

P. ¿Qué es el mandato?

R. El mandato es un contrato por el cual se encarga uno gratuitamente y por complacencia de una comisión honesta y lícita.

P. ¿Por qué se dice gratuitamente?

era preciso distinguir tres especies de diligencia, y por consiguiente, tres grados ó tres clases de culpas. La primera especie de diligencia, cuyo defecto constituye la culpa *levísima*, es la que el hombre más cuidadoso emplea en sus negocios: esta diligencia se requiere todas las veces que la obligación se ha contraído por el solo interés de la parte obligada, como en el comodato. La segunda especie de diligencia es la que pertenece á la generalidad de los hombres: su ausencia constituye la culpa *leve*, que debe prestar el deudor cuando la obligación se ha realizado en interés recíproco de las dos partes, como en los contratos de venta, de arrendamiento, de sociedad. En fin, la tercera especie de diligencia es la que las personas menos cuidadosas emplean en sus propios asuntos: la omisión de esta última especie de diligencia produce la culpa *lata*, de la que responden los que se obligan gratuitamente, como el depositario.

Mas el sistema de las tres culpas y su aplicación simétrica ha sido combatida sucesivamente por juriconsultos distinguidos, y sobre todo, en nuestros días, por un célebre profesor alemán, M. Hasse (*Die Culpa des röm. rechts*: Kiel, 1815), y por M. Ducaurroy, núm. 1.067 y siguientes. Su teoría llegó á prevalecer generalmente; nos parece que está más en armonía con los textos. En efecto, el sistema de las tres culpas confunde la sociedad con la venta, el arrendamiento y los demás contratos, en que cada una de las partes encuentra una ventaja respectiva, y sin embargo, los textos dicen lo contrario: declaran, por ejemplo, que los cuidados habituales del vendedor para sus propios asuntos no bastan para la cosa vendida (V. L. 3, ff. *de peric.*), mientras que los del socio bastan para los asuntos de la sociedad.

He aquí la exposición sucinta de la doctrina que adoptamos.—No hay sino dos clases de culpas: la *leve* (*culpa levis*), ó la culpa considerada *in abstracto*, es decir, independientemente de las cualidades, de las costumbres individuales, que consiste en no tener un cuidado igual al que el padre de familia más diligente emplea en sus negocios; y la culpa *lata* (*lata* ó *latior culpa*), culpa relativa ó considerada en concreto, que consiste en la omisión del cuidado que se tiene costumbre de emplear en los asuntos propios.

En cuanto á las reglas que pueden aprovechar para distinguir cuáles son las obligaciones que nos fuerzan á responder de la culpa leve y cuáles son las que nos obligan á responder de la culpa lata, ó solamente del dolo, he aquí el resumen:

Quando uno se ha obligado gratuitamente, como en el depósito, no responde sino del dolo (*a*), á menos que se haya ofrecido á la obligación. (V. lib. III, tít. XIV.) Quando uno se ha obligado á una ventaja cualquiera, conviene distinguir si esta

(*a*) Al menos en principio, porque ha prevalecido, entre los discretos, la opinión de que la culpa lata debía ser asimilada al dolo, porque falta buena fe aun en la negligencia, cuando se cuida de lo ajeno menos que de lo propio. (L. 32, ff. *de pos.*; L. 8, § 5, ff. *de precar.*) Así, la distinción que nuestro texto (L. 2, § 3, *quib. nod. recen.*) establece entre el depositario y el asociado subsiste en principio sin ninguna diferencia en los resultados, porque la negligencia que podría imputarse al asociado como una culpa se puede imputar al depositario como una especie de dolo.

R. Porque el mandato es esencialmente gratuito (1); la convención de un salario determinado daría al contrato el carácter de arrendamiento (§ 43); si el salario era indeterminado, sería un contrato innominado. (V. lib. III, tít. XIV.)

P. ¿Por qué se dice por complacencia?

R. Porque no hay mandato sino mientras la comisión se confiere á una persona que puede rehusarla; de otra suerte sería una orden, un *jussus*.

P. ¿Por qué se dice una comisión honesta y lícita?

R. Porque el mandato, como los demás contratos, no es obligatorio cuando es contrario á las leyes ó á las buenas costumbres, por ejemplo, cuando os encargo hurtar ó injuriar á Ticio. Si cumpliéseis tal misión, no tendríais ninguna acción contra mí, al mismo tiempo que habríais incurrido en condenaciones penales, á causa del delito de que os habíais encargado (§ 7).

P. ¿Cuáles son las acciones que resultan del mandato?

R. Resultan dos acciones llamadas *mandati*, una directa y otra contraria. La acción directa pertenece al mandante, para hacerse indemnizar del daño que le causa la no ejecución ó la mala ejecución del mandato (2); para compeler al mandatario á remitir todo lo que ha recibido ó adquirido á consecuencia de este mandato, y á ceder las acciones que puede tener contra otros, por ejemplo, contra aquéllos á los cuales había recibido el encargo de prestar. La acción contraria se da al mandatario, para obligar al mandante á que responda de los gastos, de los desembolsos y de las pérdidas que ha hecho ó sufrido

ventaja es exclusiva, como en el comodato, ó si es recíproca, como en la prenda y la sociedad. En el primer caso el deudor responde siempre de la culpa leve; en el segundo responde también, con más frecuencia, de la misma culpa, pero algunas veces no responde sino de la lata: esto es lo que pasa en la sociedad y lo que pasa aún en la *comunidad*. (V. el tít XXVII posterior.) Se abusaría de la distinción precedente diciendo que las obligaciones formadas en interés de las dos partes imponen todas la misma responsabilidad y todas una responsabilidad menos extensa que las obligaciones formadas en interés exclusivo del obligado. No hay teoría absoluta sobre este punto.

(1) Sin embargo, el mandato no se alteraría recibiendo el mandatario alguna cosa á título de honorarios; por ejemplo, un abogado puede recibir una recompensa remuneratoria de aquél que se ha servido de su ministerio, sin que la acción pierda el carácter de un buen oficio. (L. 1, § 10, ff. *de extraord. cogn.*) No obstante, el que reclama honorarios no tiene ni la acción *mandati* ni otra alguna: es uno de los casos en que el pretor decide *extra ordinem*, sin dar ni juez ni acción. (V. el título de las acciones; M. Ducaurroy, núm. 1.076.)

(2) El mandatario responde ordinariamente de la culpa leve. (L. 23, ff. *de rep. jur.*; L. 13, c. *mandat.*) Las condenaciones pronunciadas contra el mandatario entrañan la infamia. (V. lib. IV, tít. XVI.)

á causa y para la ejecución del mandato, y á que salga garante contra las acciones de los acreedores con quienes se hubiera obligado, siempre en virtud del mandato.

P. ¿De cuántas maneras puede contraerse el mandato?

R. El mandato puede contraerse de cinco maneras: 1.º, en interés sólo del mandante; 2.º, en interés recíproco del mandante y del mandatario; 3.º, en interés de un tercero; 4.º, en interés del mandante y de un tercero; 5.º, en interés del mandatario y de un tercero. Por lo que hace al mandato dado por el solo interés del mandatario, es inútil (*pr.*)

P. Cite Vd. un mandato contraído en interés sólo del mandante.

R. Tales son los mandatos por los cuales una persona encarga á otra de administrar sus negocios, de comprar un terreno ó de responder por él. (V. lib. III, tít. XX.)

P. Cite Vd. ejemplos de un mandato contraído en interés recíproco del mandante y del mandatario.

R. Tal es el mandato por el que te encargo que prestes dinero á mi procurador; ambos hallamos una ventaja recíproca en este mandato: el que presta, porque coloca sus fondos á interés; y el mandante, porque estos fondos servirán para la administración de sus negocios. (V. lib. III, tít. XIX.) El mandato se contrae igualmente en interés recíproco, cuando vuestro deudor os encarga estipular á su costa y riesgo (*ipsius periculo*) de su propio deudor que os delega, porque mediante el compromiso del delegado que produce novación, el mandante queda libre de su primera obligación (V. tít. XXIX posterior); y si él puede ser perseguido en seguida, esto no puede ser sino en virtud del mandato, y en el caso en que el delegado no cumpla su obligación. Por vuestra parte, sacáis del mandato la ventaja de que podéis proceder sucesivamente contra el delegado y contra vuestro mandante. Es de la misma clase el mandato por el cual un fiador, contra el que estáis á punto de proceder, os encarga perseguir al deudor principal, á condición de que sufrirá él los riesgos y peligros.

P. En este último ejemplo se ve bien el interés que debe tener el fiador en encargar al acreedor que persiga al deudor principal, porque es evidente que él se sustrae así, al menos por algún tiempo, de la necesidad de pagar por otro; pero ¿cómo el acreedor encuentra una ventaja en este mandato?

R. Para comprender el interés del acreedor en este mandato, es preciso remontarse al antiguo derecho, según el cual el acreedor podía elegir entre perseguir al fiador ó al deudor principal, sin que tuviera más que esta elección; intentada la acción contra uno, no permitía volver contra el otro. Enton-

ces, recibiendo del fiador el mandato de proceder y procediendo en su virtud contra el deudor, el acreedor, si bien perdía en verdad la acción resultante de la fianza, tenía la acción *mandati* contra el fiador, si el deudor no cumplía enteramente su obligación, adquiriendo así la facultad de perseguir sucesivamente á dos personas. En el último estado del derecho, semejante mandato no estaba en uso, porque Justiniano decidió que el acreedor tendría sucesivamente el derecho de proceder contra el deudor y contra la caución, y recíprocamente. (L. 28, c. de *fides.*) (1).

P. ¿Cuándo se contrae un mandato en utilidad exclusiva de un tercero?

R. El mandato se contrata en interés exclusivo de un tercero, cuando, v. g., se encarga á uno que administre los negocios de Ticio, que compre un terreno ó que responda por él. Semejante mandato no produce obligación inmediata, porque, no teniendo el mandante ningún interés en su ejecución, no puede compeler al mandatario á cumplirlo. Mas si el mandatario lo ejecuta, el mandante está obligado á indemnizarle; sucede lo mismo cuando, por haber encargado á una persona que administre los asuntos de otra, es responsable el mandante respecto de ésta de la gestión hecha por sus órdenes (V. el título siguiente), y se halla, por consiguiente, interesado en la ejecución del mandato: desde entonces hay lugar á las acciones *mandati* directa y contraria.

P. ¿Cuándo se contrae el mandato en utilidad del mandante y de un tercero?

R. Por ejemplo, cuando alguno te encarga que administres los asuntos comunes á él y á Ticio.

P. ¿Cuándo se contrae un mandato en beneficio del mandatario y de un tercero?

R. Por ejemplo, cuando se os encarga que prestéis con interés á Ticio (2); si se os encarga que prestéis sin interés, el mandato se contraerá en beneficio exclusivo de un tercero.

P. ¿Cuándo hay mandato por interés sólo del mandatario?

R. Esto sucede, por ejemplo, cuando te mando emplear tu dinero en adquirir un inmueble más bien que en colocarlo á interés. Esto no es precisamente un mandato, sino más bien un consejo que, dado de buena fe, no me comprometo á nada respecto de tí, aunque no produzca buenos resultados. Se ha

(1) Antes de esta constitución, el acreedor no podía tampoco más que elegir uno de los fiadores (V. lib. III, tit. XX): la acción intentada contra uno libraba á los otros.

(2) Es preciso aplicar á semejante mandato lo que hemos dicho del mandato dado en el interés exclusivo de un tercero.

dilucidado también la cuestión de si la persona que ha mandado á Sempronio prestar su dinero á interés á Ticio queda sujeta á la acción *mandati*; pero prevaleció la afirmativa, creyéndose que tal mandato pasaba de los límites de un consejo y obligaba al mandante, porque el mandatario no hubiese prestado su dinero sin la garantía resultante del mandato.

P. ¿Qué debe hacer el mandatario para ejecutar el mandato?

R. Debe encerrarse en los límites del mandato, porque si los excede, hace una cosa que no se le ha encargado, y por consiguiente no ejecuta el mandato, quedando expuesto á la acción directa *mandati* sin tener contra el mandante la acción contraria. (Gayo, III, § 161.) El encargado, pues, de comprar un terreno por cien sextercios, si lo compra por ciento cincuenta, no podrá proceder contra el mandante para que le reembolse de esta última suma. Hasta se ha dudado si podrá proceder por los cien sextercios. Los Sabinianos le negaban toda acción; pero los Proculyanos le concedían la acción *mandati* para reclamar la suma fijada por el mandante, y su opinión prevaleció como menos rigurosa. Si el mandatario hubiese comprado el terreno por un precio inferior á la suma fijada, tendría acción para este precio, porque el mandato de comprar por ciento encierra siempre el de comprar por un precio inferior, si es posible.

P. ¿Cuándo concluye el mandato?

R. El mandato concluye:

1.º Por la revocación hecha por el mandante antes de que se haya ejecutado (*rex adhuc integra*).

2.º Por la muerte del mandante ó del mandatario, ocurrida también antes de que la ejecución del mandato haya principiado (*integro mandato*). Si el mandato hubiese principiado á ejecutarse, no concluiría sino para el porvenir: la obligación, y por consiguiente la acción *mandati*, subsistirían respecto de todo lo hecho, ya fuese antes de la revocación, ya fuese antes de morir uno de los dos contratantes. Se decidió también por un motivo de utilidad, y contra el rigor del derecho, que lo que hiciera el mandatario por ignorar la revocación ó la muerte del mandante, sería válido (1).

3.º Por la renuncia del mandatario, pero sólo cuando no la hizo fuera de tiempo (*intempestive*). En efecto, si el mandante no hubiera sido prevenido á tiempo para hacer por sí

(1) El texto ofrece, por ejemplo, el caso en que mi deudor, ignorando que había yo dado libertad al esclavo que administraba mis bienes, le hubiese pagado: queda libre, aunque la manumisión de este esclavo entrañase la revocación tácita del mandato que se consideraba habían recibido mis deudores de pagarle á él.

ó por otro la operación de que estaba encargado, el mandatario sufriría un perjuicio; la obligación continuaría existiendo (*actio mandati locum habet*), á menos que el mandatario no tuviese justas excusas que hacer valer, como una enfermedad ó la insolvencia sobrevvenida del mandante, porque el mandatario no está obligado á sacrificar sus propios intereses y los del mandante. (V. L. 64, § 6, ff. *de furt.*)