

OBLIGACIONES DEL MANDATARIO FRENTE AL MANDANTE EN EL CÓDIGO CIVIL ARGENTINO

Por Federico Fiolto Escalada

I) INTRODUCCION

Las obligaciones del mandatario frente al mandante constituyen el núcleo de los efectos del mandato, por cuanto, por tratarse de un contrato naturalmente unilateral, para nuestro Código Civil, es viable que no haga nacer obligaciones a cargo del comitente, pero en todos los supuestos, el mandatario queda obligado frente a aquél.

Ahora bien, para analizar adecuadamente todas las efectos del mandato y, por ende, específicamente las obligaciones del mandatario frente a su cocontratante, estimamos necesario recordar el concepto de esta figura, que no se ajusta exactamente a los términos del artículo 1869 si se quiere respetar la regla lógica según la cual una definición correcta debe contener todo lo definido y nada más que ello.

Para mantener en la mayor medida posible las palabras utilizadas por Vélez Sarsfield en el mencionado artículo, puede decirse que hay mandato como contrato cuando una parte da a otra un poder, que ésta acepta, para que realice por cuenta de aquella uno o varios actos jurídicos.

De esta manera, se evita cualquier confusión entre mandato y representación y se pone el acento en los aspectos fundamentales del primero: su naturaleza contractual, su inclusión en la categoría funcional de los contratos de gestión, su calidad de contrato-medio o instrumento para efectuar otros actos que por su voluntad el mandante desea que se lleven a cabo y la exigencia de tener por finalidad la realización de actos jurídicos.

Queda, por consiguiente, excluida toda referencia a la representación y también se manca estrictamente que el mandato, en nuestro derecho positivo, tiene por objeto la realización de actos jurídicos y no, como lo determinan otras legislaciones, lo de hechos materiales.

Asimismo, se guarda silencio respecto al carácter oneroso o gratuito de este contrato, opción que admite nuestra ley, mientras que las que siguen la orientación de los antecedentes romanos exigen la gratuidad.

Las circunstancias apuntadas dominan, lógicamente, el plexo de los efectos del contrato y dan lugar a situaciones y obligaciones diferentes según las diversas categorías de mandato.

En efecto, que haya o no representación determina variantes fundamentales en las relaciones de mandante y mandatario con terceros y el carácter gratuito u oneroso

del mandato altera, inclusive, la caracterización del mismo como unilateral o bilateral, con la consiguiente aplicación o exclusión de los efectos propios de los contratos sinalmagnéticos y el consiguiente deber a cargo del mandante del pago de la retribución convenida.

A lo dicho corresponde agregar que el mandatario cuenta con facultad deliberativa, o sea, que no se encuentra en una relación de subordinación jurídica como la del locador de servicios frente al locatario y que tal situación debe ser adecuadamente ponderada en la consideración de las consecuencias jurídicas que origina el contrato.

II) ENUNCIACIÓN DE UNA NOMINA DE OBLIGACIONES DEL MANDATARIO FRENTE AL MANDANTE

Sobre la base de los datos elementales que vienen de puntero de relieve, formulamos, a continuación, una nómina de las obligaciones del mandatario con la mención de las disposiciones del Código donde se encuentran regladas.

a) Obligación de ejecutar debidamente el mandato: arts. 1904 (1917) 1905, 1906, 1907, 1908, 1916, 1918 y 1919.

b) Obligación de rendir cuentas de su gestión: arts. 1909, 1910, 1911, 1912 y 1913.

c) Obligación de responder por los daños que cause al mandante: arts. 506, 511, 512, 1904, 1915, 1920, 1921, 1922 y 1923.

d) Obligación en caso de sustitución del mandato, de ajustarse a las normas referidas a esta figura: arts. 1924, 1925, 1926, 1927 y 1928.

e) Obligación de responder en caso de incumplimiento de los deudores del mandante, cuando el mandatario garantizó las deudas y solvencia de aquellos: art. 1914.

III) COMENTARIO DE LAS OBLIGACIONES DEL MANDATARIO FRENTE AL MANDANTE

Formulamos ahora un breve comentario relativo a cada una de las obligaciones del mandatario incluidas en la nómina antes enunciada.

a) Obligación de ejecutar debidamente el mandato.

Según lo dispuesto en el artículo 1904 del Código Civil, "*El mandatario queda obligado por la excepción a cumplir el mandato. . .*".

Hemos preferido aclarar el sentido de la disposición transcrita respecto a la obligación asumida por el mandatario al especificar que debe cumplirla debidamente por cuanto consideramos que la exigencia es razonable y que, precisamente, en la interpretación del adverbio agregado, se encuentra la clave del contenido y la extensión del deber jurídico en cuestión.

En principio, cabe afirmar que el mandatario debe ajustarse a las instrucciones recibidas de su comitente, que fijan los límites máximo y mínimo de sus facultades.

Esto encuentra su fundamento en la naturaleza contractual del mandato, que está regido por el principio de la autonomía de la voluntad de los sujetos del acto, que determina su fuerza obligatoria.

El Código, por otra parte, ha dedicado una norma expresa a la fijación del contenido de la obligación, ya que el artículo 1903 establece que: *"El mandatario debe circunscribirse a los límites de su poder, no haciéndolo menos de lo que se le ha encargado..."*.

O sea, que debe efectuar el negocio jurídico que el mandante le encomendó, pero no puede exceder los límites determinados en el poder y debe abstenerse, por consiguiente, de realizar actos que no le fueron encargados. Esto como principio general, ya que, enseguida, veremos que la regla encuentra atenuaciones interesantes en el articulado de la ley.

En primer lugar, la parte final del artículo 1903, parcialmente transcrito antes, dice que: *"... La naturaleza del negocio determina la extensión de los poderes para conseguir el objeto del mandato"*.

El precepto es manifiestamente razonable y reitera un criterio que el codificador mostró en el tratamiento de otras situaciones similares, como la del administrador de una sociedad, cuyas facultades dependen del objeto de la entidad y la finalidad que persigue (art. 1691 y su nota).

Deben, de acuerdo a esta norma legal, considerarse comprendidas, dentro de las facultades del mandatario, las necesarias para que pueda llevar adelante la gestión encomendada, sin perjuicio de respetar la interpretación restrictiva de los poderes de aquél, típica de éste contrato.

No obstante, el Código, con notoria muestra de buen sentido, extiende las atribuciones del mandatario cuando éste, mediante una actuación más amplia que la contemplada en el poder, logra beneficio al mandante en medida mayor que la que hubiese logrado de haberse circunscrito estrictamente a los límites originariamente fijados.

Así surge del artículo 1906: *"No se consideran inapropiados los límites del mandato cuando ha sido cumplido de una manera más ventajosa que la señalada por éste"*.

El artículo fue tomado del 1607 de García Goyena y, de acuerdo a las concordancias del autor español, es semejante al 2980 del Código de Luisiana y al art. 9 del Capítulo 9 del Libro 4 del de Baviera, textos citados por el Codificador en la nota correspondiente, conjuntamente con fragmentos de las Institutas y el Digesto, también mencionados en la fuente.

De lo dicho por García Goyena resulta que, desde el Derecho Romano, no se consideraban excedidos los límites del mandato cuando de ello no se originaba perjuicio para el mandante, interpretación muy amplia del precepto —ya que ni siquiera se exige beneficio para el comitente, sino sólo que no haya perjuicio— y muy atendible, ya que, conforme a una antigua máxima, el interés es la medida de las acciones y, al no haber daño, no habrá responsabilidad a cargo del mandatario.

La aplicación de este modo de pensar sirve para resolver una discusión de larga historia, planteada entre sabinianos y proculeyanos, respecto a la solución que debe darse al caso en que el mandatario excede las instrucciones, pero se hace cargo de la diferencia que podría perjudicar al mandante —por ejemplo, pagó diez mil pesos para comprar algo que se le había encargado adquirir en ocho mil, pero se conforma con que el mandante sólo le pague la suma que se le autorizó gastar—, situación que, con razón, los proculeyanos señalaban que no daba base para reclamo alguno del comitente.

Siempre con la finalidad de lograr la ejecución más ventajosa del mandato para el mandante, el Código impone al mandatario la obligación de no realizar los actos que le fueren encomendados cuando hacerlo resultaría perjudicial para el comitente.

Así lo dispone el artículo 1907: *"El mandatario debe abstenerse de cumplir el mandato cuya ejecución fuera manifiestamente dañosa al mandante"*.

Esta disposición legal confirma la importancia asignada a la facultad de deliberación del mandatario, quien no debe atender ciegamente a las instrucciones recibidas, sino que, al no estar en una situación de dependencia respecto al mandante, debe ponderar los resultados de la gestión que le ha sido encomendada y desarrollarla en el modo más beneficioso posible para el mandante.

Lógicamente, no debe interpretarse, por ello, que el mandatario puede dejar de cumplir simplemente por estímulos que la realización de los actos encomendados ha de ser negativa para el comitente, sino que ella debe ser *"manifiestamente dañosa"* para él, palabras textuales del artículo, que resultan muy significativas para permitir una correcta interpretación.

Este modo de ver se robustece con lo dispuesto por el artículo 1916: *"El mandatario que se halla en imposibilidad de obrar con arreglo a sus instrucciones, no está obligado a constituirse agente oficioso; le basta tomar las medidas conservatorias que las circunstancias exijan"*.

El redacción del precepto transcrito merece algunas observaciones, pero la intención del legislador aparece claramente reflejada en su texto.

Es imprecisa la expresión "agente oficioso", pero queda claramente de relieve que el mandatario que, sea por imposibilidad de realizar el acto jurídico que le fue encomendado, o por comprobar que su ejecución sería dañosa para el mandante, o por alguna otra razón, se ve impedido de cumplir lo indicado a través del mandato, no está obligado a tomar decisiones que comprometan a su comitente, sino que únicamente debe adoptar las medidas conservatorias del caso y solicitar nuevas instrucciones.

Su facultad deliberativa se manifiesta en la apreciación de cuáles son las medidas que debe tomar, pero, por otra parte, su calidad de persona que obra por cuenta de otro le exige requerir de ésta las decisiones definitivas en cuanto a la ejecución de los actos a realizar, al haber constituido las condiciones tenidas en mira en ocasión de celebrarse el contrato de mandato.

Trao estas normas, que marcan pautas generales relativas a como debe ser ejecutado el mandato, trata el Código una de las situaciones más delicadas: la que se plantea cuando existen intereses contrapuestos entre mandante y mandatario.

Dice, al respecto, el artículo 1908: *"El mandatario no ejecutará firmemente el mandato, si hubiere oposición entre sus intereses y los del mandante, y dará preferencia a los suyos"*.

Respecto a este artículo, algunos autores, como Machado (Tomo V, pág. 322) y Salvat (T. III, N° 1819, pág. 160) opinan que el codificador ha establecido la misma solución consagrada en materia de comodato, vale decir, que debe dar preferencia a los intereses de su comitente frente a los propios, mientras que la interpretación más favorable para el mandatario requiere que éste actúe, en la ejecución de los negocios que le ha encomendado el mandante, con la misma diligencia que emplea en los propios y que, en ningún caso, haga prevalecer sus intereses sobre los del comitente.

Es de notar que, de los dos autores antes citados, aunque entienden de igual modo el precepto transcrito, uno de ellos, el Dr. Salvat, critica la solución legal así entendida y prefiere el criterio enunciado por Pont, en el derecho francés (T. I, N° 998, pág. 551), que toma en cuenta el valor comparativo de las cosas para determinar

cual debe salvar preferentemente el mandatario, con lo cual se aparta de las normas establecidas en materia de comodato, al menos en el texto expreso.

Esta manera de entender el artículo no puede ser cuestionada, ya que se ajusta a los términos expresos de la disposición comentada y a la esencia misma del mandato, contrato típico de confianza, en que la manifestación de voluntad de ambas partes encuentra su fundamento en la fe que el mandatario merece al mandante y en la obligación que aquel tiene de realizar diligentemente los negocios jurídicos encomendados por su comitente.

Sin embargo, cabe destacar que Troplong, cuya obra "Mandat", Nos. 408 y sg., según la referencia de Vélez Sarsfield, fue fuente del artículo 1908, considera que, cuando se trata de un mandato oneroso, la obligación del mandatario es aún más estricta, ya que debe, inclusive, hacer prevalecer los intereses del mandante sobre los propios.

Al respecto, expresa: "Cuando los intereses del comisionista están en oposición con los del comitente, se debe preferencia a los de este último. El mandatario, que aceptó la comisión y así impidió al mandante confiarla a otra persona, estrictamente neutral, ha prometido, de alguna manera, prestar a los intereses de su mandante más atención que a los suyos propios".

Como complemento de lo expuesto, es de señalar que Segovia (T. I, pág. 543) menciona como fuente del artículo en cuestión al artículo 2025, inciso 2º del Código de Prestitos.

Dice allí el autor brasileño: "No ejecutará fielmente el mandato, ... si habiendo oposición entre sus intereses y los del mandante, diera preferencia a los suyos". Y, con su característico sistema de concordancias, menciona luego al artículo 2776, precepto que, en la parte que interesa como elemento interpretativo del antes transcrito inciso 2º, expresa: "El mandatario no debe aceptarlo (al mandato), cuando sus propios intereses, ... estuvieren en oposición a los del mandante ...".

Consideramos que esta rápida consideración de las fuentes del artículo 1908 es suficiente para apreciar su significado y el valor de la obligación impuesta al mandatario, pero puede agregarse que, si se analiza la causa del contrato de mandato, se confirma plenamente el criterio con que el codificador redujo esa norma legal.

El mandato constituye el típico caso de contrato-instrumento o contrato-medio, a través del cual una persona encierronda a otra la realización de uno o varios actos jurídicos por cuenta de aquella y, al hacerlos, obra basada en la confianza que le merece la otra parte, con la intención de obtener que los negocios se efectúen de la manera más conveniente para sus intereses.

El tema de la protección del mandante se complementa con lo establecido en los artículos 1918 y 1919, dedicados respectivamente a resolver situaciones vinculadas con contratos de compra y venta y de préstamo.

Dice el artículo 1918: "*No podrá el mandatario, por sí ni por persona interpuesta, comprar las cosas que el mandante le ha ordenado vender ni vender de lo suyo al mandante, lo que éste le ha ordenado comprar, si no fuere con su aprobación expresa*".

Parcialmente, este precepto confirma la incapacidad establecida para el mandatario en el inciso 4º del artículo 1361, que le prohíbe comprar las cosas que el mandante le haya encomendado vender, pero, al mismo tiempo, extiende expresamente la incapacidad de derecho al caso inverso, o sea, a aquel en que se trate de vender bienes suyos al mandante, que le hubiera encargado comprar algún objeto similar al que él está dispuesto a transferirle.

En materia de compra y venta, es evidente que el mismo conflicto de intereses existe en uno y otro de los supuestos mencionados y que, por consiguiente, debe interpretarse que el Código prohíbe al mandatario contratar con su mandante como vendedor al igual que expresamente lo hace en las hipótesis en que fuera comprador, pero es evidente que, para evitar cualquier comprensión errada de las normas legales, fundada en el principio de la interpretación restrictiva de las incapacidades, la mayor amplitud de la regla establecida en el artículo 1918 es digna de elogio y significa una eficaz defensa de la seguridad jurídica.

En cuanto al contrato de compra y venta celebrado en violación de la prohibición dispuesta por el artículo 1918, es evidente que sería nulo, a lo que cabe agregar que la nulidad sería relativa, ya que tiene por finalidad proteger al mandante en el eventual conflicto de intereses que se le plantearía con el mandatario.

Por consiguiente, sería susceptible de confirmación por el poderdante, lo que aparece respaldado por la parte final de la disposición legal en cuestión, que admite la validez del contrato de compra y venta celebrado entre mandante y mandatario, cuando aquel manifestase expresamente su conformidad con la celebración de tal contrato.

La prohibición del artículo 1918 tiene efecto, por consiguiente, respecto a los supuestos en que el mandatario celebre el denominado contrato del representante consigo mismo, en el que actúa, por una parte, a título personal y, por otra, como mandatario de su comitente.

Este tema vuelve a presentarse con relación al artículo 1919, pero aquí la solución no es uniforme, sino que varía según que el preste fondos al mandante o los tome prestados.

Expresa el mencionado precepto legal: *"Si fuese encargado de tomar dinero prestado, podrá prestarlo él mismo al interés corriente; pero facultado para dar dinero a interés, no podrá tomarlo prestado para sí, sin aprobación del mandante"*.

El artículo merece diversos comentarios.

En primer término, conviene subrayar la diferencia de tratamiento que da el Código a la situación que se plantea según que el mandatario obra como mutuante o como mutuuario: en el primer caso, reconoce la validez del acto, mientras que, en el segundo, lo menciona con la misma nulidad con que afectó a la compra y venta que tuviera lugar entre mandante y mandatario.

La solución de la ley tiene en cuenta la realidad y muestra el claro criterio del codificador al establecerla: es evidente que si el mandatario desea prestar dinero a su comitente, solo él puede resultar perjudicado en caso de producirse un incumplimiento del deudor, ya que el préstamo debe ser hecho al interés corriente, con lo cual se impide que haya perjuicios para el mandante.

Por el contrario, si se admitiese que el mandatario puede tomar dinero del mandante para sí, es evidente que la insolvencia de aquel redundaría en claro perjuicio del comitente. Además, la facultad deliberativa del mandatario no puede funcionar imparcialmente cuando se trata de juzgar su propia solvencia económica y su fuerza moral para cumplir aún cuando ello le signifique un sacrificio.

Desde otro punto de vista, se trata de una verdadera admisión del contrato del representante consigo mismo, figura que ha dado lugar a justificadas dudas y objeciones, especialmente cuando se la contempla en el momento funcional y aún aceptando que fuese viable en el genérico.

Sin embargo, debe reconocerse que los proyectos de reformas al Código, que tratan a la representación en su parte general por considerar que es una institución de amplio alcance que abarca todo el campo de los actos jurídicos, establecen la prohi-

bición del representante para contratar consigo mismo, con el complemento de la misma excepción consagrada por nuestro Código en el artículo 1919. Así ocurre, por ejemplo con el Anteproyecto de Babiloni, art. 370, y el Proyecto de 1936 art. 190, inc. 2º y 3º y el Anteproyecto de Llamblás, art. 193.

b) *Obligación de rendir cuentas.*

La calidad de contrato-medio revestida por el mandato y la nota esencial de actuar el mandatario por cuenta del mandante, constituyen la base de esta obligación impuesta al primero, obligación cuyo cumplimiento puede, en algunas ocasiones, tornarse realmente complejo.

El Código Civil le dedica cinco artículos consecutivos, desde el 1909 hasta el 1913.

Dice el artículo 1909 en la parte pertinente: "El mandatario está obligado a dar cuenta de sus operaciones... al mandante...".

Inspirado en el artículo 1993 del Código Francés y en el 1611 del Proyecto de García Goyena, este artículo, en los términos transcritos, establece la obligación que comentamos, que se complementa a través del resto de este precepto legal y de los siguientes.

Las expresiones utilizadas por el codificador ponen claramente de manifiesto que se trata del cumplimiento de un deber de información que el mandatario tiene que prestar al mandante con el fundamento de tratarse de negocios de este último, quien tiene, lógicamente, derecho a conocer cómo se conducen o han sido llevados.

La obligación de rendir cuentas nace, estrictamente, al finalizar la gestión del mandatario, pero es evidente que el mandante está facultado para requerirla en cualquier momento, siempre en condiciones razonables, vale decir, por ejemplo, dando al mandatario un tiempo prudencial para que prepare la rendición y la documentación correspondiente.

La característica de contrato de confianza, propia del mandato, aparece dotada de notoria importancia, ya que una rendición de cuentas falsa, equívoca o poco clara puede significar para el mandante la pérdida de la fe que había depositado en el mandatario.

En cuanto al modo en que han de rendirse las cuentas, se ha hecho necesario que la jurisprudencia y la doctrina establezcan algunas normas al respecto, ya que el Código ha guardado silencio.

Es principio admitido que las operaciones sobre las cuales el mandatario informe al mandante, deben ser respaldadas por la documentación pertinente, pero esto debe estar sujeto a una interpretación razonable, ya que, sobre todo en lo atinente a gastos de menor cuantía, es posible que no exista una instrumentación fehaciente.

Por otra parte, el mandatario está facultado para exigir que el mandante deje constancia de la documentación entregada, ya que tiene derecho a adaptar los recaudos necesarios para demostrar el correcto cumplimiento de su obligación.

Esto se refiere al funcionamiento mismo del mecanismo de la rendición de cuentas, el cual, como antes señalamos, es complejo y ha dado lugar a una nutrida elaboración jurisprudencial.

Conforme a lo resuelto por la corriente predominante, así como el mandatario debe justificar los ingresos y egresos producidos mediante los comprobantes correspondientes, si el mandante no se considera satisfecho con el respaldo documentado, tiene derecho de impugnar la rendición, pero, para ello, debe hacerlo a través de observa-

ciones e imputaciones concretas, aptas para descalificar la justificación producida por la otra parte.

Conjuntamente con la rendición de cuentas en sí misma, el mandatario debe entregar al mandante todo aquello que haya recibido de terceros en ejecución de los actos que celebró con ellos y que le fueron encomendados por aquel.

En el artículo 1909, parcialmente transcrito antes, dice el Código que está obligado "... a entregar al mandante cuanto haya recibido en virtud del mandato, aunque lo recibido no se debiere al mandante", frase que concreta la esencia de la obligación que comentamos, cuyo detalle surge de los artículos 1911 y 1912.

El principio reflejado en el 1909 es, en sí mismo, suficientemente significativo para revelar la amplitud de la entrega exigida al mandatario. Los términos "cuanto haya recibido, aunque no se debiere al mandante" no dejan duda alguna.

Esta posición, exigente hacia el mandatario, aparece confirmada en los artículos 1911 y 1912, que desarrollan el precepto de contenido general antes indicado.

Expresa el artículo 1911: "La obligación que tiene el mandatario de entregar lo recibido en virtud del mandato, comprende todo lo que el mandante le confió y de que no dispuso por su cuenta; todo lo que recibió de terceros, aunque lo recibiese sin derecho; todas las ganancias resultantes del negocio que se le encargó; los títulos, documentos y papeles que el mandante le hubiera confiado, con excepción de los cosas e impresiones que el mandante le hubiera restituido o dado".

Y el 1912 dice: "Si por ser ilícito el mandato resultaren ganancias ilícitas, no podrá el mandante exigir que el mandatario se las entregue; pero si, siendo lícito el mandato, resultaren ganancias lícitas por culpa del mandatario, podrá el mandante exigir que se las entregue".

Como puede apreciarse, el artículo 1911 dispone muy precisamente todo lo que debe ser restituido al mandante, en virtud de esta obligación.

Una primera parte, regida por las reglas relativas a las obligaciones de restituir las cosas a su dueño, se refiere a todo aquello que el mandante haya entregado al mandatario con una sola excepción, plenamente justificada y que he de comentar más adelante.

Esta obligación de restituir comprende todas las cosas, títulos, documentos y papeles que hayan sido entregados por el comitente y que el mandatario haya conservado en su poder, entre los cuales se encuentran comprendidos las cosas y los títulos representativos de derechos que fueron entregados para la realización de los negocios encomendados.

Ningún título tiene el mandatario para conservarlos y, por consiguiente, es razonable que deba entregarlos a su comitente, quien recuperará, así, los fondos que hubiese proporcionado al mandatario y éste no hubiese utilizado o los títulos que, por ejemplo, hubiese debido dar a un deudor del comitente a quien debía cobrar un crédito y respecto al cual no obtuvo el resultado buscado.

También debe entregar al mandante las ganancias resultantes de los negocios que gestionó. Aparte de caracter de título para conservarlas en su poder el mandatario, quien logró esas utilidades obrando por cuenta del mandante, resulta claro que la finalidad que había conducido a éste a celebrar el contrato de mandato comprendía la percepción de las utilidades apreciables en dinero que tales actos produjeran.

Métese señalar que todas estas obligaciones de dar le incumben al mandatario, tanto cuando obra en representación del mandante como, en el caso, opuesto, en que actúa a su propio nombre, vale decir, con la modalidad del mandato oculto, en el cual él mismo queda obligado frente a los terceros con quienes contrata.

Hasta aquí la regulación del deber de restitución está legislado de acuerdo a normas muy simples e inatacables, pero ahora comentaremos lo establecido respecto a los bienes que aquel tuviera en su poder en el momento de rendir cuentas y que hubiese obtenido anormalmente, lo cual merece algunas reflexiones.

En el artículo 1911, se dice expresamente que el mandatario tiene la obligación de entregar al mandante aún aquello que hubiera recibido "sin derecho".

De acuerdo a estas expresiones, cabe interpretar que se trataría de pagos efectuados sin causa o indebidamente por los terceros. Ante tal situación, es evidente que ni el mandante ni el mandatario tienen, en principio, derecho para conservar los bienes entregados por los terceros, pero, no obstante, es necesario, ante la situación de hecho planteada, determinar quien debe tenerlos en su poder con la precariedad que implica haberlos recibido sin título que justifique la recepción.

La solución del Código, al disponer que el mandatario debe entregarlos al mandante, es, en general, correcta, ya que aquel, al recibirlos, no obedeció para sí mismo, sino por cuenta del comitente y, por lo tanto, carece de fundamento para conservarlos en su poder, a lo que debe agregarse que el tercero, si pretendiera recuperarlos, tendría derecho de reclamarlos al mandante, ya que los actos se llevaron a cabo para éste.

Sin embargo, si se tratara de un mandato sin representación, el mandatario habría quedado obligado frente al tercero y, por lo tanto, en este supuesto especial puede sostenerse otra posición.

Pero, esto constituye una situación excepcional, que debería ser motivo de corrección por vía jurisprudencial en caso de plantearse un conflicto entre mandante y mandatario, el que tendría que ser resuelto conforme a las características propias del caso en cuestión.

Lo dispuesto en la parte pertinente del artículo 1911 es desarrollado, con mayor amplitud, en el 1912, que trata de dos situaciones diferentes, aunque conexas entre sí.

Este último precepto establece al comitente que si resultaren ganancias ilícitas "por ser ilícito el mandato", el mandante no podría exigir que el mandatario se las entregue.

La razón de ser de esta disposición es muy clara: si lo acordado entre mandante y mandatario es ilícito, el mandato consentido entre ellos sería nulo por varios motivos: en primer lugar, porque el mandato debe tener por objeto la realización de actos jurídicos y éstos, por definición, deben ser lícitos, y además, por cuanto se trataría de un típico caso de causa ilícita, que invalidaría el contrato.

En tal situación, es evidente la falta de acción del mandante para reclamar cualquier entrega de cosas que el mandatario hubiese recibido en la ejecución de la consención nula.

El Código reproduce aquí la solución estructurada respecto al funcionamiento de las sociedades de objeto ilícito y aplica principios jurídicos sólidos que, además, en el ámbito del mandato, no dan lugar, ordinariamente, a las soluciones injustas que pueden producirse en el campo de las sociedades.

Por el contrario, en su parte final, el artículo 1912 se aparta de lo dispuesto en materia de sociedades para un supuesto que presenta autoría análoga.

En efecto, es sabido que, en una sociedad de objeto lícito, si el administrador obtiene ganancias ilícitas, no se le puede exigir que las entregue a la entidad. Aquí, la orientación del codificador es diferente, ya que faculta al mandante para exigir al mandatario las ganancias ilícitas que se hubiesen producido en la ejecución de un mandato lícito.

En el plano de los principios, parece mejor fundada la solución que niega acción para requerir la entrega de lo obtenido por medios incorrectos, pero es innegable que

conagrar la solución opuesta significaría beneficiar a quien desaprovechó lícitamente su cometido y permitirle obtener bienes que recibió sin título alguno y cuya obtención habría sido el resultado de una conducta censurable de su parte.

Además, cabe agregar que, en la práctica, al producirse una acción por rendición de cuentas, el mandatario, para no entregar fondos recibidos por cuenta del mandante, debería invocar algún justificativo y, en este supuesto, tal justificativo no existiría, ya que sólo podría fundarse en su propia acción dolosa, lo cual carecería de toda viabilidad conforme a principios fundamentales de inatacable valor jurídico y moral.

El deber de restituir, que integra la obligación del mandatario de rendir cuentas, se complementa con la de pagar intereses por el uso de fondos que hubiese utilizado en provecho propio y por la demora en entregar los pertenecientes al mandante.

Así lo dispone el artículo 1913: *"El mandatario debe intereses de las cantidades que aplicó a uso propio, desde el día que lo hizo y, de las que reste a deber desde que se hubiere constituido en mora de entregarlas"*.

Esta obligación contempla dos situaciones diferentes: por una parte, el pago de intereses por el uso de fondos del mandante utilizados por el mandatario en su propio beneficio y, por otra, el debido en caso de mora en la entrega.

La primera solución se funda en que el mandatario debe obrar por cuenta de su comitente y no con la finalidad de obtener beneficios para sí mismo mediante el empleo de bienes de propiedad de aquel y que le fueron entregados para la realización de actos jurídicos por cuenta del mandante.

La otra solución legal resulta de la aplicación de principios generales sobre la mora: está obligado a entregar lo que pertenece al mandante y, si no lo hace en la oportunidad debida, justo es que sufra las consecuencias e indemnice a su comitente por el retardo en que incurre.

Merced a comentaristas aquí que Salvat (T. III, N° 1831, pág. 1166) señala que los intereses se deben, inclusive, sobre las sumas que el mandatario hubiese percibido en concepto de intereses para su mandante por cuanto ello no constituiría anatocismo, aguda observación dotada de sólido fundamento: tales intereses fueron pagados por el tercero y percibidos por el mandatario, mientras que los que aquí impone el Código son los debidos, precisamente, por el mandatario, que percibió aquellos y para quien integran el conjunto de los bienes pertenecientes al mandante, que debe entregarle.

Para finalizar el comentario de la obligación de rendir cuentas, cabe señalar que nada obsta a que el mandante libere al mandatario de su cumplimiento, liberación que puede pactarse al celebrar el contrato de mandato o posteriormente.

El tema se encuentra dentro del ámbito de la libertad de las partes -específicamente de la voluntad del mandante- y ninguno razón existe para restringirla.

Con claro criterio, el codificador la admitió, pero estableció también, con ponderable sabiduría, que la relevación de rendir cuentas no priva al mandante del derecho de reclamar por el mal cumplimiento de la gestión del mandatario.

Todo esto surge nitidamente del texto del artículo 1910: *"La relevación de rendir cuentas no exonera al mandatario de los cargos que contra él justifique el mandante"*.

Se trata, en suma, de la aplicación correcta de principios relacionados con la naturaleza del mandato y el cumplimiento de las obligaciones: el mandante está facultado para requerir la rendición de cuentas y nada obsta a que renuncie a ese derecho, pero tal renuncia no puede privarlo de reclamar los daños que le hayan resultado por la gestión mal conducida por el mandatario que, al obrar así, habría defraudado la confianza en él depositada y debe reparar las consecuencias de su objetable conducta.

c) *Obligación de responder por los daños que cause el mandatario*

Si las obligaciones anteriormente consideradas configuran el núcleo mismo de los efectos del mandato, la que ahora comentamos implica el ingreso en el campo de la responsabilidad y, por consiguiente, aparece regida por la aplicación de normas generales de esa materia, que encuentran confirmación en el capítulo del Código, específicamente destinado a reglar este deber jurídico.

La ley, además de formular un principio general en la parte final del artículo 1904, desarrolla, más adelante, un cuadro orgánico referido al caso en que existe pluralidad de mandatarios y al modo como ellos deben responder frente al mandante.

La parte del artículo 1904, que se ocupa de este tema, expresa: "El mandatario *ocurre obligado, . . . a . . . responder de los daños o perjuicios que se ocasionaren al mandante por la inobservancia total o parcial del mandato*".

La redacción clara y simple del precepto legal no requiere comentario extenso y basta formular a su respecto algunas breves consideraciones.

Un primer término, surge definitivamente del precepto legal, así como de los principios generales, que se trata de un supuesto de responsabilidad contractual ya que se origina por el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de las obligaciones asumidas por el mandatario al contratar con el mandante.

Establecido este punto de partida elemental, las consecuencias fluyen sin dificultad: el mandatario debe responder cuando haya procedido con dolo o culpa, conforme lo disponen los artículos 506 y 511 del Código.

Para determinar si hay culpa, también hay que recurrir a un precepto incluido en la parte del Código referida a la teoría general de las obligaciones, el tantas veces elogiado artículo 512, que dice que "cumple en la omisión de aquellas diligencias que exige la naturaleza de la obligación y que correspondieren a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar".

Parece conveniente recordar los términos del citado precepto legal por la importancia que adquieren en la ponderación de la conducta del mandatario y, por consiguiente, en la calificación que ella merece.

La naturaleza de la obligación se vincula, en este caso, con el objeto y la causa del contrato: los actos jurídicos que el mandatario debe llevar a cabo y la finalidad perseguida por las partes al contratar. Ellos sirven de pauta para apreciar debidamente el modo de obrar del mandatario y juzgar su desempeño.

A este linamiento general, se agrega, en el mandato, una nota particular: su calidad de contrato de confianza, que obliga a tomar en cuenta fundamentalmente las "circunstancias de persona" del mandatario.

Éste ha sido elegido por el mandante, precisamente, por sus cualidades personales que le han infundido confianza y lo han llevado a encomendarle la realización de actos jurídicos que le interesan.

Por consiguiente, no cabe prescindir de la consideración de tales cualidades para apreciar el obrar del mandatario.

Ante veces que éste no debe preferir, en ningún caso, sus intereses a los del mandante y ello nos permitió concluir que, *por lo menos, debe buscar el máximo diligencia que pone en sus propios negocios y, en algún caso, hasta cabe sostener que debe poner mayor diligencia en la gestión de los negocios del mandante que en los propios.*

Pero, aceptada la primera afirmación, que constituye una regla general, incontrovertible e incontrovertida, es evidente que, para juzgar el desempeño del mandatario, se

hace necesario analizar como hubiera conducido el negocio si hubiese sido suyo y no del mandante.

Y esto obliga, precisamente, a ponderar las otras circunstancias mencionadas en el artículo 512: las de tiempo y lugar.

Cuando el mandatario no obró con la diligencia debida, ponderada sobre la base de estos criterios, debe responder por los daños que su modo de conducir el negocio haya causado al mandante.

Asimismo, si hubiese obrado dolosamente, ello deberá ser tenido en cuenta para medir la amplitud de la indemnización que deberá al mandante, ya que, conforme a lo dispuesto por el artículo 905 del Código, aún las consecuencias casuales de sus actos estarán, en ese caso, a su cargo.

En síntesis: el mandatario responde al mandante, conforme a las reglas de la responsabilidad contractual, o sea, si obró con dolo o culpa y su conducta ocasionó perjuicios al comitente.

No responde, pues, del caso fortuito, salvo una situación particular, contemplada en el artículo 1915, que dice: "*Los daños en dinero que el mandatario tiene en su poder por cuenta del mandante, perecen para el mandatario, aunque sea por fuerza mayor o caso fortuito, salvo que estén contenidos en algún contrato sobre los cuales exista el accidente o la fuerza*".

Como surge de este texto, la excepción está configurada por la primera parte del precepto legal y se basa en que lo que el mandatario tiene en su poder es de su propiedad y, por consiguiente, al producirse el caso fortuito, perece para él.

Ello explica que, conforme a lo dispuesto en la parte final del artículo, si el dinero hubiese sido guardado en caja o saco cerrado, se retorne a la regla general y el mandatario no responda por la fuerza mayor.

La razón de ser de la diversa solución se funda en que, en el último supuesto considerado, al haber sido guardado en el modo indicado, el dinero perdió su fungibilidad, ya que fue individualizado.

Precisamente por ello, el Código, al tratar del contrato de depósito, califica de regular el que tiene por objeto a dinero o una cantidad de cosas consumibles, si el depositante las entregó al depositario en saco o caja cerrado con llave o en un bulto sellado o con algún signo que lo distingue (artículo 2188, inciso 2°).

Esta fundamentación de la solución legislativa, basada en la fungibilidad y consumibilidad del dinero, origina, no obstante su razonabilidad, una duda en cuanto a si sólo debe aplicarse al dinero lo dispuesto por el artículo 1915 o deben ser equiparadas a aquel las demás cosas fungibles y consumibles.

Ciertamente, se trata de una cuestión opinable, pero parece razonable interpretar el tema del modo más favorable al obligado, o sea, al mandatario y, por ende, restringir su obligación de responder en las hipótesis de caso fortuito a los casos en que lo perdido sea dinero.

Creemos que, en el choque entre la aplicación de dos principios igualmente válidos, el basado en las características de las cosas fungibles y consumibles y el fundado en reglas interpretativas, la opción por el último conduce a una solución más equitativa.

Esta posición debe ser ponderada, por otra parte, en cada caso particular, donde corresponderá apreciar las características del caso fortuito invocado.

Como antes señalamos, la ley, además de establecer el principio general en el artículo 1904, estructura un sistema orgánico para reglar la responsabilidad cuando hay pluralidad de mandatarios.

Como ocurre generalmente en el campo del Derecho Civil, en principio la responsabilidad de los mandatarios es simplemente mancomunada, como surge de lo dispuesto en el artículo 1920: "*Quando un mandato ha sido dado a varias personas conjuntamente, no hay solidaridad entre ellas...*".

Nada obsta, sin embargo, a que las partes opten por otra solución y convengan que los mandatarios responderán solidariamente, como lo establece, en su parte final el mismo artículo 1920, que expresa que no hay solidaridad entre los mandatarios, "*si menos de una convención en contrario*".

En este último supuesto, la solidaridad nace de un acuerdo entre las partes, fundado en la autonomía de sus voluntades, conforme al artículo 1197 y nada puede invocarse para cuestionar la validez de esa convención.

Tras haber fijado la amplitud de la responsabilidad que corresponde a los diversos mandatarios cuando hay pluralidad, el Código desarrolla la solución en los artículos siguientes.

Por razones de método, preferimos apartarnos del orden seguido por el Código al tratar la cuestión y comentar, primeramente, la hipótesis general, o sea, la relativa a la responsabilidad simplemente mancomunada.

A ella le dedica Vélez Sarsfield los artículos 1922 y 1923, en el primero de los cuales especifica los hechos que originan la responsabilidad y en el segundo las consecuencias de la misma.

Dice el artículo 1922: "*Quando la solidaridad no ha sido estipulada, cada uno de los mandatarios responde sólo de las faltas o de los hechos personales*".

De acuerdo a este precepto, el obrar de cada uno de los mandatarios debe ser juzgado individualmente, de manera que la conducta culpable de uno de ellos no incide en los demás ni los hace responsables por los daños experimentados por el mandante.

Es una solución justa y perfectamente adecuada a las normas que rigen la responsabilidad civil y las obligaciones simplemente mancomunadas.

El mismo criterio inspira la solución del Código en lo atinente a la determinación de las indemnizaciones que se debiesen al mandante.

En efecto, el artículo 1923 expresa: "*Respecto a las pérdidas e intereses que se debieren por la inexecución del mandato, cada uno de los mandatarios no está obligado sino por su porción vital; pero, si según los términos del mandato conferido a muchas personas, el uno de los mandatarios no pudiese obrar sin el concurso de los otros, el que se hubiere negado a cooperar a la ejecución del mandato, será único responsable por la inexecución del mandato, de todas las pérdidas e intereses*".

El precepto se refiere al supuesto en que hay perjuicios y corresponde indemnizarlos y comienza por establecer una regla general: la reparación debe ser afrontada por todos los mandatarios en forma igualitaria, o sea, dividiendo entre todos el monto de la indemnización a pagar, de manera que se mantiene la aplicación de las reglas propias de las obligaciones simplemente mancomunadas.

Parece que con lo dispuesto en el artículo 1922 y la primera parte del 1923 está debidamente resuelto el tema, pero el codificador no lo considera así y prefiere aclarar qué sucede cuando el daño se origina en un mandato conjunto —en que los mandatarios no pueden obrar el uno sin el otro— por haberse negado uno de ellos a colaborar en la realización de la gestión encomendada.

Reitera, por ello, su manera de pensar y hace exclusivamente responsable del daño a quien incurrió en incumplimiento al negarse a colaborar, mientras que libera a los demás, que nada pudieron hacer para actuar y, consiguientemente, evitar el daño. De este modo admite al hecho del tercero —el comandatario renuente— como causal de exoneración de sus obligaciones mancomunadas.

El mismo sentido de responsabilidad individual de los mandatarios y ponderación de la conducta de cada uno, es aplicado aún en el caso de existir solidaridad, sin que ello implique, naturalmente, dejar de lado las características propias de las obligaciones solidarias.

El tema está tratado en el artículo 1921, que dice: "*Cuando la solidaridad ha sido estipulada, cada uno de los mandatarios responde de todas las consecuencias de la ejecución del mandato, y por la consecuencia de los hechos cometidos por sus comandatarios; pero en este último caso el acto de los mandatarios no es responsable de lo que el otro hiciera desamparando los límites del mandato*".

La parte inicial del precepto responde perfectamente a la aplicación de las reglas de la solidaridad y no requiere comentario alguno: precisamente, al pactarla, el mandante ha querido que todos los mandatarios respondan plenamente por cualquier falla en la ejecución de los negocios que les fueron encomendados y así lo resuelve el legislador.

Pero, tampoco deja el Código de lado la situación de quienes asumieron una responsabilidad solidaria: ésta se fundamenta en la voluntad manifestada al contratar y, por ende, debe funcionar dentro de lo establecido en el acto contractual. Por ello, si uno de los comandatarios excede los límites de las facultades contractualmente fijadas, no sería justo que eso recayera sobre quienes, al obligarse tan severamente, lo hicieron sobre la base de las estipulaciones del contrato. Más allá de ellas, cabe sostener que no se trata de una responsabilidad contractual, sino que sería extrcontractual y debe ser afrontada por quien causó el daño.

d) Obligación de ajustarse a las normas establecidas en caso de sustitución del mandato

Las obligaciones del mandatario anteriormente comentadas tienen carácter general: el mandatario siempre debe ejecutar debidamente la gestión encomendada, debe rendir cuentas y debe indemnizar los perjuicios que origine su obra dolosa o negligente.

Por el contrario, la obligación que ahora comentamos se relaciona con una situación especial: la que se plantea cuando el mandatario substituye en otra persona el poder que le otorgó el mandante.

La substitución consiste, en su esencia, en un verdadero mandato, celebrado entre el mandatario y la persona a quien él confiere el poder otorgado por el mandante.

Cabe calificar a la figura como un submandato, vale decir, un típico contrato derivado.

De esta calificación, resulta algunas consecuencias jurídicas importantes: el mandatario sólo puede dar al substituto facultades que estuvieran incluidas en su propio poder, ya el ámbito de su actuación no puede exceder los límites del mandato primitivo, es decir, el fijado por el mandante, por cuya cuenta actúan tanto el mandatario como quien lo substituye.

Se suman para conformar esta solución dos normas de diferente extensión: por una parte, el principio del artículo 3270, según el cual nadie puede transmitir un derecho mejor ni más extenso que el que tiene y, por la otra, la causa fin del mandato, que está reglada por la consideración del interés que haya motivado su otorgamiento.

Por otra parte, son de aplicación, por consiguiente, las normas vigentes en materia de mandato: capacidad de las partes, formación del consentimiento, objeto, causa, efectos y finalización.

Establecidas estas bases, procedemos a analizar el régimen estructurado respecto a este tema por nuestro Código Civil.

De acuerdo a la amplitud con que Vélez Sarsfield trató al contrato y a la transmisión de derechos en general, la ley adopta una actitud permisiva en materia de sustitución del mandato y, como principio, faculta al mandatario para hacerla.

Lógicamente, por aplicación de los preceptos que rigen el contrato, cuya aplicabilidad venimos de hacer resaltar, las partes pueden, de común acuerdo, convenir una prohibición de sustituir, que sería obligatorio respetar, ya que la cuestión cabe en el ámbito de la autonomía de sus voluntades.

La facultad acordada al mandatario se encuentra en la parte inicial del artículo 1924: *"El mandatario puede substituir en otro la ejecución del mandato. . ."*

Efectuada la sustitución y de acuerdo a lo antes expresado, los efectos entre el mandatario y el substituido son los de todo contrato de mandato, como lo determina el artículo 1928: *"Las relaciones entre el mandatario y el substituido por él, son regidas por las mismas reglas que rigen las relaciones del mandante y mandatario"*.

Esta disposición legal, inspirada en Aubry y Rau, regla, por consiguiente, el tema en forma correcta. Sin duda, desde el punto de vista de la seguridad jurídica, es conveniente haber incluido un precepto que trate expresamente la cuestión, aún cuando la aplicación de los principios generales hubiera conducido a idéntica solución.

Precisamente, por estar regidas las relaciones entre mandatario y substituido por las reglas del mandato, existe la facultad de revocación que la ley acuerda al primero, al comienzo del artículo 1925: *"Antes que el mandatario haya substituido sus poderes, puede revocar la sustitución cuando lo quiere convenientemente. . ."*

En sus relaciones con el mandante, el mandatario, que sustituyó el poder, debe obrar conforme a la obligación que tiene de ejecutar debidamente el mandato, ya que la sustitución no lo libera de sus deberes hacia su comitente.

A raíz de ello, la sustitución le crea una obligación y una responsabilidad especiales.

La primera consiste en el control que debe ejercer respecto al modo como el substituido ejerce sus poderes, control que puede llevarlo a la corrección de estar frente a una conducción de los negocios perjudicial para el mandante, caso en el cual debe ejercer la facultad de revocación antes mencionada.

El deber que analizamos está establecido en la parte final del artículo 1925, el mismo que le confiere el derecho de revocar la sustitución. Dice la parte final del citado precepto legal: . . . *Antes que ella (la sustitución) exista, es de su obligación la revocación en el ejercicio de los poderes conferidos al substituido"*.

La responsabilidad está impuesta por el artículo 1924, después de haber reconocido la facultad natural de sustituir el mandato. Dice: *"El mandatario puede substituir en otro la ejecución del mandato; pero responde de la persona que ha substituido, cuando no ha recibido el poder de hacerlo, o cuando ha recibido este poder, sin designación de la persona en quien pueda substituir, y haberse elegido un individuo notoriamente incapaz o insolvente"*.

La responsabilidad establecida por el Código es consecuencia de la facultad de sustituir, acordada al mandatario, y de la potestad deliberativa de éste, ya que, merced a ella, puede elegir la persona del substituido, de manera de proteger adecuadamente los intereses de su comitente.

La solución es la misma para los dos supuestos comprendidos en el artículo: el caso en que nada se ha dicho sobre la sustitución y el caso en que se acuerda expresamente ese derecho al mandatario, sin indicarle quien debe ser el substituido.

Fácil es advertir que, en ambos supuestos, tiene cabida la consideración de la mencionada potestad deliberativa.

Precisamente, por haber usado mal de esa facultad, como resultado de lo cual se produce un perjuicio al mandante, el mandatario debe reparar los daños experimentados por aquel. Para respaldar esta solución legislativa, se añaden, pues, las reglas relativas a dos obligaciones del mandatario antes comentadas: la de ejecutar debidamente el mandato y la de reparar los daños causados, por su culpa, al comitente.

De la redacción del artículo 1924, se infiere la viabilidad de otra situación, aquella en que el mandante acuerda al mandatario la facultad de substituir, pero, además, le indica quien debe ser el substituto.

Naturalmente, en tal supuesto, la responsabilidad del mandatario se atenúa considerablemente, ya que carece de potestad deliberativa respecto a la elección de la persona que ha de desempeñarse como submandatario.

Como consecuencia de esta diferencia, sólo nacería responsabilidad para el mandatario si, teniendo conocimiento de la ineptitud de la persona indicada por el mandante para substituirlo, procediera igualmente a la substitución. Sería así sobre la base de su obligación de abstenerse de cumplir las instrucciones recibidas cuando, si las siguiera, se originarían perjuicios para el comitente.

Aun cuando no se refieren estrictamente a obligaciones del mandatario, conviene recordar, por corresponder al tema de la substitución, que el Código acuerda acción directa al mandante contra el substituido y a éste contra aquél.

Esta solución se ajusta exactamente a las establecidas en materia de locación de cosas, entre el primitivo locador y el sublocatario y, en la locación de obra, entre el dueño de la obra y quienes pusieron su trabajo o materiales en la misma.

Q sea, que constituye una equitativa y correcta solución, que cubre el ámbito general de los contratos derivados.

Los artículos dedicados a esta cuestión son el 1926 y el 1927, que respectivamente expresan: "*El mandante en todos los casos tiene una acción directa contra el substituido, pero sólo en razón de las obligaciones que éste hubiere contraído por la substitución; y recíprocamente el substituido tiene acción contra el mandante por la ejecución del mandato*". Y: "*El mandante tiene acción directa contra el substituido sólo en caso de culpa que éste hubiere cometido, frente a responsabilidad de los daños e intereses*".

Sólo hemos de formular dos observaciones muy breves referidas a estos artículos.

La primera es terminológica: el codificador usa, aquí como en otros artículos, la expresión substituido, pero parece más correcto hablar de substituto.

Y la segunda: el artículo 1927 contempla el caso en que el mandante ha debido indemnizar a un tercero perjudicado por culpa o dolo del substituto y, lógicamente, le acuerda el derecho de hacer valer su acción de responsabilidad contra el submandatario, mediante una acción directa, procedimiento cuya admisión por el codificador es, sin duda, digna de elogio.

e) Obligación del mandatario de responder por el incumplimiento de los deudores cuando garantiza su solvencia

Esta última obligación del mandatario reviste un carácter muy especial, ya que sólo hace, como elemento accidental, mediante un pacto expreso celebrado entre mandante y mandatario.

Este, en general, no responde por la solvencia de las personas con quienes negocia, pero, conforme a los principios generales del contrato, puede a través de un pacto adicional al mandato, obligarse a respaldarla.

En esta situación, el Código interpreta que se trata de la constitución de una garantía personal, una verdadera fianza e, inclusive, la califica dentro de la especie más gravosa, la del principal pagador.

Así lo dispone el artículo 1914, cuya fuente es el Código Civil de Chile: *"El mandatario puede, por un pacto especial, asumir sobre sí la solvencia de los deudores y sobre las incertidumbres y embargos del crédito: constituyéndose desde entonces principal deudor para con el mandante, e con él su sucesor hasta los casos fortuitos y de fuerza mayor"*.

Se trata de una disposición realmente exigente para el mandatario, quien debe reflexionar seriamente antes de asumir una obligación de esta especie.

Para pensar así, basta considerar que responde inclusive del caso fortuito y que queda en la posición de un fiador principal pagador, el cual, si bien se obliga siempre accesoriamente, puede ser demandado por su acreedor -en este caso, el mandante- sin necesidad siquiera de intentar el pago al deudor principal, o sea, como si se tratase de un codador solidario.

En realidad, puede afirmarse que muy difícilmente se contrata un pacto de esta especie en un mandato gratuito y que, en la práctica, sólo tiene lugar en mandatos onerosos.

Al respecto, merece recordarse un comentario de Segura (T. I, pag. 520, nota 51) quien señala que frecuentemente lo realizan los marítimos, quienes cobran "una prima de comisión y otra de garantía".