

CONTRATO DE MANDATO¹

Noción de mandato:

1. La noción de mandato es extraordinariamente importante en el derecho chileno. El Código lo define como "un contrato en que una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera" (art. 2116).

En el mandato hay tres elementos fundamentales:

- (i) Alguien (mandante) confía a otra persona (mandatario) algo.
- (ii) Lo confiado es la gestión de uno o más negocios.
- (iii) La gestión del negocio se hace por cuenta y riesgo de la persona que efectúa el encargo.

Análisis de los elementos

(i) Acto de Confianza

2. El acto del mandante es un acto de confianza en virtud del cual le encarga al mandatario la ejecución de un negocio de confianza. Por ello, el encargo es un acto intuitu personae desde el punto de vista del mandante y del mandatario.

Por el hecho de ser un contrato intuitu personae se siguen consecuencias en relación a la terminación del mandato, cuyas causales ponen énfasis en esta característica:

- (a) Muerte del mandante o mandatario.
 - (b) Revocación del mandante (elemento de la naturaleza): se ha discutido si la revocación es un elemento de la esencia. Hoy se entiende que la revocación es renunciable si hay intereses de terceros comprometidos en la irrevocabilidad.
 - (c) Retracción del mandatario antes de iniciar el encargo.
 - (d) Renuncia del mandatario.
3. La relación de confianza tiene consecuencias también en materia de responsabilidad. El mandatario responde de culpa leve aún cuando el mandato sea gratuito (art. 2129).

Sin que se pase a otro grado de culpa hay una gradación dentro de la culpa leve. Así, el mandatario remunerado responde más estrictamente (sin pasar a culpa levísima), y, el mandatario que repugnó el encargo y se ve en cierto modo forzado a aceptarlo, responde en forma menos estricta (sin pasar a culpa grave).

(ii) Se confía la ejecución de uno o más negocios

4. Existen dos tradiciones:

- (a) Mediante el mandato sólo pueden realizarse actos jurídicos.
- (b) El objeto del mandato es realizar por cuenta ajena negocios en sentido amplio, una actividad económica.

5. Los negocios tienen que ver con asuntos de interés económico. Así, es mandato cuando se encarga a otro la administración de una empresa, de un predio o de un inmueble. También es mandato el encargo a intermediarios (corredores, comisionistas) para realizar actos jurídicos, pero que no realizan ellos mismos esos actos. En el mandato pueden incluirse actividades puramente económicas, que se traducen en hechos jurídicos en que no existe ningún acto jurídico del mandante.

Con todo, lo usual será que la ejecución del encargo comprenda actos materiales y actos jurídicos. También podrá efectuarse un mandato para realizar sólo actos jurídicos. Ejemplo: mandato para comprar.

6. El concepto de "negocio" que recoge el Código es sumamente amplio: lo que caracteriza al mandato cuando se trata de la administración de un negocio es que hay una actividad predominantemente material en la que el mandatario tiene algún grado de autonomía.

No puede hablarse de mandato en caso que el negocio que implica el encargo, que no es jurídico sino puramente económico, está completamente determinado (será contrato de prestación de servicios). Esta distinción fue introducida por la doctrina alemana.

Problema de calificación del mandato

El derecho chileno presenta problemas particulares que se derivan de la amplitud con que se adopta la expresión "negocios" con que se define al mandato.

7. Arrendamiento de Servicios

Debe determinarse si hay o no involucrada una gestión de negocios. Habrá gestión de negocios cuando el encargado tenga un cierto poder de iniciativa. Hacerse cargo de un negocio significa tener facultades para administrar (autonomía).

No son gestión de negocios: (i) asesoría tributaria; y, (ii) informe en derecho en materia legal, porque son encargos precisos que no tienen por finalidad hacerse cargo de un negocio ajeno. Sin embargo, hay arrendamientos de servicios que se rigen por las reglas del mandato.

El mandato también es amplio porque se extiende a situaciones que son típicamente prestaciones de servicios. Ejemplos:

- (a) Profesiones liberales: las profesiones que suponen largos estudios o implican representación dan lugar a prestación de servicios (médico, ingeniero, abogado); sin embargo, por extensión se les hacen aplicables las reglas del mandato (art. 2118).
- (b) Esto también rige para las profesiones que implican representación o facultad de representación (distinto de profesiones liberales).

8. Contrato de trabajo

Para que haya contrato de trabajo es necesario que exista subordinación permanente. El derecho del trabajo establece reglas de orden público de protección.

¿Es compatible el contrato de trabajo con el mandato? ¿Puede el trabajador ser mandatario? Sí, y a esas relaciones como mandatario se aplican las reglas del mandato, especialmente en su actuación frente a terceros como gestor de negocios. Ej.: una persona administradora de una actividad económica que tiene un contrato de trabajo con su empleador.

9. Mandato y poder de representación

- (i) El mandatario puede actuar a nombre propio y aún sin representación y su gestión sólo puede consistir en actos económicos. El apoderado tiene una sola forma de actuar: actúa con poder y va a actuar siempre en representación del poderdante. El mandato es más amplio que el poder de representación, puesto que puede no incluirlo.
- (ii) En el poder de representación no hay contrato, es solamente un acto unilateral del poderdante. Consiste en atribuir una competencia para actuar en representación del poderdante, sin que el apoderado adquiera obligación alguna.

Los abusos que pueda cometer el apoderado serán tipificados desde el punto de vista de la responsabilidad extracontractual. De eso se sigue que el apoderado no tiene deber de actuar, el mandatario en cambio tiene el deber de actuar conforme al mandato.

En el derecho chileno el poder de representación no está regulado como un acto jurídico autónomo (sí lo está en códigos más modernos, como el alemán), por consiguiente el poder de representación es un acto innominado al cual se le aplican por analogía las reglas del mandato, especialmente en cuanto a definición del alcance del poder (facultades), terminación y oponibilidad.

10. Mandato y representación

El mandatario, en la ejecución de su encargo, puede actuar de dos maneras: (i) a nombre propio; o, (ii) en representación del mandante (art. 2118). Aquí hay una importante diferencia con el código civil francés, en que sólo existe mandato por representación.

Cuando el mandatario actúa a nombre propio (franceses lo llaman "presta nombre") lo que existe de hecho es una representación económica completamente distinta a la relación jurídica. Desde el punto de vista económico el resultado del negocio pertenece al mandante, en cambio, desde el punto de vista jurídico la relación se produce entre el mandatario y el tercero, sin que el mandante adquiera responsabilidad frente al tercero y sin que el tercero tenga acción contra el mandante.

¿Quién asume el riesgo de futura insolvencia del mandante? El mandatario, porque él resulta obligado directamente frente al tercero y contra el mandante sólo tendrá una acción para que le provea los fondos y cubra los gastos. El único riesgo que asume el mandatario es la insolvencia del mandante, en lo demás rige la regla de que el mandatario actúa por cuenta y riesgo del mandante (derecho de indemnización).

10bis. Fuentes de la representación en Chile

(a) La ley, representación legal (art. 43):

- Representantes legales de personas naturales
- Órganos de las personas jurídicas

(b) Poder de representación: acto unilateral diferente, pero análogo al mandato.

(c) Mandato con representación

(iii) La gestión se realiza por cuenta y riesgo del mandante.

11. Esta es una característica que diferencia al mandato del acto de recomendación en beneficio de un tercero. El negocio debe estar destinado a producir efectos en el mandante. La propia ley excluye el mero consejo del mandante al mandatario (art. 2119).

El mandato siempre debe ser de interés de alguien distinto al mandatario:

- del mandante
- del mandante y de un tercero
- de un tercero
- del mandante y del mandatario
- del tercero y del mandatario

Lo que está excluido es que el mandato sea sólo en interés del mandatario, porque en ese caso no se da la figura de actuación por cuenta y riesgo del mandante (art. 2119 y 2120: agencia oficiosa entre mandatario y tercero), el interés tiene que ser de alguien más que el mandatario.

Por otro lado, atendido que el interés no se va a radicar sólo en el mandatario, el resultado económico del mandato va a ser siempre de cargo del mandante, a él pertenece el éxito o fracaso del encargo.

12. Por regla general el mandato da origen a obligaciones de medio: el mandatario se obliga a hacer todo lo posible, pero no garantiza el resultado (art. 2158): aún cuando el éxito del negocio no se haya logrado, el mandante está obligado a cumplir con las prestaciones del artículo 2158 (reembolsar gastos, indemnizar al mandatario, etc.).

El hecho que el mandato sea por cuenta y riesgo del mandante explica las prestaciones que de acuerdo al artículo 2158 debe el mandante al mandatario, para dejarlo indemne económicamente.

¿Hay diferencias si el mandatario actúa a nombre propio o en representación? No, en ambos casos el mandatario actúa por cuenta y riesgo del mandante. Lo que ocurre es que cuando actúa en representación los efectos se radican directamente en el mandante, en cambio, cuando actúa a nombre propio los efectos se radican económicamente en el mandante, pero jurídicamente en el mandatario.

13. La ley autoriza al mandatario para hacerse responsable de la solvencia (solvencia de los deudores y todas las incertidumbres y embarazos del cobro; art. 2152). En este caso, el mandatario toma a su cargo la solvencia de los terceros o el éxito de los negocios.

En este caso, la relación se desnaturaliza y se dará lugar a un contrato innominado, en que el mandatario actúa como una especie de garante. La relación que se desnaturaliza es la mandatario-mandante, porque ya no es a cuenta y riesgo del mandante, pero frente a terceros habrá un verdadero mandato.

Características del mandato

14. El mandato, desde el punto de vista jurídico, es el mas consensual de

los contratos, en cuanto a su regulación en el código; oferta y aceptación de múltiples formas, aún tácitamente. La voluntad tácita tiene el valor más fuerte en el mandato (art. 2123, 2124). No sólo la aceptación tácita del mandato, sino incluso el silencio en ciertas circunstancias puede ser entendido como aceptación (art. 2125).

El poder de representación dará lugar a una forma de mandato de acuerdo al art. 2124: el poder de representación será una oferta que permanece vigente en el tiempo y que se transforma en mandato al ser aceptada tácitamente, a través de un acto de ejecución del encargo.

Se estima más adecuado considerar al poder de representación como un acto unilateral que crea obligaciones, ya que la aceptación tácita dará siempre lugar a problemas de interpretación: si hay o no mandato.

Además, por el solo hecho de haberse efectuado el encargo, el mandatario está obligado a tomar las medidas conservativas necesarias urgentes que requiera el negocio que se encomienda.

15. Técnicamente el mandato será consensual salvo que haya norma especial que exija que sea solemne.

Hay ciertos casos en que el mandato se transforma en solemne:

- (a) Mandato Judicial (art. 6° CPC).
- (b) Mandato para celebrar matrimonios (art. 103).
- (c) Mandatos otorgados por la mujer al marido para realizar actos que requieren su autorización, referidos a bienes sociales (art. 1749) o a bienes de la mujer (art. 1754).
- (d) Por razones de seguridad, por exigirlo los Conservadores, el mandato para realizar actos solemnes se ha considerado por la jurisprudencia que debe tener la misma solemnidad que el acto que se encarga (interpretación de lege ferenda).

Estas reglas son aplicables sólo cuando el mandatario actúa en representación. Sólo en este caso la voluntad mediante la cual se otorga el mandato está sujeta a los mismos requisitos que la voluntad mediante la cual se perfecciona el contrato.

En el mandato sin representación no existen razones de seguridad jurídica que determinen la obligatoriedad para que el mandato sea solemne, ya que el tercero va a tener siempre una relación personal con el mandatario. No se puede decir que "el mandato forme parte de la declaración de la voluntad del representante", tal como sostiene un fallo reciente, como ocurre en el mandato con representación.

16. El principio es que por, regla general, el mandato genera obligaciones para el mandatario (cumplir el encargo) y para el mandante (art. 2158), por lo que por regla general es un contrato bilateral. Excepcionalmente, el mandato será unilateral si es gratuito y no surgen otras obligaciones, porque no hay gastos que reembolsar al

mandatario, por ejemplo.

Se dice que el mandato es naturalmente oneroso, porque a falta de pacto en contrario se entiende que hay remuneración. La remuneración del mandatario se ha ido imponiendo con el tiempo, antiguamente el mandato era gratuito y se consideraba incompatible la remuneración con el acto de confianza.

De ahí por ejemplo que el concepto de "honorario" consistía en una liberalidad del mandante que tenía justificación en el mandato, donación.

En el Código no se establece que el mandato sea remunerado, salvo que se exprese lo contrario. La remuneración puede emanar:

- (a) Del pacto de las partes (antes o después del contrato);
- (b) A falta de estipulación, se debe determinar si los usos, costumbres o la ley establecen remuneración, si es así, habrá remuneración (sólo en el caso del mandato naturalmente remunerado) la que se fijará de acuerdo a usos, costumbres o ley por el Juez.

El hecho de ser remunerado o gratuito no altera la responsabilidad del mandatario (culpa leve), la que se justifica por (art. 2129): (i) la relación de confianza que implica el mandato; y, (ii) el mandatario casi siempre tiene formas de terminar con el encargo.

17. El mandato es un contrato principal, pero bajo ciertas circunstancias es dependiente, en razón de lo establecido en el art. 2163 N°9, esto es, en el evento que se extinga el poder que tenía quien otorgó un mandato en virtud de ese poder.

Partes del mandato

Hay dos partes: mandante y mandatario.

- (a) Mandante:

18. Puede ser persona natural o jurídica. Si la persona es natural, el mandante requerirá plena capacidad, de acuerdo a las reglas generales, porque el mandato no es una forma de suplir la incapacidad. Si el mandante es incapaz el mandato será anulable por nulidad relativa, aplicándose las reglas de los arts. 1687 y 1688. Los incapaces deben actuar siempre a través de su representante legal.

De acuerdo a lo establecido en el art. 2122, "el mandatario que ejecuta de buena fe un mandato nulo o que por una necesidad imperiosa sale de los límites de su mandato, se convierte en un agente oficioso". De este modo, si el mandante es incapaz, el mandato será nulo, y siéndolo, no

va a existir relación contractual alguna entre mandatario y mandante.

Así, en caso que el mandatario actúe, se producirán los efectos propios de quien actúa por otro sin tener poder (facultad) suficiente:

- (i) Desde el punto de vista del mandato no se va a poder tipificar una relación y por lo tanto no habrá representación, ya que se ha desvanecido el título de la representación.
- (ii) Desde el punto de vista de la agencia oficiosa, ésta opera no sólo cuando voluntariamente se actúa en interés de un tercero sin representación y sabiendo que no la hay, sino también cuando se actúa en virtud de un mandato nulo y una de las causales más frecuentes de nulidad de mandato va a ser incapacidad. El mandatario no va a actuar como mandatario, sino como agente oficioso.

Representación y mandato de personas jurídicas

19. Las personas jurídicas públicas y privadas, al igual que las naturales, pueden otorgar mandatos, y lo más frecuente va ser que las personas jurídicas se verán en la necesidad de otorgar mandatos, más que las personas naturales.

Si el mandante es persona jurídica se presentan algunos problemas. Así por ejemplo, en base al art. 40 de la Ley de Sociedades Anónimas (Ley N° 18.046) se plantea la siguiente pregunta ¿es un mandato lo que hay entre directorio y sociedad? En este caso adquiere relevancia la distinción entre órgano y mandatario.

En las personas jurídicas hay que distinguir dos tipos de representaciones:

- (i) Representación que corresponde a los órganos de la persona jurídica.
- (ii) Representación que emana de los poderes o mandatos que estos órganos van otorgando a ciertas personas.

Los órganos están conformados por aquellas personas que tienen la capacidad de obligarla según la ley o los estatutos. El órgano es el medio a través del cual se expresa la voluntad de la persona jurídica. Ejemplo, en las sociedades anónimas, la Junta de Accionistas (órgano constituyente) y el Directorio (órgano administrador).

Los mandatarios, por otro lado, son personas a las cuales el órgano otorga mandato o poder. Ejemplo: el Directorio de la sociedad anónima otorga mandato al Gerente General.

La representación de ambos (órgano y mandatario) es de distinto grado:

La representación original o de primer grado recae en los órganos, pero hay una representación de segundo grado, constituida por los mandatarios designados por el órgano. Ej: sociedad anónima, el órgano administrativo (directorio) otorga poder a los gerentes y otros apoderados.

A veces ocurre que alguno de los gerentes tienen facultades para otorgar mandatos, lo que constituye una verdadera representación de tercer grado.

20. La jerarquía de los órganos de las personas jurídicas de derecho público (organismos del Estado, p.ej.) está conformada a dos niveles:

- (a) A nivel estructural básico, por la Constitución.
- (b) A nivel de ministerio por las leyes administrativas.

21. La jerarquía de los órganos de personas jurídicas de derecho privado está establecida para cada una de ellas.

Corporaciones

- (i) Asamblea de socios: Es el órgano constitutivo con facultades estatutarias. No tiene facultades de administración, sino facultades generales para designar al directorio y tomar decisiones importantes (reforma de estatutos, aprobación del balance).

Así, el art. 550 dispone que "la voluntad de la mayoría de la sala es voluntad de la corporación". Esto muestra cómo la mayoría de la asamblea de socios (o mayoría calificada si la exigen los estatutos) expresa la voluntad de la persona jurídica, y esta es precisamente la función de los órganos, expresar la voluntad de la persona jurídica.

- (ii) El Presidente: de acuerdo con la ley es el único representante de la Corporación.

La práctica de autorizaciones existente en Chile ha ido ampliando esta noción. Las corporaciones deben ser autorizadas por el Presidente a través de decreto del Ministerio de Justicia que además de indagar acerca de los constituyentes de la persona jurídica, le pide un informe técnico legal al Consejo de Defensa del Estado, lo que ha desarrollado una especie de práctica administrativa que muestra la estructura actual de las corporaciones.

Además de lo anterior, se ha elaborado un estatuto tipo de las corporaciones, que contiene un órgano medio entre la asamblea y el presidente: un Directorio que se encarga de la administración. El reglamento de personas jurídicas también así lo establece.

Así, el Directorio es el órgano que tiene la facultad de otorgar mandatos en una corporación, siendo el Presidente un representante legal para actuar como demandante en juicios (art. 8° CPC).

Sociedades Anónimas:

- (i) Junta de accionistas: Es el órgano deliberativo, capaz de modificar los estatutos, de nombrar al directorio y de adoptar todas las decisiones que la ley o los propios estatutos señalan como esenciales.

Las diferencias entre la junta de accionistas y la asamblea de socios son las siguientes:

- Junta de accionistas: tantos votos como acciones con derecho a voto (acciones comunes).
- Asamblea de socios: se vota por cabeza.

- (ii) Directorio: Es el órgano de administración establecido en el art. 40 de la Ley de Sociedades Anónimas. El gran poder de administración permanente en una sociedad anónima lo tiene el directorio.

Sociedades Colectivas:

- (i) Socios en conjunto: órgano análogo a la junta de accionistas (decisiones constitutivas).
- (ii) Órgano administrativo: todos los socios, a menos que el pacto social establezca algo distinto. Sea cual sea el órgano de administración en la sociedad, también se puede otorgar poder de administración: mandatos.

22. Las semejanzas entre mandatario y órgano son fuertes:

- (i) Ambos actúan válidamente dentro del marco de sus poderes o atribuciones (límites).
- (ii) Los efectos de sus actos no se radican en quienes actúan sino en un tercero, la persona jurídica.

23. A pesar de las analogías referidas, existen diferencias importantes entre órgano y mandatario:

- (i) Fuente de sus poderes:

Órganos: Ley o estatuto.

Mandatario: Contrato o acto unilateral de otorgamiento de poder.

Esta diferencia no tiene consecuencia práctica.

(ii) Alcance de las facultades:

Órganos: Existen órganos deliberativos con facultades amplias que incluyen la facultad de modificar el pacto social, pero usualmente no tienen facultades de administración: Asamblea de socios, Junta de accionistas, reunión de todos los socios en sociedad colectiva.

Bajo el órgano deliberativo existen órganos de administración. A menos que la ley lo limite tiene las más amplias facultades de administración dentro del objeto social (directorio).

En la sociedad colectiva los administradores estatutarios, es decir, aquellos que han sido designados órganos en el pacto social, tienen facultades que en cierto sentido están restringidas (no tienen facultades amplias de administración como el directorio).

Esta característica los acerca al mandato, puesto que no es un poder de administración ilimitado. Ello también se aplica a la sociedad de responsabilidad limitada, ya que en cuanto a la administración es una sociedad colectiva.

Mandatario: Tendrá sólo las facultades que le han sido conferidas. El mandato es el que señala el ámbito de las facultades. Incluso más, aunque exista un mandato con facultades generales de administración, éstas son interpretadas restrictivamente por el código y se refieren a los actos de administración usuales del giro normal de los negocios. El límite de facultades que otorga el mandato es por lo general más estricto que el del órgano de administración.

(iii) Responsabilidad:

Órgano: Cuando el órgano actúa, actúa la sociedad y, por consiguiente, la responsabilidad civil por hechos del órgano es responsabilidad directa de la persona jurídica. No hay divisibilidad de la responsabilidad, por lo que la junta de accionistas no puede excusarse porque actuó el directorio (obligación a la deuda).

Esto no significa, sin embargo, que la persona jurídica pueda tener una acción de reembolso contra las personas naturales que actuaron como órgano (contribución a la deuda).

Responsabilidad del Mandatario: En materia de responsabilidad civil extracontractual, cuando se trata de mandato, el mandante no responde por los hechos ilícitos del mandatario, porque todo el sistema de responsabilidad por el hecho ajeno dentro de nuestra tradición civil está estructurado sobre la base de la culpa. Sólo se es responsable por el hecho de terceros cuando ese

hecho de terceros es de algún modo imputable a otra persona que el autor mismo (arts. 2320 y 2322).

De acuerdo a la doctrina general, entonces, el mandato no establece relación de dependencia alguna, es un acto de confianza, y siendo un acto de confianza en que el mandatario actúa con independencia del mandante, siguiendo sus instrucciones:

- (i) Si instrucciones lo llevan a cometer hecho ilícito: responsabilidad directa del mandante.
- (ii) Pero de los actos ilícitos del mandatario, el mandante no responde, porque constituyen una extralimitación de facultades; y, no existen ni siquiera aquellas relaciones de dependencia a que se refiere el art. 2320.

En consecuencia, en el mandato no hay responsabilidad por el hecho ajeno. Esta es la doctrina que sostiene la jurisprudencia y el destacado tratadista Stitckin.

En el derecho francés, por otra parte, se ha desarrollado una doctrina alternativa según la cual la relación el mandato es una relación de interés económico. El interés es del mandante y el mandatario actúa por cuenta y riesgo del mandante. Así, de acuerdo a esta doctrina es el mandante el que soporta el riesgo de que su mandatario actúe fuera de los límites de su mandato, actúe ilícitamente o cause daño a terceros. Por lo tanto, la regla de justicia es que el mandante responda por los actos del mandatario, incluso cuando éste ha actuado fuera de los límites del mandato ilícitamente. De acuerdo con esta doctrina, no hay diferencia conceptual entre los efectos del acto del mandatario y los del acto del órgano. Esta doctrina ha tenido dificultades, incluso en el derecho francés, aunque sus sostenedores han sido los más grandes juristas (Planiol y Ripert).

(b) Mandatario

24. El mandatario, si es persona natural, puede ser menor adulto (art. 2128). Podrá actuar en representación del mandante y podrá ejecutar actos que sean o no jurídicos con perfecta validez (el mandante asume el costo y riesgo).

Sin embargo, en las relaciones internas entre mandatario y mandante, el mandatario es considerado incapaz relativo.

El mandante no va a poder reclamar contra el menor adulto indemnización, reparaciones e incluso el incumplimiento del encargo, a menos que haya actuado con autorización de su representante legal al acordar el mandato.

También puede ser mandataria una persona jurídica, la que actuará a

través de sus órganos o mandatarios. Surge un problema: La persona jurídica va a actuar directamente como mandatario a través de sus órganos. Si actúa a través de mandatario se aplican las reglas de la delegación.

Los mandatarios pueden ser varios (art. 2126), usualmente cuando se dan poderes. Si se otorgan varios mandatos, es la naturaleza del contrato que pueda dividirse la gestión, pudiendo ejercer cada uno por sí sólo las facultades contenidas en el mandato (art. 2127). Sin embargo, puede establecerse que deban actuar conjuntamente. Si en este caso no actúan conjuntamente, los actos serán inoponibles al mandante (no nulos, como señala el Código).

Objeto del mandato

25. El mandato recae sobre uno o más negocios, que pueden ser actos jurídicos o hechos de administración material de una cosa.

A ello se agrega lo dispuesto en el art. 2119, que extiende las reglas del mandato a ciertas relaciones que por su materia son prestaciones de servicios.

El negocio tiene una limitación en relación al interés: El interés del negocio no puede ser sólo del mandatario (arts. 2119 y 2120).

Si hay interés sólo de un tercero, hay una agencia oficiosa entre mandante y tercero (si el mandante actúa sin autorización del tercero), y mandato entre mandatario y mandante.

No es mandato propiamente tal el consejo que se da por una persona a otra, no genera obligaciones para el que da el consejo, salvo las obligaciones usuales de la responsabilidad extracontractual. Con el único efecto que el inciso 2º del art. 2119 reduce la responsabilidad extracontractual al dolo ("maliciosamente").

Hay veces, sin embargo, en que el mero consejo es el cumplimiento de una prestación: consejo legal, consejo del médico, y corresponden a arrendamientos de servicios que se rigen por las reglas del mandato (art. 2118), en estos casos la recomendación o consejo se realiza en virtud de un contrato de mandato.

El negocio debe ser lícito, aplicándose las reglas generales de los contratos.

En el mandato a nombre propio hay un riesgo de ilicitud: fraude a la ley por interposición de persona. Ello constituye un vicio de nulidad por causa ilícita, motivo lícito (fraude a la ley) que lleva al acto y lo transforma en impugnabile.

Administración

26. En cuanto al objeto, el mandato es general si se da para todos los negocios del mandante, o para todos los negocios con una o más excepciones determinadas (art. 2130).

El mandato es especial cuando comprenda uno o más negocios especialmente determinados.

Que el mandato sea general o especial no significa que el mandatario tenga amplias o restringidas facultades, sino que se refiere al ámbito del mandato en cuanto a su objeto.

La generalidad o especialidad del mandato hay que distinguirla de la administración: si el mandatario respecto del objeto general o especial tiene facultades generales (indefinidas) o especiales (definidas).

Puede haber, por tanto:

- (i) Mandato general con facultades generales. Ej. Una sociedad entrega un mandato a un gerente para que administre todos los negocios de la sociedad.
- (ii) Mandato general en cuanto al objeto y específico en cuanto a las facultades. Ej. Se da un mandato al gerente con ciertas facultades específicas.
- (iii) Mandato especial en cuanto al objeto y con facultades generales. Ej. Mandato para administrar un bien determinado con facultades amplias.
- (iv) Mandato especial y con facultades específicas. Ej. Mandato para vender una cosa específica.

La representación legal es general en cuanto al objeto y también general en cuanto a las facultades, sin perjuicio que la ley señale limitaciones.

Relaciones internas y externas en el mandato

27. El mandato plantea dos tipos de relaciones en cuanto a su administración (arts. 2131 y sgts.).
- (a) Relaciones internas entre mandatario y mandante: Como en cualquier contrato, hay obligaciones del mandatario para con el mandante:
 - (i) Cumplir el encargo: Se señalan en el título de la administración una serie de reglas respecto de como debe cumplirlo.
 - (ii) Rendir cuentas: A esto se agrega en las relaciones internas entre mandatario y mandante ciertas reglas sobre riesgos.

(b) **Relaciones Externas (con terceros):** Se refieren a las obligaciones, la responsabilidad que adquieren principalmente el mandante y secundariamente el mandatario con terceros:

- (i) Efectos de la extralimitación del mandato.
- (ii) Efectos de actos realizados dentro de los poderes.
- (iii) Responsabilidad del mandatario con terceros.

28. Para determinar las facultades o poderes del mandatario, se debe distinguir entre las relaciones internas y externas del mandato.

Punto de vista de relaciones internas: Mandatario debe actuar conforme a sus poderes y si no lo hace va a caer en un incumplimiento del mandato.

Punto de vista de relaciones externas: Va a depender de si el mandatario actúa dentro o fuera de sus facultades si el mandante va a resultar o no obligado cuando el mandatario actúa en su representación.

Usualmente los apoderados tienen amplios poderes, amplias facultades externas, pero ello no implica que tengan amplias facultades internas. Así, puede ocurrir que el mandatario obligue al mandante pero internamente esté en incumplimiento. Ej.: Tiene facultades para vender, pero sobre 8.000 UF requiere autorización del directorio: limitación no aparece en el mandato, es inoponible a terceros.

Relaciones internas: obligaciones del mandatario

(a) **Obligación de cumplir el encargo:**

29. Puede que el mandante no adquiriera ninguna obligación, pero siempre el mandatario tendrá la obligación de cumplir el encargo, lo que no ocurre necesariamente con el poder de representación (éste autoriza pero no obliga a actuar al mandatario).

En el cumplimiento del encargo el mandatario está sujeto a dos principios:

- (i) Debe ceñirse rigurosamente a los términos del mandato (art. 2131).
- (ii) No solo debe cumplir el mandato en cuanto al fin (objeto), sino también en cuanto a los medios. El mandato debe ser ejecutado por los medios que el mandante ha querido que se lleve a cabo (art. 2134).

Esto es en el fondo aplicación del principio que el contrato obliga a las partes, por lo que no se agrega nada nuevo en relación a la doctrina general del contrato.

Lo importante no es el contenido de estos principios, sino las limitaciones o excepciones que de ellos se deducen.

30. No obstante lo anterior, a pesar de que el mandatario esté limitado por el mandato en cuanto al objeto y a los medios, tiene bajo ciertas circunstancias una latitud en cuanto a la forma de ejecutar el encargo, ya que la ley invoca el "buen juicio" del mandatario:

En cuanto a los medios (art. 2134 inc. 2°): bajo ciertas circunstancias el mandatario puede utilizar medios equivalente si la necesidad obligare a ello y, si obtuviere completamente de ese modo el objeto del mandato.

En cuanto al fondo: dispersas en las normas sobre administración del mandato se encuentran diversas reglas que moderan el principio en virtud del cual el mandatario debe ceñirse "rigorosamente" a los términos del mandato:

- Art. 2149: Si la ejecución del mandato resulta imprevista y manifiestamente perniciosa al mandante, el mandatario no sólo puede, sino que debe abstenerse de cumplir el mandato, lo que constituye un caso de aplicación concreta del principio de buena fe (contrato obliga a lo que razonablemente puede esperarse).
- Art. 2147: Se le da al mandatario un rango de acción, no es un deber, sino que se le abre la posibilidad de desviarse de los términos del mandato cuando puede realizarse el encargo con menor gravamen o mayor beneficio. Sin embargo, la menor pérdida o mayor beneficio pertenecen al mandante, lo que constituye una aplicación de la regla en virtud de la cual el mandato se ejecuta por cuenta y riesgo del mandante. Esta autorización no da al mandatario una facultad potestativa para desviarse del encargo, porque si se desvía existiendo un riesgo y en definitiva se produce un mayor gravamen o menor beneficio, éstos pertenecerán al mandante.

Estas dos reglas nos señalan cuál es el límite que tiene el mandatario para actuar en el cumplimiento del encargo, más allá de ellos el mandatario debe actuar de acuerdo con las instrucciones, y si no puede actuar de acuerdo con ellas, el mandatario no está en condiciones de ejecutar el mandato, y si igualmente actúa porque cree que ello es conveniente para los intereses del mandante, actúa como agente oficioso. No está obligado a constituirse como agente oficioso (nunca es obligatorio) (art. 2150 inc. 1°), le basta tomar providencias conservativas que las leyes exijan. La ley deja a la apreciación del mandatario la decisión de como actuará (gran laxitud). La ley no establece una agencia oficiosa, el mandatario actuará dentro del mandato y es de éste del que emana el deber del actuar.

La prueba del caso fortuito o fuerza mayor que imposibilita llevar a efecto las órdenes del mandante corresponde al mandatario (art. 2150

inc. 3°).

Interpretación del mandato.

31. Se le aplican las reglas generales de interpretación de los contratos. Sin embargo, además el Código además establece ciertas reglas de interpretación peculiares:

- (i) Las facultades concedidas al mandatario se interpretarán con alguna más laxitud, cuando no está en situación de poder consultar al mandante (art. 2148). Si el mandatario actúa por cuenta y riesgo del mandante y no puede actuar de acuerdo a sus instrucciones pudiendo consultarlo, es lógico que lo haga. Cuando no puede consultar al mandante, la relación de confianza se intensifica.
- (ii) Además, la ley interpreta las facultades del mandatario: facultades que pertenecen por esencia al mandato judicial (art. 7° inc. 1° CPC) y facultades accidentales (art. 7° inc. 2° CPC). El Código, por su parte, señala casos fronterizos en que puede entenderse que el otorgamiento de una facultad comprende otras (arts. 2139 a 2146).

Sin embargo, las reglas más importantes sobre interpretación del mandato son las que se refieren a los poderes con facultades generales. Como ya se señaló, las facultades que tiene el mandatario pueden ser específicas, determinadas (Ej.: mandato para vender todos los bienes de una persona) o generales.

Facultades Generales

32. Los autores franceses dicen que quien tiene a su cargo cualquier clase de negocio puede tener tres clases de facultades:

- (i) Facultad de conservar: conservar (mantener) desde el punto de vista físico, material y jurídico (acciones posesorias y acción reivindicatoria).
- (ii) Facultad de administrar: "administrar" es un concepto vago e impreciso. Con todo, cuando se trata de una actividad económica, este adquiere contornos más precisos. Así, la idea que se asocia a la administración es la noción de giro ordinario de un negocio que significa realizar todos los actos necesarios para que la actividad económica en marcha prosiga en el tiempo. Desde el punto de vista de la administración, el giro ordinario comprende no sólo la explotación del negocio, sino también actos de disposición conexos (ver arts. 2077 y 2078 en el contrato de sociedad).

La administración de una actividad económica supone siempre actos de conservación y actos de administración del giro

ordinario (art. 2123), los que pueden incluir actos de disposición en la medida que el negocio lo requiera. Así por ejemplo, el artículo 2077 dispone que el socio administrador no puede hacer otras adquisiciones o enajenaciones que las comprendidas en el giro ordinario.

El artículo 2123 no define el acto de administración, sólo lo asocia al giro ordinario y señala una serie de ejemplos. Entre éstos no se señala la enajenación, que está incluida en el artículo 2077. Los actos de disposición pueden estar incluidos en la facultad de administración, en cuanto pertenezcan al giro ordinario. Si se trata de una persona jurídica, su giro ordinario es su objeto.

El giro ordinario es una cuestión económica más que jurídica, por eso pertenecen a él los actos que por su naturaleza pertenecen a la actividad económica que desarrolla el mandante. Ej.: Administración de un bosque: vender madera pertenece al giro ordinario de la administración de un predio frutícola, vender madera es facultad de disposición.

Lo que pertenece al giro ordinario es una cuestión de hecho que se determinará en cada caso concreto: La enumeración de artículos 2132 y 2077 es meramente ejemplificadora: Ej.: Interrumpir prescripciones por la vía de la acción reivindicatoria (las acciones posesorias no interrumpen prescripciones adquiridas de un tercero)

Se ha discutido si dentro del giro ordinario se comprende el contratar préstamos. La práctica comercial excluye la facultad de contratar préstamos cuando se trata de un mandato con simples poderes generales. Sin embargo, contratar préstamos puede pertenecer al giro ordinario. Ej.: Para salvar déficit temporal de caja (hay algunos fallos recientes en este sentido).

- (iii) Facultad de disponer: Ciertos actos de disposición están autorizados al mandatario en la medida que estén comprendidos en el giro ordinario. Los actos que quedan fuera del giro ordinario no son autorizados al mandatario, salvo poder especial. La diferencia entre actos de disposición permitidos y prohibidos está en la noción crítica del giro ordinario.

Ejemplos de actos de disposición:

- Títulos de crédito de comercio y contrato de promesa.
- Modos de adquirir.
- Aportes en sociedad.
- Usufructo.
- Gravámenes.
- Servidumbres.
- Contrato de arrendamiento de bienes raíces cuando supera

ciertos plazos es considerado en las representaciones legales un acto de disposición, que requiere autorización judicial (arts. 407, 1749, 1756).

33. La cláusula que faculta al mandatario para "obrar como mejor le parezca" o las cláusulas de "libre administración" operan como elemento de interpretación, ampliando las facultades en sus límites, pero no autorizan a alterar la substancia del mandato o a realizar actos que exijan poderes especiales (art. 2133).

La cláusula de libre administración faculta a ejecutar sólo los actos que la ley autoriza (2133 inciso 2º): (a) Pago (art. 1580): quien tiene libre administración tiene facultad para percibir; (b) Novación (art. 2629): quien tiene libre administración tiene facultad para novar.

Práctica Profesional:

34. En materia de mandatos la práctica profesional ha llegado a ser bastante restrictiva, especialmente por la práctica bancaria. Por ejemplo, se desconoce valor a los poderes generales y se exige siempre poder especial; lo mismo ocurre en materia administrativa, en que se exige poder especial.

Por eso, la práctica es que se otorgue un poder general y luego se especifiquen en detalle todos los actos imaginables (facultades especiales).

El mandato usualmente se celebra por escritura pública, lo que tiene importancia en los siguientes aspectos:

- Revocación (problemas de oponibilidad): la revocación debe hacerse por contraescritura pública de la que se tome razón (anotación) al margen de la escritura matriz.
- El poder también puede inscribirse en el Registro de Comercio. En este caso, la revocación se hace por contraescritura pública que se inscribe al margen de la inscripción original del Registro de Comercio.

(b) Obligación de rendir cuenta.

35. Es una obligación típica de toda persona que administra negocios ajenos y particularmente la tiene el mandatario.

El rendir cuenta comprende el informar detalladamente acerca de los gastos, entradas, modo de empleo de los fondos y bienes objeto del encargo. Además, la obligación de rendir cuenta comprende la obligación accesoria de documentar todas las partidas importantes (art. 2155).

La obligación de rendir cuenta es una obligación de la naturaleza del mandato, por lo que el mandatario puede estar relevado: en general de rendir cuentas o sólo de documentar las partidas importantes. La relevación de rendir cuenta no exonera de responsabilidad, pero ocasionará al mandante un problema de prueba (la rendición de cuentas puede ser antecedente de un juicio de restitución pero no se debe confundir con el juicio de cuentas).

Desde el punto de vista procesal la cuenta es objeto de arbitraje forzoso. El arbitraje podrá tener como finalidad que se rinda la cuenta o discutir la cuenta presentada. El juicio de cuentas terminará con un fallo que aprobará la cuenta o la rechazará, señalando sus defectos. El juicio de cuentas es un juicio especial en que existe un sistema de plazos judiciales (para que se entregue, para que se revise la cuenta).

Aprobación de la cuenta: (a) Por el propio mandante expresamente (si el juicio era para que se presentara la cuenta); (b) en el propio juicio de cuentas puede darse por aprobada por el juez árbitro; (c) tácitamente, cuando pasado el plazo para oponerse esto no se hace.

La aprobación de la cuenta exime al mandatario de toda responsabilidad, salvo en cuanto haya habido dolo en la rendición de cuenta (art. 1465).

Prescripción de la acción de rendición: cinco años (acción personal que prescribe según reglas generales).

Responsabilidad del mandatario.

36. Esta responsabilidad tiene dos caras, que tienen que ver con las dos personas con que tiene relaciones el mandatario.

- Con el mandante: relaciones internas.
- Con terceros: relaciones externas.

Las relaciones externas del mandato son usualmente entre mandante y terceros.

(i) Responsabilidad del mandatario para con el mandante.

37. La responsabilidad del mandatario para con el mandante es independiente de la cuenta, que es una obligación del mandatario que consiste en informar del cumplimiento del encargo y documentar esa información. La responsabilidad no emana de la cuenta, aunque puede servir de prueba (la cuenta sólo puede dar lugar a obligaciones restitutorias).

La responsabilidad tiene que ver con incumplimiento del encargo, es una obligación contractual. En el cumplimiento del encargo el mandatario responde siempre de culpa leve, con la salvedad de lo dispuesto en el art. 2129, según si es remunerado o si se ve forzado

a aceptarlo.

38. ¿La obligación de cumplir el encargo es de medio o de resultado?

La prestación básica del mandatario según la ley es ceñirse estrictamente a los términos del encargo en el cumplimiento del encargo. Esta obligación está sujeta a una serie de correctivos de prudencia (puede alejarse de los términos del mandato, puede utilizar otros medios, puede incluso en ciertas circunstancias verse obligado a apartarse de los términos del contrato, art. 2155).

Esto implica que en el mandato se presenta por regla general una estructura de obligaciones de medio. Esta obligación de medios es especialmente tal cuando las facultades que se otorguen al mandatario son amplias e indeterminadas. En ese caso, el mandatario deberá cumplir un encargo sin que esté definido en cuanto a las acciones que debe realizar. Así, en el caso de una prestación indefinida, será el propio mandatario el que determine el concepto como cumplir el encargo.

En la ejecución del encargo, para determinar si se han cumplido o no las obligaciones emanadas del mandato, hay que hacer la típica distinción de obligaciones de medio (la clasificación es importante para determinar cuándo hay responsabilidad).

- (i) Al obligado (mandatario) le corresponde probar la existencia de actos encaminados al cumplimiento.
- (ii) Si hay instrucciones para el cumplimiento, éstas forman parte del encargo, y será el mandatario quien deba probar que las ha seguido, que ha realizado los actos concretos que se señalan en las instrucciones. Mientras más precisas sean las instrucciones, más se acerca la posición del mandatario a una obligación de resultado.

Así, un mandato perfectamente determinado en cuanto al objeto de lo que debe hacer el mandatario da lugar a una obligación de resultado.

En cambio, cualquier mandato en que las facultades estén indeterminadas da lugar a obligaciones de medio, el mandatario solo deberá probar la existencia de actos encaminados al cumplimiento y la falta de la diligencia (culpa) debe probarla el mandante.

Lo anterior se desprende, por ejemplo, del artículo 2158, que al definir las obligaciones del mandante muestra claramente que la obligación del mandatario es de medio, ya que éste no puede dejar de cumplir sus obligaciones si el encargo al mandatario no ha tenido éxito, salvo que se pruebe culpa. De esta manera, se invierte la carga de la prueba respecto del resultado. El

incumplimiento no se determina por el éxito económico del encargo, sino por la calificación del comportamiento del mandatario. La importancia del inciso final del artículo 2158 es que ha sido la base para elaborar una doctrina de obligaciones de medio en el derecho chileno. Se opone a la regla general de responsabilidad (art. 1547).

Esto de que las obligaciones del mandatario tiendan a ser obligaciones de medio tiene que tomarse con prudencia. Un mandato con instrucciones definidas y facultades determinadas da lugar a obligaciones de resultado. En este caso, el mandatario deberá probar que ejecutó los actos encargados y si no lo hizo deberá excusarse. El mandato sólo se cumple realizando la acción expresamente definida.

Caso fortuito

Usualmente corresponderá su prueba al mandatario y será de cargo del mandante. Sin embargo, nada impide que el mandatario se haga responsable del caso fortuito e incluso que asuma otra responsabilidad como la solvencia del tercero. En este caso, se aleja de una de las características del mandato (por cuenta y riesgo del mandante), pero técnicamente sigue siendo mandato (art. 2152).

(b) Responsabilidad del mandatario para con terceros.

39. El mandatario puede obligarse personalmente cuando contrata a nombre propio o cuando el mandatario, actuando en representación del mandante, se constituye a sí mismo como codeudor solidario o fiador. A esto se refiere el artículo 2154 N°2, y constituye un caso de responsabilidad contractual.

Además, puede ocurrir que resulte extracontractualmente obligado con terceros si causa daño a terceros, debiendo indemnizar de acuerdo a reglas generales; o, si presenta poderes falsos.

La responsabilidad del mandatario para con terceros es también, de acuerdo a las reglas generales, extracontractual; y, por consiguiente, si el mandatario actúa ilícitamente, descuidando sus deberes de cuidado para con el tercero, también se obliga para con éste, respondiendo personalmente.

Por regla general en el derecho chileno, de estos actos ilícitos del mandatario no responde el mandante por no haber una relación de dependencia (no son aplicables los arts. 2320 y 2322), lo que hace particularmente grave la responsabilidad del mandatario para con el tercero.

El Código establece un caso particular de responsabilidad del mandatario para con el tercero en razón de un acto ilícito en el artículo 2154 N°1. Si el mandatario no ha dado conocimiento suficiente de sus poderes, es responsable si el acto resulta inoponible al

mandante. Los daños del tercero son de cargo del mandatario.

Si el mandatario da conocimiento suficiente de sus poderes y actúa extralimitándose de ellos, quien asume el riesgo es el tercero (que se den a conocer los poderes es un mínimo deber de cuidado precontractual).

Delegación del mandato (subcontratación)

40. Este tema tiene que ver con el problema de si el mandatario está facultado o no para ejecutar el encargo a través de otra persona (delegado).

CASO: Mandato general sin facultades expresas de delegar (es el caso más complejo).

Si el mandatario está facultado expresamente para delegar o ello le está prohibido la situación es clara: está claramente regulado.

El problema es saber si la delegación es o no un elemento de la naturaleza del mandato y qué efectos produce, si nada se señala a su respecto.

Existen cuatro situaciones posibles:

(i) Delegación prohibida:

41. La prohibición produce plenos efectos. art. 2135: "el mandatario podrá delegar a menos que se le haya prohibido".

Si la delegación se ha prohibido se producirán 2 efectos en relaciones internas y externas.

a) Relaciones internas:

- Plena responsabilidad por los actos del delegado (si hay perjuicio; si es que no los hay, solo habrá lugar a indemnización si se pactó cláusula penal).
- Incumplimiento de contrato.

b) Relaciones externas:

- Inoponibilidad de actos del delegado respecto del mandante: extralimitación de poderes de mandatario.

(ii) No hay delegación autorizada ni prohibida.

42. (a) Relaciones internas: (mandante - mandatario)

- Si nada se expresa se entiende autorizada la delegación: es de

naturaleza del mandato la posibilidad de ser delegado (art. 2135). Sin embargo, si no está expresamente autorizado, el mandatario es responsable de los hechos del delegado como de los suyos propios, caso de responsabilidad por el hecho ajeno: Está regulada básicamente en Chile en materia de responsabilidad extracontractual: un tercero que responde por hecho ilícito cometido por actor.

art. 2320: responsabilidad por propia culpa, lo que ocurre es que se invierte la carga de la prueba. Se presume culpable por el hecho ajeno, a menos que se descargue.

¿Establece el art. 2133 inc. 1º una presunción de culpabilidad? No, una vez probada la culpa del delegado, el mandatario tiene una responsabilidad estricta u objetiva: no puede excusarse por haber ejercido el debido cuidado al escoger al delegado (diferencia con presunción de culpabilidad en el art. 2320).

Esta responsabilidad por actos del delegado se ha extendido en el derecho comparado a los actos de cualquier subcontratista: quien subcontrata con terceros es responsable estrictamente de los actos del tercero subcontratista. El subcontratos en contratos de ejecución de obra material.

Mandato judicial: También es de la naturaleza la facultad de delegar. La ley lo señala expresamente en el art. 7 inc. 1º del Código de Procedimiento Civil.

(b) Relaciones externas:

art. 2136: Hay 2 interpretaciones posibles en esta norma:

- Mientras no haya expresa autorización, no hay acción de terceros contra el mandante: interpretación literal, estructura del término "autorizada" (solo "autorización expresa") [Meza Barros y ciertos fallos].
- Si se analiza el contexto de la norma, se observa que el legislador opta porque, a falta de expresión en contrario, el mandato se puede delegar (elemento de la naturaleza, art. 2135). No habiendo prohibición, el tercero tiene acción contra el mandante, la única calificación se produce en las relaciones internas (responsabilidad del mandatario por perjuicios). Esta parece ser la interpretación más razonable (hay fallos en este sentido, especialmente arbitral).

(c) Relación entre mandatario y delegado:

Se produce una relación interna idéntica a la de mandatario y mandante, porque hay subcontrato (submandato).

(d) **Relación mandante y delegado:**

Si el delegado ha actuado negligentemente tendrá acción contra el mandatario y además, según señala el art. 2138, podrá ejercer las acciones del mandatario contra el delegado:

- Acción de mandato que surge de la relación interna entre mandatario y delegado (especie de subrogación legal).

Dos acciones (se ejercerán subsidiariamente):

- Acción contra el mandatario que emana de su mandato.
- Acción indirecta contra el delegado, la que le corresponde al mandatario contra el delegado.

(iii) Delegación autorizada expresamente.

43. (a) **Relaciones internas:**

- Está el mandatario autorizado para delegar
- Responsabilidad del mandatario por culpa en la elección del delegado: responde de actos de delegado como hechos propios sólo en cuanto haya elegido una persona inepta, notoriamente incapaz o insolvente (art. 2135 inc. final). Aunque el mandatario esté autorizado expresamente para delegar, sigue siendo responsable por el cumplimiento del encargo.

(b) **Relaciones externas:**

- Hay acción de terceros contra el mandante por actos del delegado.

(c) **Relaciones mandante - delegado:**

- Mandante tiene acción contra el delegado. art. 2139: subrogación en razón de subcontrato (puede también ejercer las acciones que el mandatario tendría como mandante del delegado).

(iv) Delegación autorizada expresamente y designación de la persona del delegado.

44. Se constituye entre mandante y delegado un nuevo mandato (art. 2317). Cuando el mandatario delega su encargo, genera un nuevo mandato entre mandante y delegado, actuando en representación del mandante. Sólo puede ser revocado por el mandante. No se extingue por la muerte o accidente que sobrevenga al mandatario.

Se produce una novación. Una forma que el mandatario tiene de cumplir el encargo es delegar. Se extingue el mandato anterior y surge un nuevo

mandato.

OBLIGACIONES DEL MANDANTE.

45. El mandante está obligado respecto del mandatario a indemnizarle todas las pérdidas y a proveerle los medios para cumplir el encargo.

Esto incluye:

- i) Obligación de proveerle los fondos (el mandatario puede negarse a cumplir el encargo mientras no se le provean los fondos, mediante la excepción de contrato no cumplido).
- ii) Obligación de reembolsar los gastos y anticipos de dinero con reajuste e intereses.
- iii) Obligación de indemnizar todo perjuicio que haya sufrido por ejercicio del encargo aún por caso fortuito, que no se deban a su culpa. El mandatario debe quedar en la misma situación económica en que se encontraría si no hubiera tenido el encargo.
- iv) Obligación de pago de la remuneración estipulada o usual (si no hay remuneración estipulada habrá que recurrir a los usos para determinar:
 - a) Si ese tipo de encargo es remunerado (sólo en este caso el mandato es naturalmente remunerado).
 - b) Si es remunerado, cuánto es la remuneración.

46. El mandante no podrá eximirse del cumplimiento de estas obligaciones por fracaso de encargo. Estas obligaciones son independientes del éxito o fracaso del encargo. Éxito o fracaso del encargo son riesgos del mandante, salvo culpa del mandatario.

RELACIONES EXTERNAS DEL MANDATO.

47. Relaciones que mandatario y mandante tienen con terceros.

Aunque el mandato sea por cuenta ajena, el mandatario en ciertos casos puede adquirir obligaciones con terceros. Las relaciones externas más importantes son entre mandante y terceros.

Que haya relaciones del mandante con terceros dependerá de si el mandatario ha actuado con o sin representación.

La más importante distinción, por lo tanto, es entre:

- i) Mandato a nombre propio.
- ii) Mandato en representación.

i) Mandato a nombre propio.

48. **Art. 2151:** Establece una regla que en derecho francés no es conocida que señala que el mandatario que actúa a nombre propio no obliga respecto de terceros al mandante.

Si el mandatario contrata a nombre propio, el efecto que se producirá es una relación estrictamente personal entre mandatario y terceros. Esa relación será inoponible al mandante. Para que los efectos del acto lleguen al mandante tendrán que haber dos actos, dos relaciones:

- a) Mandatario - tercero.
- b) Mandatario - mandante.

Por ejemplo, el encargo de comprar una casa: si el mandatario compra a nombre propio él se obliga directamente con el tercero, y el mandante no resulta obligado frente al tercero (con todo, el mandante estará obligado a proveer al mandatario los fondos o restituirle los fondos que haya adelantado).

Los créditos que haya adquirido el mandatario podrá transferirlos al mandante mediante cesión de créditos cuyo título será el mismo mandato.

¿Qué pasa con las deudas? La cesión de deudas no va a operar jamás sin el consentimiento del tercero (si no se quiere hacer intervenir al tercero, seguirá personalmente obligado el mandatario y el mandante tendrá la obligación de proveerle fondos, quien va a asumir el riesgo de insolvencia del mandante será el mandatario y no el tercero).

ii) Mandato con representación.

49. Hay dos principales doctrinas respecto de la representación:

- a) **Teoría de la ficción:** Se entiende que actúa el representado, por tanto todo lo que realiza el representante se imputa al representado (sustitución de persona).
- b) **Representación como modalidad:** Esta modalidad consiste en que se produce el efecto inusual de que los actos ejercidos en representación y con poder suficiente se radican en la persona distinta a la que lo celebra.

Esta doctrina limita la representación exactamente al ámbito de los poderes: todo lo que el representante haga fuera de los poderes es inoponible al representado.

Por esta razón, la doctrina de la modalidad produce desde el punto de vista dogmático, en relación a la teoría de la ficción, una limitación de la responsabilidad del mandante: todo lo que

excede el ámbito de los poderes no está cubierto por la representación.

En el derecho chileno se ha seguido particularmente en el último tiempo la doctrina de la modalidad. Por el hecho de ser la representación una modalidad, la representación es también de derecho estricto: las modalidades no se presumen. Para que haya representación, el representante debe anunciar que actúa en tal carácter, de lo contrario se presume que actúa a nombre propio.

La representación o la intención de actuar en representación del mandante debe ser probada, generalmente mediante declaración expresa del mandante.

Será además necesario que el mandato otorgue al mandatario poder suficiente para representar. La prueba de la representación corresponderá al tercero (por ser una modalidad). Usualmente esto se probará a través del título (escritura pública), también podrá probarse por presunciones (Ej.: si se le han proveído fondos al mandatario),

¿Qué pasa con los testigos?: art. 2123.

- a) Doctrina mayoritaria: El artículo 2123 se aplica no sólo a las partes sino también al tercero. No puede probarse por testigos (debe proveerse prueba escrita).
- b) EBB: el artículo 2123 así como el art. 1708 no se refieren a terceros, sino a las partes.

Efectos del mandato en representación.

50. Cuando se actúa dentro de los límites del mandato: El efecto es que para el mandatario el acto será "res inter alios acta", y los efectos del acto, la responsabilidad contractual se radica en el mandante y en el tercero, de acuerdo a la regla general de la representación (art. 1448).

Hay, sin embargo, ciertos problemas:

1. Problema de vicios del consentimiento: Los vicios del consentimiento se traducen en un defecto en la voluntad de quien celebra un acto. Si el representante actúa con consentimiento viciado, es susceptible de declararse nulo el acto.

Es la voluntad del mandatario la que no debe estar viciada pero la acción de nulidad la ejercerá el mandante, o el mandatario representándolo.

2. Dolo: El dolo del mandatario constituye desde el punto de vista civil un hecho ilícito y se le aplican, por lo tanto, las reglas

sobre hechos ilícitos del mandatario en cuanto a la responsabilidad que se deriva del dolo.

La acción de perjuicios se dirigirá en contra el mandatario y contra el mandante habrá una acción para que restituya lo que se ha aprovechado.

Si el tercero pretende la nulidad del acto se dirigirá en contra del mandante.

51. Cuando el mandatario actúa sin poder suficiente:

Surgen 2 tipos de relaciones:

1. **Responsabilidad que puede tener el mandatario para con el tercero:** La regla general es que el mandatario responde frente a los terceros de sus hechos ilícitos, incluidos los culposos. ¿Comete el mandatario por el sólo hecho de extralimitarse en sus poderes un hecho ilícito? NO, el hecho de extralimitarse sólo genera responsabilidad del mandatario para con terceros si no ha dado conocimiento suficiente de sus poderes (art. 2154 N°2). Desde que da conocimiento de sus poderes, el riesgo se invierte: es de cargo del tercero.

2. **Relaciones entre mandante y terceros:**

a) **Art. 2160:** El mandante sólo resulta obligado por los actos del mandatario cuando éste actúa dentro de los límites de sus poderes, de lo contrario el acto le es inoponible (el mismo concepto del artículo 1448: el acto podría impugnarse por falta de voluntad que da lugar a nulidad absoluta).

Esto no excluye la facultad de ratificación: la ratificación puede ser expresa o tácita (cuando reconoce de alguna manera la obligación existente).

b) Si el mandatario ha actuado fuera de sus poderes puede ocurrir que igualmente obligue al mandante en la medida que opere una agencia oficiosa (art. 2122, art. 2150 inc. 1°).

c) Hay ciertos casos en que actuando el mandatario sin poder suficiente puede obligar al mandante. Correctivos del derecho a la teoría de la representación como modalidad: es un problema básicamente de poderes aparentes.

En el derecho chileno está tratado sólo un tipo de poderes aparentes a los que se les atribuye valor: Los poderes extinguidos o modificados, cuando el tercero no tiene conocimiento de la extinción o modificación y contrata de buena fe, el tercero tiene acción contra el mandante bajo una condición: que esté de buena fe (art. 2173). Si el mandato se extingue sin consenti-

miento del mandatario hay acción de tercero de buena fe contra el mandante. Esta norma es perfectamente consistente con la circunstancia que los actos de revocación del mandato son actos unilaterales recepticios, que deben ser conocidos por el mandatario.

Puede ocurrir que el mandato termine por otras causas desconocidas por el mandatario que seguirá obligando al mandante contra terceros de buena fe.

Lo mismo vale si el mandatario está de mala fe: Igual estarán cubiertos los terceros de buena fe. La única diferencia está en que el mandante tendrá acción de indemnización contra el mandatario.

2173 inciso final: trata de determinar que debe entenderse por buena fe. El problema crítico es saber si el mandante ha empleado un medio que por su naturaleza es eficaz para resguardar los intereses de terceros, para dar a conocer el fin del mandato.

Lo determinante es saber si el tercero tenía una ignorancia excusable del término del mandato y esta determinación la ley la entrega a la prudencia del juez: problema de hecho, incluso el aviso puede ser insuficiente. Por eso lo más adecuado es establecer mecanismos formales de otorgamiento y revocación de poder (Ejemplo: inscripción en el Registro de Comercio).

Otros poderes aparentes

52. Son situaciones de poderes aparentes en que el derecho sale en protección de los terceros, aunque el mandatario no tenga poderes (no tenga poder en forma absoluta o actúe extralimitándose de sus poderes).

La ley siguiendo la tradición romana contempla el caso de un mandato extinguido que sigue teniendo efectos respecto de terceros: art. 2173.

Si el tercero está excusablemente de buena fe el mandato será oponible al mandante. El tercero estaría verosimilmente informado de la terminación del mandato cuando se den avisos en los periódicos: "podrá el juez en su prudencia absolver al mandante". Habrá que determinar si según las circunstancias el tercero podía excusablemente ignorar la terminación del mandato. Siempre será una cuestión de hecho: la publicación en un diario puede no ser suficiente si de ello no se sigue una presunción de conocimiento del tercero.

Esta figura por extensión ha sido llevada a la modificación del mandato.

Esta es la única figura que contempla el Código Civil chileno. Cabe preguntarse si hay otras materias genéricas en que un mandato aparentemente produce efectos respecto los terceros que contratan con el mandatario aparente. En Chile prácticamente no hay desarrollo dogmático ni jurisprudencial. En derecho comparado ha habido un desarrollo del tema a través de normas análogas a las del Código chileno: la línea de argumentación que se ha seguido es que la norma análoga al art. 2173 lo único que hace es establecer un caso del principio general de la apariencia.

Doble vía de interpretación.

- i) Analogía a partir de norma
- ii) Generalización del principio de apariencia, como principio aplicable a todo tipo de relaciones jurídicas. Después de tener una amplia expansión en los años, la doctrina de la apariencia, en los últimos casos hay una tendencia generalizada reticente respecto de su amplitud. Efecto indeseado de mandato aparente: por proteger excesivamente a los terceros se puede producir el efecto indeseado de que los terceros dejen de cautelar por sí mismos sus intereses en perjuicio de quienes aparecen como terceros: inversión del principio clásico de que es el tercero el que asume el riesgo de los poderes.

53. Hoy, para que se reconozca valor a un mandato aparente, se exigen estrictos requisitos:

El principio rector es que sólo hay mandato aparente cuando el tercero tenga la creencia legítima de la existencia de un mandato. Esta creencia debe estar fundada en:

- i) Circunstancias objetivas que la fundamentan.
 - ii) Circunstancias subjetivas que la legitiman.
- (i) **Circunstancias objetivas que crean apariencia:** Son básicamente hechos visibles que hacen parecer a una persona frente al público como mandatario de otro.

Ejemplos de mandato aparente:

- Dependientes.
- Gerente de una sociedad (para realizar por lo menos actos del giro ordinario).
- Alguien que se comporta durante un largo tiempo como mandatario aunque no lo sea.

Estas circunstancias objetivas crean la confianza en la existencia del mandato y dan origen a un mandato aparente.

Importante es si estas circunstancias que crean apariencias están vinculadas a la tolerancia del mandante aparente. La

excusa del "mandante" será en estos casos inaceptable. Podrá decirse que hay aceptación tácita. Entra a jugar la doctrina de los actos propios.

- (ii) **Circunstancias subjetivas que justifican la apariencia:** Las circunstancias subjetivas son aquellas que legitiman el error del tercero. Debe haber no solo una apariencia basada en hechos externos, sino que esta debe ser justificable (analogía con "excusabilidad", Art. 2173). De lo que se trata es de proteger una creencia legítima y no culpable que el tercero tiene de la existencia de un mandato.

Casos de circunstancias subjetivas:

1. **Tipo de acto:** Si es o no excusable que el tercero no haya pedido poderes (compra de inmuebles: tercero que no pide poderes debe responder; negocios ordinarios: excusable que no se pidan poderes; bancos: deben pedir poderes; inexpertos).
2. **Velocidad del tráfico:** Un negocio que requiere cierta reflexión es distinto a un acto económico, que se desarrolla con gran rapidez.

Efectos del mandato aparente:

54. El que ha actuado como mandatario obliga al mandante para con terceros, sin perjuicio de las relaciones internas entre mandatario y mandante.

¿Cuál es la fuente de las obligaciones que adquiere el mandante aparente?

- i) No es fuente contractual: no hay contrato de mandato pero se aplican sus reglas por analogía.
- ii) No es fuente legal.

Ha habido tres explicaciones respecto de la fuente:

- (i) La apariencia es un principio general que es fuente autónoma: La apariencia crea una relación de confianza (vinculado al principio de buena fe).
- (ii) Asimilarla a responsabilidad extracontractual (doctrina del mandato): En el fondo lo que existe es una negligencia de quien aparece como mandante al permitir que se cree esa apariencia. Será responsable extracontractual especial porque no se persigue una indemnización sino cumplimiento de las obligaciones adquiridas por el "mandatario aparente".

- (iii) Relación cuasicontractual en que hay un hecho (apariencia) que crea una relación obligatoria.

La Corte de casación francesa en 1968 (tiene 5 salas civiles: para cambiar jurisprudencia deben reunirse en pleno) las cámaras reunidas establecieron el sistema de los mandatos aparentes. Hoy es mucho más reticente.

Responsabilidad del mandante por hechos ilícitos del mandatario que causan perjuicios a terceros

55. De acuerdo con la doctrina de la modalidad, que prima en Chile, se ha entendido que el mandatario que actuando como tal comete un hecho ilícito (en cumplimiento del encargo o fuera de él) no compromete la responsabilidad del mandante sino sólo la responsabilidad personal del mandatario. Se sigue la doctrina dominante también en derecho comparado que la responsabilidad es por hechos propios culpables (por la propia culpa).

No se ha seguido la doctrina de "creación de riesgo" que se ha aplicado respecto de las empresas (si una empresa crea un riesgo debe responder).

56. Si el mandatario es concebible como órgano de una empresa, puede haber responsabilidad de la persona jurídica, porque en el fondo es ella la que actúa.

Sin embargo, en la medida que sea sólo mandatario (y no órgano) no va a ser responsable el mandante sino en la medida de su propia culpa.

57. Tampoco se aplican a las reglas entre mandatario y mandante las reglas de presunción de responsabilidad por el hecho ajeno (art. 2320 y art. 2322) en virtud de las cuales una persona se presume culpable de los hechos realizados culpablemente por quienes están bajo su dependencia o cuidado (Ej.: padres respecto de hijos, maestro respecto de artesano, etc.).

Para que exista esta responsabilidad por el hecho ajeno (art. 2320) es necesario que exista una relación de dependencia. Se presume culpabilidad de aquel de quien depende la persona que actúa. En el mandato no existe relación de dependencia y, por lo tanto, no se presume culpa.

58. Si se quiere hacer responsable al mandante por actos ilícitos del mandatario habría que probar:

1° Culpa del mandatario.

2° Culpa del mandante:

- Culpa in eligendo: haber elegido una persona inepta para

ejercer el mandato

- **Culpa in vigilandi:** cuando el mandante atribuye una gestión al mandatario subsiste para el mandante la obligación de supervigilancia y organización. Puede haber culpa del mandante por:

- no haber ejercido su deber de vigilancia, o
- por simple defecto de organización.

No existe culpa presumida sino culpa que debe probarse (culpa in eligendo y culpa in vigilandi).

Si mandatario y mandante son ambos responsables, serán solidariamente responsables (regla general en responsabilidad extracontractual, art. 2317).

Extinción del mandato

59. El mandato se extingue por todas las razones generales de extinción de las obligaciones contractuales (art. 2163):

- i) Cumplimiento del encargo (desempeño del negocio para que fue constituido), pago. El mandato general de administración jamás se extinguirá por cumplimiento del encargo.
- ii) Plazo.
- iii) Resolución: condición resolutoria ordinaria o tácita.
- iv) Resciliación.

60. Pero en el mandato hay, además, una serie de causas especiales de terminación que tienen que ver con que el mandato es, por su naturaleza, el más intuitu personae de los contratos. Esto hace que el mandato termine:

- i) Por actos unilaterales del mandatario (renuncia) o del mandante (revocación): son actos recepticios.
- ii) Por hechos sobrevinientes que no son voluntarios y que afectan a cualquiera de las partes:
 - muerte.
 - quiebra o insolvencia.
 - interdicción.
 - cuando ha cesado en sus funciones el mandante y ha otorgado el mandato en virtud de esas funciones.

Algunas causas de terminación

61. **Revocación:** acto unilateral recepticio del mandante ("recepticio" significa que sólo produce efecto desde que el mandatario tome conocimiento).

La manifestación de voluntad del mandante puede ser:

- **Expresa:** cuando declara su intención de poner término al mandato.
- **Tácita:** cuando el mismo negocio se ha encargado a otra persona (art. 2154). Si se trata de un mandato general subsistirá en lo que sea compatible con el encargo posterior.

La revocación produce efectos respecto del mandatario desde que toma conocimiento de ella (art. 2165). Respecto de terceros, la revocación produce efectos en la medida que haya razones para pensar que estaban razonablemente informados de la terminación (art. 2173).

Si el mandato es remunerado, el mandante puede revocar el encargo pero seguirá debiendo la remuneración completa.

La jurisprudencia ha entendido que si el mandato ha sido otorgado solemnemente debe ser revocado expresamente y con la misma solemnidad que se ha otorgado (art. 2165).

62. ¿Es de la esencia del mandato que sea revocable?

En la práctica comercial actual es frecuente que se pacten mandatos irrevocables. Un antecedente legal en este sentido está en el artículo 241 del Código de Comercio, que establece un principio de que aún sin pacto expreso el mandato comercial no puede ser revocado al arbitrio del mandante cuando hay interés del mandatario o del tercero: mandato de interés común. En derecho comparado se le ha reconocido el carácter irrevocable; en derecho francés el mandante debe hacer valer jurídicamente una causa legítima, justificada.

En el Código Civil se establece en relación a los diputados para el pago su irrevocabilidad por el sólo acreedor si ha sido designado en el contrato (art. 1584 y 1585), porque hay un interés común.

En los casos de interés común la irrevocabilidad es la naturaleza del mandato: la revocación está sujeta a condiciones especiales de justificación.

Además del mandato de interés común, el otro mecanismo para hacer irrevocable los mandatos: las cláusulas de irrevocabilidad. Se discutió su validez en relación al art. 2165: hoy la gran mayoría de la doctrina acepta su validez en la medida que haya interés legítimo en la irrevocabilidad, tomando como base el art. 241 del C. Comercio (interés del tercero o del mandatario). A menudo el interés del tercero va a ser mera certeza y esa mera certeza es interés suficiente

para justificar la cláusula de irrevocabilidad (caso de los diputados para el pago).

Límite a cláusula de irrevocabilidad:

- Debe ser temporal, limitada en el tiempo: plazo prudencial.
- Hay ciertos casos en que ya sea por razones doctrinarias (naturaleza del encargo) o por razones legales la irrevocabilidad no puede pactarse: irrevocabilidad prohibida.
 1. En razón de la naturaleza del encargo: En los poderes generales de administración, afecta la facultad de disposición y por eso se ha estimado que son ilícitos. Son contrarios a la capacidad de ejercicio.
 2. Órganos de las personas jurídicas: El directorio de la sociedad anónima por mandato legal no puede ser irrevocable.

63. **Renuncia:** acto unilateral del mandatario por el cual expresa su voluntad de poner término al mandato.

Si el mandato no fuera renunciable nos encontraríamos frente a una servidumbre personal.

La renunciabilidad del mandato es un derecho potestativo del mandatario, que no necesita justificación.

¿Puede renunciarse a renunciabilidad?

Es perfectamente posible que haya un encargo especial irrenunciable por un determinado lapso de tiempo. Se puede pactar irrenunciabilidad en la medida que no sea contraria a las buenas costumbres o principios constitucionales. En el caso normal la renunciabilidad es un elemento de la naturaleza, sólo es de la esencia en el límite de la servidumbre.

En razón de la misma liberalidad con que el Código Civil acepta la renuncia, el mandatario tendrá un deber de cuidado grave respecto del mandante para que no le cause perjuicio la renuncia (art. 2167):

- (i) La renuncia va a ser siempre admisible (salvo que se haya renunciado).
- (ii) Si renuncia habrá un deber de cuidado: dar un plazo al mandante para que encargue a otro el encargo o lo haga él mismo. Si no lo hace incurre en indemnización de perjuicios por incumplimiento de contrato, salvo que se haya encontrado en imposibilidad (no hay incumplimiento culposo).
- (iii) También justifica la renuncia inmediata si el encargo perjudi-

ca los intereses del mandatario (norma arcaica que debería aplicarse sólo a los mandatos gratuitos). Si el mandato es remunerado no hay razón alguna para que los intereses del mandante queden subordinados a los intereses del mandatario.

Mandato Judicial: Puede ser renunciado, debe ser notificado el mandante que tendrá el plazo de emplazamiento para designar nuevo mandante (durante ese tiempo subsiste el anterior mandato; art. 1° inc. 4° Ley 18.120 sobre comparecencia en juicio).

64. **Muerte del Mandante:** Es un elemento de la naturaleza. Muerto el mandante surge para con sus herederos un deber de cuidado respecto del mandatario (art. 2168), debe proseguir el cumplimiento del encargo, si de lo contrario se irrogara perjuicios a la sucesión.

Hay ciertos mandatos que terminan con la muerte del mandante: (a) mandato judicial; (b) mandato post-mortem (albaceas, etc.) art. 2169.

65. **Muerte del Mandatario:** También es un elemento de la naturaleza. Lo usual es que no haya cláusulas accidentales que los herederos del mandatario deban cuidar que no se cause perjuicio al mandante (art. 2170).

66. **Quiebra o Insolvencia del Mandante o del Mandatario:**

- Quiebra: es un estado jurídico declarado por resolución judicial y no una mera situación de hecho.
- Insolvencia: es una situación de hecho que consiste en la incapacidad de pago, por lo tanto, no significa que los pasivos sean superiores a los activos (porque la persona puede estar generando recursos que le permitan pagar). Es una situación dinámica y no estática.

67. **Interdicción del Mandante o Mandatario:**

La interdicción es constitutiva en un caso de incapacidad: la del disipador. Para que haya interdicción se requiere declaración judicial e inscripción en el registro de interdicciones.

El demente es incapaz absoluto (no puede ser mandante ni mandatario) sin necesidad de interdicción: es declarativa y no constitutiva.

68. **Cesación de funciones del Mandante,** si el encargo se entregó en razón de esas funciones.

Esta norma ha sido entendida por la jurisprudencia chilena en términos restrictivos: se ha entendido que los mandatos otorgados por mandatarios (delegación) se extinguen con la extinción del primer mandato; pero no se extinguen los mandatos otorgados por los órganos de las personas jurídicas (es el órgano y no las personas las que han otorgado

el mandato).

69. **Matrimonio de la mujer mandataria:** hasta antes de 1989 el mandato se extinguía por matrimonio de la mujer mandataria, porque en la relación interna la mujer dejaba de ser responsable frente al mandante.

Si la mujer ha otorgado un mandato siendo soltera éste subsiste cuando la mujer se casa, porque ella es plenamente capaz.

Sin embargo, como el marido es el administrador de la sociedad conyugal, la ley le conservó al marido una facultad (art. 2171): si se trata de actos que corresponden a la administración del marido podrá revocar el mandato.

Mandato y agencia oficiosa

70. El Código Civil define la agencia oficiosa "o gestión de negocios ajenos llamada comúnmente gestión de negocios, es un cuasicontrato por el cual el que administra sin mandato los negocios de una persona se obliga para con ésta, y la obliga en ciertos casos. Las obligaciones del agente oficioso son las mismas que las del mandato" (art. 2286).

La agencia oficiosa es técnicamente un cuasicontrato. Supone que no hay contrato de mandato, que alguien actúa sin mandato de otra persona, esto puede ocurrir:

- Cuando carece absolutamente de poder.
- Cuando no tiene poderes suficientes.

Art. 2122: Si al estar obligado se extralimita de sus poderes se convierte en agente oficioso.

Art. 2284 y Art. 2286: En la agencia oficiosa como en el mandato hay:

- Relaciones internas entre el interesado y el agente oficioso.
- Relaciones externas entre el interesado o el agente oficioso y terceros.

71. **Obligaciones para el agente:** La regla general es que el agente está sujeto a las mismas reglas del mandatario (art. 2287 y art. 2288). Responde por lo general de culpa leve, salvo:

- Si actúa para impedir un peligro inminente: culpa grave.
- Si se ha ofrecido a la gestión, impidiendo que otros lo hiciesen: culpa levísima.

72. **Obligaciones del interesado para con el agente:** es aquí donde aparecen las diferencias con el mandato (art. 2290).

- a) El interesado va a tener obligaciones para con el agente sólo en la medida que el negocio sea bien administrado. Se ha entendido que es "bien administrado" cuando al interesado el negocio le resulta útil.

Las obligaciones del interesado se basan en el principio de enriquecimiento sin causa: surgen del beneficio.

- b) Cuando hay obligaciones del interesado éstas se reducen a la restitución de las expensas necesarias o útiles.
- No hay lugar a remuneración.
 - No hay lugar a otras prestaciones del mandatario, de acuerdo al art. 2158.

El gerente o agente debe rendir cuenta y mientras no lo haga el interesado no tiene obligaciones para con él (art. 2214)

73. **Relaciones Externas:** Si el negocio ha sido bien administrado y, por lo tanto, ha resultado útil para el interesado, los terceros tendrán acción contra el interesado, análogamente al mandato (art. 2290).

Los terceros sólo tendrán acción en la medida que sea útil al interesado: principio inverso al del mandato (arts. 2158 y 2166).

- Si el agente se ha hecho pasar por mandatario sin poder suficiente y el interesado no resulta obligado se aplicará el art. 2154.
- Si el agente dice que es tal, el riesgo lo asume el tercero.