



Universidad de Valladolid

FACULTAD DE DERECHO

EL CONTRATO DE MANDATO EN EL DERECHO ROMANO Y
SU EVOLUCIÓN POSTERIOR

Grado en Derecho

AUTOR: Virginia Gil Pachón

TUTOR: Javier Hernanz Pilar

CONVOCATORIA: Septiembre 2015



Reconocimiento – NoComercial – SinObraDerivada

RESUMEN

El contrato de mandato surge en la Antigua Roma como consecuencia de la utilización por el *pater* de los servicios de sus *filius* o *servus* en representación de éste en los negocios que realizasen. Se trataba de una representación indirecta, de un contrato consensual, bilateral imperfecto y de buena fe, en virtud del cual una persona, llamada mandatario, se obliga a realizar gratuitamente una gestión o encargo por cuenta de otra, llamada mandante. Se regula actualmente en el Código civil con pocas diferencias notables respecto a la época romana, destacando que en la actualidad se admite la representación directa y no solo la indirecta.

Abstract

The contract of mandate arises in ancient Rome as a result of the use by the pater of the services of his filius or servus in representation in the businesses that undertake. It was an indirect representation, of an imperfect consensual, bilateral contract and in good faith, by which a person, called representative, undertakes to perform free of charge a management or custom on behalf of another, called the principal. Currently regulated in the civil code with few notable differences from the Roman era, stressing that currently supported not only the indirect and the direct representation.

PALABRAS CLAVE

Mandato, representación directa e indirecta, *iussum*, *procurator*, *ratihabitio mandato comparatur*.

Key words

Mandate, power of attorney, *iussum*, *procurator*, *ratihabitio mandato comparatur*.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN: LA IDEA DE REPRESENTACIÓN EN ROMA (<i>MANDATUM</i> Y <i>IUSSUM</i>)	1
2. EL CONTRATO DE MANDATO	8
2.1. Orígenes del mandato.....	8
2.2. Definición de mandato.....	10
2.3. Fuentes del mandato.....	12
2.4. Características del mandato	12
2.5. Elementos del mandato	15
2.6. Obligaciones y acciones del mandato	17
2.7. Extinción	21
2.8. Clasificación del contrato de mandato	22
3. EVOLUCIÓN	23
3.1. El mandato en el derecho visigodo.....	23
3.2. El mandato en el derecho alto medieval	29
3.3. El mandato en la época del derecho común	33
3.3.1. El derecho común	33
3.3.2. El derecho castellano	38
3.4. La codificación.....	43
4. EL MANDATO EN EL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL	43
4.1. Definición del mandato.....	43
4.2. Elementos del mandato	46
4.2.1. Sujetos del mandato	46
4.2.2. Objeto del mandato.....	49
4.2.3. Forma del mandato	51
4.3. Contenido del mandato.....	51
4.3.1. Obligaciones del mandatario	51

4.3.2.	Obligaciones del mandante.....	53
4.4.	Efectos del mandato.....	54
4.4.1.	Actuación del mandatario en nombre propio.....	54
4.4.2.	Actuación del mandatario en nombre del mandante.....	56
4.5.	Extinción del mandato.....	57
4.5.1.	Desistimiento unilateral del mandante (revocación) y del mandatario (renuncia)	57
4.5.2.	Muerte del mandante o del mandatario	59
4.5.3.	Modificaciones de la capacidad de obrar del mandante o del mandatario	60
4.6.	Fuentes: Derecho estatal y autonómico	61
5.	DIFERENCIAS ENTRE EL MANDATO ROMANO Y EL MANDATO ACTUAL	61
6.	CONCLUSIONES	66
7.	ABREVIATURAS FRECUENTEMENTE UTILIZADAS.....	68
8.	ÍNDICE DE FUENTES.....	69
8.1.	Fuentes Jurídicas Prejustinianas.....	69
8.2.	Corpus Iuris Civilis	69
8.3.	Fuentes literarias.....	70
9.	BIBLIOGRAFÍA	71

1. INTRODUCCIÓN: LA IDEA DE REPRESENTACIÓN EN ROMA (*MANDATUM* Y *IUSSUM*)

Antes de abordar el tema del contrato de mandato en Roma se ha de hacer una breve referencia a la idea de representación, y en especial a las voces *mandatum* y *iussum*. Para poder entenderlo debemos tener presente la estructura familiar que existía en la Antigua Roma.

Se habla de *Status Familiae* a la situación de alguien, de una persona libre, ciudadana y *pater familias*,¹ es decir, participante de la *civitas libertas* que,² dentro de un grupo familiar. Dentro de un grupo familiar se distinguen entre dos tipos de personas, *sui iuris* y *alieni iuris*.

Sui iuris son personas independientes, libres y ciudadanas, no están sujetos a la autoridad de un jefe doméstico. Este es el caso del *pater familias*, aquella persona (varón) que ejerce una jefatura familiar, es decir, quien tiene el dominio de su casa –*in domo dominium habet*– independientemente de su edad y de tener o carecer de hijos. Aunque la mujer también puede ser *sui iuris*, si no está sujeta a autoridad alguna, pero nunca podrá ejercer la jefatura familiar.³

Alieni iuris son las personas libres y ciudadanas, que, independientemente de su edad y sexo, están sujetas –*subiectae sunt*– a la autoridad de un jefe doméstico, es decir, a un poder o derecho ajeno –*alieno iuri*–.⁴ Este poder doméstico es el que corresponde al *paterfamilias*. En un principio se denominó *manus* y se ejerció de forma indiferente sobre las personas y sobre las cosas puestas al servicio del *pater*. Posteriormente se distingue a partir de sobre qué personas o sobre qué cosas se ejerce. Así, el poder sobre la mujer se sigue denominando *manus*; sobre los hijos, *patria potestas*; sobre otras personas que en virtud de

¹ En Roma se distinguía entre personas libres y los esclavos, que eran considerados cosas. Distinguiendo entre dos formas de adquirir la libertad, bien porque desde el nacimiento son libres, a los que se denomina *ingenuos*, bien porque adquieren la libertad, a los que se denomina *libertos*.

² IGLESIAS, Juan. *Derecho romano*. Ariel. Pag.89.

³ GIMÉNEZ-CANDELA, Teresa. *Derecho privado romano*. Tirant lo Blanch. Valencia, 1999. Pag.227.

⁴ RASCÓN, César. *Síntesis de historia e instituciones de derecho romano*. Tecnos. Pag.163.

ciertas causas se incorporan a la familia por *mancipatio*, *mancipium*; y sobre la casa (*domus*), *dominium*.⁵

En Roma era muy frecuente que el *pater* o el *dominus* utilizaran a sus hijos o a sus esclavos, y ello a pesar de que el *fillius*, al carecer de capacidad, no podía actuar en el tráfico jurídico, en representación del *pater* en los negocios que realizasen. Por lo tanto, el *pater familias* actuaba a través de un sometido a su *potestas*, realizando éste un acto en beneficio e interés del primero.⁶

Pero esto reducía las posibilidades del *pater familias* de emplear a estos *alieni iuris* en la administración y gestión de su patrimonio, pues en el supuesto de que el *fillius* o el *servus* realizasen otro tipo de negocio jurídico en nombre del *pater familias*, éste no era el responsable de las obligaciones jurídicas derivadas del mismo, surgiendo solamente a cargo de los hijos o siervos una *obligatio naturalis*.

La época en la que surgen las *actiones adiecticiae qualitatis* como acciones, concedidas por el pretor, que admiten que un tercero reclame los negocios realizados con sus sometidos a *potestas*, es objeto de discusión en la doctrina romanística.⁷

En Roma, la utilización de esclavos con funciones de administración de los negocios de su *dominus* fue una situación frecuentemente utilizada. Administración que podía estar en manos de un único *servus* o no, como podría ocurrir en los casos de administración de grandes patrimonios, supuestos en los que se solía nombrar varios *servi* actores, bien en el supuesto de que cada uno de ellos se pusiese al frente de una

⁵ MIQUEL, Joan. *Curso de derecho romano*. PPU. 1987. Pag.125.

⁶ FERNÁNDEZ DE BUJÁN, Federico. *Notas acerca del origen del contrato de mandato y su relación con la procuraduría en el derecho romano*. Boletín de la Facultad de Derecho, núm.7, 1994. Pag.424 – 425.

⁷ Arangio-Ruiz piensa que son posteriores a la lex Aebutia. ARANGIO-RUIZ. *Il mandato in diritto romano*. Corso di Lezioni svolto nell'Università di Roma 1958-1949. Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, Napoli 1965. Pag.7. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, Federico. *Notas acerca del origen del contrato de mandato y su relación con la procuraduría en el derecho romano*. Boletín de la Facultad de Derecho, núm.7, 1994. Pag.426.

determinada explotación agrícola, industrial o naviera, bien en el caso de que cada esclavo gestionase todo el patrimonio que el *dominus* tuviere en una determinada provincia.⁸

Partiendo de esta explicación, podemos distinguir que en Roma la representación podía ser de varios tipos, voluntaria o facultativa, dependiendo de si esta deriva de la voluntad o el acuerdo de las partes; o legal, en aquellos casos en los que la representación derive de la ley. También, la representación puede ser necesaria, cuando una persona incapaz es representada por un tutor o curador para poder realizar el negocio jurídico; o convencional, cuando el fin de la representación es evitar las molestias o por conveniencia del negocio jurídico, por estar momentáneamente enfermo, etc.

Dentro de la representación voluntaria podemos distinguir dos tipos,⁹ teniendo en cuenta la persona sobre la que repercuten los efectos del negocio jurídico, la representación directa y la representación indirecta. La representación directa se da cuando el representante actúa en nombre y por cuenta del representado y los efectos del negocio celebrado por el representante y un tercero recaen inmediatamente en el representado. Mientras, en la representación indirecta el representante actúa por cuenta del representado, pero en nombre propio, por lo que los efectos resultantes del negocio realizado entre el representante y un tercero repercuten en la persona del representante, siendo necesario un acto o negocio posterior para que las consecuencias del negocio repercutan en la esfera del representado.¹⁰

Lo sorprendente es que en el Derecho Romano no se reconoce la representación directa, a pesar de la evolución económica del comercio en la República y en el Principado. En este punto, respecto a si llegó o no Roma a regular la representación directa, no existe un acuerdo de la doctrina, por lo que podemos decir que es la corriente mayoritaria la que rechaza la posible existencia de una representación directa, y ello atendiendo a las fuentes, como son los siguientes textos: Gai.2,95, Gai.3,103; P.S.5,2,2; I.3,19,4; D.13,7,11,6;

⁸ FERNÁNDEZ DE BUJÁN, Federico. *Notas acerca del origen del contrato de mandato y su relación con la procuraduría en el derecho romano*. Boletín de la Facultad de Derecho, núm.7, 1994. Pag.426.

⁹ A pesar de esta distinción -a efectos teóricos-, en Roma sólo se dio la representación indirecta, como se verá a continuación.

¹⁰ HERNANZ PILAR, Javier. *La representación dentro del programa de derecho romano* publicado por el portal de derecho iustel, febrero 2003. Pag.1.

D.45,1,126,2; D.50,17,73,4, C.4,27,1; además, teniendo en cuenta la máxima romana “*alteri stipulari nemo potest*” o “*per extraneam personam nihil adquiri potest*”.¹¹ Todo ello tiene razón de ser si tenemos en cuenta la estructura jurídica de la familia romana, la cual, a pesar de no contemplar esta figura, sí regulará casos análogos.

En el Derecho Romano las adquisiciones realizadas por personas sometidas a potestad revertían automáticamente a favor del *paterfamilias*, de modo que, el *paterfamilias* adquiriría, en su caso, la propiedad y derechos de crédito como si se hubiera tratado de una verdadera representación directa.¹²

Fue el pretor el que creó unas acciones “adicionales”, es decir, *actiones adiecticiae qualitatis*, con el fin de evitar las dificultades que llevaba la aplicación del principio civil romano de que ni el hijo ni el esclavo podían obligar a su *pater* por las negocios que estos hubiesen celebrado con un tercero. Así, en la época republicana el pretor otorgó al acreedor unas acciones por las que se le concedía la facultad de hacer valer contra el *pater* los negocios contraídos por sus hijos o esclavos.¹³

Los casos en los que se aplicaban estas *actiones adiecticiae qualitatis* son los siguientes. En primer lugar, cuando el *pater familias* concedía un peculio al hijo de familia o al esclavo para que negociara con él respondía hasta el límite de ese peculio, se trata de la *actio* de peculio; en segundo lugar, cuando el *pater familias* aplicaba a los gastos necesarios de la casa dinero procedente de una deuda del hijo de familia o del esclavo respondía hasta el límite de la inversión por la *actio in rem verso*; en tercer lugar, cuando el *pater familias* concedía autorización (*iussu*) al hijo o al esclavo para contratar respondía de las deudas del contrato por la *actio quod iussu*, y por último, cuando el *paterfamilias* ponía al hijo o al esclavo al frente de una empresa terrestre (como institor) o al frente de una empresa marítima (como

¹¹ HERNANZ PILAR, Javier. *La representación* dentro del programa de derecho romano publicado por el portal de derecho iustel, febrero 2003. Pag.2.

¹² La *patria potestas*, tal y como es configurada en Derecho Romano, es una institución propia de los ciudadanos, no parangonable a la de ningún otro pueblo, así lo afirma Gayo: “Están en nuestra potestad, los hijos e hijas tenidos en nuestro legítimo matrimonio...” FERNÁNDEZ DE BUJÁN, Antonio. *Derecho privado romano*. Iustel. Pag.268.

¹³ El padre o el dueño no respondía en lugar de, sino conjuntamente con el hijo o esclavo, así lo expresa Paulo en D.14.1.5.1 *hoc enim non transfertur actio sed adicitur*.

exercitor) respondía de los resultados adversos de esa empresa frente a los acreedores mediante la *actio institoria* o la *actio exercitoria*, respectivamente.

Teniendo en cuenta estos supuestos, que lógicamente corresponden a supuestos de representación directa, podemos hacernos la siguiente pregunta, ¿por qué siendo éstos casos de representación directa en Roma, sin embargo, no se considera así y se habla de sucedáneos de la representación directa? La respuesta es clara, para responder hay que tener en cuenta la teoría del órgano, es decir, los hijos y los esclavos se consideran una prolongación del brazo del *paterfamilias*, son órganos de la actuación del *pater*, la *longa manus* del *pater*.¹⁴

Los juristas romanos denominaron *iussum* a la autorización que el *paterfamilias* otorgaba a un *filius* o *servus* para que los negocios realizados entre éstos y un tercero desplegaran sus consecuencias directamente en el patrimonio del *pater*. Es decir, se trataba de una declaración unilateral y expresa de voluntad emitida por el titular de la potestad, según Díez-Picazo,¹⁵ por la que autorizaba a que los negocios jurídicos de un *filius* con un tercero tuviesen repercusión en el patrimonio paterno. Lo característico del *iussum* es que, con su exteriorización, quien lo emite, el *inbens*, asume las consecuencias de aquel acto o negocio ajeno ejecutado por su *subiectus*. Es decir, los efectos del negocio celebrado por el *filius* o por el *servus* con un tercero se verificarán en el patrimonio del *paterfamilias*, por el mero hecho de haber otorgado a aquél un *iussum*.

Surge el *iussum* en el seno del *ius civile*, en el ámbito del *paterfamilias*, desplegando su eficacia en las relaciones entre el *pater* y el *filius* o *servus*. Por lo que, la validez de las actuaciones realizadas por éstos, en el ámbito patrimonial del *paterfamilias*, van a estar supeditadas, en la mayoría de casos, a la emisión del *iussum* por el *pater*.¹⁶

Pero fue con el *ius honorarium*, más concretamente, con las *actiones adiecticiae qualitatis* del pretor, cuando se extiende a los actos de índole obligatoria concluidos por *aliene iuris*. Dicho de otro modo, el *iussum* forma parte de las *actiones quod iussu*, y emitido este por el *sui*

¹⁴ Ello teniendo en cuenta lo explicado anteriormente respecto al *status familiae*.

¹⁵ DÍEZ PICAZO, Luis. *La representación en el derecho privado*. Civitas. Madrid 1979.

¹⁶ HERNANZ PILAR, Javier. *La representación dentro del programa de derecho romano* publicado por el portal de derecho iustel, febrero 2003. Pag.3.

iuris se hacía responsable de las obligaciones contraídas por sus *alieni iuris* con un tercero dentro del marco del negocio jurídico. De manera que el pretor concede a este tercero la posibilidad de ejercitar la *actio quod iussu* frente al *paterfamilias*, para que éste responda de las actuaciones llevadas a cabo por el sometido a su potestad, siempre y cuando lógicamente haya mediado *iussum* por parte del *pater*.

En la época preclásica, sólo los actos de disposición libres de forma, como son los de enajenaciones con *traditio*, *datio pignoris*, aceptación de pagos, etc., efectuados por un *alieni iuris*, tendrán eficacia directa en el patrimonio del *pater*, siempre con la aprobación anterior (*iussum*) o posterior (*ratihabitio*) del titular de la potestad, el *pater*. Mientras que en los negocios solemnes del *ius civile*, vinculados a una forma determinada, la actuación de un sometido a potestad, *aliena iuris*, no se permitía, a pesar de haber existido el *iussum* del *paterfamilias*; este es el caso de la *mancipatio*, de la *in iure cessio* y de la *acceptilatio*.¹⁷

Con el transcurso del tiempo el *iussum* sufrió una evolución. Los rasgos más característicos de esta progresiva evolución son los siguientes: las personas que van a poder intervenir en virtud del *iussum*, puesto que se extenderá, fuera de las relaciones potestativas entre el *pater* y el *filius*, al *procurator* y a los *sui iuris*. Respecto a la naturaleza del *iussum*, esta pasó de consistir en una orden a considerarse una mera autorización. En cuanto al momento en que el *iussum* debía emitirse, surgió la figura de la *ratihabitio*, la cual se diferenciaba del *iussum* en que la manifestación de voluntad del *paterfamilias* se realizaba posterior al negocio jurídico. Y por último, la terminología utilizada para designar a este instituto también varió. Nos referimos al uso indistinto de los términos *iussum* y *mandatum*, términos sobre los cuales recae uno de los mayores problemas de comprensión y, entre los cuales, sólo existe una similitud conceptual.¹⁸

En Roma se daba una cierta semejanza entre las voces *mandatum* y *iussum* en el ámbito significativo, por lo tanto se empleaban de manera indistinta¹⁹. De manera que solo

¹⁷ HERNANZ PILAR, Javier. *El iussum en las relaciones potestativas*. Universidad de Valladolid. Valladolid, 1993.

¹⁸ HERNANZ PILAR, Javier. *La representación dentro del programa de derecho romano* publicado por el portal de derecho iustel, febrero 2003.

¹⁹ Ello queda claro en las siguientes fuentes: D.15,4,1,2, D.15,4,1,3; D.15,4,5,1; C.4,26,3, C.4,26, 8; etc.

si aparece el mandato despojado de su verdadera esencial, es decir, desprovisto de su naturaleza contractual, y adopta un significado atécnico, cabe la posibilidad de entrever una cierta proximidad y una superficial equivalencia del mismo al *iussum*.²⁰

Por lo tanto, esto quiere decir que, desde el punto de vista puramente técnico, el *iussum* y el *mandatum* eran dos realidades perfectamente diferenciadas en Roma. El *iussum* hacía referencia a la declaración de voluntad por la cual quien la emite asume las consecuencias de los negocios realizados por sus *alieni iuris* y los terceros, es decir, es una manifestación de la representación directa. Mientras que el *mandatum* hace referencia al contrato, y sólo produce efectos entre el mandante y el mandatario, por lo tanto, es un supuesto de representación indirecta.

Dicho esto, no puede aceptarse la opinión que defiende que en Roma el *mandatum* y el *iussum* eran lo mismo, que los juristas romanos no distinguían dichas expresiones y que, por lo tanto, podrían considerarse como sinónimos, pues en Roma se distinguían perfectamente dichas expresiones.

Se pueden mencionar tres notas claves de dicha distinción conceptual. La primera, que el *iussum* presupone una declaración unilateral de voluntad, mientras que el mandato, al formar parte de los contratos consensuales, es un contrato bilateral. Una segunda idea es la que distingue que el *iussum*, a diferencia de contrato de mandato, no genera pretensiones obligacionales, sino que solamente ofrece a sus receptores la posibilidad de actuar de acuerdo con lo indicado por el declarante, como si se tratara de una invitación, por lo que este último, por el mero hecho de conceder su autorización, se responsabiliza de una conducta ajena observada por las personas dependientes de él. Por lo tanto, el único afectado por la obligación es el propio emisor del *iussum*, el *iubens*, quien en virtud del consentimiento expresado debe asumir las consecuencias derivadas de un comportamiento extraño; es decir, el *iubens* se obliga a sí mismo con su declaración. Por último, la tercera idea expresa que el mandato sólo despliega sus efectos entre el mandante y el mandatario,

²⁰HERNANZ PILAR, Javier. *El iussum en las relaciones potestativas*. Universidad de Valladolid. Valladolid 1993. Pag.121.

mientras que el *iussum* despliega su eficacia directa frente a terceros, fuera del vínculo entre el *dominus* y los *alieni iuris* sometidos a su potestad.²¹

2. EL CONTRATO DE MANDATO

2.1. Orígenes del mandato

El mandato es una institución que tiene su origen, según señala Arangio-Ruiz,²² en el *ius gentium*, por lo tanto, en un principio, sólo se reconocería ante la jurisdicción del pretor peregrino. Sólo posteriormente se admitió antes la *iurisdictio* del pretor, produciéndose, como ocurre en otras instituciones y categorías romanas, una asunción del *ius gentium* por el *ius civile*. El mandato fue antes una realidad social que jurídica.²³

Cuando la vida y la actividad comercial romana se intensifican y cuando, como consecuencia de este tráfico de bienes, se entablan relaciones con otros pueblos, surge la necesidad de realizar encargos que debían ser llevados a cabo en plazas –a veces muy distantes-, a las cuales el representado no podría o no le convenía trasladarse.

Estas transacciones reguladas por el *ius gentium* participan del carácter de actuaciones comerciales, y en ellas se recurría a la idea de representación, concepto nuclear del contrato de mandato.²⁴

²¹ HERNANZ PILAR, Javier. *El iussum en las relaciones potestativas*. Universidad de Valladolid. Valladolid 1993. Pag. 125-128.

²² ARANGIO-RUIZ, Vincenzo. *Il mandato in diritto romano*. Corso di Lezioni svolto nell'Università di Roma 1958-1949. Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, Napoli 1965. Pag.44.

²³ FERNÁNDEZ DE BUJÁN, Federico. *Notas acerca del origen del contrato de mandato y su relación con la procuraduría en el derecho romano*. Boletín de la Facultad de Derecho, núm.7, 1994. Pag.427.

²⁴ A pesar de estos orígenes, Watson entiende que es improbable que el mandato con su configuración de contrato consensual, fuese anterior a la *Lex Aebutia*. WATSON, Alan. *Contract of mandate in roman law*. The Cambridge Law Journal. 1963. Pag.18.

Arangio-Ruiz ²⁵ piensa que la nota de la consensualidad es decisiva para su calificación como institución procedente del *ius gentium*, opinión de la que se apoya en varios textos, entre los que destacan dos textos de Paulo contenidos en D.18.1.1.2 y D.19.2.1 tomados de su obra de comentarios al Edicto y un texto contenido en las Instituciones de Gayo III.154. ²⁶

D.18.1.1.2

*Est autm emptio iuris getium, et ideo consensu
peragitur et inter absentes contrahi potest et per nuntium
et per litteras.*

D.19.2.1

*Locatio et conduction cum naturalis sit et omniu gentium,
non verbis, sed consensus contrahitur, sicut et
venditio.*

Gai.3.154

*Item si cuius ex sociis bona publice aut privatim venierint,
solvitur socetas. Sed ea quidem societas, de qua
loquimur, id est quae nudo consensu contrahitur, iuris
gentium est; itaque inter omnes homines natureli ratione
consistit.*

Por otra parte, de acuerdo con el tenor del texto de Paulo D.17.1.1.4, "*mandatum nisi gratuitum nullum est: nam originem ex officio atque amicitia trahit, contrarium ergo est officio merces: interveniente enim pecunia res ad locationem et conductionem potius respicit*", algunos romanistas, entre

²⁵ ARANGIO-RUIZ, Vincenzo. *Il mandato in diritto romano*. Corso di Lezioni svolto nell'Università di Roma 1958-1949. Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, Napoli 1965. Pag.260-275.

²⁶ FERNÁNDEZ DE BUJÁN, Federico. *Notas acerca del origen del contrato de mandato y su relación con la procuraduría en el derecho romano*. Boletín de la Facultad de Derecho, núm.7, 1994. Pag.427.

los que destaca Schulz,²⁷ entienden que el mandato puede tener sus orígenes en el propio *ius civile*, lo que justificaría una mera relación social. Mientras, De Francisci²⁸ no lo incluye en el elenco de contratos comerciales. Por su parte Watson²⁹ pone en duda la postura mantenida por Arangio-Ruiz acerca de que el mandato tiene su origen en el *ius gentium*, entendiendo que más bien, el mandato sería introducido directamente por la jurisdicción del pretor urbano, poco después del año 123 a.C.

Antes de que existiese la *actio mandati*, como medio de defensa judicial frente al incumplimiento de los deberes derivados de una relación de mandato, el mandatario que incumpliese y defraudase la confianza en él depositada, se vería condenado con una sanción de carácter casi sagrado por haber infringido un deber –*officium*– derivado de la amistad. Esta sanción sería eficaz socialmente y conllevaría el descrédito del mandatario³⁰. Se daría también una infamia social, de ahí el carácter infamante de la acción de mandato, como acción con fórmula *oportere ex fide bona*.³¹

2.2. Definición de mandato

El mandato es un contrato consensual, bilateral imperfecto y de buena fe, en virtud del cual una persona, llamada mandatario, se obliga a realizar gratuitamente una gestión o

²⁷ SCHULZ, Fritz. *Classical roman law*. Oxford 1951. Pag.555. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, Federico. *Notas acerca del origen del contrato de mandato y su relación con la procuraduría en el derecho romano*. Boletín de la Facultad de Derecho, núm.7, 1994. Pag.428.

²⁸ DE FRANCISCI, Pietro. *Storia del diritto romano, II*. Milán 1926. Pag.222. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, Federico. *Notas acerca del origen del contrato de mandato y su relación con la procuraduría en el derecho romano*. Boletín de la Facultad de Derecho, núm.7, 1994. Pag.428.

²⁹ WATSON, Alan. *Contract of mandate in roman law*. The Cambridge Law Journal. 1963. Pag.21. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, Federico. *Notas acerca del origen del contrato de mandato y su relación con la procuraduría en el derecho romano*. Boletín de la Facultad de Derecho, núm.7, 1994. Pag.428.

³⁰ El transgresor de estos deberes conculcaría los *boni mores* o *mores maiorum*, con lo que podría quedar sometido a una eventual sanción a través de una nota censoria.

³¹ FERNÁNDEZ DE BUJÁN, Federico. *Notas acerca del origen del contrato de mandato y su relación con la procuraduría en el derecho romano*. Boletín de la Facultad de Derecho, núm.7, 1994. Pag.428

encargo por cuenta de otra, llamada mandante;³² encargo que puede consistir en llevar a cabo un servicio determinado o la total gestión del patrimonio de dicho mandante,³³ o dicho en palabras de Lenel, el negocio objeto de mandato puede ser un negocio jurídico, pero puede también consistir en un acto cualquiera puramente material.³⁴

En suma, es un “favor” que tiene como fin la sustitución de una persona en una gestión que no quiere o no puede realizar.³⁵

Etimológicamente mandato deriva de *manum dare* (dar poder de representación), que en latín vulgar significa “confiar una cosa a alguien”, “dar una comisión o encargo”, “autorizar”, “dar una orden o instrucción”³⁶ o *manu datio*, rito por el que los contrayentes asistidos de las manos, se prometían el recíproco cuidado de sus intereses y cumplir sus encargos.³⁷ El mandante es designado *mandator*, mientras el mandatario es denominado *procurator o is qui mandatam accepit*.

San Isidoro³⁸ manifiesta que se llamó mandato porque antiguamente se daba la mano el uno al otro al encargarse algún negocio. A esta costumbre alude Plauto Captivi II.3.V.82:³⁹

³² “El mandato es un contrato obligatorio dirigido a constituir una obligación de hacer a cargo del mandatario”. CASTÁN TOBEÑAS, José (dir.). *Algunas figuras afines al contrato de mandato*. Revista general de legislación y jurisprudencia. Madrid 1948. Pág.638.

³³ ARIAS RAMOS, José. *Derecho Romano II, obligaciones, familia y sucesiones*. Madrid. 1986. Pág.664. MIQUEL, Joan. *Derecho privado romano*. Madrid: Marcial Pons, 1992. Pág.331.

³⁴ LENEL. O. *Mandato y poder*. Revista de derecho privado. Número 135. Madrid 15 de diciembre de 1924. Pág.24.

³⁵ PANERO GUTIERREZ, Ricardo. *Derecho Romano*. Tilant Lo Blanch. Valencia 2008. Pág.603.

³⁶ PUIG BRUTAU, José. *Nueva Enciclopedia Jurídica*. Vollumen XV. Pág.833.

³⁷ Esta segunda etimología es la que recoge San Isidoro en sus Etimologías 5.24.20: “*Mandatam dictum, quod olim in commisso negotio alter alteri manum dabat*”.

³⁸ En su obra Orígenes IV.4. SAN ISIDORO DE SEVILLA. *Etimologías*, I, Edición bilingüe preparada por José Oroz Reta. Madrid 1982. Pág.522-523.

³⁹ LÓPEZ-RENDO RODRÍGUEZ, Carmen. *Las causas particulares de extinción de mandato: de Roma al derecho moderno*. Anexo Jurisprudencial. Universidad de Oviedo 1999. HEINECIO, J.G. *Tratado de las antigüedades romanas para ilustrar la jurisprudencia arreglado según el orden de las instituciones de Justiniano*. Trad. Del latín por D. Francisco Llorente. Madrid 1845. Pág.111.

*Haec per dextram te, dextra retinens manu,
obsecro, infidelios mihi ne stuas quams ego sum tibi,
tu hoc age, mihi beres nunc es, tu patronus, tu pater.
tibi commendo spes opesque meas. PHI MANDAVISTI satis.
statin, habes, mandata qua sunt, facta si refero?
T. satis.*

2.3. Fuentes del mandato

El contrato de mandato se recoge fundamentalmente en las siguientes fuentes romanas de la compilación justiniana: Institutiones 3.26 (de mandato), Digestum 3.3 (*de procuratoribus et defensoribus*) y 17.1 (*mandati vel contra*) y Codex 2.12 (13) (*de procuratoribus*) y 4.35 (*mandati*).

2.4. Características del mandato

El contrato de mandato se caracteriza por las siguientes notas:

- a) El mandato es un contrato consensual, que no requiere para su perfección más que el mero consentimiento.⁴⁰ La relación obligacional surge del encargo y de la aceptación de aquél, es decir, del acuerdo entre el mandante y el mandatario, sobre la actividad que éste último debe llevar a cabo.⁴¹ Aparece claramente expresado en:

Gai 3, 135
*“Consensu fiunt obligationes in emptionibus et
venditionibus, locationibus conductionibus, societatibus,*

⁴⁰ Así, Paulo precisa que la obligación del mandato –*obligatio mandati*– consiste en el consentimiento de los contratantes –*consensu contrahentium consistit*–. PANERO GUITIERREZ, Ricardo. *Derecho Romano*. Tilant Lo Blanch. Valencia 2008. Pag.604.

⁴¹ GIMÉNEZ-CANDELA, Teresa. *Derecho privado romano*. Tirant lo Blanch. Valencia, 1999. Pag.454.

mandatis’.⁴²

De esta afirmación puede desprenderse que, no van a constituir mandato ni la recomendación, ni el consejo, circunstancia esta a la que se refieren:

D. 17,1,12,12. (*Ulp. 31 ad ed.*)

“Cum quidam talem epistulam scripsisset amico suo: ‘rogo te, commendatum habeas Sextilium Crescentem amicum meum’, non obligabitur mandati, quia commendandi magis hominis, quam mandandi causa scripta est.”

En cuanto a la manifestación de la voluntad, no existe ningún requisito de forma, tal y como aparece en:

Gai. 3,136

“Ideo autem istis modis consensu dicimus obligationes contrahi, quia ñeque verborum ñeque scripturae ulla proprietas desideratur, sed sufficit eos qui negotium gerunt consesisse. Unde inter absentes quoque talia negotia contrahuntur, veluti per epistulam aut per internuntium; cum alioquin verborum obligatio inter absentes fieri non possit.”

No se exige la utilización de ninguna expresión concreta,

D. 17,1,1,2 (*Paul. 32 ad ed.*)

“Item sive ‘rogo’ sive ‘volo’ sive ‘mando’ sive alio quocumque verbo scripserit, mandati actio est.”

e incluso se admite la validez del mandato tácito, supuesto al que se refiere:

⁴² BERNARD SERRAGA, Lucía. Dir. Gabriel Buigues Oliver. *Tesis Doctoral, relaciones entre fianza y mandato en derecho romano*. Facultad de Derecho, Universidad de Valencia. 1998. Pag.86-87.

D. 17,1,18 (Ulp. 40 Sab.)

“Qui patitur ab alio mandari, ut sibi credatur, mandare intellegitur.”

Al respecto cabe hacer una mención especial a un autor inglés, Walker ⁴³, quien se niega a admitir el carácter de la consensualidad en dicho contrato. Este autor expresa que existen dos notas que diferencian el contrato de mandato del resto de los contratos consensuales, y estas notas son la gratuidad y el hecho de que, según él, el simple consentimiento no origina la obligación de mandato.

- b) El mandato es un contrato bilateral imperfecto, ya que, en principio, el aceptar el mandato, sólo genera obligaciones para el mandatario, y sólo eventualmente podrán surgir obligaciones para el mandante cuando el mandatario realiza desembolsos o sufre daños como consecuencia del cumplimiento del mandato.

La exigencia de aquellas, y en su caso, de éstas se logra por la *actio mandati* (directa) a favor del mandante y del correspondiente juicio contrario –*iudicium contrarium*- *actio mandati* (contraria) a favor del mandatario. ⁴⁴

- c) El mandato es un contrato de buena fe, *bonae fidei*, que nació de las relaciones de amistad y confianza. La acción del mandato contiene la cláusula *ex fide bona*.
- d) El mandato es un contrato esencialmente gratuito, precisamente por basarse en la idea de amistad. Tal y como se expresa en:

D. 17,1,36, l.i.f (lav, 7 ex Cass.)

“...eum mandatum gratuitum esse debet”

⁴³ WALKER, Bryan. *Selected titles from the digest. Part I, mandati vel contra, Digest XVII. I.* Cambridge Warehouse. 1879. Pag.1. prr.3.

⁴⁴ Gayo refleja esta posible bilateralidad, diciendo: que si se contrae la obligación de mandato- *contrahitur mandati obligatio*- quedamos obligados recíprocamente el uno con el otro –*et invicem alter alteri tenebimur*- en lo que –*in id quod*- yo para ti y tú para mí –*vel me tibi vel te mihi*- se deba responder con arreglo a la buena fe –*nona fide praestare oportet*-. PANERO GUTIERREZ, Ricardo. *Derecho Romano*. Tilant Lo Blanch. Valencia 2008. Pag.604.

Ya el propio Cicerón en *pro Roscio Amerino* 38-9 manifestaba que se trata de una institución de aplicación entre romanos iguales con una especial relación de amistad, y cuyo fundamento es la *fides*. Al igual que Paulo en:

D.17,1,1,4. (Paul. 32 ad ed.)

“Mandatum nisi gratuitum nullum est: nam originem ex officio atque amicitia trahit, contrarium ergo est officio merces: interveniente enim pecunia res ad locationem et conductionem potius respicit.”

Cuando se pacte una remuneración, *honorarium*, éste se podrá exigir no por la vía ordinaria del procedimiento formulario, sino por la *cognitio extra ordinem*.⁴⁵ Además Gayo dice que la actividad objeto de arrendamiento de servicios se convierte en mandato si quien la presta se compromete a realizarla gratuitamente.⁴⁶

- e) El mandato es de derecho de gentes, *iuris gentium*, pues la *fides*, en la que se asienta, es también la base de este derecho y al no ser privativa de los *cives* el mandato con *peregrini*, será obligatorio.⁴⁷

2.5. Elementos del mandato

En el contrato de mandato se dan dos elementos, un elemento personal y otro real.

- a) Los elementos personales son el mandante, es decir, la persona que encarga a otra una gestión determinada, y el mandatario, la persona que se compromete a realizar tal gestión.
- b) El elemento real es la gestión o encargo que hay que ejecutar. El mandato puede versar sobre un asunto concreto, *mandatum unius rei* o especial,⁴⁸ o sobre la

⁴⁵ MIQUEL, Joan. *Derecho privado romano*. Madrid: Marcial Pons, 1992. Pág.331.

⁴⁶ Gayo (3, 162). D.1.3.1 pr.: “*Procurator est qui aliena negotia mandatu domini administrat*”. Cf. LEVY, Ernst. *Westromisches Vulgarrecht. Das Obligationenrecht*, Weimar 1956, 63.

⁴⁷ PANERO GUTTIERREZ, Ricardo. *Derecho Romano*. Tilant Lo Blanch. Valencia 2008. Pag.605.

⁴⁸ D.3, 3, 1, 1.

administración general de todo el patrimonio del mandante, *mandatum omnium bonorum* o general.⁴⁹ Esta gestión puede tener un contenido muy variado, puede consistir en la realización de un negocio jurídico, como por ejemplo, una compraventa, o una gestión material; como puede consistir en cuidar una finca.

A este respecto, cabe citar el siguiente texto, según el cual, el objeto del contrato de mandato son aquellas actividades que siendo susceptibles de *locatio conductio* no lo son por no mediar remuneración:

Gai. 3, 162

“In summa sciendum <est, quotiens faciendum> aliquid gratis dederim, quo nomine, si mercedem statuisssem, locatio et conductio contraberetur, mandati esse actionem: veiuti si fulloni polienda curandave vestimenta <dederim> aut sarcinatori sarcienda.”

En este punto debemos hacer una importante advertencia, pues tomar el contenido de dicho texto al pie de la letra supondría concluir que el mandato sólo sería posible en relación únicamente con los servicios que pueden ser objeto de arrendamiento, en tal sentido se expresa Arangio-Ruiz⁵⁰, quien cita algunos ejemplos, como son el caso del jurisconsulto y del agrimensor, al cual se refiere:

D.11,6,1,pr.(Ulp. 24 ad ed.)

*“...quia non crediderunt veteres inter talem personam locationem et conductionem esse, sed magis operam beneficii loco praeberi et id quod datur ei, ad remunerandum dan et inde honorarium appellari...”*⁵¹

⁴⁹ D.3, 3, 60.

⁵⁰ ARANGIO-RUIZ, Vincenzo. *Il mandato in diritto romano*. Corso di Lezioni svolto nell'Università di Roma 1958-1949. Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, Napoli 1965. Pag.102-103.

⁵¹ BERNARD SERRAGA, Lucía. *Dir. Gabriel Buigues Oliver*. Tesis Doctoral, relaciones entre fianza y mandato en derecho romano. Facultad de Derecho, Universidad de Valencia. 1998. Pag.97-98.

Ahora bien, la actividad a desarrollar ha de ser lícita y moral, ya que de lo contrario el contrato sería nulo.⁵²

Respecto a la licitud del objeto del contrato de mandato, tal exigencia se desprende del contenido de varios textos,⁵³ de entre los cuales uno de ellos destaca por su problemática, pues sobre su interpretación y posibles interpolaciones existen distintas posturas, dicho texto es:

D.17,1,12,2 (Ulp.31 ad ed.)

“Plañe, inquit, si filius familias vel servus fuit fideiusor et pro his solvero donaturus eis, mandati patrem vel dominum non acturos, hoc ideo, quia non patri donatum voluit.”

El mandato debe nacer en vida de los que lo contraen, es nulo el *mandatum post mortem*, como lo es así mismo el mandato cuya exigencia se pospone a la muerte y que grava a los herederos del mandatario.

Gai.3.158.

“Item si quid post mortem meam faciendum <mibi> mandet, inutile mandatum est, quia generaliter placuit ab heredis persona obligationem incipere non posse.”

2.6. Obligaciones y acciones del mandato

Las obligaciones que surgen con la celebración de un contrato de mandato, teniendo en cuenta el sujeto al que afectan, son las siguientes.

El mandatario tiene una serie de obligaciones, y son:

⁵² Gai 3,157.

⁵³ D.17,1,6,3 (Ulp.31 ad ed); D.17,1,12,2 (Ulp. Ad ed); D.17,1,22,6 (Paul 32 ad ed); Gai 3,157; I.3,26,7.

- a) El mandatario está obligado a llevar a cabo la gestión encomendada según las instrucciones recibidas, *diligenter fines mandati custodiendi sunt*,⁵⁴ o según lo aconseje la naturaleza del asunto. Las instrucciones del mandato pueden no ser muy precisas, dejando un margen más o menos amplio a la iniciativa de mandatario, dando lugar a lo que la doctrina denomina “mandato indeterminado” o “incierto”. Los romanos señalaron como criterio regulador de la conducta del mandatario en tales casos el *arbitrium boni viri*.
- b) El mandatario rendirá cuentas al mandante por su gestión.⁵⁵ Ya que como recuerda Paulo: nada debe quedar en poder del mandatario. Para ello deberá reintegrar al mandante todas las adquisiciones efectuadas por su cuenta,⁵⁶ y deberá intereses – *usurae*- por el dinero que aplicó a usos propios.⁵⁷
- c) Y le restituirá los intereses de los capitales colocados y, en general, todas las adquisiciones que sean consecuencia del mandato. Aunque quizá en el Derecho clásico no respondiese de los perjuicios causados sino cuando pudiera apreciarse dolo en su conducta, ya en la época postclásica se admite una responsabilidad por culpa.

⁵⁴ D. 17, 1, 46.

⁵⁵ PANERO GUTTIERREZ, Ricardo. *Derecho Romano*. Tilant Lo Blanch. Valencia 2008. Pag.608.

⁵⁶ Según Ulpiano: Si del fundo –*Si ex fundo*- que para mi compró –*quem mihi emit*- el procurador percibió frutos –*procurator fructus consecutus est*- también debe restituirlos por ministerio del juez –*hos quoque officio iudicis praestaret eum oportet*-.

⁵⁷ Según Ulpiano: Si mi procurador –*Si procurator meus*- tuviera una cantidad mía –*pecuniam meam habeat*- por la mora ciertamente me debe intereses –*ex mora utique usuras mihi pendet*-. Pero, también si dio dinero mío con interés –*Sed et si pecuniam meam foeneri dedit*- ... porque es congruente a la buena fe esto –*quia bonae fidei hoc congruit*- que de cosa ajena no obtenga lucro –*ne de alieno lucro sentiat*-; pero si no negoció con el dinero –*Quodsi non exercuit pecuniam*- sino que lo aplicó a usos propios –*sed usos suos convertit*- será demandado por los intereses –*in usuras convenietur*- que según la tasa legal fuesen frecuentes en aquellas regiones –*quae legitimo modo in regionibus frequentantur*-.

En cuanto al mandante:

- a) El mandante debe resarcir al mandatario de todos los gastos que la ejecución del encargo le haya irrogado,⁵⁸ de los intereses de las sumas propias del mandatario que éste hubiese empleado para la realización de mandato y de los daños que como consecuencia directa de la gestión encomendada haya sufrido.⁵⁹

Al respecto he de destacar los siguientes textos de Paulo.

D.77.1.3, pr. (Paul. 32 ad ed.)

“Praeterea in causa mandati etiam illud vertitur, ut interim nec melior causa mandantis fieri possit, interdum melior, deterior vero nunquam.

D. 11.1.5, pr. (Paul. 32 ad ed.)

“Dilligenter igitur fines mandati custodiendi sunt: nam qui excessit, aliud quid facere videtur et, si susceptum non impleverit, tenetur.”

En el primer caso, se dice que se admite la posibilidad de que como consecuencia del mandato pueda mejorarse la condición del mandante, pero nunca empeorarse.

Y el segundo texto dice expresamente que han de respetarse los límites del mandato, puesto que si el mandatario se excede, se entiende que ha hecho algo distinto, y no lo que era objeto del mandato.

Existe un supuesto que plantea una especial problemática. Dicho supuesto es el del mandato de compra, en el que el mandatario paga un precio mayor al fijado por el mandante. En este supuesto, el mandatario no puede exigir al mandante que le resarza por el precio pagado, pero ¿podría exigirle hasta el precio fijado por el mandante y asumir la diferencia con lo pagado como un perjuicio patrimonial

⁵⁸ D. 17, 1, 19, 9.

⁵⁹ D. 47, 2, 61, 5.

propio?. Si acudimos a las fuentes nos encontramos con dos posturas bien distintas con relación a este tema.⁶⁰

Al supuesto concreto de la compra por precio mayor al fijado por el mandante se refiere Paulo en:

D. 7 7,7,3,2 (Paul.22 ad ed.)

“Quod si pretium statui tuque pluris emisti, quídam negaverunt te mandati habere actionem, etiamsi paratus esses id quod excedit remittere: namque iniquum est non esse mihi cum illo actionem, si nolit, lili vero, si velit, mecum esse.”

En este caso, el supuesto es el de un mandato de compra a un precio fijado por el mandante. Sin embargo, el mandatario ha comprado a un precio mayor al fijado por el mandante. En el texto parece que se hace referencia a que parte de la doctrina concluye que hay que negar la acción del mandato a dicho mandatario, incluso en el supuesto de que estuviera dispuesto a renunciar a la cantidad en que excede dicho precio.

La solución es que el mandatario no tiene acción contra el mandante aunque esté dispuesto a renunciar a la diferencia entre el precio fijado por el mandante y el efectivamente pagado. Dicha solución aparece recogida en D.17,1,4, cuando expresa que sí se conceda acción al mandatario, siempre hasta el límite del precio fijado por el mandante.

Como se ha dicho, el mandato es un contrato bilateral imperfecto, generando así dos acciones: la *actio mandati* directa a favor del mandante, y la *actio mandati* contraria a favor del mandatario. La *actio mandati* era una acción de buena fe (*ex bona fide*), que producía efecto infamante en el condenado. Se trataba de una doble acción: la *actio mandati directa*, a

⁶⁰ BERNARD SERRAGA, Lucía. Dir. Gabriel Buigues Oliver. *Tesis Doctoral, relaciones entre fianza y mandato en derecho romano*. Facultad de Derecho, Universidad de Valencia. 1998. Pag.135-139.

favor del mandante, para exigir al mandatario el cumplimiento de sus obligaciones, y la *actio mandati contraria*, a favor del mandatario, para exigir sus derechos frente al mandante.⁶¹

2.7. Extinción

El mandato se extingue por las siguientes causas:⁶²

- a) Por ejecución del encargo. Lógicamente, la obligación contractual a la que se somete el mandatario se extinguirá cuando éste cumpla con la misma ejecutando el encargo al que ha sido obligado.
- b) Por imposibilidad del objeto. La imposibilidad del objeto impide que el mandatario cumpla con su obligación, por ello se habla de una causa de extinción del mandato ya que el mandatario no puede cumplir dicha obligación.
- c) Por voluntad unilateral del mandante (*revocatio*), aunque está obligado a reconocer los efectos del mandato hasta ese momento.⁶³
- d) Por voluntad unilateral del mandatario (*renunciatio*), aunque responde de los perjuicios que pueda causar al mandante, si la renuncia es intempestiva.⁶⁴
- e) Por muerte de una de las partes.⁶⁵ En este caso se exceptúan los casos de *mandatum post mortem collatum*, encargo de realizar algo, bien después de que falleciese el

⁶¹ GARCIA VAZQUEZ, Carmen. *Algunas consideraciones en torno al procurator y a la negotiorum gestio*. Pag.167 y ss. Según García Vázquez la *actio negotiorum gestorum* apareció para proteger las relaciones entre el *procurator ad litem* y el representado; posteriormente se extendió a todos los casos de gestión de negocios de otro. Cuando el mandato fue reconocido, esta acción quedó para la hipótesis de gestión sin mandato. Son interpolados los textos en que el *procurator* está convertido en *mandatari*, en ellos *verus procurator*, es quien tiene mandato, y *falsus procurator*, quien no lo tiene, a pesar de que originariamente éste era el verdadero *procurator*.

⁶² MIQUEL, Joan. *Derecho privado romano*. Madrid: Marcial Pons, 1992. Pág.332

⁶³ Gai. 3, 259. D. 17, 1, 15.

⁶⁴ D. 17, 1, 22, 11.

mandante, bien después del fallecimiento del mandatario, en cuyo caso la ejecución correspondería a los herederos. Pero esto no fue posible hasta Justiniano.⁶⁶

2.8. Clasificación del contrato de mandato

El contrato de mandato puede clasificarse atendiendo a diferentes criterios.⁶⁷

- ❖ Primero, en atención al interés de quien se haga, el mandato puede ser:⁶⁸
 - En interés exclusivo del mandante, *mea tantum gratia*.
 - En interés del propio mandatario, *mandatum tua gratia*.
 - En interés de un tercero, *aliena tantum gratia*.

- ❖ Segundo, según los asuntos que comprende el mandato se pueden distinguir entre:
 - El mandato para un asunto en concreto, *mandatum unius rei*, de un solo asunto.
 - El mandato para todos, *mandatum omnium bonorum*, de todos los bienes.

- ❖ Tercero, en atención al objeto del contrato de mandato, éste puede ser:
 - Mandato judicial, *mandatum ad litem*.
 - Mandato extrajudicial.

- ❖ Por último, según las operaciones que puede realizar el mandatario se distingue entre:
 - El mandato concebido en términos generales, *mandatum incertum*.
 - El mandato relativo a términos concretos, *mandatum certum*.

⁶⁵ Gai. 3, 160.

⁶⁶ ARIAS RAMOS, J. *Derecho Romano II, obligaciones, familia y sucesiones*. Madrid. 1986. Pág.666.

⁶⁷ PANERO GUTIERREZ, Ricardo. *Derecho Romano*. Tilant Lo Blanch. Valencia 2008. Pag.604-605.

⁶⁸ Inst. 3.26 pr.: “*Mandatum contrahitur quinque modis, sive sua tantum gratia aliquis tibi mandet, sive sua et tua, sive aliena tantum, sive sua et aliena, sive tua et aliend*”. Cf. Inst. 3.26.1-6; D.17.1.2 pr.; D.17.1.2.1-5.

3. EVOLUCIÓN

3.1. El mandato en el derecho visigodo

La regulación del mandato en la época visigoda sigue las tendencias manifestadas en el Bajo Imperio. Aparece recogido principalmente en el Brevario de Alarico y en el *Liber Iudiciorum*.⁶⁹

En cuanto a la terminología el mandante aparece designado con los términos *mandator*, mientras el mandatario es denominado *presecutor*, *procurator*, *adsertor* y *mandatarius*. Esta última voz aparece en Occidente por primera vez en una ley de Chindasvinto, mientras que el término era conocido en Oriente desde el siglo VI.⁷⁰

El documento en el que se recoge el encargo se denomina *iniunctio*. En las llamadas Fórmulas Visigóticas se nos han conservado tres fórmulas de *iniunctiones*, una para litigar, otra para reclamar una deuda y la última para recuperar un siervo. En la primera fórmula, referente al litigio, en vez de utilizar la expresión “*agere in nomine meo*”, como habrían utilizado los clásico romanos, se dice “*ut ad vicem personae meae peragere iubeas*” y se ratifica de antemano la actuación del mandatario, “*ita ut quicquid de lege et iustitia ageris, ratum me in innibus esse polliceor*”. En la segunda fórmula, relativa a la reclamación de la deuda, se utiliza la expresión “*propter apicem personae meae*”, corregida posteriormente por “*ad vicem personae meae*”, expresión utilizada para la tercera fórmula.

El mandato sigue configurado como un contrato consensual, que se constituye y perfecciona por simples palabras, por escrito, por nuncio, ante el juez y el magistrado. Y, aunque en el texto no se diga expresamente, se deduce que también puede constituirse entre ausentes.

Se sigue confundiendo la procura y el mandato, iniciado ya en el Bajo Imperio. El cargo de *procurator* se desvalúa socialmente y en consecuencia se prohíbe a obispos,

⁶⁹ LV. 2.2-3.

⁷⁰ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.221

presbíteros y diáconos. Además, el procurador puede actuar sólo con mandato previo y termina confundándose con él y sustituyéndolo.⁷¹

LV 2.3.2

“Ut index a litigatore perquirat, utrum propriam causam dicat, an aliena fortasse suceperit. Interrogetur etiam, cuiusmandatum habeat; et postquam causam indicaverit, indez comprehendat in iudicio, quem aut ex cuius mandatum audieritnegotiaum prosequentem, hac preterea mandate exemplar accipiat illius adsertoris apud se cum iudicati exemplaribus reservandum. Liceat tamen illi, qui pusatus est, mandatum a petitore coram iudice petere, ut, quam ob causam fuerit iudicio presertatus, vel quid tenor mandati contineat, indubitanter possit agnoscere”.

Código Theodosiano 2.12.4

“Procurator, licet maritus sit, id solum exequi debet, quod precuratio emissa praescripserit. Interpr.: Qui uxoris suae negotium fuerit prosecutus, quamvis meritus sit, nihil alidus agat, nisi quod ei agendum per mandatum illa commiserit”.

Por otro lado, el mandato ya no se considera como esencialmente gratuito.⁷²

En cuanto al objeto, se hace depender la validez expresamente de la honestidad de su contenido, ya que es nulo si se manda algo contra los bonos mores. Por ejemplo, si se manda cometer un hecho delictivo, como cometer un hurto, un asesinato, etc. no surge ninguna obligación. En el Liber Iudiciorum la representación queda reducida prácticamente a la procesal.⁷³

Respecto a los derechos y obligaciones. El mandatario puede hacer todo aquello para lo que fue comisionado, ello tiene su fundamento en el siguiente texto romano:

⁷¹ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.221-223.

⁷² Ello queda claro en el Liber Iudiciorum 2.3.7-8.

⁷³ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.224.

Sentencia de Paulo 1.3.2

“Procurator eas res tantum agere potest, quas ei evidenter constiterit fuisse commissas”

Así, se especifica que no puede hacer una composición en el juicio si no ha sido facultado expresamente para ello, ni siquiera el marido a favor de su mujer:

Liber Iudiciorum 2.3.6

“Maritus sane non sine mandatum causam dicat uxoris, aut certe ante iudicem se tali obliget cautione, quod uxor negotium eius non resolvat, et si resolverit, damnum, quod cautio demonstrat, maritus recipiat, qui sine mandatum causam dicere praesumit uxoris...”

En aquello en que se extralimite, no puede perjudicar al mandante: *“et quod extra mandatum egit non preiudicet mandatori”*.

Uno de los casos peculiares que recoge las Sentencias de Paulo —a tener en cuenta a pesar de datar del s.III-IV- es aquel en el que si el mandatario vende una cosa por un precio menor al fijado por el mandante, se considera válida la venta y el mandatario está obligado a devolver al mandante no sólo el precio pagado, sino también la diferencia entre el precio establecido y el realmente pagado.

Sentencia de Paulo 2.15.3

“Certo pretio rem iussus distrahere, si minoris vendiderit, mandati iudicio pretii dumma poterit integrari. Venditionem enim dissolvi non placuit. Interpr.: Si quis cuilibet mandet, ut rem suam decem solidis vendat, et ille eam octo vendiderit, pretium, quod ei mandatum est, quicquid minus ab emtore percepit, mandatory complere compellitur. Venditio tamen rescindi non potest”.

También cabe citar —aunque de época visigoda- el Brevario, que recoge el siguiente supuesto, cuando el mandatario emplea dinero propio en la compra de un objeto por orden del mandante y éste después no lo quiere aceptar, Paulo determina que el mandante no sólo está obligado a pagar al mandatario el precio pagado, sino también sus intereses:

Sentencia de Paulo 2.15.2

“Si meis nummis mandato tuo aliquid tibi comparavero, et si rem postea accipere nolis, mandati actio mihi adversus te competit. Non enim tantum quod impensum est, sed et usuras eius consequi possum”.

Tanto el lucro cesante como el daño causado al mandatario en la realización de su gestión repercuten en el mandante, *“sic ut lucrum, ita et damnum iuxta condicionem mandati ad eum, qui causam mandaverat revertatur...”*, no aquello en lo que aquél se haya extralimitado. El mandatario responde no sólo por dolo, como en el derecho romano clásico, sino también por malicia o negligencia.⁷⁴

Liber Iudiciorum 2.3.5

“Qui causam alicuius ex mandato susceperit, insistat; quod si protrahit tempus, et causa, que forsitam celerius potuerat expediri, hoccasionibus superfluis aut fraudulenta dilatione suspenditur, mandator recurrat ad iudicem. Et qui mandatum acceperat, si malicie alicuius aut cupiditaris vet negligentie vitio, adversario presente in iudicio, susceptum negocium ultra decem diez absque precepto iudicis dilataverit, his, qui mandaverat, aut per se proponere aut alicui elegerit suam liceat committere actionem”.

Puesto que el negocio ya no es gratuito, el mandatario tiene derecho a cobrar por su gestión lo que hubieren convenido. Pero si después de terminado el pleito o su gestión tardara el mandante más de tres meses en pagarle lo acordado, el procurador podrá quedarse, previo mandato del juez, con la cosa ganada en el juicio. Además, sus derechos se transmiten a sus herederos.

Liber Iudiciorum 2.3.7

“Quod si acceptam rem prosecutor infra tres menses reddere neclexerit mandatori, quidquid de eadem causam per quacumque definitionem consequi potuit, perdat, et mandator iudicis instantia rem sibi competentem accipiat”.

⁷⁴ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.225-226.

Liber Iudiciorum 2.3.8

“Omne lucrum quod ipse fuerat habiturus, heredibus eius a mandatoris partibus exolvatur”.

El mandato puede extinguirse por las siguientes causas:⁷⁵

- 1) Por muerte de las partes. En el caso del mandatario, este transmite sus derechos a los herederos, mientras, se extinguirá el mandato por muerte del mandante si ésta tiene lugar antes de que el mandatario empiece su gestión. Ello tiene su fundamento en los siguientes textos postclásicos:

Epítome de Gayo

“Solvitur mandatum aut morte, cui mandatum est, aut contraria illius voluntate qui mandavit”.

Liber Iudiciorum

“Qui mandatum si mortuus fuerit, antequam causa dicatur, mandatum, quod fecerat, non valeat; et qui mandatum suscepit si, antequam causa dicatur, fuerit morte preventus, mandatum nulla habeat firmitatem”.

- 2) Por revocación del mandante. Si el mandatario dilata maliciosamente o negligentemente la causa el mandante podrá nombrar a otro mandatario ante la otra parte. No obstante, si el mandatario cumple fielmente su gestión, el mandante no podrá substituirlo por otro.

Liber Iudiciorum 2.3.7

“...Qui causam ex mandato dixerit fideliter, ut negotium peratur, institerit, ab eo mandator nee mandatum, nec ipsum postea ad alium transferat actionem; aquia iniustum est, ut mercedem sui laboris amittat, qui suscepta causa fideliter laborasse cognoscitur”.

⁷⁵ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.226-227.

- 3) Por renuncia del mandatario, que una vez aceptado el encargo ha de fundamentar en enfermedad repentina, peregrinación necesaria o enemistad con un poderoso. Ello tiene su fundamento en el siguiente texto romano:

Sentencia de Paulo 2.15.1

“Ob subitam valetudinem, ob necessariam peregrinationem, ob inimicitiam et inames rei actiones integra adhuc causa negotio renuntiari potest. Interpr.: Propter subitam infirmitatem, et necessitatem peregrinationis, vel propter inimicitias maioris persona ene cuiuscumque videatur actio vacillare, integra adhuc causa, is qui susceperit, susceptum negotium renuere potest”.

El Liber Iudiciorum establece que el mandato tiene que darse por escrito, de puño y letra del mandante y ante tres testigos. Si alguien interviene sin ser nombrado se le castiga con multa de diez sueldos, y al reincidente con expulsión de la sala, y con cincuenta azotes si se niega a salir de ella.⁷⁶

Liber Iudiciorum 2.3.3

“Si quis per se causam dicere non potuerit aut forte noluerit, adsertorem per scripturam, sue manus vel restium signis aut suscriptionibus roboratam, dare debeat...”

Respecto a los efectos del mandato, en la época visigoda parece mantenerse el principio romano de que no es posible adquirir nada por medio de personas libres, pero en realidad esto no es así, ello se deduce después de analizar los siguientes textos, las Sentencias de Paulo 5.2.2, y la Interpretatio –de donde tiene su fundamento a pesar de tratarse de un texto romano-. En las Sentencias de Paulo 5.2.2 se establece lo siguiente:⁷⁷

⁷⁶ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.227-228.

⁷⁷ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.228-230.

“Per liberas personas, quae in potestate nostra sunt, acquiri nobis nihil potest. Sed per procuratorem acquiri nobis possessionem posse, utilitatis causa receptum est”.

Y la Interpretatio recoge que:

“Per libertas opersonas, quae nobis nulla conditione obligatae sunt, acquirere nihil possumus. Sed per procuratorem acquiri nobis possessionem certum est.”

Finalmente hay que decir que en el Brevario se recogen las *actions adiectitiae quod iussu*, la *action institoria*, la *action exercitoria* y la *action de in rem verso* con las mismas características que en el derecho romano.

Por lo tanto, se puede deducir que en la época visigoda se continúa con la tendencia establecida respecto al mandato en el derecho romano.

3.2. El mandato en el derecho alto medieval

Benito Gutiérrez mantiene que los “fueros municipales aparecen mudos” con respecto al mandato, institución que debió regirse por la costumbre, pues “documentos antiguos acreditan su existencia”.⁷⁸

Respecto a la terminología, el mandante aparece denominado *mandator*, *mandador*, mientras el mandatario es denominado *mandatarius*, *iudex*, *qui tenebat mandamento*, *qui vocem obtinet*, *qui vocem pulsabat*, *adsertor*.⁷⁹

⁷⁸ Ello aparece en: PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.230. Y en GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, Benito. *Los Códigos o estudios fundamentales sobre el derecho civil español, tratado de las obligaciones*, IV. Madrid 1869. Una opinión similar mantiene Pacheco Caballero (cf. Infra n.172), al expresar que el contrato como mandato no se recoge ni en los fueros municipales, ni en el Fuero Real, en los que sólo se recoge la representación procesal.

⁷⁹ HIJONOSA, Eduardo. *Documentos para la historia de las instituciones de León y de Castilla (siglos X-CIII)*. Madrid 1919. Pág.11-24.

La actuación en nombre propio se expresa con términos tales como *in voce sua, pro sua parte* o similares. Siguiendo la tendencia manifestada en la época visigoda, desaparecen las expresiones *nomine suo, nomine alieno*. Cuando se usa la expresión *in nomine* tiene el sentido de invocación, “a favor de”, “en honor de”, mientras la expresión *suo nomine* tiene un significado simplemente reflexivo, “por sí mismo”.

Aunque el sentido visigótico y altomedieval de la expresión “*in nomine*” se mantiene todavía en los documentos de fines del siglo XII y principios del siglo XIII, e incluso el Fuero Juzgo no traduce nunca “*in nomine*” por “en nombre”, sino por otras expresiones.⁸⁰ No obstante, dicho sentido empieza a ser cada vez más raro y ya en 1183 aparece la expresión “*in nomine*” con el sentido clásico romano, indicio claro de la recepción, que será plena en las Partidas.

La existencia del mandato extrajudicial está atestiguada en diplomas y es regulado en los fueros. Así en los Fueros de la Familia de Cuenca se dice que cuando a uno se le exige que pague una deuda puede liberarse alegando que ya la pagó al acreedor o que “por su mandado pago a otro o en algún lugar dio el debdo por su mandato”.⁸¹

Se admitió el mandato retribuido. Así, en un documento de los años 951-957 se da una herencia en concepto de mandaterías y otros buenos servicios. Aunque es posible que el documento no se refiera al mandato en sentido estricto, y sí a un posible nuncio, dentro del servicio de mandadería que los súbditos prestaban a sus señores.⁸²

En algunas disposiciones aragonesas, como ocurre en el Fuero de Andújar, al mandante se le obliga a que preste fianza de aceptar todo lo que el mandatario haga.⁸³

⁸⁰ Liber Iudiciorum 2.1.6: “*Quarumque rerum scripturae in Principis nomine existerint*”, “si algún escropto fuero fecho de la donación del príncipe”. LV 12.2.17: “*Placitum in nomine divae memoriae Chintiliani Regis...conseribere debemus*”, “que ficiesemos pleito et escropto por mandado del Rey Cintilla”.

⁸¹ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.232.

⁸² 82 HIJONOSA, Eduardo. *Documentos para la historia de las instituciones de León y de Castilla (siglos X-CIII)*. Madrid 1919. Documento número 3, 52, 67, 83, etc.

⁸³ LÓPEZ ORTIZ, J. *El proceso en los reinos cristianos de nuestra reconquista antes de la recepción romano-canónica*. 1942-1943.

En el mismo sentido de la normativa del Liber Iudiciorum, las fuentes mediavales procuran mantener la igualdad de las partes. Así, el Fuero del Obispado de Compostela de 1.113 al poderoso que litiga con un pobre se le obliga a que elija como representante suyo a uno de condición similar a la del pobre.⁸⁴

“De causis pauperum. Si quis potentum iudicii tractare adversus pauperem, vel diffinite habuerit, similem personam introducat quae per se causam suam definiat, ne forte cuiuspiam majestate pauperis justitia suffocetur”

Además, en una de las compilaciones privadas del derecho aragonés se prohíbe nombrar procurador a una persona poderosa, bajo pena de arrasarle la casa, destierro y multa de mil maravedís.⁸⁵

“Postea habent fórum in Borgia quod homo qui afferant ricum hominem pro bandarica vel pro vocerío causa nocendi suo vicino de Borgia, alii vicini expellant eum a Borgia et precipitent domos suas in terram et peitet dominio regi mille solidos”.

El Fuero de Zamora impone como pena la pérdida del pleito.

*“Omne que fur a so plazio por dar sua firma, non lieve consigo mas de un consejero e so vozero; e se maes hy levar, caya de la voz...E otro tal aya el que ovier a recibir e la firma: non lieve consigo mas de un consejero e so vozero; e se mas levar, caya de la voz”.*⁸⁶

Con respecto a la representación legal Pérez Martín establece las siguientes conclusiones:⁸⁷

⁸⁴ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.232-233.

⁸⁵ RAMOS Y LOSCERTALES, José M^a. *Textos para el estudio del derecho aragonés en la Edad Media*. Anuario de Historia del Derecho Español 2, 1925. Pág. 521 y ss.

⁸⁶ CASTRO, Emérico y ONIS, Federico. *Fueros leoneses de Zamora, Salamanca, Ledesma y Alba de Tormes, I*. Madrid 1916. Pág.39.

⁸⁷ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.221

- 1) Los hijos están representados por sus padres y, en su defecto, por los parientes más cercanos.

*“Esto es por fuero en la casa del rey: que sy a los guerfanos que non an tiempo les damandare algún omne alguna demanda, debe ser llamado el mas cercano pariente”.*⁸⁸

- 2) El seños representa a los que están bajo su dependencia, como fámulos, pastores, yuberos, etc.⁸⁹
- 3) Las personas jurídicas, sobre todo en el caso de monasterios e iglesias, están frecuentemente representadas por el patrono de la iglesia o del monasterio.
- 4) En caso de deudor ausente, su representación corresponde a su esposa y, en su defecto, a sus hijos y, a falta de éstos últimos, a quien tuviere sus bienes.⁹⁰

Según el Fuero de Soria pueden nombrar personero el enemistado que no va concejo ni a mercado, el enfermo que no puede andar y la mujer viuda. Con ello parece darse a entender que en los demás casos uno tiene que actuar por sí mismo. Para poder ser personero es preciso ser pariente del mandante o tener casa poblada en la villa, para que pueda ser emplazado y predado si fuere menester.⁹¹

En los fueros de la familia de Cuenca⁹² se contienen algunas disposiciones relativas a instituciones que aparentemente podrían confundirse con el mandato o que podrían tener alguna relación con él. En el Fuero de Cuenca se despenaliza el aconsejar, a no ser cuando

⁸⁸ SÁNCHEZ, Galo. *Libro de los fueros de Castiella*. Barcelona 1981. Pág. 204.

⁸⁹ LÓPEZ ORTIZ, J. *El proceso en los reinos cristianos de nuestra reconquista antes de la recepción romano-canónica*. 1942-1943. Pág.204–205.

⁹⁰ UREÑA Y SMENJAUD, Rafael. *Fuero de Cuenca, formas primitivas y sistemática: texto latino, texto castellano y adaptación del fuero de Iznatoraf*. Edición crítica, con introducción, notas y apéndice. Madrid 1935. Pág.542 y ss.

⁹¹ SÁNCHEZ, Galo. *Fueros castellanos de Soria y Alcalá de Henares*. Madrid 1919. Pág.53.

⁹² PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.232.

se refiere a la venta de un cristiano.⁹³ En el mismo campo penal los fueros de Alcaraz y de Alarcón determinan que quienes mandan cometer un homicidio o producir heridas han de ser incluidos en la categoría de enemigos, junto con los realizadores materiales de hecho.⁹⁴ En el campo civil esta figura del *venditor*, que las versiones romances traducen por vendedor o corredor, cuya misión es vender los bienes u objetos que le encarga el concejo, saliendo *otor de ellos*.⁹⁵ Otra figura es la del pastor que lleva las “ovejas ad mandatum domini sui” y que si no sigue las instrucciones que le ha dado su amo tiene que pagar una multa.⁹⁶

La conclusión a la que llega en esta época Pérez Martín⁹⁷ es que, como la época altomedieval se caracteriza por un nivel de técnica jurídica muy simple, es lógico que no encontremos reflejada expresamente la problemática de la representación directa o indirecta, ni en los fueros ni en los diplomas, es decir, ni en la esfera normativa, ni en la de la práctica jurídica.

En resumen podría decirse que en la época altomedieval el mandato se caracteriza por las siguientes notas, la práctica del mismo con ausencia o escasez de normas positivas escritas que lo regulen, con predominio del aspecto penal y procesal sobre el civil y de la representación necesaria sobre la voluntaria.

3.3. El mandato en la época del derecho común

3.3.1. El derecho común

Con la denominada recepción del Derecho Común el mandato se vuelve a configurar tal y como había sido recogido en la Compilación Justiniana. Debido a la autoridad de los textos romanos, los juristas del “*ius commune*” no se atreven a modificar las normas romanas y esto incluso los canonistas, quienes sólo se apartan de ellas cuando lo

⁹³ UREÑA Y SMENJAUD, Rafael. *Fuero de Cuenca*. Pág.354-357.

⁹⁴ ROUDIL, J. *Los Fueros*. Pág.256.

⁹⁵ UREÑA Y SMENJAUD, Rafael. *Fuero de Cuenca*. Pág.458.461.

⁹⁶ UREÑA Y SMENJAUD, Rafael. *Fuero de Cuenca*. Pág.742-743.

⁹⁷ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.234.

exigía la teología. No es hasta el racionalismo cuando se abandona la normativa romana sustituyendo el principio de autoridad por el de la razón.⁹⁸

En esta época las fuentes que destacan son las glosas y los comentarios de los juristas de los textos romanos. Así, es de mencionar el Decreto (C.5 q.3 c.e), de las Decretales de Gregorio IX (x.1.38) y del Libro Sexto (VII.19), con sus correspondientes glosas.

Las novedades que presenta el “*ius commune*” respecto al derecho romano son las siguientes.

Los glosadores, al igual que en el Bajo Imperio, conectan la representación con el mandato e insisten en la distinción entre mandato y otras instituciones como el consejo, los contratos reales, la relación entre mandato tácito, gestión de negocios y ratificación. La doctrina dominante concibe el mandato como contrato consensual, como un encargo que da el mandante y es aceptado por el mandatario.

*“Mandatum est officium honestum, gratis susceptum exhibendum ab amico. Quae definitio non placet, quia de inbonesta re fit mandatum, licet non sit obligatorium. Item etiam quia is qui non est amicus, mandatum suscipere et implere potest et tenetur, ut si absenti et ignoto scribam et mandatum suscipiat, nec enim ob hoc ipsum est amicus, ut Digesto, de verborum significatione, lege Late, Amicos (D.50.16.223.1). Ego itaque ita definió: mandatum est officium ab eo qui gratuito susceperit exhibendum”.*⁹⁹

Se establecen unos requisitos mínimos que debe contener el documento del mandato, los nombres del mandante y del mandatario, mención de la causa del mandato y compromiso del mandante de aceptar como válido lo actuado por el mandatario.

⁹⁸ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de Derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.234-238.

⁹⁹ LEGENDRE, Pierre. *Nouvelles observations sur le mandat chez les canonistes classiques*, Mémoires de la Société pour l'histoire du droit et des institutions des anciens pays bourguignons, comtois et romatids. 30, Dijon 1970-1971. Pág.11-14 y 17-20.

*“Tria debet contine mandatum, scilicet, nomen eius qui procuratorem cum constituit, et causam ad quam constituit et ratum habebit quod cum eo factum fuerit”.*¹⁰⁰

La glosa concibe el mandato como un contrato gratuito, ya que considera que de lo contrario se trataría de un arrendamiento.¹⁰¹

El contenido del mandato tiene que ser acorde con las buenas costumbres, pues en caso contrario no genera obligaciones, incluso aunque medie juramento.¹⁰²

El mandato puede ser general o especial, permitiendo así al mandatario hacer determinadas gestiones, como transigir, condonar una deuda, prestar juramento, contraer matrimonio, etc.¹⁰³

Los glosadores discuten y adoptan posturas diversas frente a problemas como si el mandato tiene que constituirse por escrito o de palabra¹⁰⁴ o si basta que exista la voluntad de mandato y que ésta se exprese de algún otro modo, como enseñando un sello; si la acción contraria al mandato es infamante o no, quiénes pueden dar un mandato, quiénes pueden ser mandatarios, la extensión del mandato a la esfera del derecho público, etc.

¹⁰⁰ Decretales D. Gregorri papae IX suae integritati una cum glossis restitutae, ad exemplar romamum diligenter recognita. Venetiis 1600. Pág. 327

¹⁰¹ ACCURSIUS. *Glossa in Volumen, Corpus Glossatorum Juris Civilis, XI*. Augustae Taurinorum 1969. Pág.96. Glosa mandatum a Inst.3.26 pr. S. v. mandatum. “Mandatum est officium gratuito ab eo qui susceperit exhibendum, nisi enim fiat gratis incipit esse locatio, si non erat facturus, alias enim tale factum ideoque locari consuevit”

¹⁰² D.17.1 “Mandatum est officium ab eo qui gratuitum susceptum ab amico exhibendum, quod non valet, quia et de inhonesta re sit mandatum, licet non sit obligatorium”.

¹⁰³ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de Derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.236 y 238.

¹⁰⁴ Glosa mandatu, a Inst. 3.26 pr. S. v. mandatum: “Mandatum...fit per verbum rogo, volo, mando, supplico et similia”

El mandatario debe realizar el mandato, a no ser que renuncie al mismo dentro del tiempo congruente.¹⁰⁵ Si se extralimita en sus facultades, los juristas distinguen si la extralimitación se refiere a la cantidad, en cuyo caso su actuación es válida, o si se refiere a la calidad, en cuyo caso es inválida, a no ser que el mandante conozca la actuación del mandatario y no se oponga a ella. El mandatario procesal no está facultado para nombrar sustituto antes de la *litis contestatio*, mientras el mandatario civil sí.¹⁰⁶

Respecto a la responsabilidad del mandatario, la mayoría de los civilistas defienden que responde por dolo “*et lata culpa et levi et levissima*”, como recoge la glosa acursiana¹⁰⁷ y Azón¹⁰⁸. En cuanto a la responsabilidad del mandante, existía diversidad de opiniones en cuanto a si éste debía indemnizar al mandatario por los perjuicios ocasionados al gestionar el encargo, unos mantenían que no, basados en el D.17.1.26.6, mientras que otros defendían que sí, apoyándose en el D.17.2.52.4.

Respecto al problema de la representación directa o indirecta, se mantiene el principio romano del *alteri stipulari nemo potest*, pero restringiendo su aplicación, ampliando los casos de las *actiones adiecticiae* y las excepciones al principio. Esta tendencia se manifiesta en *Lo Codi* y es seguida en la Summa de Placentino, la Collectio Codicis *Chisani*, la Summa de Azón, etc. que incluyen las estipulaciones hechas por el tutor o curador a favor del pupilo o del sometido a curatela, las estipulaciones del procurator a favor de su principal,

¹⁰⁵ Glosa Scilicet suscepto a Inst. 3.26.6 s. v. liberum: “Scilicet suscepto consilio, sed suscepto mandato necesse est consumari secundum Joannem, nisi congruo tempore renunciatur...”: ACCURSIUS: Glossa in Volumem (supra n.140). Pag.97.

¹⁰⁶ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de Derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.238-239.

¹⁰⁷ Glosa et omnem culpam a C.4.35.13 s. v. A procuratore: “et omem culpam de dolo et lata culpa et levi tenetur secundum omenes...sed secundum Joannem et Bulgarum et Azonem etiam de levissima tenetur, ut hic, nam qui omnem dixit nihil omisit. Sed Otofredus et Martinus contra...”: ACCURSIUS: Glosa in Codicem (supra n.140), pag.226.

¹⁰⁸ “Et non tantum venit dolus in actionem istam, sed etiam culpa lata, levis et levissima secundum nos, ut infra, codem A procuratore (C.4.35.13) et elge in re mandata (C.4.35.21). Quidam tamen utuntur eadem distinctione hic, qua et in comodato, ut dixi supra commodati et si mandatem tibi gratia mea tantum recundum eos teneris de dolo et lata culpam tantum. Sed certe, ut ait Bulgarus, alia est huius contractus, quam illius”: AZO, *Summa Codicis* (supra n.138), f.102 nr.26.

etc. Se limitó la aplicación del principio romano mediante la distinción entre las palabras promisorias, obligatorias y ejecutivas en la estipulación a favor de tercero.¹⁰⁹

En base de D.45.1.38.1 se admitió la *stipulatio alteri facta*, cuando ésta era en interés del receptor de la promesa y, sobre la base de D.46.6.2 cuando la promesa a favor de tercero era hecha ante notario, ya que actuaba como *servus publicus*.¹¹⁰ Por otro lado, al procurador constituido para dirigir un negocio se le equiparó al institor romano y se le aplicaron sus normas, respondiendo el mandante de los contratos del procurador.¹¹¹

La canonística admitió la representación directa no solo en casos particulares, como son los casos de asistencia de obispos al concilio por medio de un representante, en los esponsales y matrimonio, en los menores, en las personas morales, en los padrinos, en la toma de posesión de un beneficio, etc.; sino también como principio general, recogido en *Ecce vicit Leo*,¹¹² en las glosas de Alano,¹¹³ la glosa Palatina,¹¹⁴ recogida por Juan el Teutónico

¹⁰⁹ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de Derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.239-240.

¹¹⁰ BUSSI E., La formazione dei dogmi di diritto privato nel diritto commune (diritti reali e diritti di obbligazione). Vol. XXVII. Padova, Cedam 1937. Pag. 304-320.

¹¹¹ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de Derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.241.

¹¹² Citado por PADOA-SCHIOPPA. A., Sul principio, pag.114-115. Glosa et ita a C.1 q.7 c.9 s. v. et per te: “et ita iste poterat Petro et successoribus suis per alterum promittere, unde est argumentum quod aliquid potest aquiri per alterum argumento 63 disinetione Tibi (D.63 c.33), et hoc verum est dummodo sit mandatarius super illa re que acquiritur. Leges contrarie sunt que dicunt quod nemo potest pacisci vel stipulati per acquiritur...”

¹¹³ Citado por PADOA-SCHIOPPA, A., Sul principio, pag.115. Glosa argumentum a C.1 q.7 c.9 s. v. et per te: “Argumentum quod per alium alii potest promissio fieri, quod verum est si mandatarius sit secundum Bartolum. Sed contra alii stipulari vel pacisci nemo potest...”

¹¹⁴ Citado por PADOA-SCHIOPPA, A., Sul principio, pag.116. Glosa argumentum a C.1 q.7 c.9 s. v. et per te: “Argumentum contra Institutiones, de inutilibus stipulationibus. Si quis (Inst.3.19.4), quia dicitur quod alteri stipulati vel pacisci nemo potest nisi sit servus ut ibi vel procurator presentis, Digesto, de verborum obligationibus. Si procurator presentis (D.45.1.799. Dic ergo ideo hoc fieri quia papa servus est beati Petri, unde dicit se in epistolis suis servus servorum Dei...Sed credo iure canonico me teneri si ego promitto tibi me daturum Titio decem, XXII, questione V, iuramenti

en al Decreto y, finalmente, en las reglas 68 y 72 del Liber Sextus: “*Potest quits per alium, quod potest facere per ipsum*” y “*Qui facit per alium est perinde ac si faciat per seipsum*”.¹¹⁵

3.3.2. *El derecho castellano*

El mandato aparece regulado en Castilla en el Fuero Real 1.10 (de los personeros), las Partidas 3.5 (de los personeros), 5.11.7-10, 5.12.13 y 5.12.20-34 y en el Ordenamiento de Alcalá 16, así como las glosas y comentarios a dichos textos.¹¹⁶

Es de destacar que en las Partidas el mandato no ocupa un título especial, sino que se trata dentro del contrato de fianza: “*después desto (de la fianza) diremos de todas las otras cosas, que los omnes fazen unos por otros, por su mandado o sin el, de que nasce obligacion entre ellos, que es otra manera de fiadura*”. Este vínculo entre mandato y fianza aparece ya en el derecho justiniano al asimilar el mandante al fiador en el *mandatum iustiae credendae* o *mandatum qualificatum*. Esta misma postura es adoptada por Azo.¹¹⁷

Respecto a la procuración y mandato, confundidas en una sola institución desde el derecho romano vulgar, García Goyena y Aguirre afirman lo siguiente: “Tampoco debe confundirse el mandato con la procuración, aunque viene a ser lo mismo; y sólo se diferencian ya que en ésta supone un poder por escrito, cuando aquel puede ser únicamente verbal, y ya en que la palabra mandato es más general, y comprende todo poder dado a otro, de cualquiera clase que sea”.¹¹⁸

(C.22 q.5 c.12), maxime ubi intervenit sacramentum, argumento Digesto, de constituta pecunia, lege (D.13.5.1).

¹¹⁵ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de Derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.241.

¹¹⁶ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de Derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.243.

¹¹⁷ AZO, *Summa Codicis*. De fideiussoribus el mandatoribus: “Est autem nomen fideiussoris generale, ut contineat etiam mandatorem et constitutorem et eam qui ex toto transfert in se obligationem, qui et vocatur expromissor”.

¹¹⁸ GARCÍA COYENA, Florencio y AGUIRRE, Joaquín. *Febrero o Librería de jueces, abogados y escribanos, comprensiva de los códigos civil, criminal y administrativo, tanto en la parte teórica como en la práctica, con arreglo en un todo a la legislación hoy vigente*. Madrid, 1852. 4º edición.

Aunque se mantenía que el mandato tenía naturaleza gratuita, los modernos jurisconsultos opinaban que este requisito de la gratuidad no era esencial, postura que admitió la Jurisprudencia del Tribunal Supremo anterior al Código, al defender que no se podía exigir salario ni honorarios por los trabajos que ocasionare el mandato a no ser que se hubiera pactado expresamente o se entendiera, por términos en que se hizo, que el mandante se obligaba a retribuir el mandatario.

Respecto a la terminología, que es la misma a la actual, aunque por influencia procesal se denomina también “personero”, al actuar en nombre de la persona del mandante.¹¹⁹

El mandato según las Partidas se puede constituir entre presentes o entre ausentes, de palabra, por escrito o por mensajero, condicionado o incondicionado, limitado o ilimitado en su duración.¹²⁰ No requiere una fórmula especial, sino que puede expresarse con palabras como “*ruego, mando, quiero, o por otras semejantes dellas, porque se pueda entender que el que faze el mandamiento lo faze con entencion de se obligar*”.¹²¹ El mandato para actuar en juicio puede hacerse de palabra o en documento, cumpliendo determinadas formalidades. La gestión de negocios sin mandato y posterior ratificación produce los mismos efectos que el mandato.

El contrato de mandato tiene que versar sobre una cosa lícita, ya que si se trata de algo ilícito, mandante y mandatario están obligados frente al tercero perjudicado, pero no entre sí. Se considera como ilícito el mandato de dar a barragana o cualquier otra mujer, vestidos, joyas y otras cosas y caso de cumplir dicho mandato el mandatario no podrá exigir

¹¹⁹ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de Derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.245-246.

¹²⁰ Partidas 5.12.24: “Los mandamientos...puedense fazer estando delante los que mandan fazer la cosa, e los que reciben el mandado. E aun se pueden fazer por cartas, o por mansajeros ciertos, maguer non estén delante los que mandan fazer la cosa, nin los que reciben el mandamiento. E puedense fazer a dia cierto o so condición. Coincide con D.17.1.13 e Inst.3.26.12.

¹²¹ Partidas 5.12.24: “E estos mandamientos...se puede fazer por tales palabras, diciendo un omne a otro ruego, o mando, o quiero, que des tantos maravedís, o que fagades tal cosa, o que me fiedes. Por cualquier de tales palabras como estas, o por otras semejantes dellas, porque se puede entender que el que gaze el mandamiento lo faze con entención de se obligar”. Coincide con D.17.1.12.

indemnización por daños o resarcirse por lo gastado, si el mandante es menor de 25 años, porque se trata de una “*cosa desaqvisada e mala*”.¹²²

Las Partidas recogen la doctrina romana respecto a los cinco tipos de mandato: ¹²³ en beneficio del mandante (Partidas 5.12.20, coincide con D.17.1.2.1 e Inst.3.26.1), de un tercero (Partidas 5.12.21, coincide con D.17.1.2.2 e Inst.3.26.3), del mandante y de un tercero (Partidas 5.12.21), del mandante y del mandatario (Partidas 5.12.22, coincide con D.17.1.2.4 e Inst.3.26.2), y del mandatario y un tercero (Partidas 5.12.22, coincide con D.17.1.2.5 e Inst. 3.26.5), y no obliga a responder a no ser que se haga dolosamente, por engaño (Partidas 5.12.23, coincide con D.17.1.26 e Inst.3.26.6).

El mandatario puede ser constituido para actuar en la esfera judicial o extrajudicial. Puede nombrar personero el mayor de 25 años, que no esté sujeto a patria potestad o curatela y sea libre. Los menores de dicha edad pueden nombrar procurador sobre peculio castrense o cuasicastrense; los estudiantes y peregrinos, cuando el padre está ausente; y el demandado como siervo, si ha vivido como libre; en los demás casos se necesitará la concurrencia del guardador para nombrar personero.

No se puede nombrar mandatario en pleito criminal en que pueda haber condena a muerte, pérdida de miembro o destierro. Por el contrario, no pueden actuar por sí mismos, sino que tienen que nombrar un personero, el rey y su hijo, los obispos, los ricos hombres y señores de caballeros, los Mestres o grandes comendadores de órdenes y los concejos.

No pueden ser personeros los siguientes sujetos, el menor de 25 años, si se trata de actuar en juicio, y el menos de 17, si se refiere a asuntos extrajudiciales; el loco, desmemoriado, mudo y sordo total; el acusado de un delito; la mujer, a no ser que se refiera

¹²² Partidas 5.12.25: “Otro si decimos que si alguno que fuesse menor de veynte e cinco años, mandasse a otro, cualquier que fuesse, que entrasse fiador a alguna barragana, o a otra alguna mala mujer, con que oviesse que ver que le diesse de vestir, o otras joyas algunas, o otra cosa cualquier, maguer este a quien la mandasse fazer, despendiesse por tal mandado alguna cosa, non seria el otro tenuto de gelo fazer cobrar, si non quisiere, porqie tal despensa es fecha a daño del menor, e sobre cosa sesaqvisada e mala. Coincide con D.17.1.12.11 y D.17.1.2.1.

¹²³ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de Derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.246-247.

a parientes en causa de servidumbre o de muerte; el religioso y el subdiácono, a no ser en causas religiosas; el siervo, exceptuados los del rey; los caballeros en servicio y oficiales reales mayores, mandaderos del rey o del concejo y en general las personas poderosas, que podrían deshacer el equilibrio entre las partes, a no ser que en pleitos del rey, viudas, huérfanos o personas miserables.¹²⁴

Se puede constituir personero por ley o voluntariamente. El primer caso se da entre el marido y la mujer, los parientes hasta el cuarto grado, el parentesco legal, por aforramiento y en caso de comuneros.

Respecto a las obligaciones del mandatario o personero, éste tiene que cumplir el mandato bien y legalmente, de acuerdo con los poderes conferidos; si se extralimita, su actuación es inválida.

El mandatario responde de su actuación por dolo o culpa y debe dar cuenta de su gestión y ceder al mandante todas las acciones que haya obtenido frente a terceros.

Tiene derecho a que se le resarzan los gastos que haya hecho en la ejecución del mandato, pero no de los pagos efectuados por equivocación.

El mandatario está dispensado de cumplir sus obligaciones en los siguientes casos, enfermedad grave, enemistad grave entre contrayentes, desorden en los negocios del mandante después de constituido el mandato, impedimentos que pueden originarse después y averiguación de algo que de haberlo conocido el mandante podía haber cambiado el contenido del mandato.

Por su parte, el mandante tiene una serie de obligaciones: tiene que responder de los gastos que haya hecho el mandatario, así como de la fianza, cuando hubiere ordenado al mandatario que saliera fiador de un tercero.

¹²⁴ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de Derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.247-249.

Según el Fuero Real 1.10.18 y las Partidas 3.5.23-24, el mandato se puede extinguir:¹²⁵

- 1) Por muerte natural o civil del mandante, antes de que el mandatario inicie su gestión. Se cuestionó si los poderes otorgados por las comunidades religiosas para la administración de sus bienes caducaron al ser éstas suprimidas; la sentencia del 29 de junio de 1863 declaró que quedaban sin efecto desde su supresión, no siendo posible reconocer personalidad a nombre de dichas corporaciones en el apoderado nombrado antes de su supresión.
- 2) Por muerte del personero antes de comenzar su gestión; si muere, una vez iniciado la gestión, ésta podrá ser terminada por sus herederos.
- 3) Por conclusión de la gestión, se puede plantear apelación, pero no proseguirla sin nuevo mandato.
- 4) Por revocación, antes de iniciarse el pleito el mandante puede revocar libremente el mandato por cualquier motivo y sin dar explicación, después de iniciado sólo puede hacerlo si el procurador está enfermo, preso, ha ido en romería o se ha convertido en enemigo suyo.
- 5) Por renuncia del personero, fundada en las mismas causas que la revocación y comunicándose al mandante.

Respecto a la representación directa e indirecta. En las Partidas 5.11.7-10 se admite el principio romano *alteri stipulari nemo potest* de acuerdo con la interpretación del Derecho común, es decir, no se admite la representación directa; por ello el personero tiene que dar fianza de cumplir lo que determine la sentencia o que el poderdante salga “*fiador de cumplir e de pagar todo lo que en el pleito fuesse juzgado. Ca entonce non le deven demandar otra fiadura*”. No obstante, se ha tratado de restringir la aplicación del principio, aumentando en cierto modo el número de excepciones, entre las que se incluyen las siguientes: los juzgadores y

¹²⁵ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de Derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.249-250.

escribanos, ya que los terceros se encuentran bajo el poder y guarda de estos oficiales. Los cuales además son “*como siervos públicos del Concejo do viven*”; estipulaciones a favor del acreedor, sin posibilidad de acción por parte del tercero, tal como se había recogido en Lo Codi, la Summa de Azón, etc.; admite un reconocimiento general de la validez de la *stipulatio alteri* realizada por el personero siempre que el contrato tenga lugar dentro de los límites de la personaría, el mandante podrá ejercer la acción, si se le cede el personero; en caso contrario, podrá obligarle a que se la ceda, para poder estar legitimado frente a tercero.

3.4. La codificación

La Codificación recoge la doctrina del *ius commune*, manteniendo unidas la representación y el mandato. El mandato se caracteriza en esta época por la exclusión de la gratuidad como nota esencial y la separación entre el mandato en la esfera civil y en la procesal y, en la esfera civil, la separación entre el mandato y la representación.¹²⁶

4. EL MANDATO EN EL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL

4.1. Definición del mandato

En el Código Civil se regulan tres figuras contractuales dirigidas a la prestación de una actividad, estas son el mandato, el contrato de prestación de servicios y el contrato de ejecución de obra.

El contrato de mandato se regula en el Código Civil en el Libro IV “de las obligaciones y contratos”, Título IX “del mandato”, y está formado por cuatro capítulos, el Capítulo I “de la naturaleza, forma y especies del mandato”, artículos 1.709 a 1.717, el Capítulo II “de las obligaciones del mandatario”, artículos 1.718 a 1.726, el Capítulo III “de las obligaciones del mandante”, artículos 1.727 a 1.731, y el Capítulo IV “de los modos de acabarse el mandato”, artículos 1.732 a 1.739.

¹²⁶ PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994. Pag.259.

El contrato de mandato es aquél por el cual –según establece el artículo 1.709 CC- “se obliga una persona a prestar algún servicio o hacer alguna cosa, por cuenta o encargo de otra”.¹²⁷

Las notas características del contrato de mandato son las siguientes:

a) El mandato es un contrato.

Esto diferencia al mandato de la gestión de negocios ajenos, regulada en los art.1.888 y ss. CC.

Como contrato, el mandato es esencialmente gratuito. Así, el artículo 1.711 CC establece que “a falta de pacto en contrario, el mandato se supone gratuito. Esto no obstante, si el mandatario tiene por ocupación el desempeño de servicios de la especie a que se refiere el mandato, se presume la obligación de retribuirlo”. Cuando es gratuito, el mandato es un contrato unilateral, ya que de él solo surgen obligaciones para el mandatario; habiendo precio o contraprestación, el mandato es bilateral. Y, en todo caso, la relación jurídica que este contrato genera entre el mandante y el mandatario es una relación de confianza y, por ello, sin perjuicio de la posibilidad de sustitución del mandatario, personal, *intuitu personae*.¹²⁸

b) El mandato es un instrumento de cooperación jurídica por sustitución.

El mandatario realiza actos o gestiones que el mandante podría realizar por sí, obrando en lugar de éste (sustituyéndole) y por cuenta ajena, esto es, vinculando al mandante lo realizado, directamente –produciendo de inmediato efectos en su esfera jurídica, si entra en juego el mecanismo de la representación directa- o indirectamente (si los efectos se producen primero

¹²⁷ El problema es que esta definición del art.1.709 CC no contiene todos los elementos precisos para distinguir adecuadamente el mandato de otros contratos e instituciones, en los que, lo mismo que ocurre en él, alguien actúa por otro o para otro. Estas notas diferenciales han de obtenerse de la total regulación que, al mandato, dedica el Código Civil, tal y como la misma viene siendo interpretada por la doctrina y la jurisprudencia. MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.713-714.

¹²⁸ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.714.

en la esfera jurídica del mandatario, cumpliendo éste su obligación de transferirlos al mandante).¹²⁹

Como consecuencia de ello, los actos o gestiones a realizar por el mandatario han de llevarse a cabo en interés del mandante, por lo que, para el mandatario, el interés gestionado ha de ser objetivamente ajeno. Esto es lo que quiere decir el art.1.709 CC al señalar que el mandatario se obliga “a prestar algún servicio o hacer alguna cosa, por cuenta o encargo de otra”, el mandante.

Por último, la actuación del mandatario ha de tener trascendencia jurídica para el mandante, lo que deja fuera del ámbito del mandato las gestiones o servicios puramente materiales.¹³⁰

Por lo tanto, queda claro que el Código Civil español no sigue el modelo francés,¹³¹ que toma el mandato y la representación voluntaria como conceptos idénticos, su artículo 1.984 lo define:

*“Le mandat ou procuration est un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom.”*¹³²

Por su parte, el artículo 1.703 del Código italiano establece que “el mandato es un acto por el cual una parte se obliga a realizar uno o varios actos jurídicos por cuenta de otro”.¹³³

¹²⁹ Esta nota relaciona ineludiblemente al mandato con el fenómeno de la representación.

¹³⁰ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.714-715.

¹³¹ LENEL, O. *Mandato y poder*. *Revista de Derecho Privado*. Año XI. 15 de diciembre de 1924. Número 135.

¹³² “El acto por el cual una persona confiere a otra poder para hacer algo con destino al mandante y en su nombre”

“Il mandato è il contratto col quale una parte si obbliga a compiere uno o più atti giuridici per conto dell'altra.”

Y el B.G.B., en su artículo 662, establece que “por la aceptación de un mandato, el mandatario se obliga a gestionar gratuitamente para el mandante un negocio que éste le ha confiado”.

“Durch die Annahme eines Auftrags verpflichtet sich der Beauftragte, ein ihm von dem Auftraggeber übertragenes Geschäft für diesen unentgeltlich zu besorgen.”

4.2. Elementos del mandato

4.2.1. Sujetos del mandato

Los sujetos del contrato de mandato son el mandante, o la persona que encarga el servicio o actividad, y el mandatario, el que lo realiza por cuenta y en interés de aquél.

Respecto a la capacidad que deben de reunir las partes del contrato, y ante el silencio del Código Civil en este punto, se puede entender que las partes han de reunir los requisitos de capacidad –y de legitimación- exigidos para llevar a cabo el acto concreto para el que confiera el mandato, ello dada la funcionalidad del mandato, en el que lo realizado por el mandatario produce efectos, directa o indirectamente, en la esfera jurídica del mandante.

El art.1.716 CC se refiere a la capacidad del mandatario, según el cual, “el menor emancipado puede ser mandatario, pero el mandante sólo tendrá acción contra él en conformidad a lo dispuesto respecto a las obligaciones de los menores”.

¹³³ ALBADALEJO, Manuel. *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales. Tomo XXI, Volumen 2. Artículos 1.709 a 1.739 del Código Civil.* Revista de derecho privado. Madrid, 1986. Pag.22-23.

Según Martínez de Aguirre,¹³⁴ la determinación de la capacidad exigible para ser mandatario requiere distinguir, primero, entre la necesaria para concertar en tal concepto el contrato de mandato y la precisa para llevar a cabo eficazmente, con los terceros, los actos para los que el mandato se confirió; y, segundo, dentro de esta última, los casos en que el mandatario actúa en nombre propio y aquellos otros en que lo haga en nombre del mandante. Así:

- Para concluir, en concepto de mandatario, un contrato de mandato, basta la capacidad de obrar general, es decir, ser mayor de edad o estar emancipado.
- Para realizar eficazmente el mandatario los actos por cuenta del mandante pero en nombre propio, es necesario que reúna los requisitos de capacidad que precise el acto concreto de que se trate.

Mientras, si actúa el mandatario en nombre del mandante, le basta con la capacidad de obrar general, ser mayor de edad o estar emancipado, para llevar a cabo con los terceros los actos para los que le fue conferido el mandato, puesto que éstos no afectan entonces a su esfera jurídica.

Como la finalidad del mandato es la realización del encargo recibido y la satisfacción del interés del mandante, nuestro ordenamiento permite que, ampliando su virtualidad como instrumento de cooperación jurídica, intervengan terceras personas en el cumplimiento del encargo.

Establece la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado – RDGRN- de 30 de junio de 1976, que ello no contradice el carácter de relación de confianza que corresponde al mandato, sino que, “viene a suponer por el contrario una mayor confianza personal en el mandatario para que pueda llevar a término el encargo o misión encomendada”. Esta intervención de terceros tiene diferente trascendencia según los casos:¹³⁵

¹³⁴ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.719-720.

¹³⁵ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.720-722.

- a) Cabe que el mandatario se sirva de terceras personas que le ayuden o auxilien en su gestión, sin que tales sujetos queden vinculados en modo alguno con el mandante.

- b) Cabe, también, que, manteniéndose la relación inicial de mandato y salvo que el mandante lo hubiera prohibido, el mandatario comunique a otro el encargo recibido, ampliando así las posibilidades de actuación en interés del mandante.

Es la denominada sustitución o submandato, a la que se refiere el art.1.721 CC, según el cual, “el mandatario puede nombrar sustituto si el mandante no se lo ha prohibido; pero responde de la gestión del sustituto: 1º Cuando no se le dio facultad para nombrarlo. 2º Cuando se le dio esta facultad, pero sin designar la persona, y el nombrado era notoriamente incapaz o insolvente. Lo hecho por el sustituto nombrado contra la prohibición del mandante será nulo”. Y, art.1.722 CC “en los casos comprendidos en los dos números del artículo anterior puede además el mandante dirigir su acción contra el sustituto”.

La sustitución se caracteriza porque el submandatario lo es del mandante principal, y no del mandatario; y porque subsiste el primer mandato, que el mandatario sigue estando obligado a llevar a cabo, a pesar de que la existencia del sustituto.

- c) La sustitución se caracteriza porque el sustituto subentra en la relación de mandato, manteniéndose el vínculo del mandante con el mandatario, por lo que hay que distinguir esta figura de otros supuestos en los que este último subroga en su lugar a otra persona, quedando él desligado del mandato.

La jurisprudencia -STS 14 diciembre 1943- deslinda con claridad ambos supuestos, hablando de transmisión del mandato cuando “el mandatario, obrando en nombre del mandante y en virtud de las facultades específicamente conferidas, traslada a otro las facultades de que fue investido, con el efecto de quedar desligado del mandato, y puesto en su lugar el sustituto -STS 22 abril 1994 y 2 marzo 1992-.

El Código Civil se refiere a los supuestos de que existan varios mandantes o mandatarios en los arts.1.731 y 1.723, respectivamente.

Según el art.1.731 CC –como excepción a la regla general del art.1.1.37 CC- “si dos o más personas han nombrado un mandatario para un negocio común, le quedan obligadas solidariamente para todos los efectos del mandato”.

En cambio, establece el art.1.723 que, “la responsabilidad de dos o más mandatarios, aunque hayan sido instituidos simultáneamente, no es solidaria, si no se ha expresado así”. Es decir, en el caso de que varios se obliguen a llevar a cabo un mismo encargo, responderán mancomunadamente del incumplimiento; pero el precepto no aclara cómo han de actuar entonces los mandatarios. Según Martínez de Aguirre,¹³⁶ “lo más razonable es concluir que el asunto habrá de ser gestionado colectivamente –art.1.139 CC-, bien por todos ellos de consuno, bien por alguno o algunos con el consentimiento de los demás, o conforme a lo acordado por la mayoría –art.895 CC-.

4.2.2. *Objeto del mandato*

El objeto del contrato de mandato lo constituyen los servicios gestorios a prestar por el mandatario, que han de ser para éste, objetivamente ajenos –es decir, en interés del mandante- y jurídicamente trascendentes para quien realiza el encargo.¹³⁷

Al tratarse el mandato de un instrumento de cooperación jurídica por sustitución, es necesario, además, que los actos o gestiones a realizar por el mandatario pueda

¹³⁶ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.723.

¹³⁷ La amplitud del art.1.271 CC ha sido unánimemente criticada por la doctrina y la jurisprudencia que, con referencia, unas veces, al arrendamiento de servicios y, otras, a la mera gestión de negocios ajenos, han tratado de delimitar la base objetiva más específica y típica del contrato de mandato. ALBADALEJO, Manuel. *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales. Tomo XXI, Volumen 2. Artículos 1.709 a 1.739 del Código Civil*. Revista de derecho privado. Madrid, 1986. Pag.32.

realizarlos el mandante por sí, lo que excluye como objeto del contrato aquellos actos personalísimos del mandante.¹³⁸

Como todo contrato, los servicios del mandato han de ser posibles, lícitos y determinados o determinables –art.1.271 a 1.273 CC-.

Desde el punto de vista del objeto del mandato, el Código civil distingue dos clases de mandato, el mandato general y especial –art.1.712-; y entre mandato “concebido en términos generales” y mandato específico “para actos de riguroso dominio” –art.1.713-. Esta distinción se fundamenta en la extensión o alcance del encargo conferido por el mandante al mandatario, aunque contempladas desde diferente perspectiva. En el primer caso, el número de negocios –todos o sólo algunos- a realizar por el mandatario; y en el segundo, la clase o índole de los negocios que éste puede y debe llevar a cabo.

Establece el art.1.712 CC que el mandado es general cuando “comprende todos los negocios del mandante”, y especial cuando comprende “uno o más negocios determinados”.

Y, el art.1.713 CC dice que, “el mandato, concebido en términos generales, no comprende más que los actos de administración. Para transigir, enajenar, hipotecar o ejecutar cualquier otro acto de riguroso dominio, se necesita mandato expreso. La facultad de transigir no autoriza para comprometer en árbitros o amigables componedores”. Es decir, que, para realizar el mandato lo que el precepto denomina “actos de riguroso dominio” –actos de disposición- es preciso que el encargo los comprenda específicamente; y que, si éste se formula en términos genéricos o imprecisos, hay que entender que el mandatario solo estará facultado para llevar a cabo actos de mera administración.¹³⁹

¹³⁸ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.723.

¹³⁹ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, CARLOS (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.723-725.

4.2.3. Forma del mandato

La regla de la libertad de forma, idea general en nuestro Derecho de contratos, aparece regulada específicamente para el mandato en el art.1.710 CC, según el cual, “el mandato puede ser expreso o tácito. El expreso ¹⁴⁰ puede darse por instrumento público o privado y aun de palabra”, mandato verbal. Mientras, el mandato tácito es el que deriva de hechos concluyentes que implican necesariamente, de modo evidente, la intención de obligarse, y de los que resulten en alguna forma las facultades conferidas al mandatario. Termina estableciendo ese mismo precepto que, “la aceptación puede ser también expresa o tácita, deducida esta última de los actos del mandatario”.

4.3. Contenido del mandato

4.3.1. Obligaciones del mandatario

Las principales obligaciones del mandatario son el cumplimiento del encargo así como la rendición de cuentas y transferencia de resultados.

El cumplimiento del encargo es la primera y fundamental obligación del mandatario. Así se establece en el primer párrafo del art.1.718 CC cuando establece que, “el mandatario queda obligado por la aceptación a cumplir el mandato”. Por lo tanto, estamos ante una obligación de medios y no de resultado. ¹⁴¹

El mandatario al ejecutar el encargo actúa en interés y por cuenta del mandante, ello explica el modo en que el Código delimita la actividad de aquél, que es la siguiente:

¹⁴⁰ La sentencia de 28 de octubre 1963 considera que “el calificativo de mandato expreso no significa que forzosamente haya de obrar el mandatario con poder especial y solemne, sino que se refiere a modalidades del consentimiento, siendo perfectamente conciliable con las dos formas de exteriorización previstas en el art.1.710, con arreglo al cual el mandato expreso puede darse verbalmente”. ALBADALEJO, Manuel. *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales. Tomo XXI, Volumen 2. Artículos 1.709 a 1.739 del Código Civil*. Revista de derecho privado. Madrid, 1986. Pag.48.

¹⁴¹ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.725-726.

“El mandatario no puede traspasar los límites del mandato”, art.1.714 CC, es decir, no puede ir más allá de las facultades que le hubiere conferido el mandante o hacer lo que éste le hubiere prohibido. En el caso de hacerlo, responderá frente al mandante.

Por lo tanto, “ha de arreglarse el mandatario a las instrucciones del mandante”, y, “a falta de ellas, hará todo lo que, según la naturaleza del negocio, haría un buen padre de familia”, artículo 1.719. Sin embargo, establece el artículo 1.715 que “no se consideran traspasados los límites del mandato si fuese cumplido de una manera más ventajosa para el mandante que la señalada por éste”. Y, en todo caso, “en lo que el mandatario se haya excedido, no queda obligado el mandante sino cuando lo ratifica expresa o tácitamente”, artículo 1.727.

Termina diciendo el primer párrafo del art.1.718 CC que el mandatario “responde de los daños y perjuicios que, de no ejecutarlo, se ocasionen al mandante”. Esta responsabilidad comprende tanto el total incumplimiento del encargo como la ejecución defectuosa, el incumplimiento de las instrucciones del mandante y la extralimitación en sus facultades. Lo dicho se completa con lo dispuesto en el art.1.726 CC, el mandatario es responsable, no solamente del dolo, sino también de la culpa, que deberá estimarse, con más o menos rigor, por los Tribunales según que el mandato haya sido o no retribuido”.

Respecto a la obligación de rendición de cuentas y transferencia de resultados, como el mandatario actúa siempre por cuenta del mandante, establece el art.1.720 CC que, “todo mandatario está obligado a dar cuenta de sus operaciones y a abonar al mandante cuanto haya recibido en virtud del mandato, aun cuando lo recibido no se debiera al segundo”.

Cuando el mandato tiene efectos de representación indirecta, tiene el mandatario la obligación de transferir al mandante los resultados de su gestión, es decir, las cosas adquiridas, las cantidades percibidas –incluso las indebidamente cobradas- o las obligaciones contraídas; y el mandante tiene la obligación de asumirlas –y si ello no fuera posible, dejar indemne al mandatario por la actividad realizada-. En el caso de que el mandato tenga efectos de la representación directa, la transferencia de resultados no será necesaria, pero debe quedar igualmente indemne el mandatario, abonándole el mandante cuantos gastos o menoscabos le haya producido el mandato.

4.3.2. *Obligaciones del mandante*

El mandante, además de estar obligado a retribuir el mandato, si así se hubiese pactado o, por aplicación de lo dispuesto en el art.1.711 CC, hubiera de presumirse que es retribuido, las obligaciones del mandante son, fundamentalmente dos, facilitar al mandatario los medios necesarios para el éxito de la gestión y dejar a aquél indemne por el cumplimiento del encargo.

A la primera de estas obligaciones, facilitar al mandatario los medios necesarios para el éxito de la gestión, se refiere el párrafo primero del art.1.728 CC, según el cual, “el mandante debe anticipar al mandatario si éste lo pide, las cantidades necesarias para la ejecución del mandato”. Pero aparte de dinero –que sólo debe ser proporcionado por el mandante en cuanto el mandatario lo pida, y sólo en la medida y cantidad en que sea “necesario” para ejecutar el mandato-, el mandante debe procurar al mandatario todos los medios, es decir, la información necesaria, las cosas, los documentos, etc., precisos para realizar el encargo, siempre, claro, que disponga de ellos.¹⁴²

Respecto a la indemnidad del mandatario hacen referencia a ello el art.1.729 y los párrafos segundo y tercero del art.1.728 CC.

El art.1.729 establece que “debe también el mandante indemnizar al mandatario de todos los daños y perjuicios que le haya causado el cumplimiento del mandato, sin culpa ni imprudencia del mismo mandatario”. De ello se deduce que debe existir relación de causalidad entre el daño sufrido por el mandatario y el cumplimiento del encargo, no bastando con que el mismo se haya producido simplemente con ocasión de éste. Y el mandante responde aunque los daños no se hayan producido por culpa suya, siempre que, no fueren debidos a culpa del mandatario.

La misma idea recoge los párrafos segundo y tercero del art.1.728 CC, al regular el supuesto de que sea el mandatario el que haya anticipado las cantidades necesarias para la ejecución del mandato, en cuyo caso “debe reembolsarlas el mandante, aunque el negocio no haya salido bien, con tal que esté exento de culpa el mandatario. El reembolso

¹⁴² MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.728-729.

comprenderá los intereses de la cantidad anticipada, a contar desde el día en que se hizo la anticipación”. Aunque el precepto se refiere únicamente a cantidades de dinero, la obligación de reembolso existe también si se tratare de otros bienes del mandatario los anticipados, y también entonces habrá de pagar el mandante los intereses, calculados sobre el valor que dichos bienes tuvieren.

Por último, según el art.1.730 CC, “el mandatario podrá retener en prenda las cosas que son objeto del mandato hasta que el mandante realice la indemnización y reembolso de que tratan los dos artículos anteriores”. Pese al tenor literal del precepto –y a la opinión de la STS 7 julio 1987, para la que este precepto “reconoce a favor del mandatario una garantía legal pignoratícia con todos los efectos de este derecho real”- no se trata de un verdadero derecho real de prenda el que, entonces tiene el mandatario, sino de un mero y estricto derecho de retención, esto es, “un especial derecho de garantía dirigido principalmente a potenciar en cierta medida la protección de aquellos acreedores que tengan en su poder la cosa o el bien de su deudor, autorizándoles a dilatar en orden al tiempo de su devolución o entrega”, STS 4 octubre 1989.¹⁴³

4.4. Efectos del mandato

El problema fundamental que plantea el mandato es el de los efectos que lo realizado por el mandatario con terceros produzca en la esfera jurídica del mandante y en la del propio mandatario. Ello lleva a la siguiente pregunta, ¿los efectos del mandato son los de la representación directa o los de la indirecta?, y ello se responde distinguiendo según actúa el mandatario, al relacionarse con los terceros, en su propio nombre o en nombre del mandante.

4.4.1. Actuación del mandatario en nombre propio

Si el mandatario actúa en nombre propio –incluso aunque el *dominus* le hubiera conferido un poder de representación que no utiliza-, falta la *contemplatio domini* que es requisito para que se produzcan los efectos de la representación directa, de modo que las

¹⁴³ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.729-730.

consecuencias del acto realizado con los terceros recaen exclusivamente en él, que deberá luego transferírseles al mandante, por cuya cuenta y en cuyo interés obra. Así, la actuación del mandatario propio nomine encaja en el fenómeno que se conoce con el nombre de la representación indirecta.

A esta conclusión se llega a partir del art.1.717 CC que establece que, “cuando el mandatario obra en su propio nombre, el mandante no tiene acción contra las personas con quienes el mandatario ha contratado, ni éstas tampoco contra el mandante. En este caso el mandatario es el obligado directamente en favor de la persona con quien ha contratado, como si el asunto fuera personal suyo. Exceptúase el caso en que se trate de cosas propias del mandante. Lo dispuesto en este artículo se entiende sin perjuicio de las acciones entre mandante y mandatario”. Recogiéndose también en el art.246 CCo, “cuando el comisionista contrate en nombre propio, no tendrá necesidad de declarar quién sea el comitente, y quedará obligado de un modo directo, como si el negocio fuese suyo, con las personas con quienes contratare, las cuales no tendrán acción contra el comitente, ni éste contra aquéllas, quedando a salvo siempre las que respectivamente correspondan al comitente y al comisionista entre sí”.

Pero de esta regla el art.1.717 CC exceptúa “el caso en que se trate de cosas propias del mandante”, lo que a juicio de Martínez de Aguirre,¹⁴⁴ comprende al menos los supuestos de mandato para enajenar cosas de la propiedad del mandante y de mandato para adquirir una cosa para el mandante con fondos propios de éste, de los que hubiera sido proveído el mandatario. En estos casos, y como excepción, pese a actuar el mandatario en su propio nombre, los efectos de su negociación con el tercero recaen directamente en el mandante, siempre que, después de realizado el acto, el mandante o el mandatario revelen al tercero la existencia del mandato. El mandante tiene entonces acción para exigir al tercero el cumplimiento de lo convenido, si bien –a diferencia de lo que sucede cuando el mandatario actúa en nombre del mandante y tiene poder de representación- el tercero, además de la correlativa acción frente al mandante, la tiene frente al mandatario.

¹⁴⁴ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.730-731.

4.4.2. *Actuación del mandatario en nombre del mandante*

A diferencia del caso anterior, en este hay *contemplatio domini*, y por ello los efectos del acto realizado por el mandatario con los terceros se producen directamente en la esfera jurídica del mandante, quedando el mandatario el margen de la relación existente entre éste y aquéllos, todo ello, a través de un doble mecanismo:

- a) Existiendo, además de mandato, poder de representación, por el mero actuar en nombre del mandante.
- b) Careciendo el mandatario de poder de representación, o siendo insuficiente el que tuviera, a través de la ulterior ratificación por el mandante de los hecho por aquél con los terceros.¹⁴⁵

El principio general de buena fe y de protección a los terceros hace que los efectos del mandato se produzcan también cuando, extinguido en realidad el mandato, el mandatario obra como tal en sus relaciones con los terceros, es decir, estamos ante una apariencia de mandato.

Esto se recoge en los artículos 1.738 y 1.734 CC. El primero de estos preceptos establece que, “lo hecho por el mandatario, ignorando la muerte del mandante u otra cualquiera de las causas que hacen cesar el mandato, es válido y surtirá todos sus efectos respecto a los terceros que hayan contratado con él de buena fe”. Y, en atención al segundo, “cuando el mandato se haya dado para contratar con determinadas personas, su revocación no puede perjudicar a éstas si no se les ha hecho saber”, o simplemente la desconocen.¹⁴⁶

¹⁴⁵ “En lo que el mandatario –continúa estableciendo el párrafo segundo del art.1.717 CC- se haya excedido (del poder de representación que tuviere, según lo dicho), no queda obligado el mandante (con terceros con que se hubiere relacionado el mandatario) sino cuando lo ratifica expresa o tácitamente”. Si no hubiera ratificación del mandante, habiendo actuado el mandatario en nombre de éste, no quedan ni uno ni otro vinculado con el tercero; pero de ello será responsable el mandatario frente al tercero, al que habrá de indemnizar, si hubiera traspasado “los límites del mandato sin darle conocimiento suficiente de sus poderes”. MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.731-732.

¹⁴⁶ El art.1.738 CC adopta la perspectiva del mandatario, al que protege cuando obra desconociendo la extinción del mandato: en tal caso, se producirán los efectos propios de éste, distintos según el

4.5. Extinción del mandato

Según el art.1.732 CC, “El mandato se acaba: 1º Por su revocación. 2º Por renuncia o incapacitación del mandatario. 3º Por muerte, declaración de prodigalidad o por concurso o insolvencia del mandante o del mandatario. El mandato se extinguirá, también, por la incapacitación sobrevenida del mandante..”.

Pero también el contrato de mandato termina por las causas generales de extinción de los contratos y de las obligaciones: cumplimiento del término o de la condición resolutoria que se hubieren pactado; cumplimiento del encargo o imposibilidad de cumplirlo no imputable al mandatario; mutuo disenso; etc. Y, además, según el art.183 CC, una vez inscrita en el Registro civil la resolución judicial que declare a una persona en situación de ausencia legal, “quedan extinguidos de derecho todos los mandatos generales o especiales otorgados por el ausente”.

4.5.1. *Desistimiento unilateral del mandante (revocación) y del mandatario (renuncia)*

La configuración del mandato como una relación de confianza contraída en interés del mandante y ejercida en interés y por cuenta de éste, explica, primero, que el *dominus* pueda revocarlo en todo momento; y, segundo, que el mandatario pueda renunciar a él, no solo como correlativo a esa facultad del mandante, sino sobre todo, por no tener ningún interés propio en el asunto.

Dichas revocación y renuncia son, en realidad, supuestos de desistimiento unilateral del contrato, que no precisan de la concurrencia ni invocación de una justa causa. En coherencia con esa naturaleza, sus efectos se producen ex nunc, esto es, el contrato queda

mandatario haya actuado en nombre propio o en nombre del mandante. El art.1.734 CC adopta la perspectiva de los terceros, a los que protege cuando ignoran la revocación del mandato, entonces – aunque inter partes, conociéndola el mandatario, se habrá extinguido el mandato, para ellos valdrá el acto realizado, y producirá los efectos representativos que deriven del concepto en que hubiere actuado el mandatario. MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.732.

extinguido desde que el desistimiento es eficaz, pero el vínculo contractual ha durado, produciendo todas sus consecuencias, hasta ese momento.¹⁴⁷

Según el art.1.733 CC, “el mandante puede revocar el mandato a su voluntad, y compeler al mandatario a la devolución del documento en que conste el mandato”.

La revocación es una declaración de voluntad unilateral y recepticia, que surte el efecto que le es propio, es decir, la extinción del mandato, cuando llega a conocimiento del mandatario. La revocación puede ser expresa o tácita, derivada de hechos concluyentes. Un caso específico es el que regula el art.1.735, conforme al cual, “el nombramiento de nuevo mandatario para el mismo negocio produce la revocación del mandato anterior desde el día en que se hizo saber al que lo había recibido, salvo lo dispuesto en el artículo que precede”. Para ello es necesaria la coincidencia en cuanto al objeto, por lo que un mandato especial revocaría el anterior general, pero no al revés; y cabe siempre la disposición en contrario.

Del art.1.733 CC se infiere que la revocabilidad *ad natum* del mandato es característica natural de este contrato. Pero la misma está limitada por ciertos factores y en ciertos supuestos:¹⁴⁸

- a) Es una facultad que ha de ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe, pero ha de rechazarse todo entendimiento de ésta que suponga imponer la concurrencia de una justa causa para la revocación, porque la ley la admite “a voluntad” del mandante.
- b) La facultad de libre revocación por el mandante se da igualmente si el mandato es retribuido. En este caso, la única especialidad será que la retribución habrá de reducirse en proporción a la actividad desarrollada, o incluso eliminarse si se pactó para el caso de conseguirse un determinado resultado.

¹⁴⁷ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.732.

¹⁴⁸ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.734-735.

- c) El pacto de no revocación del encargo durante un cierto periodo de tiempo parece posible y lícito, pero ello, por sí solo, no hace al mandato irrevocable, sino que simplemente permite al mandatario reclamar una indemnización por el incumplimiento de lo pactado, si la revocación hubiere sido arbitraria.
- d) Habiéndose pactado la irrevocabilidad del mandato, se dará realmente éste cuando el contrato existe, no sólo en interés del mandante, sino en interés de éste y de un tercero, o interesando por igual al mandante y al mandatario.

El art.1.736 CC dispone que “el mandatario puede renunciar al mandato poniéndolo en conocimiento del mandante. Si éste sufre perjuicios por la renuncia, deberá indemnizarle de ellos el mandatario, a menos que funde su renuncia en la imposibilidad de continuar desempeñando el mandato sin grave detrimento suyo”. Pero “el mandatario, aunque renuncie al mandato con justa causa, debe continuar su gestión hasta que el mandante haya podido tomar las disposiciones necesarias para ocurrir a esta falta”, art.1.737 CC.

La renuncia es, también, una declaración unilateral recepticia, y está sometida a las exigencias de la buena fe.

4.5.2. Muerte del mandante o del mandatario

La causa de extinción del mandato por la muerte de las partes tiene su razón de ser en el carácter de relación personal del mandato *–intuitu personae–*. Muerto el mandante, el asunto gestionado es del que le suceda; y muerto el mandatario no puede considerarse trasladada la confianza del mandante a los herederos de aquél.¹⁴⁹

Sin embargo, la muerte de uno de los contratantes no tiene efectos extintivos inmediatos. El párrafo segundo del art.1.718 establece que el mandatario “debe también

¹⁴⁹ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.736.

acabar el negocio que ya estuviese comenzado al morir el mandante, si hubiere peligro en la tardanza”. Y, si el que fallece es el mandatario, el art.1.739 recoge que, “en el caso de morir el mandatario, deberán sus herederos ponerlo en conocimiento del mandante y proveer entretanto a lo que las circunstancias exijan en interés de éste”.

4.5.3. *Modificaciones de la capacidad de obrar del mandante o del mandatario*

Respecto a las modificaciones de la capacidad de obrar hay que distinguir tres causas, la incapacitación, la declaración de prodigalidad y el concurso o la insolvencia.

Del art.1.732 CC resulta que la incapacitación del mandatario es siempre causa de extinción del mandato. En cambio, la del mandante no extingue el mandato cuando “el mismo se hubiera dispuesto su continuación o el mandato se hubiera dado para el caso de incapacidad del mandante apreciada conforme a lo dispuesto por éste. En estos casos, el mandato podrá terminar por resolución judicial dictada al constituirse el organismo tutelar o posteriormente a instancia del tutor”.¹⁵⁰

En el caso de la declaración de prodigalidad, el legislador ha considerado más prudente que los asuntos del pródigo los gestione él mismo con intervención de su curador, y que ni siquiera con ella pueda gestionar asuntos de otro.

Por último, respecto al concurso o la insolvencia, al establecerse éstas como causas del mandato, el Código parece estar pensando en que el encargo tenga contenido económico y acaso en el supuesto normal de que aquél tenga efectos de representación indirecta.

¹⁵⁰ Ello quiere decir que, una vez dictada la sentencia de incapacitación, el mandato no puede ser revocado ni por el mandante ni, una vez constituida la tutela, por el tutor como representante legal del mandante incapacitado, pudiendo únicamente dejarse sin efecto, en tales casos, por resolución judicial. Sin embargo, según opina Martínez de Aguirre, “si el mandante quedare sometido a curatela, podría, tras constituirse ésta, revocar el mandato con asistencia de su curador, y, nada impide que se extinga por renuncia del mandatario, con aplicación en su caso, de lo dispuesto en los art.1.736 y 1.737 CC”. MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.737.

4.6. Fuentes: Derecho estatal y autonómico

Es de destacar en este punto que sólo el derecho foral de Navarra regula actualmente la figura del contrato de mandato.¹⁵¹

La dualidad de regímenes –civil y mercantil- que existen en España en el ámbito del Derecho de las obligaciones, se traduce en la existencia, junto al contrato de mandato regulado en el Código civil, de un “mandato mercantil”, denominado comisión. Así, el art.244 CCo establece que “se reputará comisión mercantil el mandato, cuando tenga por objeto un acto u operación de comercio y sea comerciante o agente mediador del comercio el comitente o el comisionista”. Por lo tanto, la comisión y el mandato son lo mismo, solo que, cuando intervenga al menos un comerciante en el contrato y sean mercantiles las actividades a realizar por el comisionista por cuenta del comitente, el contrato se rige por las prescripciones del Código de comercio.

5. DIFERENCIAS ENTRE EL MANDATO ROMANO Y EL MANDATO ACTUAL

A partir de la materia vista hasta ahora podemos establecer una breve comparativa del contrato de mandato en el derecho romano y el regulado en la actualidad.

La principal diferencia que existe entre ambas épocas, y que tenemos que tener clara, es que, mientras en el derecho romano el contrato de mandato se encuadraba dentro de la representación indirecta -el representante actúa por cuenta del representado, pero en nombre propio, por ello, los efectos del negocio realizado entre el representante y un tercero repercuten en la esfera del representante; siendo necesario un acto posterior del *pater* para que las consecuencias del negocio repercutan en él; nos referimos al *iussum*-, en la regulación actual del Código civil, se admite que el mandatario pueda actuar en nombre propio –representación indirecta- o en nombre del mandante –representación directa-.

¹⁵¹ Regulado en las leyes 526 y 555 a 559 de la Compilación o Fuero Nuevo de Navarra.

Como se ha dicho al abordar las características del mandato en la época romana, éste se caracteriza por ser un contrato consensual, bilateral imperfecto, de buena fe y esencialmente gratuito. Comparemos estas notas con la regulación del contrato de mandato en el Código Civil español.

Aunque al igual que en el Derecho romano, el Código Civil en el art.1.711 establece que, “a falta de pacto en contrario, el mandato se supone gratuito”, en este punto hay que aclarar que la nota de unilateralidad y bilateralidad dependen de si el contrato es o no gratuito. Así, cuando el contrato de mandato es gratuito este será unilateral –ya que sólo surgen obligaciones para el mandatario- ; y en el caso contrario, cuando exista una contraprestación, el mandato será bilateral. Por lo tanto, a diferencia del derecho romano, en el que sólo eventualmente surgen obligaciones para el mandante cuando el mandatario realiza desembolsos o sufre daños como consecuencia del cumplimiento del mandato; en la regulación actual, la nota de unilateralidad y bilateralidad del mandato dependerá de la existencia o no de gratuidad, por un lado, y contraprestaciones, por otro.

Respecto a los elementos del contrato, es decir, los sujetos y el objeto del contrato, podemos decir lo siguiente.

Coinciden ambas épocas en lo referente a los sujetos del mandato, es decir, en ambas épocas los sujetos son denominados mandante y mandatario, el primero de ellos referido a la persona que encarga el servicio o la actividad, y el segundo respecto a la persona que se compromete a realizar tal gestión.

Pero hay que tener en cuenta una diferencia notable, y que el derecho romano no aborda, lógicamente, ello es debido a que -como se ha explicado en la introducción- el *pater familias, sui iuris*, reconoce, mediante el otorgamiento del *iussum*, los efectos de los negocios jurídicos realizados por aquellas personas, *alieni iuris*, en su patrimonio; y ello por estar éstas sujetas a la autoridad de un jefe doméstico, poder ajeno, del *pater*, es decir, por estar sometidas a potestad del *pater familias*.¹⁵² Nos referimos a la capacidad que deben de reunir las partes del contrato -que el derecho romano no hace referencia porque ya las personas *aliene iuris* carecen de tal capacidad-. Pues bien, ante el silencio que guarda el Código Civil, la

¹⁵² HERNÁZ PILAR, Javier. *La representación* dentro del programa de derecho romano publicado por el portal de derecho iustel, febrero 2003. Pag.3.

determinación de la capacidad exigida para las partes dependerá de si el mandatario actúa en nombre propio o en nombre del mandante. En ambos casos la capacidad exigida para actuar como mandatario es la capacidad de obrar –ser mayor de edad o estar emancipado-. Si el mandatario actúa en nombre propio, este debe de reunir los requisitos de capacidad exigidos para el contrato en cuestión, mientras que si el mandatario actúa en nombre del mandante, le basta con la capacidad de obrar general.¹⁵³

A diferencia del derecho romano, el Código civil admite que en el contrato intervengan terceras personas, destacándose tres supuestos. El primero, cuando el mandatario se sirve de terceros para que le ayuden en la gestión. El segundo, cuando el mandatario comunica al tercero el encargo recibido, con la finalidad de ampliar las posibilidades de actuación en interés del mandante. Y tercero, cuando el tercero o sustituto subentra en la relación de mandato.¹⁵⁴

En cuanto al otro elemento real del mandato, el objeto, se observa poca variación. En ambas épocas se define el objeto del mandato como los servicios o encargos a prestar por el mandatario, y se distinguen dos tipos de mandato en atención al objeto, el mandato general –*mandatum omnium bonorum*-, aquel según el art.1.712 CC “concebido en términos generales” y especial –*mandatum unius rei*-, “para actos de riguroso dominio”, art.1.713 CC. Por último, también se exigió en ambas épocas que la actividad a desarrollar fuese lícita y moral, ya que de lo contrario el contrato sería nulo. El Código Civil añade también el requisito de la determinación o determinabilidad del objeto. Además, el Código Civil admite que el contrato de mandato puede ser o no gratuito, a diferencia del derecho romano, donde se exigía su gratuidad.

En relación al contenido del mandato, las diferencias entre el derecho romano y el Código civil actual son las siguientes.

Respecto a las obligaciones del mandatario no existen diferencias notables en ambas épocas. Pues bien, tanto en el derecho romano como en el actual, el mandatario estaba

¹⁵³ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.719-720

¹⁵⁴ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.720-726.

obligado a cumplir el encargo –según las instrucciones recibidas-, por ello según el art.1.718 CC nos encontramos ante una obligación de medios y no de resultado. También está obligado el mandatario a rendir cuentas al mandante de su gestión y a transferirle los resultados.

Tampoco existen diferencias en relación a las obligaciones del mandante, pues en el derecho romano se exigía que este resarciera al mandatario de todos los gastos que la ejecución del encargo hubiera producido, de los intereses empleados para la realización del mandato y de los daños sufridos por el mandatario; en la regulación del Código civil se recogen también estas obligaciones del mandante, que son, facilitar al mandatario los medios necesarios para realizar la gestión –en la que el art.1.728 CC incluye la anticipación de las cantidades necesarias para la ejecución- e indemnizar al mandatario por lo realizado –según el art.1.729 “indemnizar al mandatario de todos los daños y perjuicios que le haya causado el cumplimiento del mandato, sin culpa ni imprudencia del mismo mandatario”, y el art.1.728 respecto al caso en el que el mandatario es el que haya anticipado las cantidades necesarias para la ejecución del mandato, en cuyo caso “debe reembolsarlas el mandante”, reembolso que “comprenderá los intereses de la cantidad anticipada, a contar desde el día en que se hizo la anticipación”.

El artículo 1.730 CC incluye una nota diferenciadora con el derecho romano, al establece que “el mandatario podrá retener en prenda las cosas que son objeto del mandato hasta que el mandante realice la indemnización y reembolso de que tratan los dos artículos anteriores”. Aunque como se ha dicho, y resolviendo las controversias existentes, la jurisprudencia no lo reconoce como verdadero derecho de retención y sí como garantía legal pignoraticia.¹⁵⁵

En atención a los efectos existen claras diferencias entre el derecho romano y el derecho actual, ya que a diferencia de la regulación actual –en donde el mandatario puede actuar tanto en nombre propio como en nombre del mandante- en el derecho romano no se reconoce la representación directa.

¹⁵⁵ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008. Pag.728-730.

Finalmente, abordamos las diferencias en relación a las formas de extinción del mandato. En el derecho romano el mandato se podía extinguir por cinco causas,¹⁵⁶ por ejecución del encargo, por imposibilidad de realizarlo, por la voluntad unilateral del mandante (*revocatio*), por la voluntad unilateral del mandatario (*renunciatio*), y por muerte de una de las partes. Y según el art.1.732 CC, “El mandato se acaba: 1º Por su revocación. 2º Por renuncia o incapacidad del mandatario. 3º Por muerte, declaración de prodigalidad o por concurso o insolvencia del mandante o del mandatario. El mandato se extinguirá, también, por la incapacidad sobrevenida del mandante..”.

Por lo tanto, a diferencia del derecho romano, el Código civil recoge como causas de extinción, la declaración de prodigalidad, concurso o insolvencia del mandante o mandatario y la incapacidad sobrevenida del mandante.

¹⁵⁶ MIQUEL, Joan. *Derecho privado romano*. Madrid: Marcial Pons, 1992. Pág.332.

6. CONCLUSIONES

- I. En Roma era muy frecuente que el *pater* o el *dominus* utilizase a sus hijos o a sus esclavos en los negocios que realizasen. Nos referimos a las *actiones adiecticiae qualitatis*, acciones, concedidas por el pretor, que implican que un tercero reclame el cumplimiento de los negocios realizados con los sometidos a *potestas* del *pater*. A pesar de tratarse, la representación del *pater* o el *dominus* por el *filius* y el *servus*, de casos de representación directa –ya que, aparentemente el representante actúa en nombre y por cuenta del representado y los efectos del negocio celebrado por el representante y un tercero recaen inmediatamente en el representado–, se consideran sucedáneos de la representación directa, y ello porque tenemos que tener en cuenta la teoría del órgano, es decir, los hijos y los esclavos se consideran una prolongación del brazo del *paterfamilias*, son órganos de la actuación del *pater*, la *longa manus* del *pater*.
- II. Se denomina *iussum* a la autorización que el *paterfamilias* otorgaba a un *filius* o *servus* para que los negocios realizados entre éstos y un tercero desplegaran sus consecuencias directamente en el patrimonio del *pater*. En Roma se daba una cierta semejanza entre las voces *mandatum* y *iussum* en el ámbito significativo, por lo tanto se empleaban de manera indistinta. De manera que solo si aparece el mandato despojado de su verdadera esencial, es decir, desprovisto de su naturaleza contractual, y adopta un significado atécnico, cabe la posibilidad de entrever una cierta proximidad y una superficial equivalencia del mismo al *iussum*.
- III. El mandato es una institución que tiene su origen en el *ius gentium*. Se trata de un contrato consensual, bilateral imperfecto y de buena fe, en virtud del cual una persona, llamada mandatario, se obliga a realizar gratuitamente una gestión o encargo por cuenta de otra, llamada mandante; encargo que puede consistir en llevar a cabo un servicio determinado o la total gestión del patrimonio de dicho mandante. Los elementos personales del contrato de mandato son el mandante, es decir, la persona que encarga a otra una gestión determinada, y el mandatario, la persona que se compromete a realizar tal gestión. Y el elemento real es la gestión o encargo que hay que ejecutar.

- IV. La regulación del mandato en la época visigoda sigue las tendencias manifestadas en el Bajo Imperio, y aparece recogido principalmente en el Brevario de Alarico y en el *Liber Iudiciorum*. En la época altomedieval el mandato se caracteriza por la práctica del mismo con ausencia o escasez de normas positivas escritas que lo regulen, con predominio del aspecto penal y procesal sobre el civil y de la representación necesaria sobre la voluntaria. En el denominado Derecho Común el mandato se vuelve a configurar tal y como había sido recogido en la Compilación Justiniana. En el derecho castellano se regula en el Fuero Real, las Partidas y en el Ordenamiento de Alcalá; época en la que se destaca que la nota de gratuidad no era un requisito esencial del mandato y la denominación de “personero”, al actuar en nombre de la persona del mandante. La Codificación recoge la doctrina del *ius commune*, manteniendo unidas la representación y el mandato. El mandato se caracteriza en esta época por la exclusión de la gratuidad como nota esencial y la separación entre el mandato en la esfera civil y en la procesal y, en la esfera civil, la separación entre el mandato y la representación.
- V. El contrato de mandato está regulado en el Libro IV “de las obligaciones y contratos”, Título IX “del mandato”, artículo 1.709 a 1.739 del Código Civil. Como todo contrato, los servicios del mandato han de ser posibles, lícitos y determinados o determinables. Destacan dos clases de mandato, el mandato general cuando “comprende todos los negocios del mandante”, y especial cuando comprende “uno o más negocios determinados”. Las obligaciones del mandatario son el cumplimiento del encargo, la rendición de cuentas y transferencia de resultados. Las obligaciones del mandante son, facilitar al mandatario los medios necesarios para el éxito de la gestión y dejar a aquél indemne por el cumplimiento del encargo. El mandato se acaba: 1º Por su revocación. 2º Por renuncia o incapacidad del mandatario. 3º Por muerte, declaración de prodigalidad o por concurso o insolvencia del mandante o del mandatario. El mandato se extinguirá, también, por la incapacidad sobrevinida del mandante.
- VI. La principal diferencia entre el mandato en el Derecho romano y el regulado en la actualidad es que éste admite que el mandatario pueda actuar en nombre propio –representación indirecta-, como ocurría en el Derecho romano, y, además, en nombre del mandante –representación directa-. A diferencia del derecho romano,

dónde el contrato de mandato siempre es gratuito, en la actualidad éste contrato puede ser gratuito o no. Coinciden ambas épocas en lo referente a los sujetos del mandato, es decir, en ambas épocas los sujetos son denominados mandante y mandatario. Pero a diferencia del derecho romano, el Código civil admite que en el contrato intervengan terceras personas. El Código civil recoge nuevas causas de extinción del contrato, como son, la declaración de prodigalidad, concurso o insolvencia del mandante o mandatario y la incapacitación sobrevenida del mandante.

7. ABREVIATURAS FRECUENTEMENTE UTILIZADAS

C. o C.J.	Codex de Justiniano
CC.	Código Civil
CCo.	Código de Comercio
D.	Digesta
Gai.	Gai Institutiones
I.	Institutiones de Justiniano
LV.	Liber Iudiciorum
P.S.	Pauli Sententiae
RDGRN	Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

8. ÍNDICE DE FUENTES

8.1. Fuentes Jurídicas Prejustinianas

	3.135
CODEX THEODOSIANUS (CTh.)	3.136
	2.157
2.12.4	3.154
	3.158
	3.160
GAI INSTITUTIONES (Gai. o Gayo)	3.162
	3.259
2.95	
3.26	
3.26.1.1	PAULI SENTENTIAE (PS.)
3.26.1.2	
3.26.1.3	1.3.2
3.26.1.4	2.15.1
3.26.1.5	2.15.2
3.26.1.6	2.15.3
3.26.6	5.2.2
3.103	

8.2. Corpus Iuris Civilis

INSTITUTIONES (Inst.)	2.14.2
	3.3.1.1
3.19.4	3.3.60
3.26.7	11.1.5
3.26.12	11.6.1
	13.5.1
DIGESTA (D.)	13.7.11.6
	14.1.5.1

14.5	17.1.26.6
15.4	17.1.36
15.4.1.2.	17.1.46
15.4.1.3	17.2.52.4
17.1.1.2	18.1.1.2
17.1.1.4	19.2.1
17.1.2	45.1.38.1
17.1.2.1	45.1.126.2
17.1.2.2	46.6.2
17.1.2.3	47.2.61.5
17.1.2.4	50.17.73.4
17.1.2.5	77.1.3
17.1.4	77.7.3.2
17.1.6.3	
17.1.12.2	
17.1.12.12	CODEX (C o CJ)
17.1.13	
17.1.15	4.26.3
17.1.18	4.26.8
17.1.19.9	4.27.1
17.1.22.6	4.35.13
17.1.22.11	4.35.21

8.3. Fuentes literarias

LIVIUS (liv.)	
	2.3.5
2.1.6	2.3.6
2.2.1	2.3.7
2.2.2	2.3.8
2.2.3	12.2.1
2.3.2	
2.3.3	

9. BIBLIOGRAFÍA

ACCURSIUS. *Glossa in Volumen, Corpus Glossatorum Juris Civilis, XI*. Agustae Taurinorum 1969.

ALBADALEJO, Manuel. *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales. Tomo XXI, Volumen 2. Artículos 1.709 a 1.739 del Código Civil*. Revista de derecho privado. Madrid, 1986.

ARIAS RAMOS, José. *Derecho Romano II, obligaciones, familia y sucesiones*. Madrid. 1986.

ARANGIO-RUIZ, Vincenzo. *Il mandato in diritto romano*. Corso di Lezioni svolto nell'Università di Roma 1958-1949. Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, Napoli 1965.

AZO, *Summa Codicis*. s.XIV.

BARRY, Nicholas. *Introducción al derecho romano*. Traducción de Miguel Angel Palacios Martínez. Civitas. 1987.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo. *Manual de Derecho civil. Derechos reales*. Bercal. Madrid, 2013.

BERNARD SEGARRA, Lucía. Dir. Gabriel Buigues Oliver. *Tesis Doctoral, relaciones entre fianza y mandato en derecho romano*. Facultad de Derecho, Universidad de Valencia. 1998.

BUSSEMIER Emilio., *La formazione dei dogmi di diritto privato nel diritto commune (diritti reali e diritti di obbligazione)*. Vol. XXVII. Padova, Cedam 1937.

CASTÁN TOBEÑAS, José (dir.). *Algunas figuras afines al contrato de mandato*. Revista general de legislación y jurisprudencia. Madrid 1948.

CASTRO, Emérico y ONIS, Federico. *Fueros leoneses de Zamora, Salamanca, Ledesma y Alba de Tormes, I*. Madrid 1916.

CASTRO LUCINI, Francisco. *Distinción entre poder y mandato* (A propósito de la resolución de 22 de enero de 1988). Homenaje a Juan Berchmans Vallet de Goytisolo. Volumen V.

DE FRANCISCI, Pietro. *Storia del diritto romano, II*. Milán 1926. Pag.222.

DÍEZ PICAZO, Luis. *La representación en el derecho privado*. Civitas. Madrid 1979.

DÍEZ-PICAZO, Luis. y GULLÓN BALLESTEROS, Antonio. *Sistema de Derecho Civil*, Vol.II. Tecnos. Madrid, 2001.

DOMINGO, Rafael (Coord.). *Textos de derecho romano*. Thomson Reuters. Aranzadi. 2002.

FERNÁNDEZ DE BUJÁN, Federico. *Notas acerca del origen del contrato de mandato y su relación con la procuraduría en el derecho romano*. Boletín de la Facultad de Derecho, núm.7, 1994.

FERNÁNDEZ DE BUJÁN, Antonio. *Derecho privado romano*. Iustel.

GARCÍA COYENA, Florencio y AGUIRRE, Joaquín. *Febrero o Librería de jueces, abogados y escribanos, comprensiva de los códigos civil, criminal y administrativo, tanto en la parte teórica como en la práctica, con arreglo en un todo a la legislación hoy vigente*. Madrid, 1852. 4ª edición.

GARCIA VAZQUEZ, Carmen. *Algunas consideraciones en torno al procurator y a la negotiorum gestio*.

GREGORI PAPAE IX. *Decretales. suae integritati una cum glossis restitutae, ad exemplar romamum diligenter recognita*. Venetiis 1600.

GIMÉNEZ-CANDELA, Teresa. *Derecho privado romano*. Tirant lo Blanch. Valencia, 1999.

GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, Benito. *Los Códigos o estudios fundamentales sobre el derecho civil español, tratado de las obligaciones*, IV. Madrid 1869.

HEINECIO, J.G. *Tratado de las antigüedades romanas para ilustrar la jurisprudencia arreglado según el orden de las instituciones de Justiniano*. Trad. Del latín por D. Francisco Llorente. Madrid 1845

HERNANZ PILAR, Javier. *El iussum en las relaciones potestativas*. Universidad de Valladolid. Valladolid, 1993.

HERNANZ PILAR, Javier. *La representación dentro del programa de derecho romano* publicado por el portal de derecho iustel, febrero 2003.

HIJONOSA, Eduardo. *Documentos para la historia de las instituciones de León y de Castilla (siglos X-CIII)*. Madrid 1919.

IGLESIAS, Juan. *Derecho romano*. Ariel.

JORDANO, Juan-Bautista. *Mandato para enajenar*. Anuario de derecho civil.

MIQUEL, Joan. *Derecho privado romano*. Madrid: Marcial Pons, 1992.

LEGENDRE, Pierre. *Nouvelles observations sur le mandat chez les canonistes classiques, Mémoires de la Société pour l'histoire du droit et des institutions des anciens pays bourguignons, comtois et romatids*. 30, Dijon 1970-1971.

LENEL, Otto. *Mandato y poder*. *Revista de Derecho Privado*. Año XI. Número 135. Madrid 15 de diciembre de 1924.

LÓPEZ ORTIZ, José. *El proceso en los reinos cristianos de nuestra reconquista antes de la recepción romano-canónica*. 1942-1943.

LÓPEZ-RENDO RODRÍGUEZ, Carmen. *Las causas particulares de extinción de mandato: de Roma al derecho moderno*. Anexo Jurisprudencial. Universidad de Oviedo 1999.

MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos (Coord.). *Curso de derecho civil II. Derecho de obligaciones*. Colex. Madrid, 2008.

MIQUEL, Joan. *Curso de derecho romano*. PPU. 1987.

PADOA-SCHIOPA, Antonio. *Sul principio della rappresentanza diretta nel diritto canonico classico, in "Proceedings of the Fourth International Congress of Medieval Canon Law"*. Città del Vaticano 1976.

PANERO GUITIERREZ, Ricardo. *Derecho Romano*. Tilant Lo Blanch. Valencia, 2008

PÉREZ MARTÍN, Antonio. *Anales de derecho*. Universidad de Murcia. Número 12. 1994.

PUIG BRUTAN, José. *Nueva Enciclopedia Jurídica*. Volumen XV.

RAMOS Y LOSCERTALES, José M^a. *Textos para el estudio del derecho aragonés en la Edad Media*, Anuario de Historia del Derecho Español 2, 1925

RASCÓN, César. *Síntesis de historia e instituciones de derecho romano*. Tecnos.

RIVERA AISA, Luis. *Autorización*. Nueva enciclopedia jurídica. Vol. III.

SAN ISIDORO DE SEVILLA. *Etimologías*, I, Edición bilingüe preparada por José Oroz Reta. Madrid 1982.

SÁNCHEZ, Galo. *Libro de los fueros de Castilla*. Barcelona 1981

SCHULZ, Fritz. *Classical roman law*. Oxford 1951.

UREÑA Y SMENJAUD, Rafael. *Fuero de Cuenca, formas primitivas y sistemática: texto latino, texto castellano y adaptación del fuero de Iznatoraf*. Edición crítica, con introducción, notas y apéndice. Madrid 1935

WALKER, Bryan. *Selected titles from the digest. Part I, mandati vel contra, Digest XVII. I*. Cambrigde Warehouse. 1879.

WATSON, Alan. *Contract of mandate in roman law*. The Cambridge Law Journal. 1963.

http://www.forgottenbooks.com/readbook_text/Selected_Titles_from_the_Digest_Mandati_Vel_Contra_Digest_XVII_v1_1000756185/7