

traria mandati, desde luego que haya hecho algunos adelantos, ó contraído algunas obligaciones en cumplimiento del mandato.

No obstante cuando el objeto principal del mandato es que el mandatario preste caucion en favor del mandante, el mandatario que la hubiese prestado, no podrá por lo regular entablar la accion *contraria mandati* hasta despues de haber pagado, ó de haber sido emplazado para pagar, á no ser en ciertos casos de que hemos hablado en el *Trat. de las oblig. part. 2, cap. 6, secc. 7, art. 2 y 3.*

La razon de esto se desprende de la naturaleza particular de tal mandato, cuyo objeto es procurar el mandante crédito y tiempo para satisfacer la deuda que hace afianzar por otro. El servicio que le presta el mandatario en tal caso, le seria mas bien perjudicial que provechoso, si este pudiese exigirle sobre la marcha que pagase al acreedor á fin de quedar libre de su responsabilidad.

85. El mandante no podrá evadir la accion *mandati contraria* ofreciendo ceder al mandatario todos los beneficios que haya podido ó pueda reportar del negocio objeto del mandato; *l. 12, §. 9, ff. mand.*

86. El mandatario tiene en virtud de esta accion un derecho hipotecario sobre los bienes del mandante, cuando el mandato ha sido celebrado por medio de una escritura solemne. Esta hipoteca se entiende desde el dia en que se dió el mandato? No; sino desde que el mandatario aceptó el mandato ó mejor, despues de haber empezado la gestion con algun adelanto, ó con alguna obligacion contraída por razon del negocio que le fué encargado.

Es evidente que el derecho hipotecario no podrá tener lugar antes de la aceptacion del mandato; porque siendo accesorio de una obligacion, no puede tener lugar antes de contraída esta; y como la obligacion del mandante solo se forma con la aceptacion del mandatario, ya que no puede haber contrato sin el concurso de las voluntades de los dos contraentes, es evidente que los bienes del mandante no pueden entenderse hipotecados antes de la aceptacion del mandato por parte del mandatario.

Todavia mas: he dicho y repito, que no puede nacer la hipoteca hasta despues que el mandatario haya empezado su gestion; porque solo desde entonces empieza la obligacion del mandante, fundamento de la hipoteca. No puede decirse que antes de esto

esté obligado el mandante, puesto que le es muy facil no estarlo revocando, como puede, el mandato, segun lo dice muy bien Cayo en otra especie análoga; *l. 11, ff. Qui pot. in pign.*

Para sostener que la hipoteca debe empezar desde el dia de la aceptacion del mandato, y antes de la gestion se alega que la ley que acabamos de citar, decide únicamente que la obligacion *ex mutuo* no puede tener lugar antes de realizado el préstamo, y por consiguiente tampoco la hipoteca que es accesorio de este contrato.

Mas como el mandato queda formado con la aceptacion del mandatario, parece que desde entonces debe tener lugar la obligacion del mandante, y por consiguiente la hipoteca á ella anexa.

A esto se responde, que es cierto que el contrato de mandato produce la obligacion á favor del mandatario; pero no la produce desde luego, sino *ex post facto*, cuando el mandatario anticipa gastos, ó contrae obligaciones en cumplimiento del mandato, por esto se llama *obligatio mandati contraria ex post facto superveniens*. Antes de esto no hay obligacion alguna por parte del mandante, ni tan siquiera una obligacion condicional, puesto que está enteramente en su facultad no contraer ninguna revocando el mandato. No se diga que la que contrae al tiempo de la gestion del mandato, debe retrotraerse al tiempo en que se formó el contrato, porque esto seria en perjuicio de las otras hipotecas adquiridas en el espacio intermedio.

Aun cuando el mandato no se hubiese otorgado en escritura pública y solemne, el mandatario que en cumplimiento del mismo hubiese anticipado alguna cantidad para reparar y conservar una finca del mandante, tendrá sobre esta finca una hipoteca privilegiada, porque al hacer reparar la finca, trabajó en beneficio de todos los acreedores. En esto se funda la decision de las leyes 5 y 6, *ff. Qui pot. in pign.*

Lo mismo deberia decirse de un mandatario que hubiese pagado con su dinero una heredad que compró para el mandante. No puede negarse una hipoteca privilegiada sobre dicha heredad al que *sumptu suo fecit, ut res in bonis debitoris esset.*

SECCION II.

DE LAS OBLIGACIONES QUE CONTRAE EL MANDANTE EN FAVOR DE
TERCERAS PERSONAS CON LAS CUALES HUBISSE CONTRATADO
EL MANDATARIO EN CUMPLIMIENTO DEL MANDATO.



87. Cuando el mandatario en cumplimiento del mandato y sin traspasar sus justos límites celebra algunos contratos con terceras personas, si solo intervino en estos contratos en calidad de mandatario ó procurador de alguno, solo el mandante se entiende que contrata por mediacion suya, y él es quien se obliga á favor de las personas con quienes el mandatario contrata. El mandatario no contrae obligacion alguna, solo media para significar la voluntad y consentimiento de su mandante.

88. Aun cuando el mandatario celebrase algunos contratos con terceras personas en nombre propio y no en calidad de mandatario ó procurador; por mas que estos contratos sean concernientes al mandato, y no pasen los justos límites del mismo, el mandatario se entenderá obligado á favor de las personas con quienes contrata, y solo él será el deudor principal; pero al mismo tiempo obliga juntamente con él al mandante, para la gestion de cuyos negocios se celebra el contrato. En tal caso se entiende que el mandante accede como fiador á todas las obligaciones de su mandatario; y de esta obligacion accesoria nace la accion *utilis inductoria* que tienen contra el mandante los que por un negocio suyo hubiesen contratado con el mandatario. Paulo, *sent.* 11, 8, y 2.

89. Es de notar que para obligar el mandatario al mandante á favor de aquel con quien contrata, basta que el contrato que celebra, aparezca contenido dentro los límites de la procuracion que presenta, por mas que por razones desconocidas á aquel con quien contrata, se haya excedido de los límites de su poder, segun vimos ya en el *Trat. de las oblig. n.* 179.

Ejemplo: Si mi mandatario á quien habia otorgado poderes para tomar prestados de mi cuenta 300 duros, despues de haber tomado esta cantidad de un primer mutuante, toma otra igual de otro segundo en virtud de la carta de poderes que le presenta; me obliga con ese segundo mutuo á favor del segundo mutuante

que no sabia que hubiese ya tomado aquella cantidad; ni por consiguiente que se excedia de los límites del mandato. Véase acerca de esta obligacion *Trat. de las oblig. part. 2, cap. 6 secc. 8, art. 2.*

SECCION III.

CUANDO SE ENTIENDE QUE EL MANDATARIO HA RESPETADO
Ó EXCEDIDO DE LOS LÍMITES DEL MANDATO.



90. Siendo segun vimos antes, n. 67, la obligacion que el mandante contrae á favor del mandatario la de indemnizarle *por la gestion del mandato*, síguese que para que el mandante contraiga esta obligacion, es preciso que el mandatario se haya atendido á los límites del mandato; porque si se desentendiese de ellos, sus actos no serian ya la gestion del mandato ni por consiguiente aquella por la que tiene que indemnizarle el mandante; l. 5, *ff. mand.*

Asimismo solo en el caso de respetar el mandatario estos límites podrá entenderse que el mandante se obliga por su mediacion á favor de las personas con quienes dicho mandatario contrata. Si el mandatario se hubiese excedido, el mandante podrá desaprobador los contratos por mas que sean hechos en su nombre, y dejarlos por cuenta del mandatario.

Se ve, pues, la necesidad de inquirir cuando se entiende que el mandatario se mantiene dentro de los límites del mandato, y cuando los traspasa.

Por regla general puede decirse que el mandatario respeta los límites del mandato siempre que realiza precisamente el mismo negocio que el mandante le ha encomendado, con las condiciones prescritas en el mandato, y con mayoria de razon cuando consigue que estas condiciones sean mas ventajosas.

Para presentar con mas claridad este principio pueden distinguirse ocho casos.

PRIMER CASO.

CUANDO EL MANDATARIO EJECUTA PRECISAMENTE EL MISMO NEGOCIO CONTENIDO EN EL MANDATO, SIN QUE EL MANDANTE LE HAYA PRESCRITO CONDICION ALGUNA LE QUE EL SE HAYA DESENTENDIDO.

91. Es evidente que en este primer caso el mandatario no se ha excedido de los límites del mandato, sino que los ha respetado.

Ejemplo: El mandante encargó al mandatario que le comprase una determinada heredad sin fijarle el precio. En tal caso el mandatario que compra la heredad por cuenta del mandante, cualquiera que sea el precio que por ella dá, obra conforme con el mandato, y no puede decirse que haya traspasado sus límites; l. 3, §. 1, *eod.*: con tal sin embargo de que el precio de la compra no sea muy superior al justo precio; porque la condicion de no dar mas que el justo precio debe siempre sobrentenderse en un mandato de comprar.

SEGUNDO CASO.

CUANDO EL MANDATARIO EJECUTA PRECISAMENTE EL MISMO NEGOCIO QUE LE FUE ENCARGADO, Y CON CONDICIONES MAS VENTAJOSAS QUE LAS PRESCRITAS EN EL MANDATO

92. Tampoco cabe duda de que en este caso no puede entenderse que el mandatario haya traspasado los límites del mandato.

Ejemplo: Si te hubiese encargado que comprases cierto caballo por veinte onzas, y lo comprases por quince, ó habiendo dado veinte hubieses conseguido que además del caballo te entregasen sus ricos jaeces; claro está que en uno y otro caso se entiende que has respetado los límites del mandato, porque aun cuando te prescribí que comprases por 20 onzas, natural es que se sobreentienda, ó por menos si es posible.

TERCER CASO.

CUANDO EL MANDATARIO EJECUTA EL NEGOCIO QUE SE LE HA ENCARGADO, PERO CON CONDICIONES MAS DURAS QUE LAS PRESCRITAS EN EL MANDATO.

93. Es evidente que el mandatario falta en tal caso á su deber, que traspasa los límites del mandato, no ateniéndose á las condiciones en este prescritas. Asi es que el mandante podrá entonces aprobar ó desaprobado los actos del mandatario, segun mejor le parezca: si los desaprueba, no contrae obligacion alguna ni á favor de su mandatario, ni á favor de las personas con quienes este contrató, por mas que haya contratado en su nombre.

Ejemplo: Si te hubiese encargado que me comprases una casa por mil duros, y tu la comprases por mil doscientos; podré dejar la compra de tu cuenta, por mas que la hayas hecho en mi nombre, sin que contraiga obligacion alguna ni contigo ni con el vendedor.

94. Pero ¿no podrias tu por lo menos obligarme á aceptar la compra ofreciéndome pagar por tu cuenta lo que excediese del precio fijado en el mandato? esta cuestion habia traído divididos á los jurisconsultos romanos. La opinion mas equitativa y que al fin prevaleció, es la de que el mandatario puede hacer válida y eficazmente este ofrecimiento, con lo cual ningun perjuicio se irroga al mandante; l. 3, §. *fin*, l. 4, *eod.*

Nótese que en estas leyes se supone como cosa constante, que cuando mi mandatario no pudo comprar la cosa sino por un precio mas subido que el que le habia fijado, no podré obligarle á entregar la cosa por este mismo precio, sino que si la quiero, deberé darle todo lo que le costó. De esto inferian los sabinianos que puesto que no puedo yo obligar á mi mandatario á entregarme la cosa por el precio fijado en el mandato, tampoco es regular que pueda el obligarme á mi á tomar la cosa por este precio. Este argumento de los sabinianos nada vale. Yo cometeria una injusticia, si obligase á mi mandatario á entregarme la cosa por el precio señalado en el mandato, habiéndole costado mas; por el contrario mi mandatario ningun perjuicio ni agravio me irroga

obligándome á aceptar la cosa por el precio que quise ya dar por ella, sujetándose á perder todo lo demás que ha dado.

Segun el mismo principio, si hubiese encargado á mi procurador que vendiese una cosa mia por cien pesos, y no encontrando quien le ofreciese mas que noventa y cinco, creyese que lo mejor era venderla por este precio, y la hubiese dado realmente; si yo no quiero aprobar el contrato, mi mandatario podrá obligarme á ello ofreciéndome de su bolsillo los cinco pesos que faltan.

Paulo trae otro ejemplo: *Si mandavero tibi ut pro me in diem fidejubeas, tuque pure fidejusseris et solveris, utilius respondebitur, interim non esse tibi mandati actionem, sed quum dies venerit; l. 22, eod.*

CUARTO CASO.

CUANDO EL MANDATARIO HA HECHO UNA PARTE DE LO QUE SE LE ENCARGA EN EL MANDATO.

95. El mandatario no ha traspasado en este caso los límites del mandato, ejecutándolo en parte obliga por esta parte al mandante; *l. 38, eod.*

Sin embargo si la naturaleza del negocio fuese tal, que debiese entenderse que la intencion del mandante era que el mandato se ejecutase en su totalidad, el mandatario que lo hubiese ejecutado en parte, se entenderia no haber ejecutado nada de él; y el mandante por nada quedaria obligado.

Ejemplo: Si te hubiese encargado que me comprases cierta heredad, y tu hubieses comprado solo una parte de ella, no se entenderá que hayas ejecutado en parte el mandato, antes al contrario traspasaste sus límites, y yo puedo desaprobear esa compra parcial, porque el que quiere comprar una heredad, no quiere comprar solamente una parte, y la compra que yo te encargué, era de toda la heredad, no de una parte de ella.

Esto sufre una excepcion en el caso en que la heredad que el mandante dió orden de comprar, al tiempo del mandato se hubiese puesto en venta por partes por diferentes condueños de la misma, quienes se proponian vender separadamente sus respectivas partes. En este caso debe entenderse que el mandante al dar la orden de comprar esta heredad que se vendia por partes, la dió para

que se comprase por partes; á no ser que en el mandato hubiese una cláusula expresa, por la cual declarase que no queria comprar la heredad como no fuese por entero; *l. 36, §. 2 y 3, eod.*

QUINTO CASO.

CUANDO EL MANDATARIO HA HECHO LO QUE POR EL MANDATO SE LE ENCARGABA, Y ALGUNA OTRA COSA ADEMAS.

96. Repútase que el mandatario ha ejecutado en este caso el mandato, y obliga por consiguiente al mandante en todo lo que se halla dentro los límites del mandato. En lo demás se entiende haberse excedido, y no obliga al mandante.

Ejemplo: *Julianus putat eum qui in majorem summam quam rogatus erat, fidejussisset, hactenus mandati actionem habere, quatenus rogatus esset; quia id fecerit quod mandatum ei est; nam usque ad eam summam in quam rogatus erat, fidem ejus spectasse videtur qui rogabit, l. 35, eod.*

SEXTO CASO.

CUANDO EL MANDATARIO HA PRACTICADO OTRO NEGOCIO DIFERENTE DEL QUE SE LE HABIA ENCARGADO.

97. Es evidente que el mandatario se excedió de los límites del mandato, y que no obliga al mandante, á no ser que este tenga á bien ratificar lo que se hizo, por mas que sea hecho en su nombre. Poco importa que el negocio practicado por el mandatario fuese mucho mas ventajoso al mandante, que el encargado en virtud del mandato.

Ejemplo: Si yo te hubiese encargado que me comprases la casa de Pedro por un precio determinado, y tu en vez de comprarme esta casa me hubieses comprado otra mucho mejor y mas hermosa por el mismo ó menor precio; no estaré obligado á ratificar esta compra, porque tu hiciste un negocio muy diferente del que te habia encargado; *l. 5, §. 2, eod.*

98. Cuando un negocio puede igualmente realizarse de dos ó mas maneras, no se entiende que el mandatario se haya excedido de los límites del mandato, ni haber hecho una cosa diferente de a encargada, por mas que haya hecho este negocio de una mane-

ra diferente de aquella que se le prefijaba en el mandato, como sea igualmente ventajosa al mandante. Asi lo enseña Paulo: *Commodissime illa forma in mandatis servanda est, ut quoties certum mandatum sit* (es decir siempre que el objeto del mandato sea un negocio que solo puede practicarse de una manera determinada), *recedi á forma non debeat, at quoties incertum vel plurium causarum* (es decir, un negocio que puede practicarse de varias maneras), *tunc licet aliis prestationibus exsoluta sil causa mandati quam quæ ipso mandato inerant, si tamen hoc mandatori expeditur, erit madati actio; l. 46, eod.*

Ejemplo: Yo te encargo que pagues á mi acreedor una cantidad que le debo. Este negocio puede realizarse de varias maneras, asi es que aun cuando no hubieses verificado un pago real y efectivo de mi deuda, que era el modo prescrito en el mandato; si no obstante hubieses extinguido la deuda de otro modo consiguiendo que el acreedor me absuelva de ella aceptándote á ti por único deudor en lugar mio; habrás cumplido con el mandato, y podrás dirigirte contra mi y obligarme á que te indemnice, lo mismo que si hubieses verificado un pago real y afectivo, porque á mi me es indiferente con tal de quedar libre de mi deuda, que esta se extinga de esta ó de la otra manera, l. 45, §. 4, eod.

SEPTIMO CASO.

CUANDO EL MANDATARIO HACE NO POR SI MISMO, SINO POR UNA PERSONA QUE SE SUSTITUYE, EL NEGOCIO DE QUE ESTABA ENCARGADO, A PESAR DE QUE NO TENIA FACULTAD DE SUSTITUIR OTRO EN SU LUGAR.

99. Es evidente que en este caso el mandatario se ha excedido de los límites del mandato, y que lo que hubiese hecho no obliga al mandante, como no quiera ratificarlo.

La única duda que puede ocurrir es sobre si cuando la escritura de poderes no permite ni prohíbe expresamente al mandatario substituir otra persona que realice en su lugar el negocio de que está encargado, deberá entenderse que esta facultad de substituir va comprendida tácitamente en tales poderes. La decion de esta duda depende de la naturaleza del negocio objeto del mandato. Si el negocio fuese tal, que su gestion exigiese cierto grado

de prudencia y habilidad, no deberá presumirse que el mandante que conociendo las circunstancias del mandatario le confió esa gestion, haya querido permitirle que substituyese en ella otra persona.

Ejemplo: Si hubiese conferido poderes á mi abogado para transigir un pleito con mi coligante bajo las condiciones que él crea mas conducentes, no deberá presumirse que yo quiera que substituya otra persona para un negocio tan delicado.

Empero si se tratase de un negocio que no requiere ninguna habilidad particular, siéndole indiferente al mandante que lo realice este ó aquel, entonces podrá presumirse facilmente que la facultad de substituir va comprendida en los poderes que ni la conceden ni la niegan.

Ejemplo: Si al emprender mi viage á Paris me hubiese un amigo encargado que le comprase un libro cuyo precio estaba ya fijado en los carteles; entonces aun cuando mis ocupaciones me hubiesen impedido ir á casa del librero, y hubiese encargado á otro la compra del libro, no podrá mi mandante desaprobala bajo pretexto de no haber sido yo el que cumplió el mandato; porque siéndole indiferente á mi amigo que comprase yo ú otra persona el libro, debe entenderse que se me permite el sustituir otra persona para ejecutar el mandato.

OCTAVO CASO.

CUANDO EL MANDATARIO EJECUTÓ SOLO LO QUE ESTABA ENCARGADO DE EJECUTAR JUNTO CON OTRO, Ó BAJO LA DIRECCION Ó CONSEJO DE OTRO.

Es evidente que en este caso el mandatario se excede de sus facultades, y que lo que hace no obliga al mandante.

La sola duda que puede presentarse es sobre si cuando uno ha conferido poderes á dos personas, debe presumirse que quiere que la gestion del negocio corra á cargo de las dos juntamente, ó que pueda hacerlo cualquiera de ellas en el caso en que no se hubiese explicado acerca de este punto. Yo opino que esto debe decidirse segun las circunstancias, naturaleza é importancia del negocio.

Si este fuese tan importante que requiriese de necesidad mucho tino y reflexion, deberá presumirse que la voluntad del mandante es que lo ejecuten los dos mandatarios juntos.

Fuera de este caso creo que podrá facilmente presumirse que el mandante quiere que cada uno de los mandatarios pueda á solas verificar los negocios objeto del mandato.

Cuando la procuracion prescribe al mandatario que consulte para la ejecucion del mandato á una determinada persona, se excede de sus poderes, si no lo hace. Si la persona que debia dar el consejo muriese, el mandatario deberia suspender la gestion del negocio hasta que el mandante le designase otro consultor, ó le dispensase de esta formalidad.

OBSERVACION GENERAL.

En todos los casos en que hemos dicho que el mandatario se excedia de los limites del mandato, si lo que hubiese hecho de mas, ó contra lo prescrito en el mandato, lo hubiese verificado á vista, ciencia y paciencia del mandante, deberá reputarse válido, y obligará al mandante así á favor del mandatario, como de las personas con las cuales este hubiese contratado; en este caso debe presumirse una extension ó reforma tácita de los poderes, de la propia suerte que se presume un mandato tácito siempre que alguno sin haber mediado ningun mandato expreso ejecuta en mi nombre alguna cosa que yo veo, sé y consiento que ejecute, segun dijimos antes, n. 29.

CAPITULO IV.

DE QUE MODOS SE ACABA EL MANDATO.



100. El mandato se acaba de muchas maneras: por la muerte del mandatario, por la del mandante, por su cambio de estado, por la cesacion de sus poderes, por la revocacion del mandato hecha por el mandante, por la repudiacion que del mismo hace el mandatorio en los casos en que le es permitido hacerlo.

§. I.

De la muerte del mandatario.

101. El mandato se acaba por la muerte del mandatario; l. 27, §. 3, ff. mand.

Fúndase este principio en la naturaleza del mandato. Este contrato tiene por fundamento la confianza que el mandante tiene en la persona del mandatario, confianza personalísima que no puede pasar á los herederos, y que por consiguiente muerto el mandatario desaparece, y debe acabar por lo mismo el mandato.

Ejemplo: Si hubiese encargado á Pedro que me comprase una casa; y muerto él antes de haberlo podido verificar, su heredero la comprase; aun cuando la hubiese conseguido con las condiciones prescritas en el mandato y todavia mejores, no estaria obligado á ratificar esa compra, lo mismo que si jamas la hubiese encargado; porque el mandato quedó completamente extinguido por la muerte de Pedro. Por esto dicha ley añade; *Et ob id hæres ejus (mandatarii) licet exsecutus fuerit mandatum, non habet mandati actionem.*

Es de notar que en la referida ley se dice que la muerte del mandatario extingue el mandato, *si integro adhuc mandato deceserit*: porque si el mandatario hubiese empezado á ejecutar el mandato antes de morir; ademas de que el heredero sucederia á su obligacion de dar cuenta de lo ejecutado, deberia tambien acabar lo que el difunto empezó; y el mandante por su parte deberia reintegrar no solo los anticipos hechos por el mandatario, sino tambien los que hubiese hecho su heredero para llevar á cabo lo que su causante tenia empezado.

Ejemplos: I. Si alguno se hubiese constituido á instancias mias fiador por mí, estaré obligado á reintegrar no solo lo que el mandatario hubiese tenido que pagar para cumplir con la fianza prestada, sino tambien lo que su heredero hubiese satisfecho con el propio objeto; l. 14, eod.

II. Si hubiese encargado á un amigo que tenia en Bélgica, una compra de libros y que me los mandase despues, si este mandatario hubiese muerto despues de comprados los libros pero antes de hármelos enviado, su heredero estará obligado á hacer esta remesa, y yo lo estaré por mi parte á satisfacer los gastos del transporte lo