

mujer y los de toda su familia; y la aceptación del mandato no compromete de ningún modo estos intereses, puesto que la mujer no incurre en ninguna responsabilidad. El marido no tiene, pues, derecho ni interés que oponer á la aceptación del mandato. Sin duda puede no convenirle que su mujer haga el oficio del mandatario; en este caso puede prohibirle aceptar, pero esta prohibición no tiene nada de común con la incapacidad de la mujer, ni con la autorización marital. Si la mujer desobedece falta á su deber, pero el mandato no por esto dejará de ser válido.

400. La aplicación de los principios que rigen la incapacidad suscita una cuestión muy delicada. Un incapaz da un mandato; el mandatario y los terceros que concurren á la ejecución del mandato son de buena fe; nulo en su principio ¿es válido el mandato por la buena fe de los que lo ejecutan? Hé aquí el caso en el que se presentó la dificultad. Un comerciante es declarado en quiebra el 3 de Julio de 1860; el 15 de Junio había girado á cargo de un negociante una letra de cambio por el precio de las mercancías que acababa de enviarle y el 7 de Julio, cuatro días después de la declaración de quiebra, encargó á una casa de Banco de Jersey de hacer en su nombre la operación de cobro de esta letra de cambio, la que endosó causando su endose con estas palabras: *valor por cobrar*. La letra fué pagada por los corresponsales del banquero, los que entregaron los fondos al quebrado, entonces presente en Jersey Acción de los síndicos de la quiebra por nulidad de pago, así como del mandato dado por el quebrado para recibirlo. El Tribunal de Comercio declaró nulo el mandato y condenó en consecuencia al mandatario y su corresponsal á restituir la suma pagada. En el recurso de casación esta decisión fué confirmada por una sentencia de denegada. La Corte recuerda que según el art. 443 del Código de Comercio la sentencia declarativa de quiebra implica de plano

desde su fecha pérdida de la administración de todos sus bienes al quebrado. Síguese de esto que el mandato dado por éste posteriormente á esta sentencia y teniendo por objeto la disposición de una parte del activo no es válido y no puede conferir un derecho que ya no era capaz de ejercer por sí. Esto es una aplicación rigurosa de los principios que rigen la capacidad del mandante (núm. 395). Queda por saber si la buena fe del mandatario y de los terceros valida el mandato. El recurso invocaba los arts. 2008 y 2009. "Si el mandatario ignora la muerte del mandante ó alguna otra causa que hagan cesar el mandato lo que hizo en esta ignorancia es válido; y en el caso los compromisos del mandatario quedan ejecutados para con los terceros que son de buena fe." ¿No debe concluirse de esto por analogía que la buena fe del mandatario y de los terceros valida el mandato dado por un incapaz? La Corte de Casación contesta que la analogía no existe; los arts. 2008 y 2009 suponen un mandato válido y que acabó sin que el mandatario y los terceros lo hayan sabido, mientras que en el caso no hubo nunca mandato, puesto que era nulo en su principio. Se concibe que el mandatario regularmente constituido esté fundado en apoyarse en su buena fe en cuanto á las causas de extinción de sus poderes que pudo ignorar, pero la buena fe no puede validar un contrato nulo; aquí hay que aplicar el principio de que los que contratan con un incapaz se consideran conocer su incapacidad. La Corte de Casación agrega que esta decisión rigurosa también está fundada en equidad; la excepción reclamada en nombre de la buena fe del mandatario y de los terceros daría lugar á inevitables abusos y á fraudes en principio de la masa de los acreedores, dejando al quebrado la facultad de disponer indirectamente de sus bienes posteriormente á su pérdida de posesión.

§ III.—DEL OBJETO.

Núm. 1. Principio.

401. El mandato tiene por objeto hacer *algo* por el mandante y en su nombre. Es la expresión algo vaga del artículo 1994. La *cosa* debe ser un acto jurídico. En principio todo acto jurídico puede ser objeto del mandato. Hay, sin embargo, excepciones, actos que deben ser cumplidos por la misma persona que está en el caso de hacerlos. En materia de matrimonio hay varias excepciones de éstas. Hemos enseñado que el matrimonio no puede ser contraído por mandatario; este punto está controvertido. El art. 294 exige la comparecencia en persona, ante el oficial del estado civil, de los esposos cuyo divorcio por consentimiento mutuo fué admitido; es necesario la presencia de los esposos para pronunciar la disolución del matrimonio, como es necesaria su presencia para formarlo. Según el Código de Procedimientos (art. 877) los esposos, en caso de demanda de separación de cuerpos, están obligados á comparecer en persona ante el Presidente del Tribunal. El Código de Procedimientos quiere también que el juramento esté hecho por las partes en persona y en audiencia (art. 121). La naturaleza de estos diversos actos explica el motivo por el que la ley no permite que los haga el mandatario. (1)

402. El hecho debe ser lícito. Esta es la aplicación de un principio general que fué expuesto en el título *De las Obligaciones*. Cuando el hecho es ilícito la ley no reconoce ningún efecto á la convención; es una obligación con causa ilícita, puesto que la causa se confunde con el objeto de los contratos, y cuando la causa es ilícita la obligación es inexistente, no puede tener ningún efecto (arts. 1131 y 1130).

1 Aubry y Rau, t. IV, p. 640, nota 12, pfo. 411. Pont, t. I, p. 407, número 811.

Fué sentenciado que aquel que aceptó el mandato de hacer contrabando no tiene ninguna acción contra el mandante si se le condena á multa, aunque pretendiera que las circunstancias lo hubieran ocultado ó agravado la pena. (1) Ya hemos visto una aplicación del mismo principio al tratarse del juego-apuesta; el mandato de jugar á la Bolsa no produce ninguna acción. La Corte de Casación sentenció que la causa ilícita que vicia el contrato le quita toda eficacia en cuanto á las cláusulas accesorias que por sí fueran ilícitas: la decisión es justa cuando la cláusula accesoria es una dependencia de la convención ilícita. Pero en el caso sentenciado por la Corte de Casación la compra de mercancías no tenía nada de común con la venta de negros que era el objeto principal del contrato; había, pues, dos mandatos: uno lícito y otro ilícito; la Corte dice que no puede resultar ningún efecto legal de las convenciones que la ley prohíbe. (2) Esto es verdad, pero la convención ilícita no vicia la convención lícita.

403. Troplong da otro ejemplo que debe citarse porque desgraciadamente se hace usual. El mandato tiene por objeto transmitir una cosa á una persona incapaz para recibirlo. Esto es, dice Troplong, una especie de mandato demasiado frecuentemente puesto en obra para enriquecer por medios torcidos á las congregaciones religiosas. «El mandatario que quiera merecer verdaderamente el nombre de *piadoso* se abstendrá de consumir este mandato ilícito. Devolverá la cosa al mandante; y si éste ha muerto y que el mandato esté por esto revocado lo devolverá á sus herederos y no pondrá mano á prácticas *fraudulentas, indignas de hombres de derecho*.» (3) Esta es una lección de moral que un

1 Turín, 12 de Diciembre de 1807 (Dalloz, en la palabra *Mandato*, número 33). Compárese Durantón, t. XVIII, p. 178, núm. 192 y todos los autores.

2 Denegada, 7 de Noviembre de 1832 (Dalloz, en la palabra *Mandato*, número 33).

3 Troplong, *Del mandato*, núm. 427.

legista, que no es seguramente hostil al Cristianismo, da á la gente de Iglesia; desgraciadamente éstos no la aprovechan mucho, pues su conciencia está viciada tanto como su inteligencia. Lo que llamamos *prácticas indignas de hombres de derecho* ellos lo llaman *fraudes piadosos*; ¡lo que reprueba la conciencia laica la conciencia católica lo santifica!

404. El art. 1984 dice que la cosa que el mandatario se compromete á hacer debe ser hecha por el mandante. ¿Quiere decir esto que el mandato no pueda ser dado en interés del mandatario á la vez que del mandante? La validez de semejante mandato es incontestable; ya hemos visto un ejemplo al tratar de la cesión de bienes; los acreedores á los que el deudor hace abandono de sus bienes son mandatarios del deudor; el mandato tiene por objeto liberar al deudor; está hecho, pues, en interés del mandante, pero los acreedores también están interesados en ello; esto es, pues, un mandato que tiene por objeto el interés del mandante y del mandatario. En el lenguaje de escuela se llama al mandatario interesado *procurator in rem suam*. Se ha dicho con razón que esta expresión, tomada del derecho romano, no tiene ya sentido en el derecho francés. Recuerda una ficción á la que se ocurría para ceder los créditos; el cesionario era considerado como mandatario. El Código ha desechado la ficción; desde luego hay que abandonar la expresión que la recuerda. (1)

405. Pothier enseña que el mandato puede ser dado exclusivamente en interés de un tercero. Esta doctrina, admitida por algunos, está desechada por otros. Creemos inútil discutir, es una hipótesis de escuela. Troplong dice, es verdad, que nada hay más aclarado en jurisprudencia, pero no cita ninguna decisión judicial, y no la hay. Ya no hay mandato cuando el mandante no tiene ningún interés en la

1 Pont, t. I, p. 410, núm. 818.

ejecución; esto sería la estipulación de un hecho inútil, y semejante estipulación está viciado en su esencia: (1)

Núm. 2. De la extensión del mandato.

406. Según el art. 1987 «el mandato es especial para uno ó ciertos negocios solamente, ó general y para todos los negocios del mandante.» Los autores no están acordes en el sentido de esta división del mandato en general y en especial. No puede haber duda acerca de la significación del mandato general, puesto que tiene que comprender todos los negocios del mandante. Pero se pregunta si el mandato es especial desde que no comprende todos los negocios del que lo da. La afirmativa nos parece segura; todo mandato es general ó especial, luego sólo porque no es general es especial. (2)

No insistiremos en esta controversia porque es ociosa. La verdadera dificultad que presenta el art. 1987 no está en saber si un mandato es general ó especial, consiste en determinar los efectos del mandato general y del mandato especial. El art. 1987 se limita á establecer una clasificación, no dice cuál es el objeto y el efecto de ésta. ¿No es esta una división de teoría y de escuela? Esta es nuestra opinión. (3) Pero la cuestión no deja de tener dificultades; se liga al art. 1988; la examinaremos más adelante.

407. El art. 1988 dice: «El mandato concebido en términos generales no abarca más que los actos de administración. Si se trata de enajenar ó hipotecar ó de cualquier otro acto de propiedad el mandato tiene que ser expreso.» Hay que precisar ante todo el objeto de esta disposición; zanja una controversia que existía ya en el derecho antiguo.

1 Véanse, en sentido contrario. Pont, t. I, p. 411, núm. 819 y los autores que cita.

2 Aubry y Rau, t. IV, p. 640, pfo. 412. Compárese Pont, t. I, p. 453, número 894.

3 Pont, t. I, p. 456, núm. 895.

¿Cuál era esta controversia y en qué sentido la han decidido los autores del Código? Pothier nos dirá cuál era la cuestión controvertida.

Comienza por definir el mandato que el art. 1987 llama general; se llamaba apoderado *omnium bonorum* á aquel que tenía un poder general para hacer todos los negocios del mandante; este es el mandato general del art. 1987. Se distinguían dos clases de mandatos generales: primero, aquel por el que el mandante encarga al mandatario todos sus negocios; *simpliciter*, se decía; es decir, sin indicar cuáles actos debía hacer el mandatario. El mandante podía también agregar que confiaba al mandatario la *libre* administración de sus negocios, dándole *entera libertad* para hacer con sus intereses todo cuanto juzgue bueno; se llamaba á estos mandatarios *omnium bonorum cum libera*. Los términos latinos que se usan para distinguir ambos mandatos generales indican ya que se trataba de una controversia romana.

Se trataba de saber cuáles actos podía hacer el mandatario general. La opinión común era que el mandatario *cum libera* tenía el poder de enajenar, mientras que el mandatario *simple* no tenía este poder, sólo se le permitía vender los frutos de las cosechas y las cosas que podían perecer. Estas distinciones estaban fundadas en textos, se entiende; y se entiende también que la interpretación de estos textos estaba controvertida. Los mejores jurisconsultos, Duaren, Doneau, la desechaban; Vinnius escribía una disertación para combatirla. Según su opinión, que parecía ser la mejor bajo el punto de vista de los textos, no había por qué distinguir entre el mandato general *cum libera* y el mandato *simple*; el mandatario encargado de administrar no tiene el poder de enajenar, y no lo tiene más que por excepción si la enajenación se hace necesaria para la administración de los bienes que le son confiados. ¿Cuál es la con-

clusión de Pothier? Es bastante singular, no se atreve á pronunciarse, abandona la decisión al lector. (1)

408. El proyecto del Código Civil parece reproducir la distinción que se admitía comunmente en el derecho antiguo; está así concebida: «Si el mandato está concebido en términos generales se hace la siguiente distinción: ó el mandato *concede simplemente* al mandatario el poder de hacer todo lo que le parezca conveniente á los intereses del mandante, y entonces el mandato no abraza más que los actos de simple administración; ó el mandato expresa que el mandatario podrá hacer todo lo que el mandante mismo sería capaz de hacer, y, en el caso, el mandato abraza los actos de propiedad como los de administración.» Esta es la definición legal del mandato *simple* y del mandato *cum libera*.

La Sección de Legislación del Tribunalado propuso la redacción siguiente que se hizo al art. 1988: «El mandato no abraza más que los actos de administración cuando están concebidos *en términos generales*. Si se trata de enajenar ó hipotecar, ó de cualquier otro acto de propiedad, el mandato debe ser *expreso*.» El Tribunalado funda este cambio sobre el inconveniente que había de hacer depender el efecto del mandato de ciertas palabras sacramentales. Y si las palabras no tienen nada de sacramentales la redacción de las partes contratantes ó del oficial público habría dado lugar á contestaciones sin cesar renacientes. La redacción propuesta por el Tribunalado es más precisa; ella viene á decir que el mandatario no tiene poder de enajenar sino con una cláusula expresa que le dé el derecho; cualquier otro mandato no es sino un mandato de administración. (2)

409. Ahora se ve la liga que une el art. 1988 al art. 1987. El Relator del Tribunalado lo dice terminantemente. Comien-

1 Pothier, *Del mandato*, núms. 144 y 145.

2 Observaciones del Tribunalado, núm. 2 (Loché, t. VII, p. 378).

za por reproducir la división del mandato en general y en especial. El mandato especial está fijado por el negocio que es su objeto. Tarrible supone, lo que es en efecto el caso ordinario, que especificando el negocio el mandato especifica por esto mismo los actos que el mandatario tiene el poder de hacer. Así si doy mi poder para vender una casa ó para vender todos mis bienes el mandato es especial y al mismo tiempo indica los actos que el mandatario tiene facultad para hacer; es decir, actos de propiedad. «Era más difícil, continúa Tarrible, determinar la extensión de que podría ser susceptible el mandato general cuando no se habían nominalmente expresado las facultades, y esta dificultad era el centro de interminables controversias entre los jurisconsultos. El proyecto de ley hace la división de mandatos generales y especiales y agota las fuentes de las dificultades apróposito de aquéllos, fijando la *latitud* del *mandato general é indefinido*.» (1)

Resulta de estas explicaciones que el art. 1988 se liga al art. 1987, pero únicamente para determinar el sentido del mandato general; es decir, para decidir en qué caso el mandatario puede enajenar; no puede hacerlo más que cuando una cláusula expresa le dé este derecho: todo mandato que no confiere expresamente el poder de enajenar es, en el sentido del art. 1988, un mandato general ó de administración.

Resulta aún de estas explicaciones que el mandato que el art. 1988 llama *expreso* no se confunde con el que el artículo 1987 llama *especial*. El Tribunalado supone, es verdad, que el mandato es *expreso* por sólo que sea *especial*; pero la ley no lo dice y puede ser muy bien que un mandato *especial* en el sentido del art. 1987 no sea un mandato *expreso* en el sentido del art. 1988. Doy mandato para administrar los bienes que poseo en tal provincia; hé aquí

1 Tarrible, Informe núm. 6 (Loché, t. VII, p. 373).

un mandato *especial* conforme á la definición del art. 1987. ¿Este mandato es *expreso* como lo entiende el art. 1988? Nó, ciertamente, porque no da al mandatario el poder de enajenar; luego no es más que un mandato de administración.

Hay una diferencia entre la redacción del art. 1988 comparado con el art. 1987, diferencia que el Relator del Tribunalado descuida y que, sin embargo, es de gran importancia. Conforme al relato de Tarrible se debe creer que el art. 1988 se refiere al mandato *general* tal como lo define el art. 1987; sin embargo, el art. 1988 no se sirve del término *mandato general*, habla del mandato *concebido en términos generales*, lo que es diferente. En efecto, un mandato *especial*, como lo acabamos de decir, puede concebirse en términos generales; en este caso el mandato no hace conocer los actos que el mandatario está autorizado á hacer; por esto mismo no es *expreso* y, por consecuencia, el mandatario no puede enajenar. (1)

410. En definitiva el art. 1988 no reproduce la clasificación del art. 1987; esto es evidente para el mandato *expreso*, que no corresponde con el mandato especial del artículo 1987; esto es cierto también para el mandato *concebido en términos generales*; de ordinario este mandato corresponde al mandato *general*, pero puede corresponder también al mandato *especial*. Esta diferencia entre las dos disposiciones se explica muy fácilmente. La división del mandato en *general* y *especial* no se hace más para con los *negocios* de que está encargado el mandatario; pero el número más ó menos considerable de negocios nada tiene de común con los actos que el mandatario puede hacer, sean actos de administración, sean de disposición; el mandatario *general*

1 Compárese Aubry y Rau, t. IV, p. 641, nota 2, pfo. 412. Pont, t. I, página 460, núms. 899-901.