

DR 12 47

Derecho civil 2 la distinción entre mandato y poder y la irrevocabilidad del mandato por jesús maría álvarez carballo día de grabación 17 de marzo de 1981 la distinción entre mandato y poder fue obra en sus comienzos de la dogmática alemana jering en los años 1857 1858 había hecho ver que no todo mandato otorga poderes representativos hay mandatarios sin poder que no son representantes pero no llegó a independizar el mandato y la representación con posterioridad bien si hay insistió en que la distinción mandato poder aunque el primer autor que establece una separación tajante es la banda en españa 10 picazo señala que se ha confundido la postura de vince hay con la de la banda atribuyéndole a este la postura de aquel las diferencias entre mandato y poder son en síntesis las siguientes primero por su nacimiento el mandato nace de un contrato por un acuerdo simultáneo o ex post facto entre mandatario y mandante el poder nace de una concesión de la ley representación legal de una decisión judicial en caso de quiebra o de una declaración unilateral de voluntad del dominos autorización segundo por su perfección el mandato exige el concurso de dos personas mandante y mandatario el poder requiere tres representado representante y el tercero ante quien el segundo representa el primero tercero por sus elementos personales en el mandato el mandante necesita siempre tener capacidad en el poder el representado puede ser un incapaz aunque sólo será así en la representación legal que no es la que ahora nos interesa en el mandato la declaración de voluntad del mandante va dirigida siempre al mandatario en el poder en rigor va dirigida a los terceros en el mandato el mandatario no puede ignorar la existencia del mandato pues es necesario que haya habido el concurso de su voluntad en el poder el apoderado puede ignorar sus poderes si para la concesión de estos se ha dirigido el poderdante exclusivamente a los terceros cuarto por su objeto y contenido el mandato regula las relaciones internas entre el mandante y el mandatario es decir sus derechos y obligaciones recíprocas el poder sólo contiene autorización para obrar en nombre del dominos quinto por su extensión hay mandato sin poder en la prestación material de servicios y en los supuestos en que el mandatario obra en nombre propio artículo 1717 del código civil y hay poder sin mandato no sólo cuando el poder nace de la ley o de una decisión judicial o de un testamento o de un contrato de sociedad o de un arrendamiento de servicios o de una donación sino aún en los casos en que el poder vaya unido al mandato cuando éste se extingue y aquel sobrevive confronten se los artículos 1734 y 1738 del código civil y pueden tener distinto alcance sin la relación interna del mandato se pactan cláusulas secretas que tiendan a restringir el poder sexto por sus efectos el mandato origina en el mandatario la obligación de ejecutar su encargo y de indemnizar daños y perjuicios en el mandante la de reembolsar gastos e indemnizar daños en cambio el efecto general del poder no es producir relaciones jurídicas obligaciones en cabeza del representante sino el efecto de que los negocios realizados por éste pertenezcan al dominos crea directa inmediatamente relaciones jurídicas entre el dominos y el tercero dejando ileso el patrimonio del representante séptimo por su extinción el mandato se extingue por su revocación y comunicación al mandatario el poder necesita además la comunicación a los terceros confrontes el artículo mil setecientos treinta y cuatro del código civil la muerte del

dominus negoci siempre extingue el mandato pero no siempre extingue el poder por ejemplo el poder del factor el del socio colectivo etcétera contémplese el artículo mil setecientos treinta y ocho del código civil sin embargo en la doctrina moderna se observa una reacción contra la doctrina que separa categóricamente mandato y poder en este sentido putz brutau en sus fundamentos de derecho civil destaca cómo se insiste con exageración en la diferencia que media entre poder de representación y mandato para nosotros dice este autor el mandato puede ser representativo o no serlo pero en todo caso la índole de la gestión del mandatario será tal que siempre hubiese podido formar el objeto de un acto propiamente representativo manuel gonzález enríquez en su trabajo la distinción entre poder y mandato en el código civil español mantiene que el poder se integra siempre dentro del contenido de un mandato o de otro contrato de gestión a su juicio el mandato por sí solo es elemento justificativo suficiente de la actuación en nombre ajeno el hecho de sobre añadirle el poder sólo puede tener como finalidad desvincularle del mandato para conseguir que su eficacia respecto de terceros e independiente de las vicisitudes de éste por ello se puede hablar de poder de representación como concepto jurídico pero sin olvidar que es parte del contenido de un contrato de gestión la expresión apoderamiento sólo puede entenderse como acto con independencia meramente documental en el que se inserta aquella parte del contenido del contrato de gestión relativa a las facultades de representación a independizarse documentalmente tales facultades se da pues un corte totalmente arbitrario en el contenido del contrato que podrá tener efecto respecto de terceros pero que no rompe modo alguno inter partes la unidad del mismo la irrevocabilidad del mandato los pandectistas y la doctrina alemana moderna no admiten inicialmente la validez del apoderamiento irrevocable para dornburg el dominus no puede privarse de la revocación ya que con tal renuncia al investir a un representante se engendraría un patrón del que dependiese el propio principal en vez de un auxiliar útil mitteis estima que el poder es esencialmente revocable por la necesidad de la duración de una voluntad constante del dominus hasta el momento de la estipulación del negocio representativo la jurisprudencia española en un principio no admitía la eficacia de los pactos de irrevocabilidad sentencia 31 de diciembre de 1930 28 de junio de 1934 que se refieren esencialmente a los administradores de las sociedades anónimas el mandato puede ser irrevocable por su naturaleza o por pacto en la práctica se observa con la finalidad de aclarar futuras dudas mandatos irrevocables por naturaleza en los que a pesar de ello se pacta expresamente su irrevocabilidad cámara y bonet señalan que el mandato pactado con carácter irrevocable no puede ser general ni perpetuo para castán la revocación es un derecho del mandante que puede ser renunciado conforme al artículo 6.2 del código civil la doctrina distingue dos tipos de irrevocabilidad la que llame irrevocabilidad real y la irrevocabilidad obligatoria se da la primera irrevocabilidad real cuando por su naturaleza o por pacto la declaración revocatoria es ineficaz la irrevocabilidad es obligatoria según este sector doctrinal cuando el mandante no carece de la facultad de revocar y su declaración produce efectos revocatorios aunque tenga que indemnizar daños y perjuicios creemos con cámara que sólo la primera merece el calificativo de irrevocable puesto que en la segunda el mandato sigue siendo revocable aunque exista una obligación de indemnizar según cámara se pueden distinguir dos grandes grupos de poderes irrevocables en el primer grupo se incluyen aquellos que no tienen su fundamento en un contrato autónomo de gestión haya o

no además mandato son parte o instrumento de un negocio de otra naturaleza pertenecen a este grupo por ejemplo el poder establecido en la escritura de constitución de hipoteca para que pueda seguirse el procedimiento extrajudicial el poder concedido a los acreedores o a un tercero para la ejecución de un convenio de cesión con fines de pago los poderes colectivos en los mismos términos y casos que lo sea el mandato de igual carácter el poder para disponer de una cosa o de un derecho y quedarse con su importe en concepto de donación o mutuo etcétera el segundo grupo abarca aquellos poderes que se apoyan en un contrato de gestión propiamente dicho en tales casos el poder será revocable cuando lo sea aquel negocio básico pertenecen a este grupo el poder del socio nombrado administrador en el contrato de sociedad excepto en anónimas confrontes el artículo 1692 del código civil y el artículo 132 del código de comercio el poder del capitán cuando sea copropietario y se le haya conferido el cargo en el acta que el código llama de sociedad artículo 607 del código de comercio el poder que ostentan los ligados al principal por un contrato de trabajo y el poder fundado en un mandato irrevocable por pacto como regla general