llegue a cinco mil pesos o exceda de esa cantidad, o 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. También es formal porque debe otorgarse en escrito privado ante dos testigos, sin que sea necesaria la previa ratificación de las firmas, cuando el interés del negocio para que se confiere exceda de doscientos pesos y no llegue a cinco mil.

e) Intuitu personae.

Esta característica se deriva, en atención a que se toman en cuenta las cualidades de la persona (mandatario), para la celebración del contrato. Es decir, es un contrato de confianza, es decir, el mandato debe ser personal como la confianza que le sirve de base.

2.3. Elementos esenciales.

De acuerdo con el artículo 1749 que rige toda la materia contractual, son dos: Consentimiento y objeto. Objeto. Solamente pueden ser objeto del contrato de mandato, y esto de acuerdo con la definición, los actos jurídicos, quedan excluidos como posibles objetos del contrato de mandato, los hechos materiales. Hay una limitación; no cualquier acto, no cualquier actividad puede ser la materia, el objeto del contrato de mandato; esos actos deben ser precisamente de esta naturaleza, de tipo jurídico; deben producir consecuencias de derecho.

“Artículo 2548. Pueden ser objeto del mandato todos los actos lícitos para los que la ley no exige la intervención personal del interesado. Los requisitos que debe satisfacer el acto para que pueda ser objeto del contrato de mandato, son:

1. Jurídico;
2. Lícito; y
3. Que no sea personalísimo del mandante.

Por ejemplo, sería ineficaz, no podría ser objeto de un contrato de mandato, la facultad que otorgase el mandante al mandatario de otorgar testamento en su nombre, porque es un acto personalísimo.”³⁸

Para Bernardo Pérez Fernández del Castillo: “Los elementos del mandato son los mismos de todos los contratos: objeto y consentimiento. El mandato da nacimiento a obligaciones de hacer, que son la realización de uno o varios actos jurídicos. El artículo 2548 establece: Pueden ser objeto del mandato todos los actos lícitos para los que la ley no exige la intervención personal del interesado. Se requiere por lo tanto, 1. La realización de actos jurídicos; 2. La licitud de los actos; y 3. Posibilidad jurídica y física”.³⁹

1. El contenido de la conducta, debe ser la consumación de uno o varios actos jurídicos, pues como se ha planteado con anterioridad, a diferencia del Código Napoleón y el de 1884, están excluidos la realización de hechos materiales.

2. Deben ser lícitos. Es ilícito el acto que va en contra de las leyes de orden público o las buenas costumbres, como lo establece el artículo 1830 del Código Civil para el Distrito Federal.

³⁸ LOZANO NORIEGA, Francisco. Contratos. 2ª ed., Ed. Asociación Nacional del Notariado, México, D.F., 1970. p. 450.

³⁹ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Representación, Poder y Mandato. Prestación de Servicios Profesionales y su Ética. 3ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1997. p.p. 32 y 33.

3. Posibilidad jurídica y física. “Por así disponerlo la ley, existe imposibilidad jurídica en tratándose de actos jurídicos que se deben realizar en forma personal. Como ejemplos de este tipo de actos en materia política, encontramos: la emisión del voto en los sufragios debe ser personalísima; en materia civil, el otorgamiento del testamento también es un acto personalísimo”.⁴⁰

El consentimiento en el mandato no requiere ser contemporáneo. El mandante expresa su voluntad de contratar y posteriormente la acepta el mandatario en forma expresa o tácita. La aceptación expresa, es cuando en algún documento se exterioriza la voluntad del mandatario de aceptar el mandato, sea ésta en la celebración del contrato o diferida a otro tiempo.

Existe una aceptación tácita: a) Dice el artículo 2547 del Código Civil para el Distrito Federal, en su segundo párrafo. 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 no rehusarlo dentro de los tres días siguientes; b) cuando el mandatario realiza actos en ejercicio del mandato.

“El mandato debe tener un objeto determinado. Los actos jurídicos en principio, pueden ser todos susceptibles de celebrarse por medio de mandatario y de este modo, el objeto del mandato ha de ser lícito y dentro de la concepción moderna, sólo referido a los actos jurídicos y no a los actos materiales.”⁴¹

⁴⁰ Idem.

⁴¹ Enciclopedia Jurídica Omeba. T. XIX. Op. cit. p. 12.

En cuanto al consentimiento del mandante, en principio es necesario que haya sido manifestado y anterior a los actos del mandatario, toda vez que de no ser así, sería una gestión de negocios en cuanto realizados; pero no es esto absoluto, puesto que el consentimiento del mandatario puede ser tácito y además, como veremos más adelante, aún cuando esté ausente el consentimiento del mandante, la apariencia del mandato puede obligarlo en relación a terceros.

En el consentimiento existen reglas especiales a propósito del contrato de mandato. El consentimiento no necesita la manifestación del acuerdo de voluntades en la misma forma; existe determinada forma en el contrato, pero sólo para la manifestación de voluntad del mandante. El mandatario no necesita expresar su voluntad en la misma forma.

Dice el artículo 2550. “El mandato puede ser escrito o verbal.” Debe manifestarse la voluntad en forma expresa. Siempre, o casi siempre los mandatos se otorgan exclusivamente con la comparecencia del mandante, así, este comparece ante Notario y dice: “vengo a otorgar mandato general para pleitos y cobranzas a fulano de tal.” Es el único que firma el protocolo del Notario. Parece un acto jurídico unilateral, puesto que sólo hay la voluntad del mandante. Es que nuestro Código Civil tiene derogaciones para expresar ese consentimiento, ese acuerdo de voluntades no en cuanto a la expresión de voluntad del mandante, sino en cuanto a la expresión de voluntad del mandatario; el acuerdo de voluntades no requiere, en nuestro Derecho, que se haga en la misma forma en que se hace la policitud. La aceptación puede ser tácita.

Dice el artículo 2547: “El contrato de mandato se reputa perfecto por la aceptación del mandatario...”

Para dar cumplimiento a lo anterior, se requiere de un acuerdo de voluntades, no habiéndolo, no podemos hablar de contrato. La segunda parte establece: “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 no rehusarse o negarse dentro de los tres días siguientes.” Y añade: “La aceptación puede ser expresa o tácita. Aceptación tácita es todo acto en ejecución del mandato.” Esta es la razón de porqué el mandatario no concurre al otorgamiento del mandato, porque basta con que se ostente como mandatario, que esté ejecutando el mandato para que se entienda como aceptación tácita que es lo único que se necesita para que el contrato se perfeccione.

La forma en este contrato no es la forma del consentimiento. Dice el artículo 1795 fracción IV: “El contrato puede ser invalidado; porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.” Pero a propósito del mandato la forma no se establece para el consentimiento, sino para la manifestación de voluntad del mandante, ya que la manifestación del mandatario puede ser expresa o tácita. Basta la simple ejecución para que se entienda aceptado el mandato, (aceptación tácita).

El artículo 2547, plantea estos dos problemas: Hay dos clases de aceptación: tácita y expresa; ésta puede manifestarse de cualquier manera; verbalmente, por escrito, como sea. La tácita es todo acto en ejecución del mandato. Pero hay algo

más, el simple silencio, cuando se satisfacen los requisitos que señala el artículo 2547:

1°. Que el mandato implique el ejercicio de una profesión. El caso nuestro del abogado; cuando el profesionista ofrece públicamente sus servicios por el sólo hecho de no rehusarse a aceptar el mandato dentro de los tres días siguientes, vale por una aceptación; no hay ningún signo, hay el silencio.

Sin embargo, ese silencio como excepción a nuestra teoría general, se presenta cuando el silencio no tiene trascendencia en materia jurídica, produce efectos: el de una aceptación. ¿Pero esos tres días cuándo serán? El profesionista puede ignorar que se le ha otorgado un mandato; para realizarlo, necesita conocerlo. Por lo tanto, se necesita que esos tres días sean después de haberse dado a conocer, de manera fehaciente, dicho mandato.

Existe un problema doctrinal: Así como el mandato puede ser aceptado tácitamente, ¿podría ser éste otorgado tácitamente?

En nuestro Derecho, el artículo 2550 dispone: “El mandato puede ser escrito o verbal”; son sólo dos formas: no admite la forma tácita. Sin embargo, en materia de gestión de negocios, encontramos un artículo, el 1896: “El que sin mandato y sin estar obligado a ello se encarga de un asunto de otro, debe obrar conforme a los intereses del dueño del negocio.” El artículo 1906 dice: “La ratificación pura y simple del dueño del negocio, produce todos los efectos de un mandato: la ratificación tiene efecto retroactivo al día en que la gestión principió.”

El gestor de negocios precisamente por ser gestor, no tiene mandato, no estaba obligado a realizar los actos de cuya gestión se encargó. El dueño del negocio ratificó la gestión y se dice: la ratificación produce los efectos del mandato, pero con esta particularidad: con efectos retroactivos hasta el día en que principió la gestión; luego podría decirse que el gestor fue un mandatario al que se le otorgó el mandato en forma tácita, porque retroactivamente, se considera que desde que hubo la gestión ya era mandatario.

En realidad, no es el caso de un mandato tácito; se explica exclusivamente a través del efecto retroactivo de la ratificación; produce los efectos de un mandato. Simplemente, se entiende como una representación, como si hubiese sido un representante, porque el mandato puede ejercitarse sin representación. Este negocio últimamente gestionado, cuando es ratificado por el dueño, se considera como si el gestor hubiese sido un representante del dueño, no como un mandatario, sin embargo, se le dan los efectos del mandato.

“En la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, se encuentra lo siguiente a propósito de la facultad de obligar cambiariamente a otro. El artículo 9° de esta ley dice: La representación para otorgar o suscribir títulos de crédito se confiere: I. Mediante poder inscrito debidamente en el Registro de Comercio, y II. Por simple declaración escrita dirigida al tercero con quien habrá de contratar el representante. En el caso de la fracción I, la representación se entenderá conferida respecto de cualquier persona, y en el de la fracción II, sólo respecto de aquella a quien la declaración escrita haya sido dirigida. En ambos casos, la representación no tendrá

más límites que los que expresamente le haya fijado al representado en el instrumento o declaración respectivos.”⁴²

Este artículo ha planteado una serie de problemas: 1. El mandato general para actos de dominio, comprende la facultad de otorgar y suscribir títulos de crédito, con una interpretación jurídica exclusivamente comprende esa facultad; (párrafo 3° del artículo 2554). Sin embargo, se ha dicho: La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, como una ley especial mercantil ha establecido el procedimiento en el artículo 9° por virtud del cual, puede otorgarse la facultad de otorgar y suscribir títulos de crédito. El Derecho Común, en consecuencia, no es el que puede determinar cómo se va a otorgar la facultad a otro para obligar cambiariamente a una persona; es la ley especial, no basta el mandato general para actos de dominio, es necesario que conste la cláusula especial en el poder, la facultad para otorgar y suscribir títulos de crédito.

Pero hay más, no basta con que se dé esta facultad; es preciso que ese poder haya sido inscrito en el Registro Público de Comercio, en el supuesto que la representación se otorgue respecto de cualquier persona, para que se entienda dada esa facultad, o bien, por simple comunicación escrita; en caso de que la representación se otorgue sólo a la persona a la cual se dirige la declaración; basta una carta. En la práctica se hizo así, porque las escrituras de mandato omitían casi siempre la facultad de otorgar y suscribir títulos de crédito. Cuando empezaban a funcionar los bancos de crédito hipotecario, principiaron a funcionar sobre la base de conceder esos créditos en emisiones de cédulas y éstas, por definición, son títulos de crédito; se encontraba con que casi todos los poderes eran para actos de dominio;

⁴² FIGUEROA, Luis Mauricio. Op. cit. p. 183.

podía constituir la hipoteca el mandatario, pero no podía obligar cambiariamente al mandante.

Más adelante, el artículo 11 dispone: “Quien haya dado lugar, con actos positivos o con omisiones graves, a que se crea, conforme a los usos del comercio, que un tercero está facultado para suscribir en su nombre títulos de crédito, no podrá invocar la excepción a que se refiere la fracción III del artículo 8° contra el tenedor de buena fe...” Entonces, esa ley que en un principio, no sólo quería que se otorgara un poder, sino que éste constara inscrito en el Registro de Comercio, que no admitía válida la facultad de otorgar y suscribir títulos de crédito en un mandato otorgado en forma de escritura pública, sino que exige que el poder se registre en el Registro Público de Comercio, considera que por una simple omisión que haga fundamentalmente suponer que se ha otorgado a otro la facultad de obligarlo cambiariamente, queda obligado, entonces ya no es el poder aquel inscrito en el registro, ya no es la comunicación escrita, ya no es ni siquiera, la forma verbal lo que se necesita para otorgar esa facultad de obligar cambiariamente a otro, es la simple omisión, una negligencia; por lo anterior, concluimos que, en Derecho Civil, no hay mandatos tácitos, pero en la Ley General y Títulos y Operaciones de Crédito, si los hay.

Respecto al consentimiento, anteriormente consideramos si en el mandato podría haber una policitud tácita y una aceptación tácita. No es posible que haya una policitud tácita. Respecto del segundo problema, nuestro Código Civil sí admite la aceptación tácita y respecto a ciertos mandatos, el simple silencio hace las veces de aceptación; es decir, se atribuyen al silencio consecuencias jurídicas.

2.4. Elementos de validez.

De acuerdo con el artículo 1795 del Código Civil para el Distrito Federal, los elementos de validez, del mandato, son los mismos que para todo contrato: Capacidad, consentimiento exento de vicios, motivo, objeto y fin lícitos, que el consentimiento se manifieste en la forma establecida por la ley.

“La capacidad en el mandante, no será suficiente la general para determinados actos, pues además de la general, es necesario que el mandante tenga la capacidad necesaria para ejecutar el acto jurídico o contrato que se encomienda al mandatario: en consecuencia, el menor emancipado no podrá otorgar mandato para la venta o gravamen de bienes raíces. Por lo que se refiere al mandatario, deberá distinguirse si el mandato es representativo o no representativo; en el primero, será necesaria y suficiente la capacidad general; en cambio en el mandato no representativo, el mandatario deberá tener la capacidad necesaria para la ejecución del acto que se le encomienda. En otras palabras, el problema se presenta en los actos de ejecución del mandato”.⁴³

El mandato judicial tiene otra reglamentación. Propiamente se refiere a la capacidad, sino a la legitimación del mandatario.

Así el artículo 2585 establece una serie de prohibiciones a los funcionarios judiciales y a los empleados, para ser mandatarios judiciales. Finalmente, la Ley de Profesiones exige la posesión de una cédula profesional para ser mandatario judicial.

⁴³ ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. Contratos Civiles. 2ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2000. p. 261.

La forma en el contrato de mandato ha dado motivo a múltiples discusiones. Para su debido estudio, tendremos que distinguir entre el mandato en general y el mandato judicial, ya que este último, tiene una reglamentación específica.

Aún cuando el Código Civil para el Distrito Federal, establece una prolija reglamentación, artículos 2550, 2551 a 2559, existen problemas de interpretación.

Por lo que se refiere al mandato en general, puede ser revestido de diversas formas, y aun puede ser consensual, cuando el negocio no exceda de doscientos pesos; sin embargo, para su perfeccionamiento deberá ratificarse por escrito antes de concluir el negocio, artículo 2552.

Cuando el negocio 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 el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de otorgarse como lo establece el artículo 2556, del Código Civil para el Distrito Federal.

En cambio, deberá otorgarse en escritura pública, o en carta poder, firmada entre dos testigos y ratificadas sus firmas ante notario, juez o autoridad administrativa correspondiente, en los tres casos siguientes: cuando es un mandato general; 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 en el momento de otorgarse y cuando en el ejercicio del mandato, el mandatario haya de ejecutar un acto que deba constar en escritura pública, artículo 2555, fracción III. Debe aclararse que la

ratificación, ante autoridad administrativa, sólo tendrá lugar cuando el mandato se otorgue para la celebración de un acto ante autoridad de esta naturaleza.

El mandato judicial. Respecto a la formalidad que debe revestir, la duda nace por la disposición contenida en el artículo 2586, ya que conforme a este precepto, el mandato judicial no tiene sino dos formas de otorgarse: en escritura pública o en escrito dirigido al juez que conoce del juicio y ratificado ante él; pero si no conoce al otorgante, le exigirá testigos de identificación.

“La interpretación literal llega a la conclusión de estar eliminada la carta poder en materia judicial; pero además, la diferencia en impuesto del timbre es de consideración, entre cuatro y doce pesos. Sin embargo, se ha opinado de acuerdo al artículo 2555 los equipara; además, se aduce que el mandato judicial está previsto en el artículo 2551, a pesar de no referirse al mandato judicial, sino al general; por otra parte, la ratificación de las firmas se exige únicamente en asuntos cuya cuantía sea de cinco mil pesos o más; en consecuencia si la cuantía es inferior, bastará la carta poder sin ratificación de firmas; en otras palabras, al mandato judicial, en cuanto a su forma, le son aplicables las normas del mandato en general. Esta anomalía, a mi juicio, puede explicarse por la existencia de un error en la redacción de los artículos 2555 y 2556 del Código Civil para el Distrito Federal. En efecto, si en el artículo 2555, sustituimos la frase “o en carta poder” por la que se encuentra en el artículo 2556, “en escrito privado” y esta frase se encuentra en el artículo 2555, se disiparán todas las dudas; luego puede la obscuridad atribuirse a un simple error de escritura”.⁴⁴

⁴⁴ ORIZABA MONROY, Salvador. Op. cit. p. 248.

Los tribunales han optado por admitir mandato judicial, en carta poder, sin ratificación, cuando el interés del negocio no exceda a lo establecido en los artículos 2555 y 2556 del Código Civil para el Distrito Federal.

La falta de forma, conforme a las reglas generales, produciría la anulabilidad del contrato y la acción para declararla, sólo podría ser ejercitada por las partes. Sin embargo, la falta de forma, pueden hacerla valer los terceros, cuando oponen la falta de personalidad, como excepción, por defectos en la forma.

Esta excepción tiene un trato especial cuando los contratantes en el mandato y el tercero con quien contrató, conocían esa falta de forma, y por lo mismo, eran de mala fe, pues entonces, ninguna podrá hacerla valer, artículo 2558, y el mandatario será considerado como depositario de las sumas que le entregó el mandante, artículo 2559.

Existe una disposición legal, que pocas veces se hace valer, probablemente por olvido. La contenida en el artículo 2594, que es muy útil, en el caso de haberse impugnado la validez del acto celebrado, porque se afirma que el apoderado obró excediéndose de sus facultades, pues entonces, el precepto mencionado permite al poderdante, ratificar lo que hubiere hecho el mandatario judicial, excediéndose de ellas.

2.5. Especies de mandato.

De manera general podemos decir, que existen distintas especies de mandato, destacándose el representativo y no representativo, el general y el especial, verbal y escrito, revocable e irrevocable, limitados y no limitados.

A efecto de tener una mejor comprensión sobre lo expuesto será necesario, explicar las especies de mandato señaladas.

a) Representativo y no representativo.

Hay mandato representativo y sin representación; el primero, es cuando el mandatario desempeña el mandato, es decir, realiza los actos jurídicos que le ha encomendado el mandante a nombre de éste, ostentándose como un representante, actuando no en nombre propio, sino del mandante. Entonces si, al mandato lo acompaña la idea de representación. Pero debemos insistir en que no todo mandato es representativo, como se ve en el artículo 2560 del Código Civil. Naturalmente que los efectos de los actos jurídicos realizados por el mandatario con terceros, según se trata de mandato representativo o sin representación, serán diferentes.

“En el mandato representativo precisamente porque interviene la representación, se entiende que el mandante aprovecha directamente los beneficios y soporta también los perjuicios del acto jurídico realizado.”⁴⁵

En otras palabras; se establece una verdadera relación de carácter jurídico entre el mandante y el tercero con quien contrata el mandatario, porque éste obra en nombre del mandante, en nombre y con la representación de éste.

En cambio, cuando el mandato no es representativo, “el mandatario no se ostenta obrando en nombre o por cuenta del mandante, sino que aparece tratando el negocio, el acto jurídico en nombre propio; los efectos jurídicos de los actos que realiza son precisamente para el frente a los terceros, el mandante no tiene relación

⁴⁵ TREVIÑO GARCÍA, Ricardo. Op. cit. p. 205.

con los terceros, ni éstos con el mandante, la relación de los terceros es con el mandatario con quien han tratado, como si éste hubiese obrado por cuenta propia.”⁴⁶

Lo anterior, es con base al artículo 2557 que se ocupa de los efectos de los actos jurídicos celebrados con terceros respecto a mandante y mandatario, sin perjuicios de los derechos y obligaciones que deriven del contrato de mandato entre mandatario y mandante.

Supongamos que A, mandatario de B, compra de C una casa para B, pero no lo dice, sino que actúa como si obrase por cuenta propia. En estas condiciones, C vendedor entiende que la casa ha sido vendida a A; ignora incluso, la existencia de B. Entre A mandatario y B mandante, por efecto del contrato de mandato celebrado, B podrá exigir de A la entrega de esa casa que ha comprado para él. Frente al vendedor y terceros el mandante no existe porque no ha contratado el tercero con el mandante, sino con el mandatario obrando éste en nombre propio.

b) General y especial.

“El mandato general se refiere a una categoría de actos; aquí también existe una diferencia fundamental entre el vigente código y el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884; en éste, el mandato general únicamente se refería a actos de administración. En el Código Civil para el Distrito Federal vigente, se considera que existen tres clases de mandatos generales.”⁴⁷

⁴⁶ ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. Op. cit. p. 264.

⁴⁷ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. cit. p. 206.

Dice en su 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”. Y añade el 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 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.

Cuando se quisieran 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”.

Por lo que en nuestro Código Civil existen tres clases de mandato generales:

- a. De pleitos y cobranzas;
- b. Para actos de administración y;
- c. Para actos de dominio.

- a. Pleitos y Cobranzas. Lo que caracteriza a esta clase de mandato general, es que se refiere a determinada especie de actos, lo mismo que los otros dos; pero éste comprende tanto el judicial como el extrajudicial.
- b. y c. De administración y de dominio. El mandato para actos de administración se refiere a actos de esa naturaleza. El mandato de dominio se refiere a los actos de disposición.

Para entender claramente la diferencia entre el mandato general para actos de administración el de actos de dominio, se tiene que acudir a lo que establece la teoría general de obligaciones respecto a los distintos patrimonios: el de afectación y el de administración. Ahora, a través de esas ideas, se comprenderá que cuando se da mandato general para actos de administración, muchas veces comprende también determinados actos de disposición. Un comerciante, dueño de un establecimiento mercantil, otorga poder a un de sus factores, de sus empleados; ese factor puede vender las mercancías porque en eso consiste el acto de administración; es un patrimonio en explotación y en ese patrimonio, el acto de administración sólo se refiere a aquellos actos conservatorios del patrimonio, sino que precisamente como es un patrimonio de afectación, la administración comprende incluso, esos actos de disposición; podrá vender las mercancías, es la forma de administrar ese patrimonio, por que es un patrimonio de explotación y este es un conjunto de bienes considerados en su valor más bien que en su individualidad y esencialmente destinados, bajo el imperio de la noción de la circulación de las riquezas, a ser reemplazadas por otras consideradas eventualmente como ventajosas. El patrimonio de un comerciante representa el tipo de especialización, el patrimonio común en cambio tiene como

elemento esencial la estabilidad, es decir, está destinado a permanecer indefinidamente en manos de su titular.

Para entender de una manera clara la diferencia entre mandato general para actos de administración y mandato general para actos de dominio, necesitamos establecer la diferencia entre patrimonio común y patrimonio de afectación.

El mandato especial, por el contrario, “es aquel que se da para realizar cierto acto jurídico; ya no abarca una categoría de actos, abarca un simple acto. Para dar un mandato especial, no es necesario acudir al artículo 2554, pero, por ejemplo puedo dar un mandato a B diciéndole: Te otorgo poder para que vendas la casa X y para que en ejercicio de ese mandato especial goces, para ese solo fin de las facultades que a los apoderados generales para actos de dominio señala el párrafo tercero del Artículo 2554; es un mandato especial con facultades amplísimas de acuerdo con el artículo 2554, ese mandatario podrá conducirse como dueño de ese bien, pero nada más para eso; podrá cobrar el precio; etc., es un mandato general limitado a un negocio.”⁴⁸

La diferencia entre el mandato especial y el general, radica en que tratándose de mandato general, el mandatario puede realizar cualquier tipo de actos, siempre y cuando sean de la especie del mandato general que se le dio. El mandatario tiene facultad en el primer caso, para exigir judicial o extrajudicialmente el cobro de cualquier deuda u obligación para el mandante, porque se refiere a una categoría determinada de actos. En cambio, si se da un mandato especial ese sólo puede referirse al acto en particular para el que fue dado. Se da un mandato para comprar la

⁴⁸ ORTIZ URQUIDI, Raúl. Derecho Civil. 3ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1990. p. 258.

casa X; el poder del mandatario se agota con la realización de ese acto, no podrá comprar la casa Y o Z. Tiene que ser precisamente limitado al objeto para el cual se dio. De aquí que entre esas dos clases de mandatos la regla de interpretación sea diferente.

c) Verbal y escrito.

Como su nombre lo indica, el mandato verbal es el otorgado de palabra entre presentes, hayan o no intervenido testigos. Debe ratificarse por escrito antes de concluir el negocio para el que se dio.

El mandato es verbal cuando el valor del negocio para el que se confiere no exceda de doscientos pesos como lo establecen los artículos 2555 y 2556, en relación con la fracción III de éste artículo.

Por lo que respecta al mandato escrito, deberá otorgarse por escrito en todos los demás casos, es decir, cuando el negocio para el que se confiere no exceda de mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de otorgarse.

En el punto relativo a la forma volveremos sobre esta cuestión como lo establecen los artículos 2550, 2551, 2555 y primera parte del numeral 2556 del Código Civil en comento.

d) Revocable e irrevocable.

Esta es otra especie de mandato. Por regla general, todos los mandatos son revocables; tradicionalmente y precisamente porque el contrato de mandato es *intuitu*

personae el mandante ha tenido la facultad de revocar el mandato y el mandatario la de renunciar al poder. Sin embargo, el Código Civil para el Distrito Federal, trae como novedad al respecto el artículo 2596, leer primero el 2595-I que dispone: “El mandato termina: I. Por la revocación”.

La revocación en el mandato, a diferencia de lo que ocurre en otros contratos en que la debemos entender como un acuerdo de voluntades, es la declaración unilateral de voluntad del mandante en el sentido de dar por terminado el contrato de igual forma que la renuncia es la manifestación unilateral de voluntad por parte del mandatario, de dar por terminado el mandato.

Añade el artículo 2596: “El mandante puede revocar el mandato cuando y como le parezca; menos en aquellos casos en que su otorgamiento se hubiera 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 al mandato en tiempo inoportuno debe indemnizar a la otra de los daños y perjuicios que le cause.”

La regla general, es que todo mandato puede ser revocado cuando lo quiera el mandante; luego añade el artículo dos casos de excepción:

- I. Que el mandato se haya conferido como una condición puesta en un contrato bilateral, o
- II. Como un medio para cumplir una obligación contraída.

En estos dos casos el mandato es irrevocable. El mandato que nuestro Código llama irrevocable, nunca puede ser un mandato general, porque siempre debe

referirse a algo especial; condición en un contrato bilateral, medio para cumplir una obligación contraída. Es decir, solo es irrevocable el mandato especial.

La primera parte del artículo 2596, permite revocar el mandato cuando y como parezca al mandante. Relacionando la última parte del artículo comentado con la primera, parece que sólo se trataría en caso de revocación, ya que la parte primera no menciona la renuncia; además parece que ambas partes son contradictorias, pues si bien la primera permite al mandante revocar el mandato cuando le parezca, la última indica que habrá de indemnizar, si lo hace en tiempo oportuno.

Podríamos mencionar que no hay mandatos irrevocables, ya que todo mandato irrevocable o irrenunciable, podría revocarse o renunciarse con la consecuente indemnización.

De lo anterior se desprende que el mandato irrevocable no puede referirse al mandato general. El Código Civil para el Distrito Federal, no dice nada, respecto a la posibilidad de estipular lisa y llanamente la irrevocabilidad del mandato.

e) Limitados y no limitados.

Respecto a este tipo de mandatos, el Código Civil para el Distrito Federal, establece a grandes rasgos que, 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 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.

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.

2.6. Mandatos otorgados por personas morales.

El Código Civil para el Distrito Federal, establece que las personas morales “obran y se obligan por medio de los órganos que las representan” y las personas físicas pueden también ser representadas (artículos 1800 y 1801) cuando les sea imposible obligarse por sí mismas, excepto en los actos jurídicos personalísimos, y para ello la legislación ha previsto diversas maneras de hacerlo, entre otras las siguientes:

1. El contrato de mandato (2546).
2. La representación para otorgar o suscribir títulos de crédito (artículo 9 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

3. El endoso en procuración o al cobro (artículo 35 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).
4. El contrato de comisión mercantil. (273 del Código de Comercio).
5. La procuración o mandato judicial (2585).

Las personas morales otorgan mandato, en el acta constitutiva, en el acta de asamblea ó a través de poder expedido por notario público. Es decir, la persona moral, es una organización a la cual el derecho le reconoce capacidad para contraer derechos y obligaciones para cumplir con los fines lícitos para los que fue creada.

a) En el acta constitutiva.

“Es el documento o constancia notarial en la que se registran los datos referentes a la formación de una sociedad o agrupación. Se especifican bases, fines, integrantes de la agrupación, funciones específicas de cada uno, firmas autenticadas y demás información fundamental de la sociedad que se constituye.”⁴⁹

Las personas morales, poseen los mismos atributos que las personas físicas, a excepción, como es obvio suponer, del estado civil o de familia. Se discute jurídicamente si las personas morales, tienen capacidad, sin embargo, algunos juristas aceptan que las personas morales la poseen, de ser así, la capacidad de ejercicio, sólo puede ejercerse a través de sus representantes por medio de un mandato, poder o representación.

⁴⁹ BAQUEIRO ROJAS, Edgard. Op. cit. p. 4.

A este respecto, establece el Código Civil para el Distrito Federal que las personas morales obran y se obligan a través de los órganos que la representan, sea cual fuere el nombre con se les designe. Respecto, al mandato otorgado por persona moral en el acta constitutiva de una empresa, se establecerá si éste se hace general o especial, limitado o ilimitado, revocable o irrevocable.

Finalmente se puede decir, que las personas morales, se regirán por las leyes correspondientes, por su escritura constitutiva y por sus estatutos.

b) En actas de asamblea.

“Estas actas, serán protocolizadas ante notario e inscritas en el Registro Público de Comercio. En el caso de existir diversas categorías de accionistas, toda proposición que pueda perjudicar los derechos de una de ellas, deberá ser aceptada previamente por la categoría afectada, reunida en asamblea especial, en la que se requerirán la mayoría exigida para las modificaciones al contrato constitutivo, la cual se computará con relación al número total de acciones de la categoría de que se trate.”⁵⁰

Como podemos ver, por medio de las actas de asamblea pueden las personas morales otorgar un mandato, siempre y cuando, estén de acuerdo en ello la mayoría de los socios.

⁵⁰ CHIRINOS CASTILLO, Joel. Derecho Civil III. Contratos Civiles. 3ª ed., Ed. Pac. México, D.F., 1995. p. 198.

c) Poder expedido por notario.

Es aquél otorgamiento de facultades que se da a una persona, denominada poderdante a otra, llamada apoderado, para que este actúe en su nombre o en representación, es decir, éste otorgamiento de poder se somete a consideración del Notario Público correspondiente para hacerlo formal y determinado, es decir, que el poder sea general o especial, es decir, limitado o ilimitado, el Notario Público como fedatario, dará fe de las condiciones, términos y facultades que deberá tener el apoderado, mismas que son transmitidas por su poderdante y una vez que dicho poder, haya sido expedido por el notario correspondiente, únicamente, se circunscribirá a lo estipulado en dicho documento. El Notario Público es un funcionario auxiliar de la administración de justicia que tiene bajo su responsabilidad, el ejercicio de la fe pública y, por tanto, da fe de los contratos, testamentos y otros actos extrajudiciales entre otros.

2.7. Obligaciones del mandante y del mandatario.

Respecto a las obligaciones del mandante, este debe anticipar al mandatario, si éste lo pide, las cantidades necesarias para la ejecución del mandato. Si el mandatario las hubiere anticipado, debe reembolsarlas el mandante, aunque el negocio no haya salido bien, con tal que esté exento de culpa el mandatario. El reembolso comprenderá los intereses de la cantidad anticipada, a contar desde el día en que se hizo el anticipo.

El mandante deberá indemnizar al mandatario de todos los daños y perjuicios que le haya causado el cumplimiento del mandato, sin culpa ni imprudencia del mismo mandatario.

Por su parte, el mandatario podrá retener en prenda las cosas que son objeto del mandato hasta que el mandante haga la indemnización y reembolso conforme a lo establecido por los artículos anteriores.

Cuando varias personas hubiesen nombrado a un solo mandatario para algún negocio común, le quedan obligadas solidariamente para todos los efectos del mandato.

Respecto a las obligaciones del mandatario, consisten que en el desempeño de su encargo, se sujetará a las instrucciones recibidas del mandante y en ningún caso, podrá proceder contra disposiciones expresas del mismo. En lo no 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.

Asimismo, 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.

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. De igual forma, el mandatario está obligado a dar oportunamente noticia al mandante de todos los hechos o circunstancias que puedan determinarlo o revocar o modificar el encargo. Asimismo, debe dársela sin demora de la ejecución de dicho encargo.

El mandatario no puede compensar los perjuicios que cause con los provechos que por otro motivo haya procurado al mandante. Cuando el mandatario 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.

El mandatario está 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. Asimismo, el mandatario tiene obligación de entregar al mandante todo lo que haya recibido en virtud del poder. Lo anterior, se observará aun cuando lo que el mandatario recibió no fuere debido al mandante. 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.

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 expresas para ello. Si se le designó la persona del sustituto, no podrá nombrar a otro; si no se le designó 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.

Finalmente, el sustituto tiene para con el mandante los mismos derechos y obligaciones que el mandatario.

2.8. Forma de terminación del mandato.

De acuerdo con el artículo 2595 del Código Civil para el Distrito Federal, 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; y
- VI. En los casos previstos por los artículos 670, 671 y 672”.

El mandante puede revocar el mandato cuando y como le parezca; menos 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. Lo referido a la revocación del mandato, lo analizaré en el inciso 4.1., del capítulo cuarto.

Otra manera de terminar el contrato de mandato, es por el vencimiento del plazo.

El artículo 2604 del Código Civil, determina que lo que el mandatario hiciere, sabiendo que ha cesado el mandato, con un tercero que ignora el término de la procuración, no obliga al mandante. En el caso del artículo 2597, que se refiere al hecho de presentarse o darse un mandato para tratar con determinada persona, el mandante debe notificar de la revocación del mandato, so pena de quedar obligado por los actos del mandatario ejecutados después de la revocación, siempre que haya habido buena fe de parte de esa persona. Lo que significa que si expiró el plazo del

mandato y se dio un poder para contratar con determinada persona, el mandante debe dar aviso de dicha expiración a esa persona, bajo pena de quedar obligado (fracción. V del artículo 2595, en relación con los artículos 2604 y 2597 del Código Civil para el Distrito Federal).

El mandato termina también por la conclusión del negocio para el que fue concedido, pues es obvio y lógico que si se concedió un poder para un asunto determinado, al concluir ese asunto termine el mandato. (Fracción V del artículo 2595, en relación con los artículos 2604 y 2597 del Código en comento).

“Artículo 620. También se nombrará un curador interino en el caso de oposición de intereses a que se refiere el artículo 457”.

“Artículo 671. Lo dispuesto en el artículo anterior se observará aun cuando el poder se haya conferido por más de tres años”.

“Artículo 672. Pasados dos años, que se contarán del modo establecido en el artículo 670, el Ministerio Público y las personas que designe el artículo siguiente, pueden pedir que el apoderado garantice, en los mismos términos en que debe hacerlo el representante. Si no lo hiciere, se nombrará representante, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 657, 658 y 659”.

Las anteriores formas de terminación de contrato de mandato se encuentran establecidas en los artículos 2595 al 2604 del Código Civil.

CAPÍTULO III. EL DERECHO REGISTRAL

El Registro Público de la Propiedad es una institución administrativa que presta un servicio público consistente en dar publicidad oficial del estado jurídico de la propiedad y posesión, de los bienes inmuebles; algunos actos jurídicos sobre bienes muebles, limitaciones y gravámenes a que ambos están sujetos, así como la existencia y constitución de personas morales: asociaciones y sociedades civiles.

Para tener una mejor comprensión sobre el tema en estudio, será importante, citar las definiciones que sobre el Derecho Registral han emitido algunos autores.

Rafael de Pina, precisa que, “el registro puede ser denominado como oficina pública dedicada a la inscripción en libros previamente preparados, de determinados actos y contratos para asegurar principalmente su publicidad. Consiste en un libro o matrícula en que se hace constar quienes son las personas habilitadas para el ejercicio de una profesión u oficio cuando se trata de un registro de profesiones y se hace mediante el reconocimiento por autoridad competente para cerciorarse y dar certeza al conocimiento.”⁵¹

La noción de Derecho Registral tiene su fundamento en lo que sería el juicio y los lineamientos a través de los cuales, dicho procedimiento va a poder llevarse a cabo.

Para entender mejor lo expuesto, será conveniente citar algunas definiciones, que sobre el tema se han vertido por autores como Carral y de Teresa Luis y Pérez Fernández del Castillo.

⁵¹ DE PINA VARA, Rafael. Op. cit. p. 285.

El primero de ellos, define al Derecho Registral, “como un sector del Derecho Civil, creado para proteger derechos, estableciendo un conjunto de normas que tienden a formar un ordenamiento sistemático y diferente del Derecho Civil.”⁵²

La definición en lo general, me parece muy acertada y concreta, pero comete el error de declararla como un sector del Derecho Civil, en realidad, el Derecho Registral, no solo es parte del Derecho Civil, sino también, del mercantil y hasta del administrativo, solo hace falta recordar que existen en nuestro país, el Registro Público de Comercio y Registro Público de la Propiedad Federal, este último regido conforme al Reglamento del Registro Público de la Propiedad Federal.

Por su parte, Pérez Fernández del Castillo, define al Derecho Registral, como “conjunto de normas de Derecho Público que regulan la organización del Registro Público de la Propiedad, el procedimiento de inscripción y los efectos de los derechos inscritos.”⁵³

El autor Guillermo Colín Sánchez se refiere más al procedimiento registral que al Derecho Registral, con las siguientes palabras: “El procedimiento de Registro Público de la Propiedad, se instituyó para proporcionar seguridad jurídica a los actos que han adquirido forma entre otros, a través de un instrumento público autorizado por el notario, esto significa que en la función registral, dicha seguridad se funda en la oportuna posibilidad de ciertos actos y situaciones jurídicas, para lograr con ello su perfeccionamiento y la consiguiente protección de los derechos inscritos frente a

⁵² CARRAL Y DE TERESA, Luis. Derecho Notarial y Derecho Registral. 17ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2005. p.p. 290 y 291.

⁵³ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Derecho Registral. 7ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2000. p. 66.

posibles derechos contradictorios sustraídos a los efectos de dicha publicidad.”⁵⁴ De las definiciones citadas, la más acertada a mi juicio, es la de Pérez Fernández del Castillo. Ahora bien, a continuación señalaré los principales sistemas registrales en el extranjero.

3.1. Los sistemas registrales.

Tres, son los principales sistemas registrales que existen en el extranjero, el sistema germánico, el sistema francés y el sistema australiano o del acta Torrens; pero todos ellos tienen como propósito común, dotar de publicidad y de seguridad a la propiedad inmobiliaria y proteger a quien de buena fe se atiende razonablemente a la apariencia jurídica de la situación de los bienes raíces, ya que la clandestinidad de las operaciones sobre bienes inmuebles y la inseguridad y la desconfianza que existía en el Derecho Romano y que subsistió muchos siglos después en el mundo, demeritaba considerablemente el valor de los bienes raíces y originaba la usura desmedida en los préstamos por falta de seguridad en las garantías reales sobre bienes inmuebles.

a) Sistema Germánico.

Este sistema se caracteriza porque el Estado interviene en la transmisión de bienes inmuebles, porque tienen el carácter de público, lo anterior, se fundamenta, en el hecho que el territorio, es un elemento del Estado. La intervención por parte de este es a través de los Tribunales Judiciales, quienes tienen a su cargo el libro territorial o el registro inmobiliario, además están ligados íntimamente por el catastro.

⁵⁴ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Procedimiento Registral de la Propiedad. 6ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2001. p. 77.

Ramón María Roca Sastre dice “que en virtud de la intervención del Estado, para tener la propiedad o titularidad de otros derechos reales, se necesita llevar a cabo un procedimiento ante los Tribunales en Jurisdicción Voluntaria, en el cual, se estudia y resuelve la capacidad del enajenante, sobre la validez de la manifestación de la voluntad para gravar o transmitir un bien inmueble y sobre la voluntad del adquirente en aceptarla, sólo se examina la validez del mero acuerdo transmisivo no su causa precedente como puede ser la compraventa o la permuta.”⁵⁵

Raymond Salleies, manifiesta que, “el contrato abstracto está desligado de la causa jurídica, por lo que es posible obtener la nulidad del contrato que es la causa jurídica, pero aquella persona que ha ganado la nulidad no se le restituye inmediatamente el bien, sino que sólo tiene su acción personal de restitución.”⁵⁶

Sánchez Medal, nos enseña que la independencia y sustantividad de las inscripciones, con relación a los actos jurídicos que le sirvieron de antecedente, hacen posible dos instituciones desconocidas en nuestro Derecho Civil:

“1. La hipoteca puede sustituir indefinidamente, si no se ha cancelado, aunque se haya extinguido ya la obligación principal, inclusive, si esto se ha extinguido por confusión, dando lugar a la hipoteca del propietario.

2. El propietario de un inmueble puede constituir una hipoteca sobre el mismo, aunque no exista en ese momento obligación personal a su cargo Sánchez Medal, denomina a esto como deuda territorial.”⁵⁷

⁵⁵ ROCA SASTRE, Ramón María. Estudios Sobre Derecho Registral. 2ª ed., Ed. Trillas, México, D.F., 2000. p. 326.

⁵⁶ SALLEIES, Raymond. Derecho Registral. 3ª ed., Ed. Tecnos, Madrid España, 2000. p. 46.

⁵⁷ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Op. cit. p. 548.

El registro que utiliza el sistema germánico se organiza a través de fincas, en cada finca se abre su folio real y los asientos de dicho folio tienen fe pública.

Lo anterior, está regido por el Código Civil Germánico, vigente desde 1900 y en la Ordenanza Inmobiliaria vigente desde 1936, hacemos la aclaración porque hubo dos periodos primitivos en Alemania, “El Thinx”, que era una forma solemne en la que se transmitían los bienes inmuebles ante la Asamblea Popular o ante el Consejo Comunal, posteriormente tenemos “el Ausflussug”, que es un juicio ficticio, que seguramente es el antecedente del actual sistema germánico, una de las diferencias con el actual es su oralidad.

b) Sistema Francés.

En este país, el sistema registral, es una oficina administrativa la que se encarga del registro, a diferencia del régimen anterior, se lleva a cabo el convenio entre las partes del Estado no interviene, posteriormente, se lleva a cabo el registro, cuyos efectos son meramente declarativos, en el caso que los documentos inscritos sean declarados nulos, lo mismo sucede con la inscripción.

La inscripción produce un efecto negativo, mismo que consiste en que el acto puede perjudicar a terceros, todo lo anterior puede tener como consecuencia, el que pueda haber al mismo tiempo dos propietarios del bien, un propietario en virtud del contrato y otro, que sería su enajenante de este, que aun aparece como propietario en el Registro Público.

En cuanto al orden del registro, según el maestro Sánchez Medal, “es personal y no real, porque los asientos se hacen en orden cronológico y disperso, no se hace por fincas, en virtud de lo anterior, para facilitar la búsqueda, se elabora un índice por nombres de personas.”⁵⁸

c) Sistema Australiano.

“Este sistema fue creado por quien fuera diputado de Adelaida, en Inglaterra, Sir Robert Torrens, es un sistema muy interesante y diferente a lo visto en el sentido que no es necesaria la inmatriculación, es a juicio del propietario realizarla o no, pero una vez que se ha llevado a cabo la inmatriculación, los actos que se celebren sobre el bien inmueble deben de llevar a cabo lo mismo. Lo cual hace pensar que muy probablemente habrá muchos predios que no se hallan inscritos en el registro, toda vez que para registrar es un proceso largo, como veremos a continuación y probablemente costoso.”⁵⁹

Al llevar a cabo la inscripción, se realiza un estudio sobre el título presentado, realizado por juristas y topógrafos, para llevar a cabo dos cuestiones:

Identificación física del inmueble.

Derecho de propiedad de quien solicita la inmatriculación.

Según el maestro Sánchez Medal, “se notifica a los colindantes y se hacen publicaciones, para llamar seguramente a quien o quienes se crean con derecho; si

⁵⁸ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Op. cit. p. 548.

⁵⁹ ROCA SASTRE, Ramón María. Op. cit. p. 327.

hay controversia la resulten los tribunales y terminado este si la resolución final es adversa para la contraparte de quien desea inmatricular el bien, este se inmatricula, se expiden dos títulos iguales, uno para el propietario, otro para el registro.”⁶⁰

Por otra parte, existe un fondo pecuniario que se forma con una contribución de dos al millar que debe pagarse al Estado por cada registro, destinándole tal fondo para indemnizar a los terceros que pudieran resultar perjudicados por la inatacabilidad del registro.

El registro es inicialmente potestativo, porque puede el propietario inmatricular o no su finca, pero una vez hecha la inmatriculación, no puede sustraerse al registro, porque en lo sucesivo, todas las operaciones jurídicas de la misma finca, quedan sujetas al registro. También en este sistema como en el germánico, se lleva el registro a base de un folio real para cada finca y en forma de extracto y no a base de la transcripción íntegra del título.

3.2. Principios que rigen el registro.

En la doctrina no hay una uniformidad en cuanto a la determinación de los preceptos del Registro Público, sin embargo, a efecto de considerarlos como herramientas ejemplificativas, tomaré en cuenta los que a continuación se describen, como orientaciones básicas del sistema registral, es decir, los preceptos del Registro Público son algo que no tiene fin, ya que se refieren a una materia compleja y que generalmente, no cuentan con un orden de distribución que permita una comprensión

⁶⁰ Ibidem. p. 549.

adecuada sobre éstos y más bien, producen confusión en el jurista y son causas de embrollo y precisamente, son los principios registrales los que nos encausan a conocer la verdad y significado de tales preceptos.

Son los principios registrales, el resultado de un análisis sobre el Registro Público, es decir, son las directrices del sistema, la serie sistemática de bases fundamentales y el resultado de la condensación del ordenamiento jurídico registral. Por tanto, se ha abierto un inciso para cada uno de los principios rectores del Derecho Registral, para tener la posibilidad de hacer un mejor análisis de éstos, como son: el consentimiento, el tracto sucesivo, la legalidad, publicidad, inscripción, especialidad, fe pública registral, tercero registral, de rogación y prioridad.

a) Principio del consentimiento.

Por consentimiento, según su etimología y de acuerdo con Agustín Mateos, “es compartir el sentimiento, autorización y permiso. Es elemento esencial en todos los actos jurídicos. Porque crea, transmite, modifica y extingue derechos y obligaciones. Es un acuerdo deliberado, consiente y libre. Como sinónimo se pueden utilizar permiso, consentimiento, conformidad, venia, anuencia, concesión y pase.”⁶¹

Luis Carral y De Teresa, explica este principio así: “Para que el registro se realice, debe basarse en la inscripción, en el consentimiento en la parte perjudicada en su derecho; es decir, debe basarse en un acuerdo de voluntades entre el

⁶¹ MATEOS M., Agustín. Etimologías Grecolatinas del Español. 3ª ed., Ed. Esfinge, México, D.F., 2004. p. 71.

transferente y el adquirente; y como sólo puede consentir el que puede disponer, sólo puede consentir el verdadero titular.”⁶²

Podemos decir que el autor, proporciona la idea, con relación a que puede perjudicar a uno y beneficiar a otro, es decir, es un acto jurídico que debe observarse con trascendencia particular y en virtud del mismo, se van a generar los diversos derechos y obligaciones que están estampados literalmente en el acto jurídico que se realiza.

De ahí, que aquel al que de conformidad con la ley permite disponer y a la otra parte que le permite tomar de nueva cuenta el bien, le va a obsequiar la titularidad del acto jurídico, para aquellas personas cuyo consentimiento debe de estar impreso en el documento registrable.

Este principio, se fundamenta en los artículos 3030 y 3038 del Código Civil para el Distrito Federal, donde se establece lo siguiente.

“Artículo 3030. Las inscripciones y anotaciones pueden cancelarse por consentimiento de las personas a cuyo favor estén hechas o por orden judicial. Podrán no obstante, ser canceladas a petición de parte, sin dichos requisitos, cuando el derecho inscrito o anotado quede extinguido por disposición de la ley, o por causas, que resulten del título en cuya virtud se practicó la inscripción o anotación, debido a hecho que no requiera la intervención de la voluntad.”

⁶² CARRAL Y DE TERESA, Luis, Op. cit. p. 222.

Para confirmar lo expuesto, me permito citar la siguiente jurisprudencia.

“REGISTRO PÚBLICO, CANCELACIÓN DE LAS ANOTACIONES PREVENTIVAS EN EL. NO SE REQUIERE ORDEN JUDICIAL NI CONSENTIMIENTO DEL ACREEDOR. Una recta interpretación del artículo 3030 del Código Civil para el Distrito Federal, conduce a establecer que no se requiere orden judicial, así como tampoco el consentimiento de la persona en cuyo favor se hubiese hecho la inscripción o anotación en el Registro Público de la Propiedad, entre otro, en el evento de que el derecho inscrito o anotado quede extinguido, en términos del diverso numeral 3035 del citado ordenamiento, las anotaciones preventivas, cualquiera que sea su origen, caducarán en los lapsos a que se refiere dicho precepto y, además que la caducidad produce la extinción del asiento respectivo por el simple transcurso del tiempo; de ahí para la cancelación de una anotación preventiva no se requiere orden judicial, así como tampoco el consentimiento del acreedor.”⁶³

De la jurisprudencia, se infiere que si se obtiene la propiedad de un inmueble a través de la prescripción positiva, el adquirente tiene derecho a que se cancelen las anotaciones existentes en dicho bien, ya que él se ha convertido en su dueño.

Con relación al artículo 3038 se establece que:

“Artículo 3038. La cancelación de las inscripciones de hipotecas constituidas en garantía de títulos transmisibles por endoso, puede hacerse.

- I. Presentándose la escritura otorgada por la que se hayan cobrado los créditos, en la cual, debe constar haberse utilizado los títulos endosables en el acto de su otorgamiento; y
- II. Por ofrecimiento del pago y consignación del importe de los títulos, tramitados y resueltos de acuerdo con las disposiciones legales relativas.”

⁶³ Semanario Judicial de la Federación. Octava Época, Materia Civil. No. Registro: 221,164. Diciembre de 1991. p. 289.

De acuerdo a lo expuesto, la consignación se presenta cuando el deudor ofrece el pago al acreedor, y éste sin justa causa lo rechaza. Frente a tal circunstancia, el deudor debe acudir ante el juez competente con el fin de entregarle lo que adeuda a fin de no incurrir en mora.

Para que se realice el registro, se debe basar en el consentimiento de la parte perjudicada en su derecho, debe haber acuerdo entre este y el transferente.

b) Tracto sucesivo.

Conocido también como de tracto continuo, de sucesión u ordenación el cual también, es un derivado del principio de consentimiento por medio del cual, el titular queda protegido contra todo cambio no consentido por él.

“Se le conoce como una consecuencia del sistema de folio real que exige un registro concatenado, en el que el transferente de hoy, es el adquirente de ayer y el titular inscrito en el transferente de mañana. De este principio, resulta la posibilidad de llevar al registro lo que provenga del titular inscrito, así como la prohibición de registrar lo que no emana de él. Este principio a pesar de no estar definido en nuestra legislación, los artículos 3034, 3035 y 3036 y otros del Código Civil para el Distrito Federal lo reconocen y aplican.”⁶⁴

En estas circunstancias el artículo 3011 del Código Civil citado, exige que se registrarán los testimonios de escrituras notariales y otros documentos auténticos, las sentencias y los documentos privados ratificados y autenticados, refuerzan el

⁶⁴ CARRAL Y DE TERESA, Luis. Op. cit. p. 246.

principio de tracto sucesivo, para evitar en lo posible, una suplantación de la persona del titular.

Al respecto, el artículo 3019 del Código Civil para el Distrito Federal, establece que:

“Artículo 3019. Para inscribir o anotar cualquier título deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgó aquél o de la que vaya a resultar perjudicada por la inscripción, a no ser que se trate de una inscripción de inmatriculación.”

La inmatriculación “es el procedimiento judicial o administrativo para registrar inmuebles que no lo están. Se caracteriza por la protección en cuanto a cualquier cambio del estado jurídico del derecho o derechos inscritos, los cuales no pueden darse sino que medie la voluntad de aquel titular que expreso su consentimiento en los términos que hemos establecido en el inciso anterior.”⁶⁵

Este tracto sucesivo, evidentemente refleja una continuidad en el registro mismo que no se puede modificar, sino por la voluntad de aquel que tiene el derecho para hacerlo.

Para Edgard Baqueiro Rojas, el tracto sucesivo, “es el encadenamiento riguroso en las sucesivas inscripciones realizadas en el registro de la propiedad de tal modo que el actual trasmisor sea el más próximo al anterior adquirente.”⁶⁶

⁶⁵ TAPIA RAMÍREZ, Javier. Bienes. Derechos Reales, Derechos de Autor y Registro Público de la Propiedad. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2004. p. 488.

⁶⁶ BAQUEIRO ROJAS, Edgard. Op. cit. p. 72.

En términos generales, ese encadenamiento que tienen los actos, nos darán la clave para observar la trascendencia histórica de un bien, a fin de notar cómo es que pasa de una mano a la otra.

De acuerdo a lo anterior, puedo afirmar que los actos jurídicos legales, tienen estrecha relación con el Registro Público de la Propiedad cuando estos, deben registrarse ante tal institución.

c) Principio de legalidad.

Esto significa, que sólo los documentos auténticos, los que han pasado ya por una fe notarial o alguna circunstancia semejante, podrán inscribirse en el registro de tal manera, que el artículo 3005 del Código Civil para el Distrito Federal genera la siguiente regla para los documentos registrables:

“Artículo 3005. Solo se registrarán:

- I. Los testimonios de escritura o actas nota: Todos los documentos auténticos.
- II. Las resoluciones y providencia judiciales que consten de manera auténtica.
- III. Los documentos privados que en esta forma fueren inválidos con arreglo a la ley, que alcance de los mismos haya la constancia de que el notario, el registrador, corredor público o el juez competente, se cercioraron de la autenticidad de las firmas y de la voluntad de las partes. Dicha constancia deberá estar firmada por los mencionados funcionarios y llevar impreso el sello respectivo.”

A efecto de precisar lo anotado en el artículo anterior es conveniente citar la siguiente jurisprudencia.

“ACCIÓN REIVINDICATORIA. LA PROPIEDAD DEL INMUEBLE OBJETO DE LA, DEBE DEMOSTRARSE CON EL TÍTULO RESPECTIVO O EN SU DEFECTO CON LA CERTIFICACIÓN DE INSCRIPCIÓN REALIZADA POR EL REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD Y DE COMERCIO, EN LA QUE SE TRANSCRIBA TOTALMENTE ESE TITULO DE PROPIEDAD. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sustentado el criterio de que para que una certificación expedida por el Registro Público de la Propiedad y de Comercio, pueda acreditar la propiedad de un bien que se pretenda reivindicar, es necesario que en la misma se transcriba el título de propiedad; tal como se desprende del contenido de la jurisprudencia denominada "ACCIÓN REIVINDICATORIA. PRUEBA DE LA PROPIEDAD MEDIANTE COPIAS DEL REGISTRO"; por lo tanto, necesariamente debe concluirse en que cuando se ejercita la acción reivindicatoria es menester para acreditar la propiedad, que se exhiba el correspondiente título o en su defecto una certificación en la que esté transcrito totalmente ese documento, por lo que si en la certificación que se exhibe en un juicio, no aparece la transcripción íntegra de la escritura correspondiente, no puede considerarse que ese documento sea suficiente para acreditar que la parte accionante es propietaria del predio controvertido; que resultó por lo mismo improcedente para comprobar tal posesión originaria la confesión de la parte actora, relativa a que demandó a su vez la prescripción adquisitiva del inmueble controvertido, pues ello no puede ser suficiente para tener por demostrado que los mismos son propietarios de la cosa que reclaman.”⁶⁷

Como puede observarse, el Registro Público de la Propiedad ofrece legalidad jurídica a las partes que acuden ante esta institución a solicitar informes sobre los

⁶⁷ Semanario Judicial de la Federación. Novena Época. No. Registro: 201,859. Tesis aislada. Materia(s): Civil. Julio 1996. p. 366.

asientos registrales, es por ello, que el artículo 33 del Reglamento del Registro Público de la Propiedad, establece que los documentos, a que hacen referencia las fracciones II y III del artículo 3005, del Código Civil para el Distrito Federal y una vez cumplidos los requisitos fiscales se presentarán por duplicado, el cual, se encuadernará y archivará.

Solo se podrán registrar los documentos auténticos los cuales han pasado por la fe de un notario de un corredor público de un registrador o del juez competente en donde se cercioraran de la autenticidad de las firmas y por supuesto de la voluntad de las partes en obligarse tal y como quedó establecido literalmente en el documento registrable.

Este principio de legalidad, ofrece al acto jurídico la veracidad, existencia y certeza que el mismo es perfectamente válido y que en un momento determinado, es reclamable por la vía judicial.

d) Principio de publicidad.

Con relación a este tema, el autor Guillermo Colín Sánchez, refiere que, “la publicidad tiene como finalidad impedir que los actos, objeto de la instrucción permanezcan ocultos, y evitar de esta manera, que el contratante de buena fe adquiera sin conocimiento cargas que pudiera soportar la propiedad. El llamado principio de publicidad se funda en el supuesto de que todo titular potencial de derechos reales sobre un determinad bien, esta en actitud de conocer el estatus

jurídico del mismo a través de los asientos registrales; lo cual pone a cubierto de vicios del consentimiento todo posible trato.”⁶⁸

Para mí, la publicidad es trascendental para los efectos del registro, y está regulada en el Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 3001, así como en el Reglamento del Registro Público de la Propiedad en el Distrito Federal, principalmente en sus artículos del 90 al 93 de hecho, por esa razón el registro es público en virtud que por la publicidad, cualquier persona puede llegar a la institución a enterarse del acto jurídico que ha quedado debidamente registrado.

De lo anterior se infiere que, los accesos que se tienen, estarán íntimamente relacionados, con diversos lineamientos que se establecen para organizar los folios, libros y documentos que de alguna manera, va a ser el acceso directo para la localización del acto jurídico que se busca.

Puedo decir, que las oficinas del Registro Público se establecen en el Distrito Federal y están ubicadas en el lugar que determina el Jefe de Gobierno de esta entidad.

El Registro Público funciona conforme al sistema y métodos que determina su reglamento. El Registro es público, los encargados del mismo, tienen la obligación de permitir a las personas que lo soliciten, que se enteren de los asientos que obren en los folios del mismo y de los documentos relacionados con las inscripciones que estén archivadas.

⁶⁸ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, Op. cit. p. 81.

De igual forma, tienen obligación de expedir copias certificadas de las inscripciones o constancias que figuren en los folios del Registro, así como certificaciones de asientos o no, relativos a los bienes que se señalen.

e) Principio de inscripción.

El Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, establece que inscripción, es, “acción y efecto de inscribir o inscribirse. Anotación o asiento en un libro de Registro Público.”⁶⁹

En nuestro país, hay diferentes registros, como el Público de la Propiedad, el de Inversiones Extranjeras, el de la Propiedad Industrial, el de Minería, el de la Situación Patrimonial de los Servidores Públicos y el de la Situación Patrimonial de los Servidores Públicos entre otros. Sus efectos son meramente declarativos y no constitutivos, es decir, el derecho nace y se modifica extraregistralmente y la inscripción, da publicidad al derecho de que se trate, haciéndolo oponible a terceros.

En esta hipótesis, el principio de inscripción, le va a dar esa necesidad de estar asentado en un libro, en el cual, se van a generar el folio y con esto, el registro empieza a establecer el procedimiento y los requisitos principales a través de los cuales, se va a observar como esta ordenado y sistematizado la institución que corresponde al Registro Público de la Propiedad.

Como consecuencia de lo anterior, las situaciones de inscripción corren directamente a favor de lo que será el acto mismo de tomar el documento y que quede relacionada en toda la institución registral.

⁶⁹ Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua. 11ª ed., Ed. Salvat, México, D.F., 2004. p. 312.

Bernardo Pérez Fernández del Castillo, con relación al tema precisa que, “la inscripción es el acto en virtud del cual se hace constar en un registro público cualquiera que sea, por medio de declaración o documento reconocidos, que son eficaces y auténtico y que están dados para su registro, y generar la existencia del acto y la certeza de el mismo; para establecer un estado registral de las personas y de los bienes.”⁷⁰

La posibilidad de principio de inscripción, es evidente porque genera inmediatamente esa relación procedimental a través de la cual, se obtuvo el acervo registral.

Los libros de protocolo, folios, y demás circunstancias y situaciones, van dándole a este acto formal de registro, la inscripción del acto y por lo tanto, queda firme en una huella registral la cual no puede ser variada con facilidad e incluso, queda en un libro de gobierno que no puede ser sujeto de alteraciones o falsificaciones.

f) Principio de especialidad.

Como lo había señalado, existen Registros Civiles, Registros Públicos de Propiedad, Registros de Comercio, Registros de Cooperativas, Registros de Minas y Registros de Transportación Marítima. Esto genera una cierta especialidad que consiste en la precisión, determinación o individuación del bien objeto del registro. En estos términos, el acto jurídico que se escribe debe ser acorde a la naturaleza de la institución registral a donde se acude a registrarlo.

⁷⁰ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Derecho Notarial. 2ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2007. p. 205.

Este principio se le conoce también, como principio de determinación en razón a que la publicidad registral, exige que se determine con precisión el bien objeto de los derechos. Tal designación, sería más correcta que la que se usa actualmente como especialidad, ya que ésta, nació como oposición o reacción contra la generalidad de las hipotecas.

Este principio “tiene como finalidad, que en el asiento registral aparezcan con precisión: la finca que es la base física de la inscripción, el derecho que es el contenido jurídico y económico de la misma; y la persona que puede ejercer el derecho, o sea, el titular.”⁷¹

En estos términos, el registro se lleva a cabo por fincas, o sea, es de folio real. Con relación al derecho, la naturaleza del derecho inscrito es fácil de determinar en los contratos nominados, como la venta, la hipoteca o el usufructo, cuya sola enunciación permite conocer cuáles son las consecuencias jurídicas del acto ejecutado. En cambio, es difícil precisar esa naturaleza cuando se trata de contratos innominados, cuyos efectos, por no estar previstos en el Código Civil para el Distrito Federal, es difícil precisar.

La inscripción del fideicomiso, por ejemplo, es una figura que se estableció para que pudieran realizarse jurídicamente muchos actos que no entraban dentro de los moldes clásicos.

Como consecuencia de lo anterior, se genera la especialidad dentro del registro, la cual va a estar determinada según la naturaleza del acto que ha de registrarse.

⁷¹ TAPIA RAMÍREZ, Javier. Op. cit. p. 441.

La titularidad en el registro, responderá necesariamente de aquel a quien beneficia, afecta, crea, modifica derechos obligaciones el acto jurídico literalmente estampado en el documento registrable. En términos generales, podemos decir que el principio de especialidad consiste en que además de precisar en la inscripción los créditos garantizados y los inmuebles grabados para el caso de la hipoteca, debe toda inscripción de propiedad u otros derechos reales sobre inmuebles, especificar detalladamente las características, ubicación, medidas y colindancias materia del derecho real, su valor, el acto jurídico que la originó, nombres y generales de las personas físicas o morales que intervinieron el acto o contrato, y la fecha del título, así como el servidor público que lo autorizó.

g) Principio de fe pública registral.

De manera general, se puede decir que la fe pública, es un imperativo jurídico o coacción que obliga a tener por verdaderos determinados hechos o acontecimientos, sin que podamos decidir en principio su objetiva verdad.

Sobre el tema en estudio Ríos Hellig, sostiene que “la fe pública registral da una presunción de existencia y validez a los actos expedidos por el titular de la fe pública registral”.⁷²

Lo anterior, es importante, aunque cabe mencionar que no todos los autores consideran a este como un principio registral como Carral y de Teresa.

El citado principio, implica que las inscripciones asientos en su caso folios, que obren en el registro son documentos públicos, mismo que en las leyes adjetivas civiles

⁷² RÍOS HELLIG, Jorge. La Práctica del Derecho Notarial. 5ª ed., Ed. Mc Graw-Hill, México, D.F., 2002. p. 54.

mexicanas hacen prueba plena, para demostrar lo anterior cito como ejemplo el Código de Procedimientos Civiles de Tlaxcala en los numerales 319 y 431 Donde el primer artículo nos dice cuales son los documentos públicos y el segundo que los documentos públicos hacen prueba plena.

Cabe recordar que la fe pública registral deriva de la administrativa y que sólo puede ser destruida por vía de acción y no de excepción.

h) Principio de tercero registral.

Este principio, consiste en que en un acto no causará perjuicio a aquellos terceros que habiendo adquirido la propiedad o derecho real sobre el mismo bien, hayan inscrito el acto correspondiente. Dicho de otro modo aunque mediante un juicio se llegara a anular el título del vendedor del adquirente de buena fe, si este ya llevó a cabo la inscripción relativa, entonces a él no le puede afectar el citado juicio, esto es algo muy importante, en este sentido, la suprema corte en jurisprudencia ha declarado lo siguiente.

“REGISTRO PÚBLICO. TERCEROS ADQUIRIENTES DE BUENA FE. Es cierto que los derechos del tercero que adquiere la garantía del registro, prevalecen sobre los derechos de la persona que obtiene la nulidad del título del enajenante, porque la legitimidad de tal adquisición ya no emana del título anulado, si no de la fe pública registral y de estricta observancia del tracto continuo o sucesivo de las adquisiciones y enajenaciones no interrumpidas, que se traduce en una absoluta concordancia de los asientos que figuran en el Registro Público de la Propiedad. También es verdad que las constancias de la nulidad del acto o contrato cesan donde aparece inscrito un tercero adquirente en buena fe del inmueble objeto del acto anulado; pero los compradores no pueden conceptuarse como terceros de buena fe, si no ignoraron el vicio de origen del título de su enajenante, que también les es oponible, además, no

basta que el adquirente se cerciore de que el inmueble está inscrito a nombre de su vendedor, si no que es necesario que examine todos los antecedentes registrados, pues si no existe continuidad en los títulos de las personas que aparecen en el registro, no pueden precaverse de una ulterior reclamación.”⁷³

Sólo nos resta mencionar que este principio registral, es de capital importancia en el Registro Público de la Propiedad, en atención a que el tercero registral, es aquel que haya adquirido la propiedad u otro derecho real sobre el bien inmueble material de la inscripción.

i) Principio de rogación.

Este principio consiste que el registrador de oficio no puede registrar un acto que debe registrarse, a pesar de tener conocimiento de éste; se requiere que alguien lo solicite.

j) Principio de prioridad.

Este principio puede concebirse cuando hay la posibilidad de existir dos o más títulos contradictorios. La contradicción puede ser de dos tipos: “1.- Porque se trate de dos derechos cuya coexistencia sea imposible; por ejemplo, dos ventas de una misma cosa. Estamos en presencia aquí, de un caso de impenetrabilidad o de preclusión registral; 2.- Que se trate de derechos que aunque pueden coexistir, exijan un puesto diferente, como por ejemplo, dos hipotecas sobre una misma cosa. La coexistencia, aquí, sí es posible, pero en orden diferente, que se llama rango.”⁷⁴

⁷³ Semanario Judicial de la Federación. Sexta Época, Materia Civil. No. Registro: 269,437. Tomo. Cuarta Parte CXXVI, México, 1980. p. 31.

⁷⁴ TAPIA RAMÍREZ, Javier. Op. cit. p. 441.

El principio de prioridad es lo que en inicio corresponderá a aquel otro tan conocido, que dos cuerpos no pueden ocupar el mismo lugar en el espacio.

Como ya hemos dicho, la regla romana que establece, el primero que compra es el propietario, se transforma en la nueva regla que establece, es primero en derecho el primero en registrar.

Las fechas del otorgamiento ceden a las fechas del registro.

En el artículo 3017, se reconoce que la inscripción definitiva de un derecho que haya sido anotado previamente, surtirá sus efectos desde la fecha en que la anotación los produjo; y tratándose del contrato de compraventa, que es el caso típico, debemos tener en cuenta la prohibición de vender lo ajeno, contenida en los artículos 2269 y 2270 del Código Civil, y las reglas de los artículos 2264, y especialmente 2266 del Código Civil, según el cual, si la cosa vendida fuera inmueble, prevalecerá la venta que primero se hubiese registrado. La preferencia entre derechos reales sobre un mismo inmueble u otros derechos se determinará por la prioridad de su inscripción en el registro cualquiera que sea la fecha de su constitución.

3.3. El registro en México.

Con relación al tema en estudio, se puede decir, que en casi todos los países, el nacimiento del registro básicamente obedece a la necesidad de protección de la propiedad privada.

Al analizar los principios generales que rodean el registro, observo que la publicidad es uno de ellos, que a través de esta, se genera efectos contra terceros.

Luis Carral y de Teresa, explica unas referencias históricas de la formación del Registro Público de México quien manifiesta lo siguiente: “Los antecedentes del Registro Público de México, datan del viejo derecho español: Las Cédulas del 10 de marzo de 1868, la del 9 de mayo de 1878, La Pragmática del 18 de abril de 1783, Las Instrucciones de La Real Audiencia de México del 23 de mayo de 1786, La Cédula del 25 de enero de 1789, La Circular del 22 de enero de 1816 y El Decreto de las Fuertes del 20 de mayo de 1821. En esos cuerpos de disposiciones, la hipoteca era considerada como un vicio, desmerecimiento o ficción de la cosa, cuyo ocultamiento era fuente inagotable de fraudes, razón por la cual la corona española, destruyó los oficios sobre las hipotecas.”⁷⁵

Uno de los elementos esenciales que había subrayado y que se refiere a la publicidad, para causar efectos contra terceros es en sí, el origen social del registro.

Los préstamos hipotecarios se ocultaban, y como lo refiere el autor citado propiciaban fraudes por lo que se destruyeron oficios de hipotecas para que de alguna manera la gente supiera la naturaleza y la forma en que se le puntualizó tratamiento a los bienes raíces de las personas. Como consecuencia de lo anterior, se concibió la necesidad de registrar este tipo de circunstancias.

José Campillo Sainz, habla de los antecedentes del registro en México de la siguiente manera: “Los oficios de escribanos y anotadores de hipoteca, en toda las ciudades y villa de la nueva España, fueran o no cabezas de jurisdicción, serían en calidad vendibles y pronunciables; en la ciudad de Veracruz, Oaxaca, Tehuacán de las granadas, Puebla, México, Toluca, Querétaro, Celaya, Guanajuato, Valladolid,

⁷⁵ CARRAL Y DE TERESA, Luis. Op. cit. p. 303.

villas de Cuernavaca, Orizaba y Córdoba, la función de los escribanos de los ayuntamientos sería distintas de la de los anotadores de hipotecas. En los demás pueblos, cabezas de jurisdicción, los oficios de anotadores estarían unidos a las escribanías públicas, los oficios serían vendibles y renunciables, por tanto, serían pregonados y el importe de la venta remitido a la superintendencia general de la real hacienda.”⁷⁶

El efecto principal del Derecho Registral, es el hecho de ser público y que de un momento determinado causa los efectos hacia terceros y convertir un derecho oponible a la universalidad de los derechos de los demás individuos. Para lograr un mayor repertorio se empezaron a utilizar libros de consulta ordenados alfabéticamente, y es así, cuando se empieza a generar la necesidad de guardar y custodiar dichos libros, y como consecuencia, la segunda institución registral a través de la cual, se van a lograr los efectos de hacer público el acto jurídico consignado en dichos libros.

Concepción Barrón de Morán, al hablarnos del Registro Público menciona. “El Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870, primero en su género dentro de la legislación mexicana, viene a proporcionar las bases legales para el establecimiento denominado Registro Público; en toda población donde haya tribunal de primera instancia, y al siguiente año se abre el registro público a cuyo servicio fue destinado un inmueble situado en la antigua calle de Medinas, de la ciudad capital.”⁷⁷

⁷⁶ CAMPILLO SÁINZ, José. La Hipoteca en México. 3ª ed., Ed. Jus, México, D.F., 2001. p. 23.

⁷⁷ MORÁN DE BARRÓN, Concepción. Historia de México. 4ª ed., Ed. Fondo de Cultura Económica, México, D.F., 2000. p. 125.

En dicho registro, se hacía constar el nombre, domicilio y profesión tanto del acreedor como del deudor. De tal manera, que se conservaron no solamente los actos jurídicos sino también los datos de las personas que participaron.

Por lo regular, eran oficios de hipotecas que permitían llevar a cabo su registro. Así tenemos como se genera a través de la publicidad, la necesidad de nacimiento de todo un sistema registral.

Como consecuencia de lo anterior, para 1884, ya se va a establecer en el Código Civil todo un capítulo del Registro Público, y frente a esto se van a generar diversos rublos de protocolos y libros que serán utilizados para llevar a cabo el registro.

Así, este Registro Público de la Propiedad que nace para 1884, contenía 4 secciones, como son:

- “1.- Registro de títulos traslativos de dominio de los inmuebles o de los derechos reales diversos de la hipoteca, impuestos sobre aquellos.
- 2.- Registro de hipotecas.
- 3.- Registro de arrendamientos
- 4.- Registro de sentencias.”⁷⁸

Como consecuencia de lo anterior, la posibilidad sistemática se extendió y evolucionó, a tal grado que para 1921 se establecieron más secciones de lo que es el Registro Público de la Propiedad, y se le agrega ahora el comercio. Se puede decir

⁷⁸ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Op. cit. p. 533.

que mejoró la legislación en el Código Civil para el Distrito Federal correspondiente, instituyéndose con esto, el Derecho Registral de la Propiedad, en sus artículos 2999 al 3074.

CAPÍTULO IV. CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL EJERCICIO DEL MANDATO DESPUÉS DE HABER SIDO REVOCADO

Derivado de la idea de brindar seguridad y certeza jurídica a las personas, me vi precisado a escribir, sobre qué consecuencias jurídicas, traería el ejercer un mandato después de haber sido revocado; porque actualmente, no existe una regulación jurídica, que defina dichas consecuencias cuando el mandato se revoque, se restrinja o amplíe, por ello, propongo una forma de controlar tales hipótesis, porque actualmente sólo se inscriben en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, los poderes, otorgados por personas morales, con facultades para actos de administración y/o de dominio, excluyendo aquellos con facultades para pleitos y cobranzas. De igual forma, los mandatos otorgados por personas físicas no es necesaria tal inscripción ocasionando con esto la inseguridad y falta de certeza jurídica en dichos actos. A continuación, trataré de señalar los problemas que acarrea tal situación.

4.1. Revocación del mandato.

Como se señaló en su momento, el mandato, puede terminar por revocación del mandante, es decir, es una revocación “ad nutum”, porque puede hacerlo el mismo mandante, cuando y como le parezca. Puede ser por medio de revocación expresa o tácita, esta última tiene lugar cuando el mandante realiza por sí mismo el acto jurídico que encomendó al mandatario, o también, cuando designa para el mismo negocio un nuevo mandatario y así lo comunica al primer mandatario.

“En todos los casos de revocación expresa o tácita, debe el mandante recoger al mandatario, los documentos relativos al negocio o negocios que tuvo a su cargo el

mandatario, así como los documentos justificativos del mismo mandato, ya que la omisión del mandante en este punto, seguiría manteniendo un mandato aparente, y obligaría al mandante para con los terceros de buena fe que tuvieran posteriores relaciones jurídicas con el mandatario con motivo del mismo mandato”.⁷⁹

La parte que revoque el mandato en tiempo inoportuno debe indemnizar a la otra de los daños y perjuicios que le cause. (Artículo 2595, fracción I, en relación con los artículos 2596, 2597, 2598 y 2599 del Código Civil para el Distrito Federal).

El artículo 2600, establece que aunque el mandato termine por la muerte del mandante, el mandatario debe continuar en la administración, entre tanto los herederos proveen por sí mismos a los negocios, siempre que de lo contrario pueda resultar algún perjuicio. También tiene derecho el mandatario, según artículo 2601 del Código Civil, de pedir al juez que señale un término corto a los herederos, a fin de que se presenten a encargarse de sus negocios.

Asimismo, el artículo 2602 establece que cuando el mandato termina por la muerte del mandatario, sus herederos deben dar aviso al mandante y practicar, mientras éste resuelva, sólo las diligencias que sean indispensables para evitar cualquier perjuicio. (Fracción III del Artículo 2595, en relación con los artículos 2600 y 2602 del Código Civil para el Distrito Federal).

Es lógico que la interdicción del mandante o del mandatario traiga como consecuencia la terminación del contrato de mandato, por lo que la fracción IV del artículo 2595 del Código Civil así lo determina expresamente.

⁷⁹ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Op. cit. p. 322.

4.2. Notificación de la revocación del mandato al mandatario.

Como sabemos, la revocación del mandato es expresa o tácita, pero, para que produzca efectos, debe ser notificada siempre en forma fehaciente en todos los casos al mandatario, ya que de lo contrario, el mandatario, ignorante de la revocación, podría seguir ejecutando el mandato.

Además de lo anterior, (de notificar al mandatario), debe el mandante hacerlo saber también al tercero con quien deba contratar el mismo mandatario en ejercicio del mandato, dado que la omisión que de esta notificación haría que el tercero, al ignorar la revocación, contrate válidamente con el mandatario y quede obligado el mandante con ese tercero de buena fe, como se establece en el artículo 2597 del Código Civil para el Distrito Federal.

En efecto, "es pertinente tener en cuenta que el mandato supone necesariamente la confianza del mandante en el mandatario y el interés de aquél en que este gestione su negocio; pero ambas situaciones pueden terminarse, originando que el mandato se torne en perjudicial; caso en el cual, la ley faculta al mandante para que dé fin a su mandato, cuando y como le parezca, creando así, una excepción a la regla general que dispone que los contratos se disuelven por el mutuo consentimiento de las partes que en ellos intervienen; sin embargo, tal potestad de revocar, necesariamente debe ser notificada en forma fehaciente al mandatario en todos los casos, pues de lo contrario, el mandante se encontraría impedido para exigir la devolución de los instrumentos o escritos en que conste el mandato, y todos los documentos relativos al negocio o negocios que tuvo a su cargo el mandatario,

exigencia ésta que establece la ley, a efecto que el citado mandante no incurra en responsabilidad de los daños que puedan resultar por esa causa a terceros de buena fe”.⁸⁰

También deberá considerarse, que la devolución del documento en que consta el mandato, resulta como una consecuencia del acto de revocación, porque a partir de ese momento ya no le será necesario al mandatario de mostrar sus facultades y, en cambio, puede transformarse, de conservar el documento en su poder, en un objeto de abuso que perjudique a su mandante o a terceras personas.

Cuando se trata de un mandato general y no para contratar con determinada persona, no hay que notificar a terceros; hasta que el mandante haga la revocación, la notificación al mandatario y recoja a éste los documentos relativos a los negocios que hubiera podido realizar el mandatario y los documentos justificativos del mandato, para que el mandante no pueda obligarlo frente a terceros de los actos posteriores realizados por el mandatario, pero ello sin perjuicio de la acción de daños y perjuicios que ese tercero puede intentar en ese caso contra dicho mandatario por tales actos.

En todos los casos de revocación de un mandato general o especial, otorgado ante notario, debe el mandante comunicar la revocación al mismo notario, para que éste, apunte en una nota marginal de la escritura de mandato, la revocación de éste y merced a ella, no expida nuevos testimonios, salvo orden judicial que así lo disponga, insertando siempre dicha nota marginal.

⁸⁰ Ibidem. p. 324.

4.3. Consecuencias jurídicas del ejercicio del mandato después de haber sido revocado y notificado.

La revocación del mandato, siendo el ejercicio de un derecho discrecional instituido a favor del mandante, no obliga por lo general al mismo mandante ni a pagar la retribución al mandatario, ni a cubrirle daños y perjuicios, ya que esa retribución o esos daños y perjuicios han de pagarse por el mandante sólo cuando sea inoportuna tal revocación o cuando no se respetó el plazo fijado en el contrato o de acuerdo a los usos y costumbres, o en el caso que la revocación entraña un abuso de derecho.

“Excepcionalmente el mandato puede ser irrevocable cuando se haya celebrado, bien sea como una condición en un contrato bilateral (por ejemplo, el vendedor de una fábrica confiere un mandato irrevocable al comprador para que éste solicite y tramite ante las autoridades administrativas, el cambio de una determinada concesión), o bien, como medio para cumplir una obligación contraída (el deudor alimentista confiere poder irrevocable a su acreedor para que éste cobre otros créditos a favor de aquél para pagar en esa forma la deuda alimenticia). Fuera de estos dos casos de excepción y enunciados en forma limitativa por el legislador no es posible convenir que el mandato sea irrevocable”.⁸¹

En ambos supuestos, se trata siempre de un mandato indivisiblemente ligado a un determinado contrato o a una determinada relación jurídica, por lo que para ser irrevocable debe ser siempre un mandato especial y no puede tener aquel carácter un

⁸¹ ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. Op. cit. p. 296.

mandato general, pues en este último caso, se considera que el orden público se opone a una obligación indefinida e irrevocable.

Sin embargo, también en este caso, la posible combinación de un mandato general y un mandato especial en la forma arriba indicada.

En estos dos únicos supuestos, el mandato no sólo es irrevocable, sino también irrenunciable, porque la renuncia o la revocación en esos casos concretos, implicaría la modificación o la extinción por voluntad unilateral de una de las partes, bien sea de la obligación a cuyo cumplimiento sirve de medio el mandato en cuestión, o bien, del contrato bilateral en el que dicho mandato figuró como condición.

Cuando en contravención a lo pactado, dicho mandato irrevocable es revocado de hecho por el mandante, tal revocación no produce efecto alguno, toda vez que el mandatario continúa investido de las facultades que se le confirieron. Sin embargo, aun el mandato irrevocable puede ser revocado por resolución judicial cuando el mandatario ha incurrido en culpa, por ejemplo, si el mandatario permanece inactivo y deja de ejecutar el mandato con esa omisión, como sería dejar de cobrar o de pagar un determinado crédito del mandante.

La cuestión de revocable o irrevocable, obedece principalmente a lo que establece la ley y al buen o mal manejo que del mandato se haga.

4.4. Utilidad de la existencia del Registro Nacional de Poderes.

La utilidad práctica de la existencia del Registro Nacional de Poderes, consistirá básicamente en brindar seguridad y certeza jurídica a las partes intervinientes de acuerdo a los supuestos siguientes.

1. De lo estudiado en los capítulos anteriores podemos deducir, que la sociedad busca la seguridad jurídica, lo anterior, es por necesidad y por ser la mejor vía hacia la paz social. El Registro Nacional de Poderes, definitivamente traerá consigo seguridad jurídica.

2. Permitirá conocer de un modo instantáneo si se está tratando con un mandatario o apoderado de determinada persona física o moral.

3. Permitirá, que se respete el principio de *Locus Regit Actum*, porque los poderes serán expedidos conforme a la ley sustantiva civil de donde sean otorgados, porque al día de hoy, ese principio no está siendo tomado en cuenta. Como experiencia personal, declaro que un mandato con representación para pleitos y cobranzas, administración y dominio expedido en el Estado de Tlaxcala, no sirve para presentar una denuncia en Nayarit, porque en este Estado se requiere cláusula especial para ello, lo anterior según el numeral 109 del Código de Procedimientos Penales, que a continuación citaremos:

“Artículo 109. No se admitirá la intervención de apoderado jurídico para la presentación de denuncias para la de querellas, si el ofendido es una persona física, sólo se admitirá cuando el apoderado tenga poder con cláusula especial de instrucciones concretas de su mandante para el caso, si el ofendido fuere una persona moral, bastará para presentar la querella, poder general con todas las facultades que señala el Código Civil.”

Lo anterior, es violatorio a principio citado que consagra, que es la ley del lugar la que rige el acto, en el Estado de Tlaxcala, se otorgó el poder conforme a su Código

Civil y en él no hace falta cláusula especial para que al otorgar la facultad de obrar en nombre de otro, para actos de pleitos y cobranzas, por lo que aún si el citado poder se ejerce en otro Estado, no debería ser obstáculo que en aquél otro Estado los requisitos de forma y fondo varíen; en la realidad no es así, y es cierto que existen medios de defensa, pero no por eso deja de ser molesto y dicho de un modo vulgar “Te chicaneas el asunto”, dicho de otro modo, te haces el propio juicio más complicado y largo.

El Registro Nacional de Poderes, también puede luchar contra esta realidad, porque puede hacer la siguiente inscripción en el acto registrado: “Este acto ha sido revisado conforme a su Ley, donde fue expedido y cumple los requisitos de fondo y forma; por ende, tiene validez en todas las entidades federativas y el Distrito Federal, conforme a la ley de su expedición.”

Esto, definitivamente evitará muchas dificultades prácticas.

4. Fomentará la cultura registral.
5. El mandante al revocar el mandato y al inscribir acto en el Registro Nacional de Poderes, de un modo instantáneo, evitará que tenga problemas con terceros de buena fe.
6. Evitará, que aquella persona que necesite saber, si está contratando con un mandatario, ir al Registro Público de la Entidad Federativa de donde se otorgó para revisar lo anterior, para ver si el mandato no le ha sido revocado. Cabe mencionar, que si el mandato no se inscribió, porque como

vimos en su momento, no todos los mandatos deben inscribirse, entonces no hay modo de saberlo, recordemos, que a pesar de la obligación del mandante de recoger todos los documentos relativos al mandato, es probable que el mandatario tenga copias certificadas del mandato o poder como contrato y que pudo habersele revocado pero siga actuando como mandatario. Porque podría revisar esta información por internet. En este sentido, sería más seguro contratar con un mandatario o apoderado, que tenga inscrito su poder o mandato en el Registro Nacional de Poderes, que contratar con aquellos mandatarios o apoderados que su poder no se halle registrado en el citado Registro, porque no les es necesario.

7. En un futuro si se logra coordinar el citado registro, con las instituciones del Registro Civil, evitará que se utilicen los contratos de poder y de mandato como un medio para voluntades post mortem; se requeriría únicamente que los registros mandaran una relación de los decesos acaecidos y con ello, en el Registro Nacional de Poderes, inscribiría en el folio correspondiente el anterior suceso, en consecuencia quienes consultarán el registro, se darían cuenta que el mandato sólo puede ser para actos de conservación y sólo hasta que la sucesión se encargue de los asuntos. Esto sería aún mucho más efectivo, si las legislaciones civiles de los Estados se reformaran para hacer obligatoria la inscripción de todos los poderes celebrados ante notario en el Registro Nacional de Poderes.
8. Si en un momento dado se llegaran a reformar las legislaciones sustantivas civiles de los Estados y del Distrito Federal, para que la inscripción del

Registro Nacional de Poderes, fuera obligatoria para todos los contratos de poder y mandato celebrados ante Notario Público y en su caso, sus revocaciones; habría ventajas como poder legislar sin lesionar la seguridad jurídica de los mexicanos, desapareciendo la figura del mandato aparente; dejando como carga para quienes quieran contratar con un mandatario o apoderado, revisar en el Registro Nacional de Poderes, sobre el poder o mandato.

4.5. La seguridad jurídica del Registro Nacional de Poderes.

Como podemos ver, el Registro Nacional de Poderes, debe brindar seguridad y certeza jurídica a las partes que lo consulten para así evitar la duplicidad de poderes, hacer efectiva la revocación de éstos o de éste cuando así suceda, así como la ampliación de facultades en dichos instrumentos para ello, será necesario que el Registro Nacional de Poderes, esté acorde con los principios registrales que hemos estudiado en el capítulo tercero, parte segunda de esta tesis, los cuales, quedarían así.

En primer lugar, el principio de consentimiento, relativo a que cualquier modificación de los asientos debe ser consentida por el titular registral, solo en los siguientes casos:

1. Cuando se intente modificar el folio del otorgante.
2. Cuando se intente modificar el folio mixto en su parte del otorgamiento de poderes.

3. En los casos que se intente modificar un folio de otorgado, a quien debe solicitarse consentimiento es a quien o quienes le otorgaron poder o mandato, a la persona cuyo asiento se vaya a modificar.

Ahora bien, el principio de legalidad, consiste en que el registrador encargado del Registro Nacional de Poderes, debe revisar la forma y el fondo de cada poder como contrato y mandato que se pretenda inscribir; recordando que esta revisión debe llevarse a cabo conforme a la ley sustantiva civil donde fue otorgado. Y lo más recomendable es que se agregue la siguiente leyenda en los actos registrados: “Este acto ha sido revisado conforme a su ley donde fue expedido y cumple los requisitos de fondo y forma; por ende tiene validez en todas las entidades federativas y el Distrito Federal, conforme a la ley de su expedición.”

Eso asegurará que se cumpla el principio de *Locus Regit Actum*. Para que los poderes y mandatos, sean regidos en su forma y fondo por la ley sustantiva civil que les corresponde y no sea pretendida alguna modificación en estos por el lugar o lugares donde vaya a ser ejercido el poder.

Por otra parte, el Registro Nacional de Poderes, está basado en el principio de publicidad, porque todos los actos en él inscritos, deben ser públicos y poder ser consultables tanto al ir a las oficinas del registro como por Internet, inclusive previo pago de derechos, obtener una constancia de lo inscrito en el registro, previo pago por tal consulta, para cualquier persona que lo solicite. Si este principio rige el Registro Nacional de Poderes, será fuente de seguridad jurídica.

De igual forma, en el principio de inscripción, como su nombre lo indica, debe inscribirse tanto el documento en que se plasmó el poder como contrato o mandato (inscripción material), como el acto relativo al documento (inscripción formal).

La inscripción debería llevarse a cabo en folios electrónicos de la siguiente manera:

- i. Folio de otorgante: Cuando sea de un poderdante, mandato o ambos.
- ii. Folio de otorgado: Cuando se trate de apoderado, mandatario o ambos.
- iii. Folio mixto: A las personas que hayan celebrado contrato de poder, mandato o ambos, en carácter de mandante o poderdante y también en algún otro acto, como mandatario y apoderado.

El principio de fe pública registral, se refiere que, cuando en el Registro Nacional de Poderes, se inscriba algo, debe tener fe pública, este es un elemento *sine qua non*, para el Registro y así pueda dar seguridad jurídica a las personas que lo consulten. De otro modo, sería algo ocioso realmente.

Finalmente, con el principio de prioridad se evita la posibilidad que un poder como contrato o mandato, sea revocado en el momento en el cual se esté realizando algún contrato con un tercero; verbigracia, que se otorgue un poder para vender un bien inmueble, y que antes de que sea perfeccionado, llevando a cabo el contrato en escritura pública, el poder sea revocado, siendo desde luego, un momento importuno para dicha revocación. Lo que se puede hacer para evitarlo, es simple, que el Notario Público, envíe un aviso preventivo al Registro Nacional de Poderes, para que en un

término, digamos de ocho días, no pueda ser revocado el poder y con ello, evitar el problema antes mencionado. Esto puede lograrse, estableciendo como una ficción legal el que el contrato llevado a cabo por el mandatario o el apoderado, se lleve a cabo desde el momento del aviso.

CONCLUSIONES

PRIMERA. Es importante crear un Registro Nacional de Poderes, que proteja el otorgamiento de éstos como contratos y mandatos con representación, otorgados ante Notario Público.

SEGUNDA. Sólo se inscribirán en el Registro Nacional de Poderes, aquellos contratos y mandatos con representación, otorgados ante Notario Público, que pretendan y sean utilizados en un Estado distinto al de su expedición.

TERCERA. Sería ociosa la inscripción de mandatos o poderes, que ya deban inscribirse per se en el Registro Público de Comercio, como los otorgados por comerciantes que se hallen inscritos en el citado registro y los poderes para suscribir títulos de crédito.

CUARTA. Se justifica la creación del Registro Nacional de Poderes, porque fortalecerá la seguridad y certeza jurídica de las partes que en él intervienen, evitando malos manejos de los poderes, duplicidad de éstos señalando en tiempo y forma su inicio, término y ampliación de facultades.

QUINTA. La representación, es un acto de otorgamiento de poderes del representado al representante, mientras que el poder o poderes conferidos, constituyen el contenido de la representación en cuanto a la facultad para ejercer actos de dominio, de administración, conservación, cuidado de bienes y derechos del representado, cuyo ejercicio compete al representante frente a terceros.

SEXTA. El mandato, se distingue de la representación y del poder, porque el mandato constituye, la fijación de la naturaleza, contenido de las facultades y efectos del ejercicio de la representación. El mandato constituye el contenido de facultades que una persona (física o moral) otorga a otra para su ejercicio.

SÉPTIMA. Será necesario que las legislaturas de los Estados y la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, modifiquen sus leyes sustantivas civiles, para crear al Registro Nacional de Poderes, para que así, todos los poderes y mandatos en caso de revocación, por parte del representado, sea de fácil acreditación; así, no será necesaria la figura del mandato aparente, lo cual provocaría su desaparición. Lo anterior, beneficiaría a terceros, porque sabrían, si están contratando con un mandatario o si su mandato, no ha sido revocado inclusive, podría desaparecer la obligación de avisarle, al notario público ante quien se otorgó, que se ha revocado el poder, porque para expedir un segundo testimonio de un poder o mandato, debe establecerse en la ley como obligatoria la revisión de tal revocación ante el Registro citado. Todo esto, sería un ahorro de dinero y tiempo, porque el Registro Nacional de Poderes que visualizo, deberá permitir que la información que guarda, será pública para todos, ya sea por vía internet o telefónica.

OCTAVA. El Registro Nacional de Poderes, tendrá un sistema constitutivo, desde el punto de vista de sus efectos de inscripción y forma, de inscripción, será personal y electrónico, también, deberá contar con un folio para los que otorgan el poder y mandato como a los que lo reciben.

NOVENA. El Registro Nacional de Poderes, se regirá por los principios: Consentimiento, legalidad, publicidad, inscripción, fe pública registral y prioridad.

DÉCIMA. La mejor manera de hacer realidad el Registro Nacional de Poderes, es mediante una Ley Federal propia de la materia, lo anterior, lo fundamento en atención a que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos así lo establece en su artículo 121, no obstante, lo anterior, el Registro Nacional de Poderes, será de mayor utilidad al país si se llevan a cabo las reformas y convenios que hemos sugerido. No será fácil pero sí posible, aunque se requiere de mucho trabajo legislativo. Su utilidad, la considero innegable.

BIBLIOGRAFÍA

BAQUEIRO ROJAS, Edgard. Derecho Civil. 3ª ed., Ed. Oxford, México, D.F., 2003.

BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. Obligaciones Civiles. 10ª ed., Ed. Harla, México, D.F., 2000.

BONILLA SAN MARTÍN, José. Derecho Civil y Obligaciones. 2ª ed., Ed. Temis, Barcelona, España, 2000.

BORJA SORIANO, Manuel. Teoría General de las Obligaciones. 4ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2004.

BRAVO GONZÁLEZ, Agustín y Beatriz Bravo Valdés. Segundo Curso de Derecho Romano. 4ª ed., Ed. Pax, México, D.F., 1995.

CAMPILLO SÁINZ, José. La Hipoteca en México. 3ª ed., Ed. Jus, México, D.F., 2001.

CARRAL Y DE TERESA, Luis. Derecho Notarial y Derecho Registral. 17ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2005.

CHIRINOS CASTILLO, Joel. Derecho Civil III. Contratos Civiles. 3ª ed., Ed. Pac. México, D.F., 1995.

COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Procedimiento Registral de la Propiedad. 6ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2001.

DE COULANGES, Fustel. La Ciudad Antigua. 10ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2004.

DE DIEGO, Clemente. Derecho Civil Español. 4ª ed., Ed. Tecnos, Madrid España, 1990.

DE PINA, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T. II. 11ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1984.

FIGUEROA, Luis Mauricio. Contratos Civiles. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2007.

FLORÍS MARGADANT, Guillermo. Derecho Privado Romano. 8ª ed., Ed. Esfinge, México, D.F., 1988.

GLEESON VELARDE, George Edward. Derecho Civil I. 2ª ed., Ed. Instituto de Investigación de Tecnología Educativa de la UNITEC, México, D.F., 2003.

GONZÁLEZ ALCANTARA, Juan Luis. Compendio de Términos de Derecho Civil. Coordinador Mario Magallón Ibarra, 1ª ed., Ed. Porrúa-UNAM, México. D. F., 2004.

LOZANO NORIEGA, Francisco. Contratos. 2ª ed., Ed. Asociación Nacional del Notariado, México, D.F., 1970.

MATEOS M., Agustín. Etimologías Grecolatinas del Español. 3ª ed., Ed. Esfinge, México, D.F., 2004.

MORÁN DE BARRÓN, Concepción. Historia de México. 4ª ed., Ed. Fondo de Cultura Económica, México, D.F., 2000.

ORIZABA MONROY, Salvador. Contratos Civiles. 3ª ed., Ed. Pac, México, D.F., 2002.

ORTIZ URQUIDI, Raúl. Derecho Civil. 3ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1990.

PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Representación, Poder y Mandato. Prestación de Servicios Profesionales y su Ética. 3ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1997.

PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Derecho Registral. 7ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2000.

PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Derecho Notarial. 2ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2007.

QUINTANILLA GARCÍA, Miguel. Derecho de las Obligaciones. 3ª ed., Ed. Fes Acatlán UNAM, México, 2003.

RÍOS HELLIG, Jorge. La Práctica del Derecho Notarial. 5ª ed., Ed. Mc Graw-Hill, México, D.F., 2002.

ROCA SASTRE, Ramón María. Estudios Sobre Derecho Registral. 2ª ed., Ed. Trillas, México, D.F., 2000.

ROCCO, Alfredo. Principios de Derecho Mercantil. 3ª ed., Ed. Nacional, Madrid, España, 1986.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Contratos T. III. 7ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2002.

SALLEIES, Raymond. Derecho Registral. 3ª ed., Ed. Tecnos, Madrid España, 2000.

SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. De los Contratos Civiles. 8ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1986.

TAPIA RAMÍREZ, Javier. Bienes. Derechos Reales, Derechos de Autor y Registro Público de la Propiedad. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2004.

TENA, Felipe de Jesús. Derecho Mercantil Mexicano. 10ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1992.

TREVIÑO GARCÍA, Ricardo. Los Contratos Civiles y sus Generalidades. 5ª ed., Ed. Mc Graw Hill, México, D.F., 2003.

ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. Contratos Civiles. 2ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2000.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 2ª ed., Ed. Trillas, México, D.F., 2010.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. 1ª ed., Ed. Sista, México, D.F., 2010.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL. 1ª ed., Ed. Sista, México, D.F., 2010.

LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL, 1ª ed., Ed. McGraw Hill, México, D. F.. 2010.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua. 11ª ed., Ed. Salvat, México, D.F., 2004.

Enciclopedia Jurídica Omeba. T. X., 9ª ed. Ed. Dris-Kill, Buenos Aires, República de Argentina, 1998.

OTRAS FUENTES

Semanario Judicial de la Federación. Sexta Época, Materia Civil. No. Registro: 269,437. Tomo. Cuarta Parte CXXVI, México, 1980.

Semanario Judicial de la Federación. Octava Época, Materia Civil. No. Registro: 221,164. Diciembre de 1991.

Semanario Judicial de la Federación. Novena Época. No. Registro: 201,859. Tesis aislada. Materia(s): Civil. Julio 1996.