

## CAPITULO VI.

*De los diferentes modos con que acaba el mandato.*

## § I.—DE LA MUERTE.

79. El mandato acaba, según el art. 2,003, por la muerte del mandante ó del mandatario. Esto es una derogación del derecho común; en general se estipula y se promete para sí y para sus herederos; los contratos no acaban por la muerte de las partes contratantes. Pero el art. 1122 agrega: "A no ser que lo contrario resulte de la naturaleza de la convención." El mandato es una de las convenciones que, en virtud de su naturaleza, acaba con la muerte de una de las partes. Pothier da la razón.

El mandato se extingue por la muerte del mandante porque el mandante encarga al mandatario hacer alguna cosa en su lugar; el mandatario, al ejecutar el contrato, presta su ministerio al mandante, el que se considera hacer, por intermedio de su mandatario, lo que dice el poder; y el mandatario no puede ya prestar su ministerio al mandante que ha muerto; no puede, pues, ejecutar el mandato después de la muerte del mandante. Esto es una consecuencia del principio que domina en el mandante; el mandante obra, habla en el contrato, promete, estipula; el mandatario sólo lo representa, y el mandante no puede obrar ya después de muerto, no puede ya ser representado. Se dirá que nada impide

que los herederos del mandante obren, así como en todo contrato los herederos ocupan el lugar de su autor. En la teoría del mandato gratuito se contesta que el mandatario quiso prestar un servicio de amistad al mandante y no entendió obligarse para con sus sucesores. Y aunque el mandato sea asalariado los herederos del mandante pueden no tener en el mandatario la confianza que tenía el mandante. En todos los casos las partes podían poner fin al mandato por la revocación ó la renuncia; pero ha parecido más sencillo y menos chocante hacer cesar el mandato de plano.

¿Por qué el mandato acaba por la muerte del mandatario? Pothier contesta que el mandante tiene por fundamento la confianza que el mandante tiene en la del mandatario. Esta confianza, ligada á calidades personales, no pasa á los herederos; por consiguiente, el poder que fué concedido por el mandante al mandatario para girar el negocio que le fué confiado por el mandato fundado en esta confianza no puede pasar á los herederos del mandatario; las calidades personales y la confianza que de ellas resulta no se transmiten por vía de herencia. (1)

80. El art. 2008 dice que el mandato acaba por la muerte *natural* ó *civil* del mandante y del mandatario. La muerte civil está abolida en Francia y en Bélgica; sin embargo, según la legislación francesa las penas que implicaban muerte civil arrastran la interdicción legal según la ley de 31 de Mayo de 1854; de modo que el mandato acaba siempre, puesto que la interdicción es también una causa que lo hace cesar. (2) En Bélgica la interdicción legal no existe ya (t. V, núm. 246). Así es que el mandato no acaba ya á consecuencia de una condena á una pena que implicaba antaño la muerte civil.

1 Pothier, *Del mandato*, núms. 101 y 103. Terrible, Informe núm. 24 (Lois, t. VII, p. 383).

2 Pont, t. I, p. 598, núm. 1134.

81. La muerte pone fin al mandato de plano sin que se necesite notificar la muerte del mandante al mandatario. Se lee, sin embargo, en el considerando de una sentencia de la Corte de Casación, que la muerte del mandante debe denunciarse al mandatario. (1) Sin duda conviene informar al mandatario del hecho que pone fin á su mandato; éste puede aun ser necesario de hecho si los herederos quieren impedir que el mandatario continúe su gerencia, pues si éste ignora la muerte del mandante lo que hace es válido (art. 2008); pero estas consideraciones de hecho no tienen ninguna influencia en la cuestión de derecho; no exigiendo la ley ninguna notificación debe decirse, sin duda alguna, que la muerte hace cesar el mandato de plano. Hay una sentencia terminante en este sentido. (2)

82. La ausencia del mandante en el sentido legal de la palabra no pone fin al mandato. En efecto, la ausencia no es asimilada á la muerte nunca. El mandatario conserva, pues, su poder. Fué sentenciado que puede y que debe continuar la ejecución del mandato. En el caso el padre, mandatario de su hijo, cumpliendo su servicio militar en 1806 continuó á girar los intereses del mandante mucho tiempo después que el mandante había dejado de dar noticias suyas. Habiendo el padre entablado una acción contra un tercero éste le opuso que la existencia del mandante era dudosa y que tocaba al mandatario establecerla. Esta defensa no fué acogida; mientras no está probada la muerte el mandato subsistía y el mandatario, estando en ignorancia acerca de este punto, podía y debía continuar su gerencia. No le tocaba probar que el mandante no había muerto; tocaba al demandado que sostenía que el demandante no tenía personalidad, el probarlo. La Corte de Bruselas negó hasta ordenar la prueba de la defunción porque este hecho

1 Denegada, 8 de Agosto de 1821 [Dalloz, en la palabra *Mandato*, núm. 77].  
2 Angérs, 27 de Marzo de 1846 [Dalloz, 1846, 2, 86].

no era decisivo en el caso; en efecto, la acción estaba formada válidamente, puesto que el mandatario se encontraba en la completa ignorancia acerca de la muerte de su hijo; luego suponiéndolo muerto el demandado no por esto dejaba de merecer condena. (1)

83. La muerte pone fin al mandato de plano. Este principio recibe, sin embargo, una modificación. Según el artículo 1991 el mandatario está obligado á concluir la causa comenzada á la muerte del mandante si éste pereció en apremio. Si no hay urgencia el mandatario debe cesar su gestión, pues ya no tiene poder desde el momento en que tiene conocimiento de la muerte del mandante. A este respecto la obligación del gerente es más estrecha que la del mandatario; tiene que continuar su gestión en caso de muerte del dueño hasta que el heredero haya podido tomar posesión de la gerencia. Hemos explicado la razón de esta diferencia en el título que trata *De los Cuasicontratos* (t. XX, núm. 318).

La aplicación del principio ha dado lugar á un singular proceso. Un mandatario había recibido mandato de cobrar y transferir unos créditos. Este mandato había permanecido sin ejecución durante más de treinta años. Después de tan larga inacción y cuando debía creerse que el mandato estaba cumplido el mandatario lanzó un emplazamiento á nombre de todos los mandantes, cuyo número llegaba á 116, y sucedió que de este número 103 habían muerto. Los demandados opusieron la nulidad del emplazamiento; el mandatario trató de atrincherarse tras el art. 1991. La Corte de París reconoce que el art. 1991 se aplica á los actos judiciales tanto como á los extrajudiciales; pero había peligro en el apremio cuando el mandatario había tenido casi

1 Bruselas, 27 de Mayo de 1830 (Pasicrisia, 1830, p. 141).

treinta años para promover? ¿Debía lanzar demandas al azar sin informarse de si los mandantes vivían aún después de tan largo tiempo? El art. 2008 invocado por el mandatario era igualmente extraño á la causa; esta disposición, dice muy bien la Corte de París, viene en auxilio de la buena fe; sólo debe aplicarse cuando el mandatario ha perseguido la ejecución natural del mandato sin que nada le haya advertido de la cesación del mandato por la muerte del mandante, y en el caso el mandatario bien debía saber que en un espacio de treinta años un gran número de mandantes habían muerto. La Corte pronunció la nulidad del emplazamiento. (1)

84. Cuando el mandato acaba por la muerte del mandatario la ley quiere que los herederos den aviso al mandante (art. 2010). Así, en este caso una notificación cualquiera está requerida; los herederos no pueden continuar la gerencia é importa que el mandante esté avisado para que nombre otro mandatario, si hay lugar, ó que él mismo se encargue del negocio. El art. 2010 agrega que los herederos del mandatario deben proveer, mientras tanto, á lo que las circunstancias exigen en los intereses del mandante. Esto es un mandato que la ley da á los herederos por consideraciones de equidad; el mandato convencional ha expirado; de derecho estricto los herederos deben abstenerse, pero la equidad pide que provean á las necesidades de la situación.

Hasta puede suceder que se forme un nuevo mandato tácito como continuación del mandato que cesa por la muerte del mandatario. El caso se ha presentado y el negocio fué llevado hasta la Corte de Casación. Una sociedad universal había existido entre dos hermanos; uno de ellos, encargado de la liquidación, llegó á morir; los herederos continuaron la liquidación, á vista y sabidas del mandante. Más tarde los herederos de éste pidieron la nulidad porque

1 París, 22 de Febrero 1870 (Dalloz, 1871, 2, 164).

había sido hecho después de la cesación legal del mandato. La Corte de Bastia validó, al contrario, los actos de los herederos, y en el recurso la Corte de Casación pronunció una sentencia de denegada. Desde luego los herederos del mandatario podían invocar el art. 2010 porque, en las circunstancias de la causa, era necesario que las operaciones se continuasen por los herederos. Además, constaba por la sentencia atacada que el mandante, en lugar de oponerse á las actas de gerencia posteriores á la muerte del mandatario, las había consentido; se había, pues, formado un nuevo mandato por este concurso de consentimientos. (1)

85. El mandato no siempre acaba con la muerte de las partes contratantes. Desde luego pueden éstas estipular que el mandato continuará después de su muerte. La Corte de Casación de Bélgica lo sentenció así para el caso de la muerte del mandatario. Semejante estipulación, dice la sentencia, no tiene nada contrario á la moral ni al orden público. La cláusula hace entrar el mandato en el derecho común; si la ley hace excepción es por razón de la naturaleza del contrato, no por razón de su *esencia*. En el caso había una prueba segura. Se trataba de socios administradores, y según el art. 1859 y el 1868 las partes pueden fijar la administración de la sociedad como gusten; á falta de convenio los socios se consideran haberse dado recíprocamente el poder de administrar uno por otro; este poder, inherente á la calidad de socio, pasa con esta calidad al heredero del socio muerto cuando fué convenido que en caso de muerte de uno de los socios la sociedad continuará con su heredero. Si la calidad de mandatario se transmite con la de socio, á los herederos de las partes, puede también pasar á los herederos cuando la administración fué confiada á ciertos socios, cuando tal es la voluntad de las partes contratantes. Este es, después de todo, un asunto de pura

1 Denegada, 21 de Mayo de 1867 (Dalloz, 1867, 1, 345).

confianza; es decir, de interés; y la ley permite á las partes fijar sus intereses como les convenga. (1)

La Corte de Casación de Francia ha pronunciado igual decisión en caso de muerte del mandante. Se lee en la sentencia que si es verdad que el mandato fenece con la muerte del mandante este principio cede ante una voluntad contraria expresada por el mandante. (2) Hay, sin embargo, en lo que se refiere á la muerte del mandante un motivo de duda que no existe para la muerte del mandatario. Si el mandato acaba por la muerte del mandatario es únicamente porque la confianza no se trasmite por vía de herencia; esto es una cuestión de interés que las partes deciden según les conviene, derogando la ley. No sucede lo mismo con la muerte del mandante; el motivo que da Pothier para justificar la conclusión del mandato es un motivo de derecho que parece relacionarse con la misma esencia del mandato; el mandato es una representación del mandante por el mandatario; y, ¿puede representarse al mandante cuando dejó de existir? La cuestión presenta graves dificultades cuando el mandato sólo debe comenzar á la muerte del mandante; la examinaremos más tarde. Hay menos duda cuando la ejecución comenzó durante la vida del mandante; tiene entonces derechos que puede transmitir á sus herederos, así como sus obligaciones; los herederos estarán obligados á continuar el mandato, pero sólo como tenía que hacerlo su autor; es decir, con la facultad de revocarlo; la convención que transmite el mandato á los herederos del mandante no impone, pues, un mandato á los herederos; desde luego la cuestión no tiene ya interés, el mandato concluirá desde que los herederos querían.

86. La Corte de Casación agrega en la sentencia que acabamos de citar que el mandato no fenece por la muerte

1 Denegada, 23 de Marzo de 1860 (Pasicrisia, 1860, 1, 221).  
2 Denegada, 22 de Mayo de 1860 (Dalloz, 1860, 1, 448).

del mandante ni, por consiguiente, por la del mandatario, cuando la voluntad contraria se induce del objeto del contrato; es decir, del objeto que persiguen las partes y las circunstancias en las que fué dado el mandato. Esta es una aplicación del mismo principio; si las partes pueden derogar el art. 2003 por una declaración expresa pueden también expresar una voluntad contraria dando un mandato que, por su naturaleza, no debe acabar con la muerte de las partes. Así es especialmente cuando el mandato se da por interés del mandante y de un tercero. Desde que otra persona que el mandante está interesada en la ejecución del mandato ya no hay razón para que cese el contrato de plano con la muerte del mandante; el interés del mandatario ó del tercero basta para que su ejecución se continúe. En el caso sentenciado por la Corte de Casación el mandatario había hecho anticipos al mandante; éste le dió poder para vender sus inmuebles y cubrirse de sus anticipos con el precio procedente de la venta; este mandato debía necesariamente á la muerte de las partes, prolongarse hasta el entero pago del mandatario. La muerte del mandante era, pues, cosa indiferente. Las circunstancias de la causa venían en apoyo de estas consideraciones, ya decisivas por sí mismas; el mandante había vendido sus inmuebles al mandatario; una contraletra expresaba el objeto de la venta; además hizo un testamento por el que instituíó heredero universal al mismo mandatario. La Corte de Casación dijo muy bien que al dar mandato bajo forma de un contrato irrevocable el mandante se había prohibido la posibilidad de revocarlo; lo que indicaba claramente la voluntad de que el mandato le sobreviviera. Por otra parte, los herederos del mandante, despojados de su calidad de herederos por un testamento reconocido válido, no tenían derecho para criticar el uso hecho con el mandato desde la muerte de su autor. (1)

1 Denegada, 22 de Mayo de 1860 (Dalloz, 1860, 1, 448).

Estos principios reciben aplicación á la cesión de bienes que el deudor hace á sus acreedores para obtener su liberación. Como lo hemos dicho en el título *De las Obligaciones* el contrato de cesión ó de abandono es, en realidad, un mandato que el deudor da á sus acreedores para que vendan sus bienes sin la observancia de las formas prescriptas por el Código de Procedimientos para la venta forzada de los bienes embargados. Poco importa, en este caso, que el mandante ó el mandatario lleguen á morir; el mandato subsiste hasta que los bienes estén vendidos ó que el deudor esté liberado; tal es también, seguramente, la intención de las partes contratantes, y su voluntad es muy legítima, puesto que tiende á disminuir los gastos que ocasionan la expropiación forzada. El mandato dado en interés de ambas partes y para facilitar la liberación del mandante debe, por el objeto del contrato, continuar hasta que la venta esté consumada y el dinero distribuido.

87. ¿El mandato dado á un prestanombre concluye con la muerte de éste? Esta cuestión está controvertida y hay alguna duda. La decisión depende del punto de saber cuál es el efecto de este mandato para con los terceros. En la opinión que hemos enseñado (núms. 76 y 77) el mandato sólo existe entre las partes; para con los terceros el prestanombre no es un mandatario, aunque los terceros sepan que el acta aparente en virtud del que obra éste es en realidad un mandato. Sólo el acta patente se considera existir para con los terceros; y esta acta reconoce al prestanombre como propietario, y esta calidad no se pierde por la muerte. La sentencia de la Corte de Casación que hemos relatado da de ello un ejemplo y justifica al mismo tiempo nuestra decisión. El mandatario era en apariencia propietario, mientras que la contra letra probaba que sólo era mandatario; llegó á morir el mandante: ¿debía acabar el mandato? En el caso no había ninguna duda, puesto que el mandato,

por excepción, debía sobrevivir al mandante por el objeto del contrato. Pues bien, esta misma excepción debe admitirse en todos los casos en que las partes disfrazan el mandato bajo la forma de una acta translativa de propiedad; esto supone que el mandatario tiene un interés en el mandato, interés que sobrevive al mandante; si no las partes no habrían hecho un contrato que da al mandatario la calidad aparente y, por consiguiente, los derechos del propietario; y desde que el mandato no interesa exclusivamente al mandante no acaba con la muerte de éste. La Corte de Casación lo sentenció así terminantemente. *En derecho*, dice, el mandato propiamente dicho no debe ser confundido con el mandato *sui generis* conocido con el denominado de *prestanombre*; el mandante queda fuera de lo que se hace en virtud de este contrato, en el sentido de que el prestanombre no obra como su representante; obra como propietario y dueño absoluto de la cosa; y su derecho de propiedad subsiste apesar de la muerte de aquel que se lo confirió. Se dijera en vano que esto sólo es una apariencia; para con los terceros es el contrato aparente sólo el que hace ley para las partes. Esto resulta de la misma voluntad del que constituyó el mandato bajo esta forma; quiere, pues, también que los poderes que confirió al prestanombre continúen después de su muerte. Siguese de esto, dice la Corte de Casación, que la muerte del mandante no podía traer ningún cambio á las relaciones del prestanombre con los terceros, ni infirmar, por consiguiente, los efectos de las convenciones que han intervenido entre ellos; estas convenciones son, para con el mandante, *res inter alios acta*; no figuran en ella porque no quiso, luego su muerte es cosa indiferente; el acta aparente debe continuar sus efectos porque tal es la voluntad del mandante. (1)

Se objeta que el acta aparente no puede ya tener efecto

1 Denegada, 25 de Enero de 1864 (Dalloz, 1864, 1, 282). Compárese Troplong, *Del mandato*, núm. 738.

cuando los terceros tienen conocimiento de la realidad de las cosas; es evidente, se dice, que los poderes del mandatario expiran por la muerte del mandante; los terceros que saben que tratan con un mandante no pueden, pues, prevalecerse del acta aparente para tratar con un prestanombre que saben no tiene poder. (1) Hay una sentencia de la Corte de Casación que parece ser favorable á esta opinión. La Corte, sin detenerse en las apariencias, ha sentenciado que el mandato conocido por los terceros acaba con la muerte del mandante. En el caso se trataba de una cesión de acciones industriales consentida, después de la muerte del propietario real, por quien sólo era propietario aparente. La Corte de París anuló la cesión; recurso de casación admitido por la Cámara de Requisiciones y desechado por la Cámara Civil después de deliberación en Sala de Consejo, lo que prueba que había duda. (2) La sentencia no discute la cuestión, ni siquiera habla del mandato particular llamado *prestanombre*; la Corte se atiene á los principios del mandato; quizá no consideró al propietario aparente como á un prestanombre con poder, en virtud de la voluntad del mandante, de obrar para con los terceros como propietario. Es seguro que todo depende de la intención de las partes contratantes y al juez del hecho toca apreciar esta intención.

88. Hay una cuestión que nos parece más dudosa aunque la doctrina y la jurisprudencia estén acordes para resolverla: ¿puede el mandante dar un mandato cuya ejecución deba comenzar después de la muerte solamente? En el derecho antiguo se admitía la validez de dicho mandato. Pothier dice: «El principio de que el mandato acaba con la muerte del mandante recibe necesariamente excepción cuando el negocio que es objeto del mandato es de natura-

1 Pont, t. I, p. 603, núm. 1143. Aubry y Rau, t. IV, p. 636, notas 11 y 12, pfo. 410. Massé y Vergé sobre Zachariæ, t. V, p. 56, nota 11.  
2 Denegada, Cámara Civil, 9 de Febrero de 1848 (Dalloz, 1848, 1, 97).

leza á deber efectuarse sólo después de la muerte del mandante.» (1) Esta opinión es la enseñada por los autores modernos y consagrada por la jurisprudencia sin discusión, como si se tratara de una doctrina segura, como lo dice Pothier. (2) Es segura para él porque el derecho romano admitía la validez de este mandato. Se cita ordinariamente la ejecución testamentaria como ejemplo del mandato que comienza sólo después de la muerte del mandante. Ya hemos tratado esta materia en el título *De las Donaciones y Testamentos* y en aquella ocasión hemos trazado los límites que, en nuestro concepto, recibe el poder de aquel que dispone para un tiempo en que ya no existirá. El propietario tiene un poder absoluto durante su vida, pero desde el momento en que muere este poder cesa, puesto que desde aquel momento la propiedad, y ordinariamente la posesión, pasa á sus herederos. Si desde su muerte el propietario no puede ya hacer ningún acto de disposición no puede, pues, dar un mandato de hacer cualquiera cosa en su nombre. En efecto, el mandante es quien obra por órgano del mandatario; ¿y cómo el mandatario había de representar y cómo comenzaría á representar á una persona muerta? Se dirá que no es el difunto quien está representado por el mandatario, son sus herederos á quienes representa el mandatario. Aquí está el nudo de la dificultad: ¿puede el difunto ligar á sus herederos por un contrato que no lo liga á él? Nos parece que presentar la cuestión es resolverla. Un contrato sólo se forma por el consentimiento. Y en el momento de la muerte el mandante no puede ya consentir y los herederos no consienten; desde luego el contrato no puede formarse. ¿Se dirá que el mandato se formó durante la vida del

1 Pothier, *Del mandato*, núm. 108.

2 París, 10 de Diciembre de 1850 (Dalloz, 1851, 2, 1). Durantón, t. XVIII, p. 292, núm. 284; Pont, t. I, p. 603, núm. 1145.

mandante? No, pues el mandante no entendió obligarse, puesto que el mandato sólo puede comenzar después de su muerte; entiende, pues, obligar á sus herederos sin obligarse él mismo, y esto es imposible, puesto que los herederos no están obligados más que como sucesores universales del difunto. Esto contesta á la objeción. Hemos admitido, con la doctrina y la jurisprudencia, que las partes contratantes pueden convenir que el mandato continuará para con los herederos; si puede continuar, se dice, ¿por qué no puede comenzar? La razón es muy sencilla. Prometemos y estipulamos para nosotros y para nuestros herederos en este sentido: que si estamos obligados nuestros herederos lo estarán como sucediendo á nuestras obligaciones así como suceden á nuestros derechos. Pero si no estamos ligados nuestros herederos no lo pueden estar sino por su consentimiento; luego el contrato no comienza más que desde aquel consentimiento.

89. La lucha del libre pensamiento contra la Iglesia ha dado lugar á una cuestión que se liga á la materia que acabamos de tratar. Desde que el pensamiento despierta el hombre se desprende de la Iglesia, fundada en la superstición y la ignorancia; todos los que piensan dejan por esto de ser católicos. Si tuvieran el valor de confesar lo que no creen sólo habría en la Iglesia hombres que no piensan. La mayor parte de los que se desprenden así de la buena tradición dejan de practicar durante su vida, pero en la muerte les es fácil á los ministros de la Iglesia sorprender una sombra de confesión: ¿qué digo? Confiesan en rigor cadáveres; les basta para esto la complicidad de alguna mujer idiota; y luego los órganos de la Iglesia proclaman triunfo! Esto es triunfo de la mentira y del fraude, y no hay más victoria que celebrar. Lo seguro es que la repugnancia comedia que desempeñan las gentes de Iglesia ante el lecho del moribundo ha suscitado la indignación de los hombres

rectos y sinceros; dijeron que era preciso poner á los libres pensadores al abrigo de estos atentados dando mandato á un amigo para cuidar de que los sacerdotes no puedan penetrar en sus casas en los últimos momentos y que se les entierren sin la ceremonia religiosa, en la que no creyeron. ¿Se pregunta si esto puede hacerse por testamento? Hay dos mandatos en este caso: un mandato entre vivos y un mandato testamentario. Es durante la vida del mandante cuando el fraile penetra en el cuarto del moribundo; es, pues, durante la vida del mandante cuando el mandatario está llamado á ejecutar el mandato; desde luego el mandato debe darse en la forma ordinaria; es decir, por escrito privado, sin ninguna formalidad más que la firma; el nombre del mandatario puede quedar en blanco. Para evitar todo debate en aquellos tristes momentos en que ordinariamente el mandante no tiene ya el uso de sus facultades intelectuales fuera bueno asegurar fecha cierta al mandato registrándolo. Hay que cuidarse de dar este primer mandato por testamento, pues el testamento sólo tiene efecto después de la muerte del testador, y la familia, cómplice del ministro de la Iglesia, podría apartar al mandatario diciéndole que no tiene ningún mandato entre vivos.

El segundo mandato sólo recibe su ejecución después de la muerte del mandante. Aquí ya no hay duda en cuanto á la forma; el acta debe ser hecha bajo la forma testamentaria. Pero bastan estas formas para validar un simple mandato concebido en estos términos: "Encargo á mi amigo A cuidar de que se me entierre sin ceremonia religiosa alguna." Si el acta no contuviera más que esta disposición sin legados se podría contestar su validez. En nuestro concepto no hay testamento cuando el testador no dispone de sus bienes; el art. 895 lo dice: En vano se objetará que la ley permite nombrar un ejecutor testamentario encargado de cumplir las últimas voluntades del testador; contestamos

que no puede haber ejecución de un testamento sin testamento (art. 1031), y no lo hay sin disposición de bienes (t. XIV, núm. 324). Es además muy fácil corresponder al voto de la ley; el testador sólo tiene para esto que instituir legatarios á sus herederos legales. Esto es el testamento; viene después el mandato tal cual acabamos de formularlo.

Aun puede hacerse una objeción y hay que esperarse á una violenta oposición cuando se combate el dominio de la Iglesia. El mandato relativo al entierro no está previsto por la ley, y el hombre no puede hacer después de su muerte más que aquello que la ley le autoriza á hacer, puesto que ya no tiene voluntad que manifestar cuando ya no vive (t. XIV, núm. 332). El principio es incontestable, pero la ley lo deroga para los actos de última voluntad, y la excepción fué introducida precisamente para las disposiciones religiosas que quisiera tomar el testador y que los herederos descuidan muy amenudo. Un hombre rico, pero verdadero cristiano, declara en su testamento que quiere ser enterrado como se entierra á los pobres. Nadie contestará la validez de semejante disposición; luego también debe validarse una disposición relativa al entierro religioso. Puedo decir que entiendo ser enterrado según los ritos de tal confesión religiosa, debo también tener el derecho de declarar que no quiero ningún ministerio religioso. Si se admiten los poderes del ejecutor testamentario es porque el testador no puede estorbar el derecho de propiedad de sus herederos, á quienes los bienes del difunto pertenecen desde el instante de su muerte, y en el caso no se trata de bienes que el testador deje, dispone de sus restos mortales; ¿quién se atrevería á negarle este derecho?

#### § II.—DE LA INTERDICCION.

90. El mandato acaba por la interdicción del mandante ó

del mandatario (art. 2003). Se concibe que el mandato acabe por la interdicción del mandatario: el interdicto no tiene el ejercicio de sus derechos civiles en este sentido: que está herido de incapacidad absoluta para contratar en lo que se refiere á sus intereses pecuniarios; desde luego es imposible que cumpla el mandato que le es confiado. Es el tutor quien representa al interdicto en todos los actos que debe hacer; pero el tutor no podía ser mandatario; no es á él á quien fué dado el mandato, es al interdicto, y la confianza está ligada á la persona del mandatario, no se transmite á su tutor.

El mandato acaba también por la interdicción del mandante; en rigor el mandatario podía continuar su gestión; y la amistad que le hizo aceptar el mandato tendría que disponerle á continuar su ejecución cuando el mandante, amigo suyo, está atacado por una de estas enfermedades atroces que no permiten ya al enfermo ocuparse de sus negocios. ¿Por qué, pues, quiere la ley que el mandato acabe de plano por la interdicción del mandante? Es porque el cambio de estado operado por la interdicción trae un cambio esencial en las relaciones de las partes contratantes. El mandatario presta un servicio á su amigo; este servicio es gratuito, pues no hay que perder nunca de vista que las disposiciones del Código suponen gratuito el mandato. Cuando el mandatario está llamado á dar cuenta de su gestión debe esperarse á que el mandante ponga en el ejercicio de sus derechos el mismo afecto que él mismo puso en ejecutar sus obligaciones; es decir, que todo sucederá entre amigos y no según el derecho estricto. No sucederá lo mismo cuando el mandante está interdicto; el mandatario se entenderá con un tutor que no conoce ni debe conocer más que el derecho del mandante; y debe contener este derecho, esta es su primera obligación. Así el cambio de estado del mandante cambia enteramente las relaciones que se forman



por el mandato; es, pues, justo que estas relaciones estén rotas.

91. La mujer también cambia de estado cuando se casa, puesto que de capaz que era se vuelve incapaz. ¿Debe concluirse de esto que el mandato que da acaba así como el que recibió? Si la mujer es mandatario el mandato debe cesar por las razones que acabamos de dar (núm. 90). Incapaz para contratar ya no es la mujer quien obrará, es el marido, administrador legal de sus bienes; y el mandante entendió contratar con la mujer y no con su marido. Esta es la doctrina de Pothier y la siguen los autores modernos. Hay un motivo de duda: la mujer casada puede ser mandataria sin autorización de su marido: ¿por qué no pudiera continuarlo cuando es casada? Bien parece que tal sea el pensamiento de los autores del Código, pues tenían á la vista el tratado de Pothier, á quien siguen servilmente, y Pothier sienta el principio en términos generales; el cambio de estado, dice, que sobreviene en la persona del mandante no deja de extinguir el mandato como la misma muerte del mandante. Después aplica su principio á la mujer casada y al interdicto. Pero Pothier no dice que el mandato acaba por el cambio de estado del mandatario. (1) ¿Qué hicieron los autores del Código? No reprodujeron el principio del cambio de estado, sólo admitieron que el mandato acaba por la interdicción. ¿No debe concluirse de esto que el cambio de estado deja subsistir el mandato? Cuando la mujer es mandante el cambio de estado no tiene ningún efecto más que el de hacer que el mandatario deba dar cuenta para con su marido, si éste tiene la administración de los bienes de la mujer; si la mujer conserva la libre administración de sus bienes no habría ningún motivo para que cesara el mandato. Quizá el legislador no quiso entrar en todas

1 Pothier, *Del mandato*, núms. 103 y 101. Compárese Durantón, t. XVIII, p. 295, núm. 286, y Pont, t. I, p. 604, núm. 1147.

estas distinciones. Lo seguro es que el silencio de la ley basta, en nuestro concepto, para que se deba admitir que el mandato no acaba de plano por el cambio de estado de una de las partes contratantes.

Los autores modernos deciden la cuestión, en lo relativo al mandante, por otra consideración. Enseñan que el mandato acaba cuando el mandante, á consecuencia del cambio de estado, no tiene derecho de conferir el mandato que dió cuando era capaz. Así el pródigo que ha dado mandato de enajenar cuando estaba bajo el consejo no podrá ya enajenar ni, por consecuencia, dar mandato de enajenar cuando estaba bajo consejo judicial; resulta, se dice, que el mandato está revocado. Nos parece que no es este el verdadero motivo para decidir. El arrendamiento no acaba cuando el dador está interdicto ó bajo consejo, aunque el arrendamiento pasara los límites de un acto de administración. Si no pasa así con el mandato dado por una persona que después está interdicta no es porque el interdicto no tenga el derecho de conferir un mandato, es porque el cambio de estado altera las relaciones que el mandato supone entre el mandante y el mandatario. Toca, pues, al legislador ver si este cambio es bastante considerable para que deba cesar el mandato. Por tanto, el silencio de la ley basta para decidir la cuestión.

### § III.—DE LA QUIEBRA CIVIL Y DE LA QUIEBRA MERCANTIL.

92. El mandato acaba por la quiebra civil del mandante ó del mandatario (art. 2003). Admiten la doctrina y la jurisprudencia (1) que el mandato también acaba por la quiebra mercantil porque ésta no es más que la civil del comerciante. No es del todo exacto decir que la quiebra mercantil sea la civil, porque ésta es el estado de insolvencia,

1 Pont, t. I, p. 605, núm. 1149. Casación, 24 de Agosto de 1847 [Dalloz, 1847, 1, 329].

mientras que la mercantil es el estado de suspensión de pagos, y un comerciante puede suspender sus pagos sin ser insolvente. Sin embargo, en lo relativo al mandato se puede asimilar la quiebra mercantil á la civil; hay más, los motivos que se dan para justificar la suspensión del mandato se aplican á la quiebra mercantil más bien que á la civil. ¿Por qué acaba el mandato cuando el mandante quiebra civilmente? Porque, dice Tarrible, el desorden de sus negocios ha arrastrado la subversión general de su fortuna; todo lo que poseía ha pasado á las manos de sus acreedores. (1) Esto es verdad de la quiebra que quitaba al quebrado la administración de sus bienes; no es verdad para el deudor civil que está en quiebra civil porque conserva la gerencia de su fortuna; también ha sido juzgado que el deudor en quiebra civil puede dar un mandato relativo, ya á la administración, ya á la disposición de sus bienes: lo que es muy justo, pues que teniendo el poder de administrar y de disponer puede dar á un mandatario el poder de hacer estos mismos actos. (2) No hay, pues, razón para suspender el mandato en razón de una incapacidad que viniera á herir el mandato. No hay tampoco razón para el cambio de estado que se operara en su persona, pues que su estado queda el mismo; puede hacer, aunque insolvente, lo que podía hacer cuando era solvente. En definitiva, la ley ha aplicado, por falta de atención, al deudor civil que está en quiebra civil lo que no es verdad más que para el deudor quebrado mercantilmente.

¿Por qué acaba el mandato por la quiebra civil ó mercantil del mandatario? Tarrible contesta: Porque el mandatario no merece ya ninguna confianza. En efecto, el mandatario es responsable de su gerencia y esta responsabilidad se hace divisoria cuando el mandatario quiebra civil ó mer-

1 Tarrible, Informe núm. 24 [Loché, t. VII, p. 383].  
2 Bruselas, 20 de Mayo de 1826 (Pasicrisia, 1826, p. 152).

cantilmente. Para el que quiebra mercantilmente tiene una razón de más: está desposeído de la administración de sus bienes; serían, en realidad, los síndicos ó los agentes de la quiebra mercantil los que ejecutarán el mandato; y el mandante ha tratado con el mandatario en razón de la confianza que le tenía; consideración del todo personal que debe hacer cesar el mandato, pues el mandante no ha querido efectivamente confiar la gerencia de sus intereses á los síndicos de una quiebra mercantil.

93. La ley coloca la quiebra en la misma línea que la muerte y la interdicción; en todo caso el mandato concluye de pleno derecho. Esto no tiene dificultad en la quiebra mercantil declarada por una sentencia, pero la civil es un simple estado de insolvencia que se manifiesta por las promociones de los acreedores. Se necesita, pues, que haya promociones y embargos para que el deudor esté en quiebra civil. (1) Nos trasladamos al título *De la Sociedad* (t. XVII, núm. 387).

94. Los actos que el mandatario hace después de que ha caído en la quiebra civil ó mercantil son nulos, puesto que no tiene el derecho de promover. Esto significa que estos actos no pueden ser opuestos al mandante. Se pregunta si el mandatario puede prevalecerse de esta nulidad. La Corte de Casación ha juzgado que el mandatario quebrado mercantilmente no puede oponer la nulidad de los actos que hizo después de su quiebra; sólo el mandante tiene este derecho. (2) Al primer golpe de vista esto parece estar en oposición con el principio de que el mandato cesa de pleno derecho. ¿Si el poder en virtud del cual el mandatario obra cesa de pleno derecho no se debe concluir que los actos que hizo caen también de pleno derecho? Nó, puesto que la ley

1 Gante, 29 de Julio de 1875 (Pasicrisia, 1876, 2, 188).

2 Casación, 24 de Agosto de 1847 (Daloz, 1847, 1, 329).