

El plazo de un año se ha señalado como el tiempo mínimo que necesita el ganado para tener crías, las cuales constituyen principalmente sus productos.

El artículo 2,468 del Código establece una regla, que estimamos innecesaria, declarando que el propietario puede pedir la rescisión del contrato, si el mediero no cumple sus obligaciones.¹

Juzgamos que esa regla es innecesaria, porque no hace más que reproducir los principios sancionados por otros preceptos, según los cuales, siempre que el obligado en un contrato dejare de cumplir su obligación, puede el otro interesado exigir judicialmente el cumplimiento de lo convenido ó la rescisión del contrato, y en uno y en otro caso, el pago de los daños y perjuicios (art. 1,537, Cód. Civ.).²

Además, la circunstancia de que el artículo 2,468 no hace mención del mediero, otorgándole igual derecho para el caso en que el propietario no cumpla las obligaciones que se impuso, pueden inducir al error de creer que sólo éste goza de ese derecho.

Ese precepto no es limitativo, y por lo mismo, no puede privar al mediero del derecho que otorga á todo contratante el principio general sancionado por el artículo 1,537, de exigir la rescisión del contrato si el otro interesado dejare de cumplir las obligaciones que se impuso.

Finalmente: si el propietario no exige su parte de lucros dentro de sesenta días después de fenecido el tiempo del contrato, se entiende prorrogado éste por otro año; porque esta circunstancia hace presumir fundadamente, que quiere continuar la aparcería; y como ésta no puede durar menos de un año, según hemos dicho, de aquí que se entienda prorrogado el contrato por ese tiempo (art. 2,472, Cód. Civ.).³

¹ Artículo 2,336, Cód. Civ. de 1884.

² Artículo 1,421, Cód. Civ. de 1884.

³ Artículo 2,340, Cód. Civ. de 1884.

LECCIÓN DÉCIMAQUINTA.

DEL MANDATO O PROCURACION.

I

PRELIMINARES.—PRINCIPIOS GENERALES.

Refiriéndose al mandato, dice Gutiérrez Fernández: “La imposibilidad de atender personalmente á nuestros negocios, ocasionada por la ausencia, las enfermedades y otras causas, y aun la especial aptitud de algunos para desempeñarlos, explican el origen y la filosofía de este contrato.”

“Apoyado en los buenos oficios de la amistad, pasó del santuario de la fe religiosa al derecho civil, y fué clasificado entre los contratos del derecho de gentes, que producen obligación *ex æquo et bono* por solo el consentimiento.”¹

La palabra *mandato* viene de las latinas *manum datio*, ó de la costumbre que tenían los antiguos de darse la mano derecha en señal de la confianza en el uno y de la promesa del otro, del cumplimiento del encargo que se le hacía.

El mandato ó procuración es, según el artículo 2,474 del Código Civil, un acto por el cual una persona da á otra la facultad de hacer en su nombre alguna cosa.²

Esta definición, que está literalmente tomada del artícu-

¹ Tomo IV, pág. 520.

² Artículo 2,342, Cód. Civ. de 1884.

lo 1,984 del Código Francés, ha sido severamente censurada por los comentaristas de éste, por las razones siguientes, que exponemos en compendio:

1.^a El mandato es un contrato y no un acto, por cuyo motivo al definirlo diciendo que es *un acto*, se comete una inexactitud y se le confunde con el instrumento en que se hace constar la voluntad del mandante, y sirve de prueba de su existencia; pero no la del contrato, que se forma por el concurso de las voluntades de los contratantes:

2.^a Falta de precisión, porque hay muchos casos en que el mandatario no obra en nombre del mandante, aunque sí por su interés, como el comisionista que obra en nombre propio, aunque por mandato del interesado en las operaciones que consuma:

3.^a Confusión en los efectos del contrato, pues llama facultad de ejecutar alguna cosa en nombre del otorgante, lo que es una obligación en el mandatario desde el momento en que acepta el encargo.

Creemos mejor la definición que los comentaristas del derecho Romano y del Español dan del mandato, diciendo que es el contrato por el cual una persona se obliga á gestionar gratuitamente los negocios de otra.¹

Esta definición es á nuestro juicio más precisa, y conviene á la naturaleza que le atribuye el Código Civil al mandato, salva la circunstancia de ser gratuito, pues según veremos después, no tiene tal carácter conforme al sistema adoptado por dicho ordenamiento, á no ser que así se convenga expresamente por los interesados.

La persona que encarga á otra de la gestión de un negocio, se llama *mandante*, y aquella que se encarga de ese negocio, *mandatario*.

¹ Van Wetter, Droit Romain, tomo III, pág. 1; Etienne, tomo II, pág. 214; Viso, tomo III, pág. 453; Gutiérrez Fernández, tomo IV, pág. 521.

También suele llamarse *procuración* al mandato, así como *poderdante* al mandante, y *apoderado* al *mandatario*.

El mandato es un contrato consensual, porque se perfecciona por el solo efecto del consentimiento de los contratantes, menos en los casos en que exige la ley que conste por escritura pública ó privada.

Los autores lo enumeran entre aquellos que llaman intermedios ó sinalagmáticos imperfectos, en virtud de que, de las dos personas que concurren á la formación del contrato, una de ellas, el mandatario, es la única que queda obligada directa y necesariamente; y la otra, el mandante, se obliga indirectamente por circunstancias posteriores y eventuales, que pueden provenir de la ejecución del contrato.

Pero esta clasificación es, como hemos dicho antes, meramente escolástica y de ninguna utilidad práctica, porque el mandato no tiene por objeto producir la obligación indirecta del mandante, ni aun cuando llegue á existir tiene el carácter de la principal, sino que es una consecuencia de ella.²

Entre nosotros es el mandato un contrato sinalagmático perfecto, exceptuando el caso en que, por convenio de los interesados, es gratuito; pues separándose de los principios del derecho Romano, reproducidos por nuestra antigua legislación, que estimaban ese contrato de beneficencia por su naturaleza, ha declarado el Código en el artículo 2,506, que sólo es gratuito cuando así se haya convenido expresamente.³

Es decir, que, según el sistema adoptado por el Código Civil, el mandante, á menos de convenio expreso en contrario, está ineludiblemente obligado por efecto del contrato, á pagar al mandatario los honorarios que devengue en el

¹ Tomo III, pág. 9.

² Artículo 2,374, Cód. Civ. de 1884.

desempeño de su encargo, á la vez que éste tiene el deber de cumplir el mandato; ó lo que es lo mismo, por la celebración del contrato contraen obligaciones recíprocas los dos contratantes, el mandatario la de ejecutar el mandato, y el mandante la de pagar á éste los honorarios respectivos, cuyas circunstancias son características de los contratos bilaterales, según el artículo 1,390 de dicho ordenamiento.¹

Es preciso no confundir el mandato con el contrato de obras ó de prestación de servicios y con la gestión de negocios, de los cuales se diferencía esencialmente.

En efecto: no basta que una persona se obligue á hacer una cosa para otra, para que haya mandato, porque esta circunstancia es característica de toda obligación que tiene por objeto un hecho.

Para que haya mandato es preciso, como dice Laurent, que la persona que obra lo haga en nombre del mandante, esto es, que ejecute actos jurídicos con terceras personas con quienes contrata en nombre y representación de aquél.²

No es lo mismo en el contrato de obras ó de prestación de servicios, porque el deudor que se obliga á ejecutar determinada obra, ó á prestar ciertos servicios, trabaja en beneficio de la persona con quien contrató; pero no la representa ni obra en su nombre.

Por ejemplo; el abogado que es consultado para la dirección de un negocio, el médico que presta su asistencia á una persona, no son mandatarios de ella, ni celebran el contrato de mandato, sino el de prestación de servicios profesionales.

Mayor atingencia tiene la gestión de negocios con el mandato, y sin embargo, existe una diferencia esencial entre una y otro, porque éste es un contrato, mientras que aquélla es un cuasi-contrato. El mandato se forma por el

¹ Artículo 1,274, Cód. Civ. de 1884.

² Tomo XXVII, núm. 333.

concurso de las voluntades del mandante y del mandatario, en tanto que en la gestión de negocios, el gestor obra sin el consentimiento y aun sin noticia del interesado, aunque lo presuma.

El mandato es un contrato, y como tal, está sujeto á las reglas generales que rigen á todos los contratos respecto del consentimiento de los contratantes, de su capacidad y del objeto sobre que versa, con las modificaciones que su índole especial demanda, las cuales haremos conocer.

En cuanto al consentimiento de los contratantes, el mandato está sujeto á las reglas generales de los contratos sin modificación alguna; y sólo debemos advertir que no se perfecciona sino por la aceptación del mandatario, y que puede celebrarse entre ausentes, en cuyo caso se entiende aceptado tácitamente, si el mandatario ejecuta el encargo (arts. 2,475 y 2,483, Cód. Civ.).¹

Pueden ser objeto del mandato todos los actos lícitos para los que la ley no exige la intervención personal del principal interesado; ó lo que es lo mismo, pueden ser objeto de ese contrato todos los actos jurídicos, siempre que no ofendan á la moral, ó que la ley no exija indeclinablemente la intervención personal del interesado (art. 2,476, Cód. Civ.).²

Así, por ejemplo, el testamento es un acto personal, que no puede desempeñarse por procurador; y por consiguiente, el mandato que se otorgara á favor de una persona, para que dispusiera de los bienes del otorgante para después de su muerte, ó lo que es lo mismo, para que testara en su nombre, sería ineficaz, y los actos ejecutados en virtud de ese mandato, serían nulos y de ningún valor (art. 3,375, Cód. Civ.).³

¹ Artículos 2,343 y 2,351, Cód. Civ. de 1884.

² Artículo 2,344, Cód. Civ. de 1884.

³ Artículo 3,238, Cód. Civ. de 1884.

Todo litigante está obligado á absolver posiciones personalmente, cuando así lo exija el que las articula, sin que pueda eximirse de ese deber á pretexto de que tiene constituido apoderado con instrucciones bastantes (arts. 629, Cód. de Proc. de 1872 y 571 del de 1880).¹

Los autores sostienen, con razón, que el mandato está sujeto á la teoría general de los contratos, y por tanto, que para su validez y eficacia es indispensable que el negocio sobre que recae, tenga por objeto el interés del mandante, que sea suficientemente determinado y posible; é infieren de la primera de estas circunstancias, que el simple consejo dado en interés del mandatario no produce ningún efecto jurídico respecto de aquél.

Tal sería, por ejemplo, el caso en que se aconsejara á alguno que colocara sus fondos en acciones del Banco Nacional ó de determinada empresa; porque no haciéndose la operación en nombre y por el interés del que dió el consejo, no puede haber derechos ni obligaciones de ninguna especie en favor ni en contra de éste.

Sin embargo, el interesado puede tener derecho contra el autor del consejo, en los casos siguientes, para exigirle la indemnización de daños y perjuicios:

1º Si se obligó expresamente garantizando la bondad del consejo:

2º Si dió éste de mala fe, porque entonces resulta obligado por su dolo:

3º Si el consejo fué la causa determinante del acto ejecutado por el interesado; esto es, si tal acto no se hubiera llevado á efecto sin el consejo.

El objeto del mandato debe ser suficientemente determinado, pues de otra manera, el contrato es nulo, por no ser posible adquirir el conocimiento perfecto de la voluntad del

¹ Artículo 407, Cód. de Proc. de 1884.

mandante, y cuál fué el acto que quiso que el mandatario ejecutara en su nombre.

Es, por último, necesario que el acto encomendado al mandatario no sea imposible, física ó moralmente; esto es, que no esté fuera de la posibilidad humana su ejecución, ó que no sea contraria á las leyes y á las buenas costumbres.

En cuanto á la capacidad necesaria para que el mandante quede obligado por el otorgamiento del mandato, rigen las reglas generales que sirven de norma en todos los contratos, y por consiguiente, pueden celebrar éste, todas aquellas personas á quienes no se les prohíbe por la ley.

De manera, que la capacidad es la regla general, y la incapacidad es la excepción, en la cual están comprendidos los menores de edad, los incapacitados, los pródigos y las mujeres casadas.

El mandatario no necesita de la misma capacidad que el mandante, porque, según el artículo 2,489 del Código Civil, la mujer y los menores que pasen de dieciocho años, pueden ser mandatarios; pero para que el contrato surta todos sus efectos, necesita la mujer la autorización expresa del marido, y el menor, la del padre ó tutor.¹

Esta diferencia entre la capacidad requerida para la validez del mandato respecto del mandante y del mandatario, se funda en la consideración de que este contrato tiene por objeto, facultar á una persona, para que ejecute algún acto en nombre del comitente, y por lo mismo, debe tener ésta la capacidad necesaria para tratar el negocio cuya ejecución encomienda; y de que el mandatario no contrata en nombre propio, sobre sus propios intereses, ni se obliga personalmente, sino en representación del mandante, conforme á las instrucciones que de él recibe, por cuyo motivo, él es quien

¹ Artículo 2,357, Cód. Civ. de 1884.

queda obligado respecto del tercero con quien se ejecutó el acto jurídico encomendado al mandatario.

En consecuencia: ya se otorgue el mandato á una mujer casada, ya á un menor de edad, pero mayor de dieciocho años, ya, por último, á un individuo en la plenitud de sus derechos civiles, la persona del mandatario desaparece en el momento en que se consuma el acto jurídico que se le encomendó, quedando solamente ligados por las obligaciones que resultan de él, el mandante y el tercero que contrató con aquél.

Pero para que el mandato otorgado á la mujer casada y al menor de edad sea eficaz, es indispensable, para la primera, la autorización expresa del marido, y la del padre ó tutor para el segundo; porque produciendo la aceptación del mandato obligación á cargo del mandatario, como después veremos, es indispensable la intervención de aquellas personas que por la ley están llamadas á vigilar por los intereses de la mujer y del menor.

En consecuencia: si falta la autorización del marido, del padre ó del tutor, el mandato es nulo, según el artículo 2,490 del Código, y en tal caso, se deben observar las reglas siguientes:¹

1.^a El mandato es nulo en cuanto á las obligaciones contraídas entre un tercero y el mandante, y sólo deja subsistentes las contraídas entre aquél si ha obrado de buena fe, y el mandatario, como si éste hubiera obrado en negocio propio (art. 2,486, Cód. Civ.).²

2.^a El mandante puede exigir del mandatario, la devolución de las sumas que le haya entregado, y respecto de las cuales, se le considera como simple depositario (art. 2,487, Cód. Civ.).³

¹ Artículo 2,358, Cód. Civ. de 1884.

² Artículo 2,354, Cód. Civ. de 1884.

³ Artículo 2,355, Cód. Civ. de 1884.

3.^a Si el mandante, el mandatario y el tercero que contrató con él, proceden de mala fe, no tienen ninguna acción entre sí (art. 2,488, Cód. Civ.).¹

Como estas mismas reglas se observan en los casos de nulidad del mandato por defecto de solemnidad, reservamos su explicación para cuando nos ocupemos de esta importante materia; y por ahora, nos limitamos á advertir, que el artículo 2,490 antes citado, declara, que ni el mandante ni el tercero pueden entablar sus acciones, sino conforme á las reglas que determinan la responsabilidad de los actos de la mujer casada y del menor.

Esta declaración parece contrariar la contenida en la primera de las reglas enunciadas, sancionada por el artículo 2,486 del Código, según la cual el mandato otorgado sin autorización expresa del marido, del padre ó del tutor, produce el efecto de que subsistan las obligaciones contraídas entre el tercero de buena fe y el mandatario, como si éste hubiere obrado en negocio propio; pues, si según aquella, ni el mandante ni el tercero pueden ejercitar sus acciones sino conforme á las reglas que determinan la responsabilidad de los actos de la mujer casada y del menor; si según los principios generales del derecho, son nulas las obligaciones contraídas por ellos sin la autorización del marido, del padre ó del tutor, es fuera de toda duda que tal declaración y los principios generales á que se refiere, se hallan en abierta pugna con la regla contenida en el precepto mencionado.

Si se toma tal declaración de una manera aislada, es evidente é incontrovertible la contradicción; pero si se relaciona con los preceptos que determinan cuál es el efecto jurídico de los actos ejecutados por los individuos que se hallan sujetos á tutela, desaparece esa antinomia.

¹ Artículo 2,356, Cód. Civ. de 1884.