

trocínó el negocio y el apoderado, por los perjuicios seguidos al colitigante (art. 104).

3. Cualquiera que pueda ser procurador, está en la libertad de admitir ó no el poder de otro; pero si lo acepta, está obligado: 1.º á seguir el juicio por todas sus instancias, mientras no haya cesado en su encargo. 2.º á pagar los gastos que se causen á su instancia, aunque con derecho á pedir su reembolso del mandante con los perjuicios que sufra al cumplir el mandato: 3.º á practicar bajo la responsabilidad que el Código Civil impone al mandatario, cuanto sea necesario, para la defensa de su poderdante arreglándose al efecto á las instrucciones que éste le hubiese dado, y si no las tuviese, á lo que exijan la naturaleza ó índole del litigio [art. 96]. Con solo hacer uso del poder, se presume aceptado, y sujeto á las obligaciones anteriores [art. 97].

Mientras continúe el procurador en su encargo, los emplazamientos, notificaciones y citaciones de todas clases que se le hagan, incluso las de las sentencias, tendrán la misma fuerza que si se hicieran al poderdante, sin que le sea permitido pedir que se entiendan con éste; salvo que se trate de posiciones personales y en caso de impedimento legal ó físico del procurador (art. 98). Por lo mismo que el apoderado representa ó debe representar al litigante en todos los actos del juicio, si éste fuese abandonado por él, se seguirá en rebeldía, quedando al poderdante expeditas sus acciones para reclamarle los daños y perjuicios [art. 99].

4. La representacion del procurador cesa primeramente, por la revocacion hecha por el mandante cuando y como le parezca, sin perjuicio de cualquiera condicion ó convenio en contrario. La constitucion de un nuevo mandatario para el mismo asunto, importa revocacion del primero desde el dia en que se notifique á éste el nuevo nombramiento (arts. 2525 y 2527 Cód. Civil). Igualmente importa una revocacion el solo hecho de que el poderdante haga personalmente alguna gestion en el juicio, sin protestar expresamente que no lo revoca por ese acto que ejecuta (art. 101). El procurador que ha sustituido un poder, puede revocar la sustitucion si tiene facultad para hacerlo, rigiendo tambien en este

caso lo anteriormente expresado, respecto de la gestion personal sin protesta de no revocar la sustitucion (art. 102)

La segunda causa por que cesa la representacion del procurador, es por la renuncia de éste (fraccion 2.ª del art. 2524 Código Civil). Sin embargo, no puede abandonar desde luego el asunto ó negocio de que está encargado, pues tiene la obligacion de seguirlo mientras el mandante no provee á la procuracion, si de lo contrario se sigue algun perjuicio (art. 2531 Código Civil).

La tercera causa es la muerte del mandante ó del mandatario (fraccion 3.ª del art. 2524 del Código Civil). En el primer caso el mandatario debe continuar en la administracion, entretanto los herederos proveen por sí mismos á los negocios, siempre que de lo contrario pueda resultar algun perjuicio (art. 2528 Código Civil), para lo que puede el procurador pedir al juez disigne un término corto á dichos herederos, á fin de que se presenten á encargarse de sus negocios (art. 2529 Código Civil). En el segundo caso, esto es, cuando muere el procurador, deben los herederos de éste dar aviso al poderdante y practicar mientras éste resuelve, solamente las diligencias que sean indispensables para evitar cualquier perjuicio (art. 2530 Código Civil).

La cuarta causa por que termina la procuracion, es por la interdicion del mandante ó mandatario (fraccion 4.ª del art. 2524 Código Civil), en cuyos casos rigen las disposiciones anteriores relativas á evitar cualquier perjuicio, en el momento en que se incapacita el mandante ó mandatario.

La quinta causa es el vencimiento del plazo y la conclusion del negocio para que fué constituido, [fraccion 5.ª del art. 2524 Código Civil]. Si el poder se dió por término limitado, nada mas natural que concluya con el término hábil, porque, como se ha dicho, el poder lo constituyen las cláusulas expresas en que se faculta determinadamente, y fuera de esta voluntad bien expresada, no existe razon alguna que pudiera legitimar la representacion. Lo mismo y con mayor eficacia puede decirse, cuando ha terminado el objeto con que se dió el poder, es decir, cuando se ha cumplido el mandato en todas sus partes.

La sexta causa proviene cuando el que dió el poder general ó indeterminado en el tiempo de su duracion, se ausenta y pasan diez años de las últimas noticias que se han tenido de él, pues en tal caso corresponde hacer la declaracion de ausencia, terminando el poder por el nombramiento del representante conforme á derecho; de manera que no cesa el poder por el trascurso de los diez años de ausencia, sino por el nombramiento del legítimo representante, y mientras esto no se verifique, debe desempeñar el poder el mandatario con toda libertad. A los cinco años de ausencia el Ministerio público y los interesados pueden pedir que el apoderado garantice en los mismos términos que debe hacerlo el representante, y el juez así lo dispondrá si hubiere motivo fundado; pero si éste no quiere ó no puede dar la garantía, se tiene por terminado el poder y se procederá al nombramiento del representante del ausente, sin esperar el trascurso de los otros cinco años [fraccion 6.ª del art. 2524 Código Civil].

La séptima causa es por separarse el poderdante de la accion ó oposicion que haya formulado [fraccion 1.ª del art. 100 Código de Procedimientos]. Como el apoderado representa los derechos de su poderdante, al separarse de su derecho, ó lo que es lo mismo, al desistirse de él, carece de objeto el poder si fué especial para el asunto, y si general, aunque no termina el mandato para la representacion en otros asuntos, sí concluye con relacion al juicio en que deja de existir la causa de la presentacion del poderdante.

La octava causa reconoce los mismos fundamentos que la anterior, por tratarse de haber terminado la personalidad del poderdante [fraccion 2.ª del art. 100].

La novena causa consiste en haber transmitido el mandante á otro sus derechos sobre la cosa litigiosa, luego que la trasmision ó cesion sea notificada en la forma debida y se haga constar en autos (fraccion 3.ª del art. 100). La razon de este fenecimiento del poder es obvia, porque siendo otro el dueño de la accion ó cosa que se litiga, éste tiene derecho de representar sus derechos por sí mismo ó por la persona de su confianza; pero se requiere

que la cesion quede hecha en toda forma, porque si hay oposicion por la parte contraria, mientras ésta se decide, el juicio instaurado no puede suspenderse por la sola voluntad de uno de los litigantes, y por lo mismo en los casos que deba seguir sus trámites naturales, el poder obra sus efectos hasta entretanto no se admita la personalidad del cesionario.

§ 3.º

De los gestores judiciales.

1. Bajo el nombre de mandato oficioso ó de gestion de negocios, se comprenden todos los actos que por oficiosidad y sin mandato expreso, sino solo presunto, desempeña una persona á favor de otra que está ausente ó impedida de atender á sus cosas propias [art. 2533 Código Civil]; por eso al que desempeña negocios en los términos expresados, se le llama mandatario oficioso ó gestor de negocios, y la persona á cuyo favor se ejecutan los actos, se llama dueño del negocio (art. 2534 Código Civil).

2. Para que tenga lugar la gestion oficiosa segun la definicion de la ley, es necesario que el interesado ó dueño ausente ó impedido, no tenga representante ó apoderado, y teniéndolo no esté en el pleno ejercicio de su encargo, porque en tal caso á éste corresponde bajo su responsabilidad representar los derechos de su poderdante en juicio y fuera de él.

Por esta razon debe buscarse y preferirse la representacion legítima antes que la oficiosa, y por lo que cuando es conocida la residencia del ausente y no tiene apoderado, se le cita por exhorto ó por edictos en los periódicos, á no ser que la diligencia fuese urgente ó perjudicial la dilacion á juicio del juez, pues en este caso el ausente será representado por el Ministerio público para que se practique sin dilacion [art. 87]. Tanto para la práctica de esta diligencia urgente como para seguir el negocio cuando no se presente el interesado á los llamamientos de la justicia, puede hacerlo alguna otra persona por el ausente como gestor ju-

dicial que pueda comparecer en juicio [art. 88]; mas para que sea admitido con tal carácter, debe dar fianza de que el interesado pasará por lo que él haga, y de pagar lo juzgado y sentenciado é indemnizar los perjuicios y gastos que se causen (art. 89), cuya fianza ha de ser calificada por el juez con audiencia del colitigante y sin mas recurso que el de responsabilidad (art. 90); debiendo el fiador renunciar todos los beneficios legales y tener las calidades siguientes: capacidad para obligarse y bienes raíces libres y no embargados ni hipotecados, que basten para la seguridad de la obligacion que contrae, y ademas que estén situados estos bienes en el lugar en que se deba hacer el pago. Puede, sin embargo, omitirse la fianza si el gestor la sustituye con una prenda ó hipoteca que se estime bastante [art. 91 del Código de Procedimientos y sus relativos 1885 á 1888 del Código Civil].

Una vez admitido el gestor con los requisitos mencionados, y muy especialmente para impedir los perjuicios que le resultarían al dueño del negocio por falta é impedimento del representante legítimo, se hace dicho gestor responsable respecto del dueño y respecto de aquellos con quienes contrata en nombre de éste (art. 2535 Código Civil).

3. Por consiguiente, los actos practicados por el gestor de negocios no obligan al dueño sino cuando ha tenido por objeto evitar algun daño inminente y manifiesto, y eso solo respecto de la indemnizacion de los gastos exclusivamente hechos con ese objeto [art. 2537 Código Civil]. Respecto de los demas actos practicados en su nombre por la gestion oficiosa, si el dueño los ratifica, producen los mismos efectos que el mandato expreso [art. 2538 Código Civil]. Pero si desaprueba la gestion, debe el gestor á su costa reponer las cosas en el estado en que se hallaban é indemnizarle de los perjuicios que sufra por su culpa [art. 2539 Código Civil]; con igual obligacion respecto del tercero que haya tratado de buena fé (art. 2540 Código Civil). Si las cosas no pueden ser restablecidas á su estado primitivo y los beneficios exceden á los perjuicios, unos y otros son de cuenta del dueño [art. 2541 Código Civil], porque la ley no ha podido menos que

obligar á aquel que recibe un beneficio ó se le impide un perjuicio, á diferencia de los casos en que el gestor oficioso únicamente lo haya perjudicado, para cuyo caso se ha otorgado la fianza respectiva.

El verdadero objeto de estas disposiciones de la ley, es evitar el mal que otro á título de gestor oficioso pudiera causar intencionalmente ó por impericia, por lo que si la defensa que hiciera de los derechos del dueño, fuesen los que aconseja la prudencia y la razon legal, y no pudiese impedir el triunfo del contrario, no por esto podria decirse que le habia causado un perjuicio con defenderlo, puesto que no habria sido de mejor condicion enteramente abandonado; así es, que el espíritu de la ley no puede ser otro que el de prevenir los perjuicios que pudiesen causar directamente los actos del gestor, independientes de las sentencias judiciales que califican en su verdadero valor jurídico los derechos que se ventilan; causa sin duda, porque la ley de procedimientos habla mas bien de la defensa que de la accion que pudiera intentar el gestor, y que hay muchos casos en que puede intentarse para evitar un perjuicio indudable, como interrumpir la prescripcion cuyo término mayor esté para concluirse, y en otros no menos urgentes que deberia practicar como actor el que no está presente ni espedito para verificarlos.

La responsabilidad del gestor en los negocios judiciales, no se debe pesar por el mal resultado del juicio, sino por sus actos personales que pudieran realmente ser injustificables, así es que en nuestro concepto el que se presenta á defender el derecho del ausente, haciendo valer las razones que en favor hay contra la pretension de otro, siempre debe reputarse como teniendo por objeto evitar algun daño y aplicable por lo mismo el artículo 2537 del Código Civil, que obliga al dueño á indemnizar los gastos, aun cuando no apruebe la gestion oficiosa, á no ser que se pruebe que la presentacion fué dolosa y ésta le causó algun perjuicio; porque esta circunstancia está fuera de la justa consideracion con que permite tal representacion.

El gestor que comienza un negocio, queda obligado á concluir-

lo, salvo si el dueño dispone otra cosa (art. 2547 Código Civil). Esta disposición se funda en la justa consideración de que la persona que se presente oficiosamente por otro, contrae desde luego obligaciones con el dueño y con el colitigante, de las cuales no puede eximirse por su sola voluntad.

El gestor está obligado á dar cuenta exacta y fiel de sus actos, así como de las cantidades recibidas y gastadas [art. 2546 Código Civil].

Si el gestor se mezcla en negocios ajenos, por hallarse éstos de tal modo conexos con los suyos, que no podría tratar unos sin los otros, será considerado como socio, sin que el dueño quede obligado sino hasta donde alcancen las ventajas recibidas [art. 2548 y 2549 Código Civil].

§ 4.

Representantes de los ausentes.

1. El apoderado del que se hubiese ausentado, constituido antes ó después de su partida, es el representante legal en todos los actos para que esté facultado en el mismo poder (art. 696 Código Civil); mas si alguno ha desaparecido sin saberse donde se halle y quien lo representa, el juez á petición del Ministerio público ó de cualquiera á quien interese tratar ó litigar con el ausente ó defender los derechos de éste (art. 703 Código Civil), ó de oficio, le nombrará un procurador interino, y le citará al ausente ó su representante, por medio de edictos publicados en los principales periódicos de la República, señalándole para que se presente un término que no bajará de tres meses ni pasará de seis, dictando al mismo tiempo las providencias necesarias para asegurar los bienes [art. 697 Código Civil]. Al publicar los edictos, remitirá copia de ellos á los cónsules mexicanos en el extranjero, á fin de que les den publicidad de la manera que crean conveniente (art. 698 Código Civil).

Si cumplido el término del llamamiento, el citado no compare-

ciere por sí ni por apoderado legítimo, ni por medio de tutor ó de pariente que pueda representarle, se procede al nombramiento de representante [art. 701 Código Civil].

2. La representación corresponde en primer lugar al cónyuge presente respecto del ausente: en segundo lugar, á los ascendientes por los descendientes y al contrario, y á falta de cónyuges, de ascendientes y de descendientes, corresponde ser representante al heredero presuntivo, y si hubiese varios con igual derecho, ellos mismos elegirán al que deba serlo. Si no se ponen de acuerdo en la elección, la hará el juez, prefiriendo al que tenga mas interés en la conservación de los bienes del ausente. (art. 704 y 706 Código Civil). En el primer caso, esto es, cuando el cónyuge presente debe representar al ausente, debe tenerse presente la disposición que previene, que si este fuese casado en segundas ó ulteriores nupcias, y hubiese hijos del matrimonio, ó matrimonios anteriores, el juez dispondrá, que el cónyuge presente y los hijos del matrimonio ó matrimonios anteriores, nombren de acuerdo el representante; mas si no estuvieren conformes, el juez le nombrará libremente [art. 705 Código Civil].

Para hacer el nombramiento que corresponde según las prevenciones de la ley, en el orden indicado, si el que se presenta pidiendo el nombramiento del representante, no justifica el parentesco preferente é inmediato con el ausente para que á él se le nombre, el juez debe convocar por edictos á los que se crean con derecho á la representación, para que se presenten dentro del término que se les señale; citando al efecto una junta en el caso de presentarse varios con igual derecho para que se verifique la elección: debiendo excluirse de la representación los que no pueden ser tutores á excepcion de la madre y de la mujer, y el que deba ser representante como tutor, [arts. 709 y 711 Código Civil].

3. El representante elegido ó nombrado por el juez, es el legítimo administrador de los bienes de éste, y tiene respecto de ellos las mismas obligaciones, facultades, y restricciones que los tutores, disfrutando la misma retribución que les está á éstos señalada, [arts. 707 y 708 Código Civil].