

Voces: UNIFICACION CIVIL Y COMERCIAL ~ CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION ~ CONTRATO ~ MANDATO ~ CAPACIDAD ~ MANDATO PLURAL ~ MANDATARIO ~ OBLIGACIONES DEL MANDATARIO ~ MANDANTE ~ EXTINCION DEL MANDATO ~ SUSTITUCION DEL MANDATO ~ REVOCACION DEL MANDATO ~ RENUNCIA DEL MANDATO

Título: El contrato de mandato en el Código Civil y Comercial

Autores: Junyent Bas, Francisco A. Garzino, María Constanza

Publicado en: Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos en particular 2015 (abril), 21/04/2015, 127

Cita Online: AR/DOC/1177/2015

Sumario: I. Introducción. II. Definición de mandato. III. El requisito del consenso de voluntades. IV. Caracteres del contrato. V. Tipos de mandato: con o sin representación. VI. La capacidad requerida. VII. Mandato conferido a varias personas. VIII. Deberes del mandatario. IX. Deberes del mandante. X. Conflicto de intereses entre mandante y mandatario. XI. Sustitución del mandato. XII. La extinción del mandato. XIII. La revocabilidad del mandato. XIV. La renuncia del mandatario. XV. Conclusión.

I. Introducción

La nueva estructuración de la figura del mandato en el Código Civil y Comercial de la Nación (CCCN) importa una síntesis de las normas previstas en cada uno de los Códigos Civil y Comercial, y una definición de algunos criterios que resultaban criticados por la doctrina y la jurisprudencia.

La regulación legal de la figura bajo análisis se encontraba en los arts. 1869 a 1985 del Código Civil, en el Título IX, denominado "Del Mandato". Por su parte, el Código de Comercio lo estipulaba en los arts. 221 a 231.

El nuevo código unificado lo reglamenta en el Libro III: "Derechos personales", Título IV: "Contratos en particular", Capítulo 8: "Mandato", en los artículos 1319 a 1334, en una notable reducción de artículos dedicados a la figura bajo análisis.

Lo primero que cabe advertir es que en el CCCN se mantiene la relación entre la representación y el mandato, en cuanto a género/ especie, y a pesar de la delimitación de sus diferencias, y a la regulación especial de cada instituto por separado, el legislador ordena la aplicación de las reglas de la representación al mandato con representación e incluso al sin ella —de modo supletorio tal como veremos infra-, para las cuestiones no previstas, por lo que, resulta inevitable realizar una reseña de tal figura.

En este sentido, en los Fundamentos del Anteproyecto presentado por la Comisión Redactora se aclara lo siguiente: "Los códigos modernos, en general, separan convenientemente la representación, del contrato de mandato. Así se hace en el más reciente de los proyectos nacionales, el de 1998, en cuyos fundamentos se dice haber seguido los lineamientos del Proyecto de 1987. Se han tenido muy en cuenta esos antecedentes, pero también los más actuales en el campo del derecho comparado que presentan los Principios de UNIDROIT, el Anteproyecto de Código Europeo de los Contratos (Academia de Pavía), y los Principios de Derecho Europeo de los Contratos (comisión dirigida por Lando y Beale), sin olvidar el commonlaw con su instituto de la agency, por sus interesantes aportes".

En consecuencia, la Comisión aclaró que: "Por estas razones este proyecto establece el siguiente ordenamiento:

- la representación es tratada dentro de las reglas generales del acto jurídico;
- el mandato como contrato contempla tanto la forma civil como comercial;
- cuando existen consumidores, se aplican las normas relativas a los contratos de consumo;
- se regulan seguidamente el mandato, la consignación y el corretaje, por sus estrechos lazos como vínculos de colaboración basados en la gestión".

II. Definición de mandato

El Código de Comercio no brindaba una conceptualización del contrato comercial de mandato, sino que simplemente destaca, en el art. 221, que sólo podía tener por objeto "actos de comercio", aclarando que "nunca se extiende a actos que no sean de comercio si expresamente no se dispusiera otra cosa en el poder".

Sin embargo, el Código Civil sí definía al mandato, en el art. 1869, aclarando que se trata de un "contrato", y que "...tiene lugar cuando una parte da a otra el poder, que ésta acepta, para representarla, al efecto de ejecutar en su nombre y de su cuenta un acto jurídico, o una serie de actos de esta naturaleza".

De ambas normas se desprende que el objeto del mandato es un acto jurídico, comercial en un caso, civil en el otro, lo que en el CCCN se unifica a la simple noción genérica, sin realizar distinción, por el propio fin de la codificación la unificación.

Ahora el objeto del mandato es la realización de "uno o más actos jurídicos", lo que remite a la noción del art. 259 del CCCN, que lo define como: "el acto voluntario lícito que tiene por fin inmediato la adquisición, modificación o extinción de relaciones o situaciones jurídicas". Mosset Iturraspe ⁽¹⁾ destaca que muy pocos son

los actos jurídicos que no pueden cumplirse por encargo o mandatario: los personalísimos, que revisten tal carácter por ser indispensable en ellos la presencia y declaración de voluntad del titular del interés.

La noción legal, en el art. 1319 del CCCN define al mandato en los siguientes términos: "Hay contrato de mandato cuando una parte se obliga a realizar uno o más actos jurídicos en interés de otra", de un modo más sintético que la versión del C. Civil, y sin hacer referencia al "poder" que engendraba algunas confusiones con respecto a la figura del mandato.

Esper (2) explica que tanto en el Código Civil, en el art. 1869, como en el Comercial, en el art. 222, el mandato era un contrato pero en el que la representación estaba incorporada en la propia definición al ser realizado "en nombre y representación" del mandante, por lo que, se trataba de un mandato representativo.

Compagnucci de Caso (3) destaca que la definición del Código Civil recibió la crítica de algunos autores, basada en la necesidad de diferenciar al mandato como negocio subyacente del apoderamiento, y a la representación como género al que pertenece el mandato.

A su vez, el autor explica que el poder constituye la autorización que el representado da al representante para que en su nombre, realice uno o varios actos jurídicos, siendo siempre un acto unilateral y recepticio; mientras que el mandato es un contrato que subyace al poder, siendo un acto bilateral que obliga a ambos contratantes.

Por su parte, Fontanarrosa (4) sostiene que en nuestra doctrina faltaba un estudio sistemático e integral de la representación, y de allí, que se ocupó especialmente de elaborar las bases para tal fin.

Con respecto a este tema, en los Fundamentos del Anteproyecto de Código Civil y Comercial, la Comisión Reformadora destacó que: "En todos los proyectos de reformas del Código Civil se ha pensado en modificar estas definiciones normativas. Además, cabe tener en cuenta la influencia de la doctrina en la separación nítida entre la teoría de la representación y el mandato como contrato, así como la influencia de la legislación de protección de los consumidores, tal como se destacó en la introducción de este trabajo.

En definitiva, Esper (5) señala que la nueva definición es coherente con la decisión metodológica y conceptual de separar la regulación del contrato de la representación, pues la actuación ahora es sólo en interés propio, y ya no en nombre de otro.

En consecuencia, el mandato puede o no ser representativo, de acuerdo a lo que las partes estipulen, tal como lo prevén los arts. 1320 y 1321, pero ya no hay "imposición" legal.

III. El requisito del consenso de voluntades

El contrato de mandato mantiene su carácter consensual en cuanto a la forma de perfeccionamiento, pues se requieren las voluntades del mandante y del mandatario, sea de modo expreso o tácito, tal como se estipula en la segunda parte del art. 1319 del CCCN.

En este sentido, el Cód. Civil en el art. 1869 refería al contrato en el que "...una parte da a otra el poder que ésta acepta...", además el art. 1873 señalaba que el "mandato puede ser expreso o tácito. En el primer caso, la misma norma dispone que puede darse por instrumento público o privado, por cartas y también verbalmente, mientras que el tácito se preveía en el art. 1874, y es el que puede derivarse de hechos positivos del mandante o de su inacción o silencio, no impidiendo, cuando podía hacerlo, cuando sabe que alguien está haciendo algo en su nombre.

El art. 1319 del CCCN dispone que "el mandato puede ser conferido y aceptado expresa o tácitamente" como regla general, es decir, manteniendo las opciones del Cód. Civil.

Piantoni (6) señaló que el mandato tácito debe resultar de hechos o actos que lo presupongan o autoricen a presumirlo y, además, puede serlo en inacción o silencio del mandante no impidiendo, pudiendo hacerlo, cuando sabe que alguien hace en su nombre.

En cuanto al mandato tácito, la norma habilita el perfeccionamiento de dos formas mediante: a) la no oposición, pudiendo hacerlo, cuando se sabe que alguien hace algo en su interés, y b) la ejecución del mandato aun sin mediar declaración expresa sobre ella.

En base a los artículos 262, 263 y 264 del CCCN, relativos a la manifestación de voluntad, el silencio como principio no constituye una manifestación que habilite la imputación de voluntad al sujeto. Esper (7) explica que Vélez admitía el silencio como formativo de la voluntad contractual en el mandato —art. 1874- tanto para conferirlo como para aceptarlo -1876 a 1878- previsiones que se omitieron en el nuevo código; sin embargo, entiende que podría ser válido si se coincide con la doctrina nacional que considera un modo el mandato tácito, o si existe un deber de expedirse por los usos y costumbres y el sujeto ha silenciado.

De cualquier modo, la norma es clara y autoriza el mandato tácitamente concedido.

IV. Caracteres del contrato

De la interpretación integral del articulado del nuevo ordenamiento y de las enseñanzas de la doctrina se siguen los siguientes caracteres del contrato de mandato.

En primer lugar, y en virtud de lo expuesto en el apartado anterior, el contrato de mandato es un acto jurídico bilateral, consensual —pues requiere el consentimiento de ambas partes—, que puede tener por objeto actos jurídicos de diversa índole, como puede ser: conservación, administración, o disposición, entre otros.

En segundo lugar, se trata de un negocio no formal, salvo el objeto del contrato requiera lo contrario, pero en principio las partes son libres en cuanto a la forma de perfeccionar el contrato. Esta característica surgía del Cód. Civil que en el art. 1873 permitía que el contrato se celebrara por instrumento público o privado, por cartas y también verbalmente, estipulación que no se reitera en el código único.

En tercer lugar, es un contrato oneroso desde la nueva regulación del art. 1322 que expresamente estipula la presunción de tal carácter y brinda las reglas para determinar el monto correspondiente a la retribución que la corresponde al mandatario en caso de que las partes nada hubieran estipulado. Así, señala que "la remuneración es la que establecen las disposiciones legales o reglamentarias aplicables, o el uso. A falta de ambos, debe ser determinada por el juez".

Por el contrario, en la regulación del Cód. Civil, art. 1871, el contrato de mandato podía ser gratuito u oneroso, aunque se presumía gratuito si las partes nada habían convenido, y como excepción oneroso cuando consista en funciones conferidas por la ley al mandatario o cuando consistiera en trabajos propios de la profesión lucrativa de éste o de su modo de vivir.

En este sentido, el Cód. de Comercio, en atención a la onerosidad de los actos de comercio, disponía como regla la presunción de que el mandato es oneroso, en el art. 221, autorizando al mandante a exigir una retribución económica.

Compagnucci de Caso (8), citando a Machado, destacó que la doctrina de la gratuidad debía rechazarse porque no está conforme con los ideales de la sociedad actual, cuyas necesidades y aspiraciones debe traducir, y que la regla es que las contrataciones son remuneradas.

Desde otro costado, se trata de un contrato nominado, regulado expresamente en ambos Códigos y en el unificado, de acuerdo a las especificaciones señaladas al iniciar el presente trabajo.

El mandato posee como característica, tal como señala Piantoni (9), un contrato de colaboración o cooperación para realizar actos jurídicos, utilizado por el dueño por la confianza que tiene con el mandatario.

Finalmente, el autor citado expresa que el mandato es un contrato que origina efectos internos: entre el mandante y el mandatario, y externos: entre ellos y terceros con los que se celebra el acto jurídico objeto del mandato.

V. Tipos de mandato: con o sin representación

V.1. Mandato, poder y representación: relación y diferencias

Desde la redacción del mandato en el Cód. Civil, en el art. 1869, se debatió y criticó la relación del instituto con la representación y el poder, tal como señalamos supra al analizar la definición del contrato.

Piantoni (10) destaca que corrientemente se utilizan los términos "poder" y "mandato" como sinónimos para referirse tanto al contrato, como al poder en sí o al instrumento donde éste consta, pero substancialmente son instituciones distintas.

El autor explica que el mandato es el contrato, acto jurídico bilateral celebrado entre mandante y mandatario; mientras que el poder es un acto jurídico unilateral, pues importa la voluntad individual, recepticia, dirigida al mandatario —que puede o no aceptarlo—, por la que quien la emite le delega a éste sus propias facultades para que las realice, y el poder puede existir sin contrato de mandato.

Por su parte, señala que la representación opera cuando el intermediario o apoderado actúa frente al tercero invocando el nombre del representado y que el acto jurídico se realiza por su orden y cuenta.

Fontanarrosa, señala que la representación es un producto de la cooperación, que tiene dos elementos: voluntad e interés. Así, explica que no siempre ambos elementos coinciden en la misma persona, pues cuando alguien encarga, en su propio interés a otro la realización de un acto declarativo de voluntad, ocurre que el portador o sujeto de la voluntad declarada no es el mismo que el titular del interés.

La representación surge cuando una persona, representante sujeto de la declaración de voluntad ejecuta un acto jurídico en nombre de otra, de modo que el negocio se considera celebrado directamente por éste último, y los derechos y las obligaciones emergentes del acto celebrado por el representante pasan directamente al representado.

De tal modo, el mandato es diferente a la representación, pues aquél es el contrato que la genera, y ésta es la forma en que el mandatario apoderado actúa frente a terceros, a nombre del mandante, o propio, pero siempre por cuenta ajena.

Sin embargo, entre ambas instituciones existen rasgos comunes y diferencias. Ambos son medios legales de cooperación de una persona para que otra pueda realizar un acto jurídico cuyos efectos, activos o pasivos, inciden en la persona o en los bienes por el que interviene. Tanto el representante como el mandatario son

intermediarios en una relación jurídica dada, en la que su representando o mandante puede adquirir, modificar, transferir o extinguir derechos u obligaciones.

En definitiva, el nuevo código recibe las opiniones doctrinarias que distinguían entre las figuras del mandato y la representación, a pesar de la remisión que se realiza en el mandato con representación a las normas generales de la representación.

La intervención de los colaboradores en la ejecución de los actos jurídicos del "dominus" origina dos situaciones distintas, la interna que se establece entre el éste y el intermediario, y la externa entre el dominus y el tercero, o el tercero y el intermediario.

El representante siempre tiene que actuar frente al tercero en la ejecución del hecho o acto jurídico que persigue a favor del dominus, en nombre y por cuenta de éste y, en consecuencia, es éste último quien queda vinculado jurídicamente.

Por el contrario, en el mandato, se puede actuar con o sin representación, invocando el nombre del mandante o el suyo propio, pero siempre debe hacerlo en interés del dominus. Si actúa en nombre e interés del mandante será el mandato con representación, y si actúa en nombre propio pero en interés del mandante frente al tercero, será el mandato sin representación.

En definitiva, se trata de institutos que si bien guardan una íntima relación, son diferentes.

V.2. Los tipos de mandato que estipula el nuevo código

En relación a las diversas alternativas bajo las cuales se habilita el otorgamiento del mandato, en los arts. 1320 y 1321 del CCCN se prevé que puede ser conferido con o sin representación.

El art. 1320 dispone que en caso que el mandante confiere poder para ser representado, le son aplicables las disposiciones de los artículos 362 y siguientes, es decir, remite a las reglas del código relativas a la representación.

En consecuencia, se establece la convergencia entre el instituto de la representación, que tal como se desarrolló no es una relación contractual, con esta figura del mandato.

En este sentido, Esper (11) señala que al mandato con representación se le aplican las normas que reglan la relación entre representante y representado, pero no sólo desde el art. 362 sino que debe ser desde el 358 en adelante, y que también rigen las normas que regulan el contrato de mandato propiamente dicho en los arts. 1319 a 1333.

Por otro lado, la misma norma del art. 1320 impone que: "aun cuando el mandato no confiera poder de representación, se aplican las disposiciones citadas a las relaciones entre mandante y mandatario, en todo lo que no resulten modificadas en este Capítulo". En otras palabras, para el mandato sin representación, también son subsidiariamente aplicables las normas de los arts. 358 y siguientes para las cuestiones no reguladas bajo en el mandato.

En definitiva, es nítida la relación que el código dispone entre el mandato y la representación al imponer que aquél se regirá por las normas de ésta —directamente si es mandato con representación, o subsidiariamente si lo es sin—.

Desde otro costado, el art. 1321 brinda una noción del mandato sin representación al señalar que tiene lugar cuando: "el mandante no otorga poder de representación, el mandatario actúa en nombre propio pero en interés del mandante, quien no queda obligado directamente respecto del tercero, ni éste respecto del mandante".

El precepto, más allá de señalar que el sujeto actúa en nombre propio, dispone que el mandante no queda obligado frente a terceros, pero en la relación interna, existe un contrato que legitima la actuación del mandatario, y determina que él no actúa en su propio interés sino que lo hace en el del mandante y con la intención de satisfacer una necesidad de éste último, por lo que, el acto celebrado con los terceros no resulta indiferente a los intereses del mandante.

En consecuencia, y tal como señala el propio artículo 1321 in fine, el mandante puede subrogarse en las acciones que tiene el mandatario contra el tercero, e igualmente el tercero en las acciones que pueda ejercer el mandatario contra el mandante.

La acción subrogatoria se encuentre reglada de manera genérica en los arts. 739 a 742 del CCCN. En este sentido, Esper (12) explica que no se habilita al mandante o al tercero a recurrir a la acción directa, la cual sólo procede en los supuestos expresamente previstos en la ley.

VI. La capacidad requerida

VI.1. Las particularidades del contrato de mandato

El Cód. Civil regulaba las condiciones relativas a las reglas de la capacidad del mandante y del mandatario en los arts. 1894 a 1898, y particularmente el art. 1897 estipulaba una regla general que habilitaba que el mandato podía ser válidamente conferido a un sujeto incapaz, como excepción a la regla relativa a que éstos tienen prohibido contratar.

Ahora bien, el nuevo código sólo refiere a la capacidad de uno de los sujetos: el mandatario, al disponer en el art. 1323 que: "El mandato puede ser conferido a una persona incapaz, pero ésta puede oponer la nulidad del contrato si es demandado por inejecución de las obligaciones o por rendición de cuentas, excepto la acción de restitución de lo que se ha convertido en provecho suyo".

A pesar de la eventual omisión en la regulación, cabe destacar que la textura del dispositivo presupone que el mandante es capaz de hecho y de derecho para ejercer el acto que encarga al mandatario, de manera tal que puede celebrar válidamente un contrato de mandato con la persona que estime pertinente a sus intereses, según el caso.

Compagnucci de Caso (13) señala, al comentar el art. 1894 del Cód. Civil, que se consagra la regla general que indica que todo aquello que puede hacer el mandante puede realizarlo el mandatario, salvo los actos que tienen carácter personalísimo.

VI. 2. El caso del mandatario incapaz

La nueva disposición del art. 1323 del CPCC, establece la posibilidad del dominus de elegir como su mandatario a una persona incapaz de hecho o de "ejercicio" —en los términos de los arts. 24, 26 y 32 del CCCN—, y consecuentemente, se origina una relación contractual anulable, a pedido del incapaz, sus representantes o sus herederos, tal como lo dispone el precepto, con excepción de la acción de restitución de lo que se ha convertido en provecho suyo.

Esper (14), citando a Salvat, explica que el fundamento de la permisión se funda en que el acto jurídico que el mandatario —incapaz— realiza se reputa efectuado por el propio mandante, y por ello, la capacidad del mandatario resultaba indiferente, y en consecuencia, el mandato se reputa válido.

VII. Mandato conferido a varias personas

Desde esta perspectiva, el sujeto que encarga la realización de uno o más actos jurídicos puede designar a tal fin a una o a varias personas.

El Cód. Civil establecía diversos supuestos en los arts. 1899 a 1903 fijando reglas según cada caso. Piantoni (15), explica que en definitiva había que estar a la voluntad del mandante, y si ésta no era clara, traducida en la oferta, la ley brindaba las normas de interpretación en salvaguardia del propio interés del mandante, del mandatario y de los terceros.

El criterio aludido se fundaba en el art. 1899 del Cód. Civil en cuanto disponía que cuando había varios mandatarios se entendía, salvo estipulación en contrario, que el nombramiento había sido hecho para ser aceptado por uno sólo de los designados.

Por su parte, el CCCN modifica esa regla general y recepta la posibilidad en el art. 1326 y, unificando los criterios, establece una sola directriz concreta. Así, señala que: "Si el mandato se confiere a varias personas sin estipular expresamente la forma o el orden de su actuación, se entiende que pueden desempeñarse conjunta o separadamente".

De tal modo, la forma de actuación de los diversos mandatarios dependerá de lo pactado por las partes en base al principio de la autonomía de la voluntad, art. 958 a 962, y por ello es válido que el mandante imponga tanto la aceptación o la ejecución de uno o más mandatarios.

Ante la ausencia de indicaciones, los mandatarios pueden desempeñarse separada o conjuntamente, lo que establece flexibilidad para la ejecución del mandato, tal como lo señala la norma.

VIII. Deberes del mandatario

VIII.1. El esquema legal

El CCCN al reglar las obligaciones del mandatario, en el art. 1324 reedita la totalidad de los deberes impuestos en los arts. 1904 a 1940 del Cód. Civil, como así también las reglas que el Cód. de Comercio traía en la materia, en los arts. 225, 226, 228 y 229.

En los fundamentos del Código la Comisión Redactora explica que se ha intentado aportar claridad y facilitar la interpretación de este contrato y éste es el fundamento de la unificación de las normas y simplificación de reglas.

A la regulación de este artículo corresponde agregar las disposiciones que resulten aplicables de la representación, para integrar adecuadamente las obligaciones de las partes, de conformidad a la remisión del art. 1320.

Concretamente, de conformidad al art. 1324 del CCCN, el mandatario está obligado a:

a. cumplir los actos comprendidos en el mandato, conforme a las instrucciones dadas por el mandante y a la naturaleza del negocio que constituye su objeto, con el cuidado que pondría en los asuntos propios o, en su caso, el exigido por las reglas de su profesión, o por los usos del lugar de ejecución;

b. dar aviso inmediato al mandante de cualquier circunstancia sobreviniente que razonablemente aconseje

apartarse de las instrucciones recibidas, requiriendo nuevas instrucciones o ratificación de las anteriores, y adoptar las medidas indispensables y urgentes;

c. informar sin demora al mandante de todo conflicto de intereses y de toda otra circunstancia que pueda motivar la modificación o la revocación del mandato;

d. mantener en reserva toda información que adquiriera con motivo del mandato que, por su naturaleza o circunstancias, no está destinada a ser divulgada;

e. dar aviso al mandante de todo valor que haya recibido en razón del mandato, y ponerlo a disposición de aquél;

f. rendir cuenta de su gestión en las oportunidades convenidas o a la extinción del mandato;

g. entregar al mandante las ganancias derivadas del negocio, con los intereses moratorios, de las sumas de dinero que haya utilizado en provecho propio;

h. informar en cualquier momento, a requerimiento del mandante, sobre la ejecución del mandato;

i. exhibir al mandante toda la documentación relacionada con la gestión encomendada, y entregarle la que corresponde según las circunstancias.

Por último, la norma dispone que "si el negocio encargado al mandatario fuese de los que, por su oficio o su modo de vivir, acepta él regularmente, aun cuando se excuse del encargo, debe tomar las providencias conservatorias urgentes que requiera el negocio que se le encomienda".

De la lectura de la manda legislativa se sigue que el mandatario tiene que ejecutar el encargo observando las instrucciones u órdenes y llevarlo a cabo con el cuidado que pondría en sus propios asuntos.

Cabe destacar que el Cód. Civil aludía al "fiel cumplimiento del mandato" y el de Comercio a la pauta de "prudencia, obrando como lo haría en negocio propio", siendo ésta última la receptada en el art. 1324 inc. a.

VIII.2. La consideración de los parámetros objetivos

En opinión de Esper [\(16\)](#), la actual legislación establece un parámetro subjetivo vinculado con la atención que el mandatario pone en sus propios asuntos, y otro objetivo, relacionado con las reglas de la profesión del mandatario, y en su caso, con las normas que surjan de los usos, facultando al juez a evaluar el adecuado equilibrio entre los parámetros en la ejecución del encargo.

El mandatario tiene el deber de información respecto de toda circunstancia que importe una modificación, revocación o fin del mandato, tal como establecen los incisos b, c, e y h. Esta norma estaba prevista en el art. 229 del Cód. de Comercio. Cabe destacar que el inc. c del art. 1324, guarda relación con el art. 1325 de CCCN, que impone que ante conflicto de intereses entre el mandante y el mandatario éste debe hacer prevalecer los de aquél en la ejecución del contrato.

De igual modo, el mandatario debe brindar información al mandante sobre todo valor que éste le haya entregado a fin de cumplir con su tarea, cuestión regulada en el art. 1909 del Cód. Civil.

Además, se exige que el mandatario tome las medidas indispensables y urgentes en caso que se presente una circunstancia sobreviniente que afecte la orden originariamente dada, tal como lo preveía el art. 1916 y 1917 del Cód. Civil.

Otra obligación del mandatario es la de rendir cuentas de su gestión y exhibir/entregar al mandante toda la documentación vinculada al encargo, al finalizarlo y a requerimiento del mandante durante la ejecución, tal como analizaremos infra y como lo estipulaban los arts. 1909 y 1911 del Cód. Civil.

Finalmente, en cuanto a las ganancias recibidas, el mandatario debe entregarlas al mandante de conformidad —modo, tiempo y lugar- a lo pactado entre las partes, teniendo presente que éstas devengan intereses desde que las recibió.

VIII.3. El deber de rendir cuentas por el mandatario

Un deber especialmente regulado del mandatario es el de rendir cuentas al mandante, de conformidad al art. 1320 inc. f) y al 1334 del CCCN.

Esta obligación ya estaba prevista en los arts. 1909 y 1910 del Cód. Civil, mientras que el Cód. de Comercio contenía una regulación más detallada en cuanto al modo de realizarlo, en los arts. 68 a 74.

Fontanarrosa [\(17\)](#) explica que: "la rendición de cuentas de una gestión es informar al dueño del negocio o interesado en él, por cuya cuenta actúa el gestor, de todo lo que ha hecho en su interés, determinado y detallando los pasos realizados, para establecer la situación jurídica entre el gestor o administrador y el dueño del negocio", y agrega que: "es presentar al dominus la descripción gráfica de las operaciones efectuadas, acompañada de las informaciones aclaratorias necesarias y de los respectivos comprobantes".

En cuanto al modo de realizar la rendición, el art. 1334 del nuevo código remite a los arts. 858 y siguientes, en los que se regula de modo expreso la rendición de cuentas en general, al establecerse su definición, requisitos, los obligados a hacerlo, la oportunidad, la aprobación, las relaciones de ejecución continuada y los

saldos y documentos del interesado.

Sin embargo, el art. 1324 inc. f) brinda una regla específica en cuanto a la oportunidad para realizar la rendición al establecer que debe estarse a las oportunidades convenidas, o en su caso, a la extinción del mandato. Es decir, rige el principio de autonomía de la voluntad, y subsidiariamente la ley impone la obligación de rendición al finalizar la relación jurídica que vincula a las partes.

Por otro lado, el art. 1334 exige que el mandatario acompañe toda la documentación relativa a su gestión, y se fija como regla —que admite estipulación en contrario— que el lugar de la rendición es el domicilio del mandatario, y que los gastos que se generen serán a cargo del mandante.

IX. Deberes del mandante

Por su parte, el art. 1328 estipula las obligaciones que tiene el mandante en cinco incisos, que resumen las reglas que el Cód. Civil preveía en diversas normas -1941 a 1959- y el de Comercio en el art. 227, y que básicamente establecen las siguientes directivas:

a. suministrar al mandatario los medios necesarios para la ejecución del mandato y compensarle, en cualquier momento que le sea requerido, todo gasto razonable en que haya incurrido para ese fin;

b. indemnizar al mandatario los daños que sufra como consecuencia de la ejecución del mandato, no imputables al propio mandatario;

c. liberar al mandatario de las obligaciones asumidas con terceros, proveyéndole de los medios necesarios para ello;

d. abonar al mandatario la retribución convenida. Si el mandato se extingue sin culpa del mandatario, debe la parte de la retribución proporcionada al servicio cumplido; pero si el mandatario ha recibido un adelanto mayor de lo que le corresponde, el mandante no puede exigir su restitución.

En esta inteligencia, no cabe duda alguna que una directriz central es la de suministrar al mandatario los medios necesarios para realizar eficazmente el encargo, como así también, compensarle los gastos razonables efectuados con dicha finalidad.

Por su parte, se mantiene la manda de indemnizar cualquier perjuicio al mandatario que no le sea imputable, pese a lo cual, el nuevo ordenamiento no reitera la estipulación del art. 1954 del Cód. Civil, pero va de suyo que debe existir una relación de causalidad entre el encargo y el daño resarcible al mandatario.

Con respecto a la obligación de liberar al mandatario, va de suyo que es una pauta aplicable al mandato sin representación, pues en este caso el mandatario queda obligado personalmente por obligaciones que son del mandante.

Finalmente, el mandante debe abonar al mandatario la retribución convenida o la que surja de las leyes arancelarias, los usos o la que establezca el juez, en base al carácter oneroso de este contrato, que se fija en el art. 1322.

X. Conflicto de intereses entre mandante y mandatario

X.1. El equilibrio entre los intereses de las partes

Tal como se definió, el mandato es un contrato que supone el acuerdo de voluntades de dos sujetos, mandante y mandatario, cada uno con sus propios intereses.

En consecuencia, si bien al momento del acuerdo debiera existir equilibrio entre esos intereses, puede ocurrir que, en un momento posterior, durante la ejecución del negocio se presente alguna circunstancia que importe un "conflicto" que contraponga los del mandante con los del mandatario.

El Cód. Civil preveía esta situación en el art. 1908, al imponer que el mandatario no ejecutará fielmente el mandato, si hubiese oposición entre sus intereses y los del mandante, y diese preferencia a los suyos. Esta norma dio origen a diversas doctrinas (18) que afirmaban el contenido del "conflicto de intereses" en mayor o menor alcance. Compagnucci de Caso destaca que el fundamento de la norma no es un simple sentido literal de oposición de intereses entre cosas propias y ajenas, sino un supuesto más de aplicación del deber de fidelidad que se apoya en la confianza que rige este tipo de negocios.

Por su parte, el nuevo código —siguiendo las previsiones del Proyecto de 1998- mantiene la regla general señalada, pero de un modo más terminante, al imponer en el art. 1325 que ante conflicto de intereses, el mandatario debe posponer los suyos en la ejecución del mandato, o de lo contrario, deberá renunciar y, en consecuencia se producirá la extinción del mandato de acuerdo al art. 1329 inc. d.

X.2. Las pautas de buena fe, fidelidad y lealtad y el beneficio no autorizado

En este sentido, Esper (19) destaca que la actuación del mandatario debe estar guiada por los principios de buena fe (arts. 9, 729 y 961), fidelidad y lealtad (art. 372 inc. a) entre otros, y que en caso de conflicto de intereses debe informar de inmediato al mandante, en base a la expresa obligación que tiene (art. 1324 inc. c), ante lo cual el mandante podrá autorizar o no la actuación de que se trate, en base al principio de la autonomía

de la voluntad.

De igual modo, la norma citada dispone que en este caso, si el mandatario obtiene un "beneficio" no autorizado por el mandante, en el desempeño del cargo, perderá el derecho a la retribución -convencional o que corresponda de conformidad al art. 1322-.

El beneficio al que hace referencia la norma incluye cualquier tipo de ventaja patrimonial, y no sólo la obtención de una suma de dinero, de manera tal que pueda compensarse con la eximición de pago de la retribución del mandatario.

Esta regla no se encontraba prevista en el Cód. Civil, pero la incorporación se funda en el carácter oneroso del mandato que impone el art. 1322, y que el 1325 autoriza a no efectivizar la retribución en caso que el mandatario hubiera obtenido "otro" beneficio no previsto por las partes.

Ahora bien, en este sentido, si bien la manda se ubica bajo el título "Conflicto de intereses", el párrafo en el que se dispone la pérdida del derecho a la retribución aclara que tiene lugar ante: "La obtención, en el desempeño del cargo, de un beneficio no autorizado por el mandante..." lo que creemos podría ocurrir aun sin la contradicción de intereses en atención a que no pareciera ser un requisito legal indispensable para la pérdida del derecho a la retribución, sino que bastaría con que exista la obtención de un beneficio.

XI. Sustitución del mandato

XI.1. Aspectos generales

En este apartado analizaremos la opción relativa a que el mandatario designe a otra persona para cumplir con la tarea encomendada por el mandante —ejecución del mandato-, lo que en principio es viable, ya sea a su libre elección, o por designación del "dominus".

Si bien la regla general es la posibilidad de sustitución, nada obsta a que las partes en el contrato, con fundamento en el principio de la autonomía de la voluntad, dispongan lo contrario. En otras palabras, el mandante puede prohibir la sustitución del mandato al mandatario, en cuanto a la ejecución del objeto convenido, por ejemplo si se tratare de una obligación "intuitu personae" en la que la calidad del sujeto ha sido especialmente tenida en cuenta al otorgar el negocio, actual art. 776 del CCCN, atento a que al "dominus" no le satisface su interés que otra persona realice la actividad, hecho o negocio de que importa la ejecución del mandato.

Piantoni (20) afirma que el mandatario, mientras no se le haya prohibido expresamente, puede sustituir el mandato a favor de otro, pero su responsabilidad es diversa si está o no facultado para ello.

Cabe destacar que, tal como lo señala Compagnucci de Caso (21), la ley efectúa una especie de presunción de asentimiento al cambio de mandatario, pero se hace responsable plenamente al sustituido por las acciones del sustituyente.

Por su parte, Esper (22) explica que la sustitución puede constituir un supuesto de cesión de contrato o un supuesto de subcontrato o contrato derivado. Así, señala que la cesión de contrato o transmisión de la posición contractual se encuentra regulada en el CCCN en los arts. 1636 a 1640, dentro de la regulación de los contratos en particular, mientras que el subcontrato, en los arts. 1069 y ss., en la parte general de los contratos, siendo una posibilidad que en principio resulta procedente en todo contrato con prestaciones pendientes.

En esta línea, el autor citado aclara que la doctrina moderna diferencia la cesión de la representación y el submandato. En el primero, el mandante autoriza la sustitución e indica quién debe ser el sustituto, por lo que, el mandatario se desliga del vínculo con el mandante, quien entenderá directamente con el sustituto. En el segundo caso, el submandato se da cuando el mandatario está autorizado a sustituir sin que se indique en quién puede hacerlo, o cuando la facultad no está expresamente consagrada, supuestos en los que el mandatario continúa relacionado con el mandante.

Por último, cabe destacar que no corresponde confundir la sustitución del mandato con la relación jurídica que se establece entre el mandatario con las personas de que se sirve para cumplir con el apoderamiento que se le ha investido; en consecuencia, la sustitución importa un nuevo contrato de mandato que celebra el mandatario con el sustituto, estableciéndose entre éstos una relación contractual en la medida determinada por el objeto del nuevo negocio, que nunca puede ser distinto, ni superior al objeto mediato del mandato origina (23).

El Cód. Civil estipulaba expresamente la posibilidad de sustitución del mandato y establecía reglas en la relación entre las partes en los arts. 1924 a 1928, 1942 y 1962, normas ahora unificadas en una sola en el art. 1327 del CCCN.

El nuevo artículo reitera la regla general reseñada al iniciar este acápite, ya contenida en el 1924 del C.C., y dispone que "el mandatario puede sustituir en otra persona la ejecución del mandato" brindando una serie de regulaciones especiales al respecto.

Finalmente, cabe destacar que la nueva norma no replica el deber de vigilancia que pesa sobre el mandatario y que imponía el art. 1925 del Cód. Civil, por lo que, en principio no sería exigible, aunque creemos que conviene estar al tipo de sustitución que se trata, si estaba permitida o prohibida, si el mandatario eligió al

sustituto o si le fue impuesto por el mandante, etc., todas cuestiones que harán variar la relación entre las partes y los deberes del mandatario, que incidirán directamente en su responsabilidad.

XI.2. La responsabilidad del mandatario

Una cuestión relevante, como consecuencia de la sustitución, es el papel del mandatario y la responsabilidad que le cabe como tal, la que presenta diferentes matices según el caso.

En primer lugar, si la sustitución está expresamente prohibida en el convenio, y a pesar de ello, el mandatario la realiza, Compagnucci de Caso (24) explica que éste habrá violado el contrato y será responsable por los daños y perjuicios causados incluso por caso fortuito, ocurridos por la actuación del sustituto, y esos actos serán nulos con respecto al mandante, aunque también podrá optar por ratificarlos si lo considera pertinente.

En este caso, el art. 1327 expresamente dispone que el mandatario responde directamente por la actuación del sustituto cuando no fue autorizado a sustituir, por lo que, la regla es clara, y agrega que también responde directamente cuando la sustitución era innecesaria para la ejecución del mandato.

En segundo lugar, si la sustitución está permitida pueden presentarse dos situaciones: que nada se disponga respecto de la persona del sustituto o que el mandante defina expresamente quién se encuentra autorizado o debe reemplazar al mandatario, y en consecuencia, habrá que estar a lo convenido por las partes en el contrato.

Ante el vacío convencional, el mandatario tiene derecho a elegir a cualquier tercero para que cumpla con la ejecución del mandato, y en consecuencia, es responsable de la elección del sustituto, tal como ahora lo manda el art. 1327 del CCCN. Por el contrario, si el mandante indica quién debe ser el sustituto, no será responsable, pues la misma norma así lo dispone.

En caso que el mandante imponga al sustituto, Piantoni (25) aclara que desaparece la responsabilidad del mandatario pues, nace un nuevo mandato que lo libera.

Lo dicho encuentra su fundamento en que en el primer caso se estaría ante un caso de "submandato", en el que el mandatario continúa relacionado con el mandante, y en consecuencia, responde por la persona que él mismo eligió, mientras que en el segundo caso, el sustituto es impuesto por el mandante, por lo que, opera la "cesión de la representación", que desvincula al mandatario del "dominus".

XI.3. La acción directa que emerge de la sustitución

Con respecto a la relación del mandante con el submandatario o sustituto, ya los códigos anteriores habilitaban la acción directa entre ellos por las acreencias que correspondieran.

Esta facultad se encontraba prevista expresamente en el Cód. Civil en los arts. 1926 y 1927, y en el de Comercio en el art. 252 in fine.

Por su parte, el art. 1327 del CCCN dispone que "el mandante tiene la acción directa contra el sustituto prevista en los artículos 736 y concordantes...".

El art. 736 del CCCN, define al instituto del siguiente modo: "La acción directa es la que compete al acreedor para percibir lo que un tercero debe a su deudor, hasta el importe del propio crédito, y el acreedor la ejerce por derecho propio y en su exclusivo beneficio".

Sin embargo, cabe aclarar que el art. 1327 nada dice con respecto a la eventual acción que el sustituto pudiera tener contra el mandante en caso de no pago de su retribución, tal como lo habilitaba de modo expreso el art. 1926 del Cód. Civil.

En consecuencia, consideramos que a pesar que parece lógico y justo que esta regla debería mantenerse vigente, el legislador no la incluyó, y en atención a lo dispuesto en el art. 736, debe entenderse que no es procedente, dado el carácter excepcional y de interpretación restrictiva que la norma le otorga a la acción directa, que impone que sólo sea viable en los casos expresamente previstos por la ley.

Por el contrario, Esper (26) entiende que si bien el art. 1327 sólo alude a la acción directa del mandante contra el sustituto, la acción recíproca de éste contra aquél se deduce claramente del art. 1071 inc. b), que establece los derechos que tiene el subcontratado, y de su remisión al art. 7369 y siguientes.

XI.4. La sustitución "no necesaria"

Por último, la nueva regulación del CCCN, en el art. 1327, se refiere a supuestos de "sustitución no necesaria". Esta situación deberá ser analizada en cada caso concreto, y de acuerdo a las circunstancias del mandato, pero impone que el mandatario haya optado por efectivizar la sustitución, sin que esta haya estado prohibida, pero sin fundamento o necesidad.

A nuestro modo de ver, la cuestión tiene implicancia en la regla general que habilita la sustitución, pues dadas las consecuencias de las previsiones que aluden a que ésta puede resultar "no necesaria", contrario sensu, se exige que ésta tenga algún fundamento que justifique su procedencia si se pretende que no se apliquen las consecuencias previstas en la norma citada.

El art. 1327 del CCCN recepta dos reglas al respecto.

En primer lugar, en la segunda oración, estipula que el mandante no está obligado a pagarle retribución al sustituto si la sustitución no era necesaria, lo que ya estaba previsto en el art. 1959 del Cód. Civil.

Además, en la última oración, establece que el mandatario responde directamente por el sustituto cuando la sustitución era innecesaria para la ejecución del mandato.

De una derivación razonable del texto cabe señalar, que al igual que en el Cód. Civil, el artículo se refiere únicamente a retribuciones, y no a los gastos en que se haya incurrido, que siempre deben ser abonados por el mandante, aunque hayan sido sufragados por el sustituto.

En esta inteligencia, corresponde destacar que el submandato debe estar justificado y de allí que la nueva norma establece que cuando la sustitución no era necesaria el mandante no queda obligado a pagar la retribución al submandante.

En atención a que el contrato de mandato es oneroso —art. 1322-, en todos los casos el mandante deberá una retribución al mandatario.

Por ende, ante la sustitución corresponde nuevamente realizar la distinción, si se trata de una cesión de la posición contractual, el mandatario será reemplazado por el sustituto y el mandante le deberá la retribución a éste; en cambio, si el mandatario optó por celebrar un contrato de mandato—submandato- él será el responsable de abonar al submandatario lo que correspondiere.

XII. La extinción del mandato

XII.1. Las causas generales

Desde esta perspectiva, Mosset Iturraspe (27) explicó que la cesación o extinción significa el fin del contrato, la conclusión de la situación que vincula a las partes: mandante y mandatario, y por ende, la terminación de las relaciones jurídicas que las ligan y que las colocan en calidad de acreedor y/o deudor. Asimismo, el autor señala que la cesación, como acto que apunta a la celebración de actos jurídicos con terceros, significa también la terminación de una situación que legitima la actuación del mandatario en interés del mandante, por lo que, se darán consecuencias que afectan tanto las relaciones internas como las externas.

El contrato de mandato puede cesar por diversas causas previstas por las partes o dispuestas por la ley.

El Cód. Civil disponía en los arts. 1960 y 1963 diversas causas y los efectos de la extinción del mandato. Por su parte, el Cód. de Comercio sólo preveía de modo específico la renuncia del mandatario en el art. 224.

El nuevo código reúne en una sola norma las alternativas de conclusión del contrato, en el art. 1329, y luego establece reglas específicas para alguna de aquellas en los arts. 1330 al 1333.

De modo general, el art. 1329 dispone que el mandato se extingue por las siguientes causales:

- a. por el transcurso del plazo por el que fue otorgado, o por el cumplimiento de la condición resolutoria pactada;
- b. por la ejecución del negocio para el cual fue dado;
- c. por la revocación del mandante;
- d. por la renuncia del mandatario;
- e. por la muerte o incapacidad del mandante o del mandatario.

El primer inciso de la norma incluye dos alternativas que hacen a lo estipulado por las partes de acuerdo a la voluntad común, cuando incorporaron al contrato alguna modalidad especial: plazo o condición resolutoria.

Así, se prevé el cumplimiento del plazo por el cual se concedió el mandato, sea o determinado o indeterminado — cuando éste sea fijado por las partes o por el juez-. Si bien el código no regula de modo específico esta clasificación de los plazos, sí lo hace genéricamente en los arts. 350 a 353, y al disponer las reglas del pago, en el art. 871 estipula el tiempo en que debe realizarse, e indica los diferentes tipos de plazo y las reglas según el cada caso.

De igual modo, se concluye el contrato por el cumplimiento de la condición resolutoria pactada, de acuerdo a los arts. 343 a 348 del CCCN que regulan la figura que extingue la eficacia del acto jurídico cuando las partes lo subordinaron a la ocurrencia de un hecho futuro e incierto.

Por otro lado, el segundo inciso importa el cumplimiento "normal", lógico y esperado del negocio pues hace al cumplimiento del objeto del contrato, es decir, a la adecuada ejecución del mandato por el mandatario, satisfaciendo el interés del mandante y concluyendo su labor, por lo que, ya no se justifica la continuación de la relación.

Mosset Iturraspe (28) señala que la extinción por cumplimiento se denomina "agotamiento" pues hay una finalización porque se hizo lo que se debía hacer, ambas partes están en conocimiento de ello atento a que colaboraron a la producción del resultado querido.

El autor citado explica que cuando el mandato es de tracto prolongado, cuando los actos jurídicos no son algunos determinados sino un número indeterminado —como la administración de un inmueble locado-, suele ser el tiempo, el vencimiento del plazo convenido la causa de extinción, aunque en rigor, el contrato no se agota por el mero transcurso del tiempo sino que se trata de un cumplimiento que prolongado por ese lapso produce el agotamiento.

Desde otro costado, Piantoni (29) señala que en caso de sustitución ésta tiene relación con el mandato principal, y si éste cesa, concluye también la sustitución que es su consecuencia.

Otra cuestión que merece destacar es que no se incluyeron de modo expreso como causales de extinción del mandato, las que ya Compagnucci de Caso (30) señaló que no habían sido previstas en el Art. 1963 del Cód. Civil, a saber: fuerza mayor y caso fortuito que impidan el cumplimiento ni el acuerdo de partes en tal sentido, ni la quiebra de las partes. Sin embargo, consideramos que se trata de supuestos que son aplicables a todos los contratos, y que sin lugar a dudas también valen como causa de extinción del mandato.

En definitiva, las causales reseñadas se producen como consecuencia de la normal ejecución del contrato, mientras que las estipuladas en los incisos c, d, y e importan un hecho que altera el desarrollo habitual previsto por las partes, y a éstas el legislador le dedicó normas especiales, tal como veremos en el apartado siguiente.

XII.2. La muerte o incapacidad de las partes

El mandato puede también concluir por un acontecimiento que afecta la vida o la capacidad de los sujetos parte del contrato: la muerte o la declaración de incapacidad, tal como lo señala el art. 1329 inc. c del CCCN.

El art. 93 del código nuevo señala que la existencia de la persona humana termina por su muerte, en consecuencia, al desaparecer uno de los sujetos parte del contrato, es lógico que corresponda su culminación, máxime tratándose de un negocio basado en la confianza.

En cuanto a la incapacidad, corresponde destacar que el código realiza un cambio de paradigma, y tal como lo indicó la Comisión Redactora en los Fundamentos del Anteproyecto de Código: "la noción de incapacidad... se reserva para casos extremadamente excepcionales, configurados por aquellos supuestos en los que, lamentablemente, la persona se encuentra en situación de absoluta falta de habilidad para dirigir su persona o administrar sus bienes (estado de coma permanente, padecimientos mentales profundos que impiden tomar decisión alguna, etc)".

En este sentido, la temática se encuentra regulada en el Libro Primero, Sección Tercera, denominada "Restricciones a la capacidad", en la que se brindan reglas generales, se establece la regla de la capacidad y el procedimiento a seguir según sea necesaria su restricción o la declaración excepcional de incapacidad, en los arts. 31 al 50.

El art. 1333 del CCCN regula la extinción del mandato por muerte o incapacidad de alguna de las partes, distinguiendo las consecuencias según quién fallezca. En este sentido, consideramos que estas normas serán de aplicación en caso que las partes nada hubieran previsto al respecto en el contrato de manera expresa o implícita, en atención a que no se prohíbe que pacten la continuación "post mortem" de la gestión, con los límites que establece el art. 1330 en cuanto al mandato irrevocable.

Con respecto al mandatario, la norma dispone que: "...producida la muerte o incapacidad del mandatario, sus herederos, representantes o asistentes que tengan conocimiento del mandato deben dar pronto aviso al mandante y tomar en interés de éste las medidas que sean requeridas por las circunstancias".

Piantoni (31) explica que el fundamento de la conclusión del mandato se encuentra en que el mandante puede haber tenido confianza en la persona del mandatario pero no en sus herederos, pero que pese a ello, éstos deberán dar aviso al dominus y continuar los actos que no admitan demora hasta que el mandante pueda ocuparse, tal como lo preveía el art. 1969 del Cód. Civil y el actual artículo citado supra.

En definitiva, los herederos o representantes del incapaz tendrán a su cargo dos deberes: informar o notificar al mandante la situación que pone fin al contrato, y tomar las medidas necesarias urgentes para no perjudicar el desarrollo de la ejecución del mandato.

Por su parte, la norma estipula que en caso de "... muerte o incapacidad del mandante, el mandatario debe ejecutar los actos de conservación si hay peligro en la demora, excepto instrucciones expresas en contrario de los herederos o representantes".

En este caso, Mosset Iturraspe (32) señala que la actividad de gestión patrimonial se desarrolla con base a criterios personales, propios del dueño de tales negocios, titulares del interés, y por ello, a la muerte del mandante si nada se ha dispuesto expresamente en base al interés común de las partes, y no mediando peligro en la demora, el mandato se extingue.

Sin embargo, la norma impone al mandatario el deber de ejecutar los actos de conservación necesarios ante peligro en abandonar la ejecución del contrato, salvo que los herederos —en caso de muerte- o los representantes —ante incapacidad- se opongan expresamente a ello, en cuyo caso no será responsable por no continuar con las tareas pactadas.

XIII. La revocabilidad del mandato

XIII.1. La regla general

Si bien la regla es que el mandato es revocable, en atención a la propia naturaleza de su objeto y por tratarse de un negocio basado en la confianza, nada impide que las partes pacten el carácter irrevocable.

El Cód. Civil establecía este principio general en el art. 1970 que disponía: "el mandante puede revocar el mandato siempre que quiera, y obligar al mandatario a la devolución del instrumento donde conste el mandato".

Piantoni (33) señala que el mandato es revocable "ad nuntum" por el mandante, en principio sin tener incurrir en responsabilidad alguna y sin tener que invocar o fundar en ninguna causa, pues la norma es clara en ese sentido al autorizarlo: "siempre que quiera". El autor aclara que el ejercicio de esta facultad no le irroga al mandante responsabilidad alguna que no sea la emergente de los hechos ya cumplidos por el mandatario, pero puede importar responsabilidad extracontractual, si la revocación es consecuencia del ejercicio abusivo del derecho de revocación.

Además, el Cód. Civil incluía opciones de revocación expresa y tácita, tal como se estipulaba en los arts. 1971, 1973, 1975 y 1976.

El nuevo código si bien no regula de manera expresa el principio de la revocabilidad del mandato, ni las diversas alternativas de revocación tácita, sí incorpora una norma innovadora en el art. 1331 que impone reglas que el mandante debe seguir a los fines de la revocación del contrato, so pena de asumir consecuencias patrimoniales al respecto.

Así, la norma distingue según el mandato haya sido otorgado por tiempo o asunto determinado, en cuyo caso, si el mandante decide la revocación sin justa causa queda obligado a indemnizar los daños causados al mandatario. Ahora bien, si revoca con justa causa en principio no tendrá que asumir ninguna consecuencia económica, pues no existiría abuso de derecho ni los presupuestos de la responsabilidad civil.

En este sentido, Esper (34) explica que el concepto de justa causa dependerá de las circunstancias del caso, pero lógicamente apunta a una decisión fundada y razonable y aclara que no se refiere al incumplimiento del mandatario, ya que en ese caso se ingresaría en el terreno de la resolución contractual por incumplimiento de obligaciones contractuales o legales.

Por el contrario, la manda legal dispone que si el negocio fue dado por plazo indeterminado, el mandante debe dar aviso adecuado a las circunstancias o, en su defecto, indemnizar al mandante por los daños que cause su omisión.

XIII.2. El mandato irrevocable

Tal como advertimos en el apartado anterior, las partes pueden pactar que el negocio sea irrevocable.

En este sentido, el Cód. Civil preveía esta alternativa en el art. 1977, que fue modificado por la ley 17.711, siempre que fuese para negocios especiales, limitado en el tiempo y en razón de un interés legítimo de los contratantes o de un tercero, sin embargo, aún en este supuesto la norma estipulaba la posibilidad de revocación con justa causa.

En la actualidad, el art. 1330 del CCCN regula el mandato irrevocable y habilita su pacto en los casos de los incisos b) y c) del artículo 380 relativo a la extinción del poder.

En el primer supuesto, puntualiza que pese a la muerte de las partes, el mandato subsiste en caso de fallecimiento del representado, siempre que haya sido conferido para actos especialmente determinados y en razón de un interés legítimo del representante o de un tercero.

El segundo supuesto, el inc. c del art. 380, al prever la revocación del poder, se habilita su carácter irrevocable, pero con idénticas condiciones a las establecidas en el inciso anterior.

Esper (35) critica el tratamiento conjunto de lo que sería el mandato irrevocable, advirtiendo que en el caso de fallecimiento se está frente a una alternativa de subsistencia del mandato y no de irrevocabilidad, y que por el contrario, es el inc. c del art. 380 el que regula el poder irrevocable que para ser tal debe reunir ciertos requisitos, y su calificación no tiene vinculación con el fallecimiento del poderdante.

Por último, el art. 1330 in fine señala que el mandato destinado a ejecutarse después de la muerte del mandante es nulo si no puede valer como disposición de última voluntad.

En esta línea, cabe puntualizar que el nuevo ordenamiento ha eliminado los arts. 1980 y 1981 del Cód. Civil que consagraban el contrato posmortem, para ser ejecutado después de la muerte del mandante.

Ahora bien, esta modalidad no ha sido eliminada definitivamente, sino que es autorizada en la medida que pueda valer como disposición de última voluntad, por lo que habrá que estar a lo previsto por las partes en el contrato de mandato, o en alguna otra disposición del mandante en el que pueda probarse su voluntad de mantener la representación posmortem. En definitiva, si bien para valer como disposición de última voluntad, en principio no existiría formalidad alguna pues el código no lo impone, sí resulta trascendental la prueba de tal manifestación de voluntad que tiene que ser inequívoca por su carácter excepcional.

XIV. La renuncia del mandatario

Desde esta perspectiva, otra causal de extinción del mandato es la renuncia que puede realizar el mandatario a su calidad de tal, como contracara del derecho a revocación que tiene el mandante.

Ahora bien, como todo derecho, la facultad de renunciar tiene límites establecidos a los fines de no afectar los derechos del mandante.

Piantoni (36) señaló que la renuncia al mandato es un acto unilateral del mandatario que no precisa de la aceptación del mandante, y aún puede hacerse en contra de la voluntad de éste, pues la ley sólo le exige que lo comunique al "dominus".

El Cód. Civil disponía en el art. 1978 que el mandatario podía renunciar dando aviso al mandante, pero si lo hace en tiempo indebido, sin causa suficiente, debe satisfacer los perjuicios que la renuncia le causare al mandante.

En igual sentido, el art. 224 del Cód. de Comercio habilitaba al mandatario a renunciar al mandato en cualquier tiempo, haciéndolo saber al mandante, y agregaba que si la renuncia lo perjudica, el mandatario deberá indemnizar, a no ser que:

1. dependiese la ejecución del mandato de suplemento de fondos y no los hubiese recibido el mandatario o fuesen insuficientes,
2. si se encontrase el mandatario en la imposibilidad de continuar el mandato sin sufrir personalmente un perjuicio considerable.

Estas reglas fueron unificadas y simplificadas en una sola norma del nuevo código: el art. 1332 que reza: "La renuncia intempestiva y sin causa justificada del mandatario obliga a indemnizar los daños que cause al mandante".

En una palabra, la renuncia del mandatario al encargo conferido es una alternativa viable en la medida que sea tempestiva y no de manera repentina o sorpresiva.

En la nota al art. 1978 del Cód. Civil, Vélez cita a Pothier quien dice que la renuncia es intempestiva cuando el mandante no puede hacer por sí el negocio o no puede encontrar una persona a quien realizar el encargo.

Desde otro costado, y con relación a la causa justificada, el código parece reiterar el concepto con el que habilita la revocación. En síntesis, la noción de justa causa deberá analizarse y definirse según las circunstancias de tiempo, modo y lugar que afecten el mandatario.

Por último, cabe destacar que la norma utiliza la conjunción copulativa "y" para referirse a las circunstancias en que debe emitirse la renuncia, que permita eximir de responsabilidad al mandatario, por lo que, podrá interpretarse que deberán reunirse las dos condiciones.

El tema no es tan simple pues una renuncia efectuada con suficiente antelación no necesita estar fundada y no justificaría indemnizar al mandante pues éste tendría tiempo suficiente para rencausar el encargo, sea por él mismo o por tercero.

Por otro lado, una renuncia con causa justificada puede tener algún carácter "repentino", tal como lo explica Esper (37), justamente por las condiciones de la causa que habrá que analizar en el caso.

XV. Conclusión

De la lectura del nuevo articulado del Código Civil y Comercial, se sigue que tal como lo señalan los Fundamentos del Anteproyecto, se ha receptado la normativa del Código Civil y del Comercial, pero estableciendo una separación nítida entre la teoría de la representación y el mandato como contrato.

En esta línea, se establecen normas sobre onerosidad, capacidad, obligaciones de las partes, conflictos de intereses, y se fijan también las causales de extinción del contrato y sus diversas modalidades.

Cabe puntualizar que la simplificación del articulado, si bien por un lado trae claridad a determinados aspectos del contrato, también tiene el inconveniente de omitir previsiones de casos concretos, que en definitiva serán resueltas por el juez en base a la legislación anterior, y a la doctrina y jurisprudencia vigente.

(1) MOSSET ITURRASPE, Jorge, Mandatos, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 1996, pág. 115.

(2) ESPER, Mariano, Mandato, en: Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Rivera, Julio César y Medina, Graciela (Directores), Esper, Mariano (Coordinador), Tomo IV, La Ley, 2014, pág. 120 y 121.

(3) COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H., en: Código Civil y leyes complementarias, Comentado, Anotado y Concordado, Belluscio (Director), Zannoni (Coordinador) Tomo 9, Buenos Aires, Astrea, 2004, pág. 177.

(4) FONTANARROSA, Rodolfo O., Apuntes para una teoría general de la representación con especial referencia a la materia comercial, en: Páginas de ayer 2004-11, 18Derecho Comercial Doctrinas Esenciales,

Tomo I, La Ley, pág. 487.

- (5) ESPER, M., ob. cit., pág. 121.
- (6) PIANTONI, Mario A., El mandato, Córdoba, Marcos Lerner, 1983, pág. 179.
- (7) ESPER, M., ob. cit., pág. 123.
- (8) COMPAGNUCCI DE CASO, R., ob. cit., pág. 186.
- (9) PIANTONI, M., ob. cit., pág. 30.
- (10) PIANTONI, M., ob. cit., pág. 35.
- (11) ESPER, M., ob. cit., pág. 126.
- (12) ESPER, M., ob. cit., pág. 126 y 127.
- (13) COMPAGNUCCI DE CASO, R., ob. cit., pág. 215.
- (14) ESPER, M., ob. cit., pág. 129.
- (15) PIANTONI, M., ob. cit., pág. 182.
- (16) ESPER, M., ob. cit., pág. 132.
- (17) FONTANARROSA, Rodolfo O., Derecho Comercial Argentino, 1: Parte General, Buenos Aires, Zavalía, 1997, pág. 384.
- (18) Reseñadas por COMPAGNUCCI DE CASO, R., ob. cit., pág. 222 y 223.
- (19) ESPER, M., ob. cit., pág. 139 y 140.
- (20) PIANTONI, M., ob. cit., pág. 224.
- (21) COMPAGNUCCI DE CASO, R., ob. cit., pág. 246 y 247.
- (22) ESPER, M., ob. cit., pág. 143.
- (23) PIANTONI, M., ob. cit., pág. 226.
- (24) COMPAGNUCCI DE CASO, R., ídem.
- (25) PIANTONI, M., ob. cit., pág. 225.
- (26) ESPER, M., ídem, pág. 145.
- (27) MOSSET ITURRASPE, J., ob. cit., pág. 365 y 366.
- (28) MOSSET ITURRASPE, J., ob. cit., pág. 367 y 383.
- (29) PIANTONI, M., ob. cit., pág. 294.
- (30) COMPAGNUCCI DE CASO, R., pág. 349.
- (31) PIANTONI, M., ídem.
- (32) MOSSET ITURRASPE, J., ob. cit., pág. 402.
- (33) PIANTONI, M., ob. cit., pág. 268.
- (34) ESPER, M., ob. cit., pág. 161.
- (35) ESPER, M., ob. cit., pág. 158.
- (36) PIANTONI, M., ob. cit., pág. 291.
- (37) ESPER, M., ob. cit., pág. 163.