

321909



CENTRO DE ESTUDIOS UNIVERSITARIOS

8
2es.

ESCUELA DE DERECHO

INCORPORADA A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

CLAVE 3219

**"LA REPRESENTACION A TRAVES DEL
PODER EN MATERIA FISCAL"**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

ALEJANDRA GAYON SOLER

ASESOR DE TESIS : LIC. ANGEL RICARDO CARBONELL PAREDES

MEXICO, D. F.,

1998

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

10/2/98



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

México, Distrito Federal, a 6 de Febrero del 98.

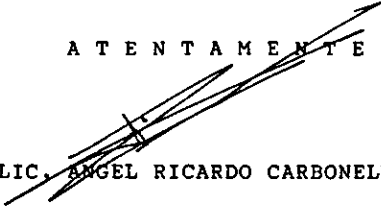
LIC. ENRIQUE SALCEDO LEZAMA
DIRECTOR DE LA ESCUELA DE DERECHO
DEL CENTRO DE ESTUDIOS UNIVERSITARIOS.
P R E S E N T E.

Adjunto al presente se servirá encontrar la TESIS PROFESIONAL intitulada "LA REPRESENTACION A TRAVES DEL PODER EN MATERIA FISCAL", que presenta la señorita Alejandra Gayón Soler para obtener el Título de LICENCIADO EN DERECHO.

La referida investigación fue elaborada bajo la dirección del suscrito y aprobada por considerar que reúne los requisitos de la normatividad aplicable. En tal virtud pongo a su consideración la citada tesis profesional para que en caso de así estimarlo conveniente se continúen los trámites correspondientes.

Aprovecho la ocasión para enviarle un afectuoso y cordial saludo y quedo a sus órdenes para cualquier comentario.

A T E N T A M E N T E


LIC. ANGEL RICARDO CARBONELL PAREDES.

LA ESPERANZA EN EL AMOR,
ES LA FE PARA ALCANZAR
AL SER AMADO.

10 DE JUNIO DE 1995.

INTRODUCCION

El presente trabajo es la culminación de muchos años de estudio, de tiempo en el que se ha entregado la vida misma, para cumplir uno de los tantos objetivos que toda persona debe de exigirse y lograr un reto más.

La tesis contiene un tema que poco ha sido explorado, pero éste, podría cobrar mucha importancia, al suscitarse controversias en torno al mismo, por lo que la tesis conlleva una propuesta.

Ahora bien, para desentrañar y llegar al fondo del estudio, se hizo una investigación documental, analítica y descriptiva del tema monográfico.

Para realizar el trabajo, los sistemas de información fueron el empleo de concepto, de archivo, de biblioteca de obras de consulta, y de diccionarios y todo ésto, para que la tesis tuviese como principales propósitos: la pertinencia, la contabilidad, la vigencia, la imparcialidad; y el equilibrio.

El estudio consiste en analizar las facultades que debe tener la persona que actué a nombre de otra en actos relacionados con el derecho fiscal. Así, nos permitiremos criticar, de manera respetuosa, una práctica que consideramos incorrecta en el otorgamiento de poderes que se utilizan para intervenir en actos dentro de la relación jurídico tributaria, que se da, entre el fisco y los contribuyentes.

En tal virtud, nos proponemos como objetivo principal demostrar, desde un punto de vista estrictamente jurídico tales irregularidades y proponer la solución legal a una problemática existente.

Para tal efecto, hemos decidido tomar como punto de partida un marco conceptual y doctrinal para analizar figuras que consideramos medulares en el trabajo, tales como la representación, el mandato, el poder y la gestión de negocios.

En un segundo capítulo examinaremos la práctica en el otorgamiento de los poderes y sus formalidades, a efecto de evidenciar el problema que hemos detectado.

En este orden de ideas, posteriormente explicaremos las facultades de representación contenidas en los poderes y previstas tanto en el Código Civil para el Distrito Federal como en el Código Fiscal de la Federación, y comentaremos en relación a la supletoriedad del primero en materia fiscal.

Finalmente, en el último capítulo de nuestro trabajo plantearemos nuestra propuesta para dar la solución a la irregularidad expuesta.

Cabe agregar, que nos hemos propuesto elaborar un trabajo, serio, analítico y propositivo, esperamos que después de leerlo, usted también lo piense así.

INDICE

CAPITULO PRIMERO MARCO CONCEPTUAL Y DOCTRINAL DE LA REPRESENTACION, EL MANDATO, EL PODER Y LA GESTION DE NEGOCIOS

REPRESENTACION	2
.1 CONCEPTO	3
.2 DOCTRINA APLICABLE	7
.2.1 TEORIAS DE LA REPRESENTACION	9
.2.2 CLASIFICACION DE LA REPRESENTACION	10
CONTRATO DE MANDATO	13
.1 CONCEPTO	13
.2 DOCTRINA	15
.2.1 CLASIFICACION DEL CONTRATO	15
.2.2 ELEMENTOS DE EXISTENCIA	17
.2.3 ELEMENTOS DE VALIDEZ	18
.2.4 OBLIGACIONES FUNDAMENTALES DE LAS PARTES	20
.2.5 ESPECIES DE MANDATO	23
.2.6 TERMINACION DEL CONTRATO DE MANDATO	28
.2.7 DISTINCION ENTRE EL CONTRATO DE MANDATO Y EL CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS	29
PODER	29
.1 CONCEPTO	29
.2 DOCTRINA	30
.2.1 DISTINCION ENTRE PODER Y MANDATO	32
GESTION DE NEGOCIOS	32
.1 CONCEPTO	33
.2 DOCTRINA	34
.2.1 OBLIGACIONES DE LAS PARTES	35
.2.2 GESTION JUDICIAL	36

CAPITULO SEGUNDO
LA PRACTICA DEL OTORGAMIENTO DEL PODER
Y SUS FORMALIDADES

2.2 PERSONAS FISICAS Y PERSONAS MORALES	37
2.2.1 PERSONA	37
2.2.2 CONCEPTO	38
2.2.3 PERSONA FISICA	40
2.2.4 PERSONA MORAL	43
2.2.5 FORMAS DE LOS OTORGAMIENTOS DE LOS PODERES	46
2.2.5.1 MEDIANTE ESCRITO PRIVADO	46
2.2.5.2 MEDIANTE INSTRUMENTO NOTARIAL	47
2.2.6 PODERES OTORGADOS POR PERSONAS MORALES	56
2.2.7 INSCRIPCION EN EL R.P.C.	61
2.2.8 LEGALIZACION Y APOSTILLAMIENTO	63
2.2.9 EJECUTORIA Y JURISPRUDENCIA DEFINIDA POR LA SCJ	67

CAPITULO TERCERO
ANALISIS DE LAS FACULTADES DE REPRESENTACION
A TRAVES DEL PODER, PREVISTAS EN EL CODIGO FISCAL
DE LA FEDERACION Y DE LA LEGISLACION CIVIL

3.1 BREVE RESEÑA DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION	71
3.2 INTERPRETACION DE LOS ARTICULOS DEL CFF	73
3.2.1 ARTICULO QUINTO DEL CFF	73
3.2.2 ARTCIULOS DIECIOCHO Y DIECINUEVE DEL CFF	76

3.2.3 ARTICULO DOSCIENTOS DEL CFF	78
3.3 LEGISLACION CIVIL	79
3.3.1 ARTICULO 2554 DEL C.C	79
3.3.2 ARTICULO 2555 DEL C.C	80
3.3.3 ARTICULO 2587 DEL C.C	81

CAPITULO CUARTO
NECESIDAD DE INVOCAR LA
NORMA JURIDICA FISCAL

4.1 NECESIDAD DE INVOCAR EN LOS PODERES LA NORMA JURIDICO FISCAL	82
4.2 CONSECUENCIAS JURIDICAS EN TORNO AL PROBLEMA EN ANALISIS	83
4.3 SOLUCION LEGAL	87
4.4 PROPUESTA DE UN PODER QUE CONTENGA LAS FACULTADES DE REPRESENTACION PREVISTAS POR EL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION.	88
CONCLUSIONES	91
BIELIOGRAFIA	98

CAPITULO PRIMERO
MARCO CONCEPTUAL Y DOCTRINAL
DE LA REPRESENTACIÓN, EL MANDATO, EL PODER
Y LA GESTIÓN DE NEGOCIOS.

Como punto de partida expondremos algunos aspectos en torno a las figuras de la Representación, el Mandato, el Poder y la Gestión de Negocios, en razón de que tales figuras jurídicas se vinculan íntimamente por referirse a la actuación de una persona a nombre de otra. Dirigiremos nuestro trabajo al estudio y análisis de las facultades de los sujetos legalmente autorizados para efectos fiscales, quienes seguramente han adquirido dichas facultades por medio de la representación, con el mandato, con el otorgamiento de un poder o con la gestión de negocios. No pasamos inadvertidos que la gestión de negocios no procede de conformidad con lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación, tal y como lo expondremos en lo sucesivo, no obstante, lo analizaremos conceptual y doctrinalmente para el efecto de dejar más clara la idea prevista en el ordenamiento fiscal.

1.1 LA REPRESENTACIÓN.

El análisis de la figura de la representación se hace necesario en el presente trabajo de tesis recepcional, toda vez, que el Código Fiscal de la Federación hace alusión a esta figura y en opinión nuestra, es importante arribar al concepto y analizar la doctrina aplicable al término en estudio, a fin de evitar confusiones y estar en posibilidad de estudiar lo conducente en el supracitado ordenamiento jurídico.

En este orden de ideas, a continuación procederemos a anotar diversos conceptos, partiendo de la acepción de diccionario. Después vertteremos algunas ideas con relación al tópico, de doctrinarios de la ciencia jurídica.

1.1.1. CONCEPTO.

Es importante partir de la definición de diccionario, la que presenta la acepción literal o gramatical de la palabra, así el diccionario de la Real Academia Española conceptualiza a la representación, “como la acción y efecto de representar o representarse;...”¹ “así también, respecto al verbo representar se define como “hacer presente una cosa con palabras...”²

De las anteriores definiciones se aprecia claramente, que para fines del presente estudio, el diccionario citado proporciona información insuficiente. En tal virtud, es necesario acudir a diccionarios más especializados en la ciencia del derecho.

Por su parte, el jurista Juan Palomar de Miguel define a la representación jurídica de la siguiente manera: “La de aquella persona que, por designación de la misma ley o por contrato, actúa y efectúa todas las acciones para las cuales fue designada”.³

En opinión nuestra, la representación no solo emana de un contrato o de la misma ley, sino, también puede originarse a raíz de una declaración unilateral de voluntad; es importante dejar claro que dentro de la figura de la representación el representante debe sujetarse exclusivamente a aquellas acciones para las que fue facultado, y consecuentemente, todo lo que haga fuera de ese marco, podrá ser atacado de nulo.

Otro diccionario de corte jurídico, sobre la representación anota:

“A. Representación es el acto de representar o la situación de ser representado. Sustituir a otro o hacer sus veces.

“B. La representación, en sentido general, es un fenómeno jurídico que implica la actuación a nombre de otro, en el campo del derecho.

¹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, DICCIONARIO MANUAL E ILUSTRADO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, EDITORIAL ESPASA-CALPE, S.A., 2a. EDICION, MADRID, 1975, p.3313.

² Ibidem.

³ PALOMAR DE MIGUEL, JUAN, DICCIONARIO PARA JURISTAS, EDITORIAL MAYO EDICIONES, S.R.L., 1a. EDICION, MÉXICO, 1981, p. 4250.

“La representación supone pues, que una persona que no es a quien corresponden los intereses jurídicos en juego, ponga su propia actividad, su querer, al servicio de tales intereses ajenos, realizando un acto jurídico a nombre de la persona a quien pertenecen.

“El derecho atribuye efectos jurídicos a la voluntad humana en la medida en que ésta es exteriorizada y se propone fines lícitos; fines que constituyen intereses jurídicamente tutelados. Así, cuando el fin perseguido por una voluntad reúne los requisitos de licitud y exteriorización, nada se opone a que el derecho lo reconozca y tutele, atribuyéndole los efectos jurídicos buscados por el agente de la voluntad. Para que ésto suceda, se requiere que el declarante (representante) esté autorizado para obrar por otro (representado) y que esta autorización esté exteriorizada.”⁴

Estamos de acuerdo con lo anteriormente transcrito y resaltamos la importancia de la actuación de un representante, quien actúa a nombre de otra persona y que debe contar con las facultades previstas en el derecho.

Así también de tales expresiones se comprende, que cuando se confiere a una persona la representación de otra para realizar un acto jurídico o una serie de actos jurídicos determinados o determinables, el representante se convierte en órgano de la expresión de la voluntad del representado y sus actos producen los mismos efectos que si hubieran sido realizados por éste. En efecto la representación se traduce, en la práctica, en la colaboración de una persona en la realización de actos jurídicos propios de otra.

Para Bernardo Pérez Fernández del Castillo la representación “es la facultad que tiene una persona de actuar, obligar y decidir en nombre o por cuenta de otra”.⁵

Consideramos que es acertado lo expresado por el licenciado y notario Pérez Fernández del Castillo, toda vez que el representante no solamente va actuar por el representado, sino también podrá obligar y decidir en nombre o por cuenta de otro.

⁴ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, TOMO VIII, REP-Z, EDITORIAL PORRÚA, S.A., 3ª. EDICIÓN, MÉXICO, 1985, p.p. 22 y 23.

⁵ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, BERNARDO, REPRESENTACIÓN, PODER Y MANDATO, EDITORIAL PORRÚA, S.A., 9ª. EDICIÓN, MÉXICO, 1996., p. 3.

El prestigiado tratadista Raúl Ortiz Urquidi estima que la representación, en su más amplio sentido, envuelve la actuación en nombre de otro, en donde el que celebra materialmente el negocio es el representante, y aquél en cuya persona o patrimonio repercuten los efectos del negocio celebrado en su nombre, es el representado.⁶

Efectivamente, el representante actuará y celebrará el negocio, mas sin embargo, los efectos de esa actuación y celebración del negocio repercutirán en el representado.

Por su parte Ernesto Gutiérrez y González expone sobre la representación : “Es el medio de que dispone la ley o una persona capaz, para obtener, utilizando la voluntad de otra persona capaz, los mismos efectos que si hubiera actuado el capaz, o válidamente un incapaz”.⁷

Del pensamiento de Gutiérrez y González resalta la figura de la capacidad como elemento importante para exteriorizar la voluntad del representado y que también debe tener el representante. Ciertamente, dichos elementos son trascendentes en el terreno jurídico, por lo que más adelante referiremos a los mismos de manera más abundante.

En este orden de ideas a continuación procederemos a presentar la definición legal, al respecto, el Código Civil vigente para el Distrito Federal, en el artículo 1800, expone de la representación: “El que es hábil para contratar, puede hacerlo por si o por medio de otro legalmente autorizado.”

Además, el citado ordenamiento jurídico agrega, que nadie puede contratar a nombre de otro sino está autorizado por él o por la ley, y en caso contrario, los actos serán nulos, a menos que sean ratificados antes de que se retracte la otra parte, y que dicha ratificación contenga las formalidades de todo contrato exigidas por la ley.

De no ser ratificado, la persona a cuyo nombre se actuó, tendrá el derecho de exigir daños y perjuicios, de quien indebidamente contrato, en su nombre.

⁶ ORTIZ URQUIDI, RAÚL, DERECHO CIVIL, EDITORIAL PORRÚA, S.A., 1a. EDICIÓN, MÉXICO, 1977, p. 225.

⁷ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, ERNESTO, DERECHO DE LAS OBLIGACIONES, EDITORIAL CAJICA, 2a. EDICIÓN, MÉXICO, 1965, p.p. 284 y 285.

Con apoyo en las anteriores citas, a continuación nos permitiremos efectuar un análisis jurídico propio de la representación.

Consideramos como Elementos Personales de la representación los siguientes:

- a. El representante: es la persona física que actúa, obliga o decide a nombre de otra persona, previamente autorizada por la ley o por la persona a nombre de quien actúa.
- b. El representado: es la persona física o moral a cuyo nombre actúa, obliga o decide el representante.

Por otra parte, son Elementos Subjetivos que debe contener la representación, los siguientes:

- a. La expresión de voluntad por parte del representado, siempre y cuando sea capaz.
- b. La disposición legal de que una persona represente a otra.
- c. La facultad de actuar, obligar o decidir que otorga la ley o el representado a el representante.
- d. La acción, la obligación o la decisión que ejecuta el representado por conducto de su representante.
- f. Los efectos emanados de la actuación, obligación o decisión que ejecuta el representante a nombre del representado.

Por lo que hace a lo expuesto, nos permitimos proponer un concepto propio, de la manera que a continuación se asienta: Entendemos a la REPRESENTACIÓN como la figura jurídica que se refiere a la actuación, obligación o toma de decisiones que ejecuta una persona denominada *representante* a nombre de otra, cuando ésta se encuentra autorizada por la ley o por la persona denominada *representado* a cuyo nombre se actúa, obliga o decide.

1.1.2 DOCTRINA APLICABLE.

La representación suele tener relación con otras figuras jurídicas, tales como la asistencia, la legitimación, la personalidad y la capacidad.

Sobre el particular *Bonnecasse*, al ser citado por Bernardo Pérez Fernández del Castillo, distingue a la representación de LA ASISTENCIA, al señalar que la diferencia estriba en la causa y grado de incapacidad del representado. Así, la representación se presenta cuando el incapaz no puede manifestar su voluntad sino por medio de otra persona, pero será asistencia cuando el incapaz actúe con la colaboración de otra persona para realizar sus actos personales.⁸

De lo anterior, claramente advertimos que la representación de un incapaz tiene mayores efectos jurídicos que la asistencia. Para efectos fiscales no se encuentra prevista la asistencia, más sí, la representación legal a la que ya hemos aludido.

El concepto de LEGITIMACIÓN se encuentra vinculado al de representación en virtud, de que el representante debe encontrarse legitimado para que su actuar tenga las consecuencias jurídicas deseables.

La legitimación, en sentido genérico, se entiende, como la situación en que se encuentra una persona con respecto a determinado acto o situación jurídica, para el efecto de poder ejecutar legalmente aquél o de intervenir en ésta. Si puede hacerlo, está legitimado; en caso contrario no lo está.

En efecto, la legitimación constituye una situación en la que se encuentra una persona con respecto a un acto jurídico determinado y a la norma jurídica que lo autoriza. La representación es una figura jurídica referida a la actuación de una persona a nombre de otra, para obligarlo o tomar decisiones por éste. El representante debe estar legitimado para actuar, obligar y decidir por otra persona, esto es, que la ley debe permitir o autorizar tales situaciones para que la actuación o las obligaciones o las decisiones contraídas por el representante puedan considerarse válidas ante el derecho.

⁸ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, BERNARDO., Op. Cit., p. 6.

Ahora bien, para que una persona válidamente pueda representar a otra en materia fiscal necesariamente debe estar legitimada para ello.

Por otra parte, la legitimación procesal consiste en la facultad de actuar en un proceso con el carácter de parte.⁹

Tales consideraciones procesales deben adecuarse en el terreno fiscal, conforme al Código Fiscal de la Federación.

Camelutti precisa este término al señalar, que es la idoneidad de la persona para actuar en el juicio, inferida no de sus cualidades personales sino de su posición respecto el litigio.¹⁰

En la doctrina se estudian de manera simultánea a la representación y a la PERSONALIDAD. Con respecto a ésta última, la entendemos como la aptitud legal para intervenir en un negocio o para comparecer a juicio o instancia fiscal.

Alicia Pérez Duarte y N. sostiene que la personalidad es el atributo del procurador o representante de otro en juicio. Se emplea en el sentido de personalidad o capacidad para comparecer en un juicio. En términos generales equivale a mandatario o apoderado; específicamente se refiere al mandatario o procurador judicial.¹¹

En la materia fiscal, la persona que interviene por otra debe estar legalmente autorizada, es decir, tener la personalidad idónea para ejecutar un acto a nombre de otra persona.

Al referirnos a la representación, es inevitable mencionar a la CAPACIDAD, porque todo representante debe ser capaz y todo representado que otorgue facultades de representación también debe serlo.

⁹ PALLARES, EDUARDO, DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL, EDITORIAL PORRÚA, S.A., 20ª. EDICIÓN, MÉXICO, 1991., p. 123.

¹⁰ *Ibidem*.

1.1.2.1. TEORÍAS DE LA REPRESENTACIÓN.

Hay diversas teorías en torno a la óptica desde la que se analiza a la representación y en cuanto a su existencia o inexistencia.

La representación en materia fiscal constituye la parte toral de la presente tesis, por lo que se hace necesario entrar al estudio, aunque sea de manera superficial, de las teorías mencionadas.

TEORÍA DE LA FICCIÓN.- Sostenida principalmente por GENY Y RENAR, quienes consideran que la representación surge o se origina de una ficción legal y opinan, que en la vida jurídica, uno solo está ligado a ésta, por los actos que ejecuta personalmente; pero es necesario reconocer ciertas condiciones o facultades voluntarias o legales, de hacer nacer en la persona de un tercero, los derechos creados por la voluntad de un contratante, que se convierte así en extraño a sus propios actos. Sólo esto podría ser real, y no desvirtuarse, si se acepta la ficción de la representación por otro, de la cual se apartarán los excesos, sometiendo esa facultad a las circunstancias y condiciones necesarias.

La Teoría de la Ficción funda su base en la ficción legal que une a un sujeto con los actos que realiza por otra persona.

TEORÍA DEL NUNCIO.- Establecida por Savigny, quien estima que el representante tiene la única función de llevar las palabras de su representado como un simple mensajero portador de una voluntad ajena.

Disentimos de la teoría enunciada ya que el representante no sólo lleva las palabras de su representado, sino la facultad de actuar, obligar y decidir por este último.

TEORÍA DE LA COOPERACIÓN.- Esta teoría sostiene, que el representante y representado, conforman un solo ser, una sola voluntad o unidad, y que ambos participan en la conformación de la expresión de la voluntad; es decir, la manifestación

¹¹ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. TOMO VII, P-REO, Op. Cit., p. 33.

de la voluntad, otorgada por dos entes diferentes hacia un mismo fin, la representación.

Consideramos que en la representación se da la unidad de la voluntad del representante y del representado, lo anterior ocurre cuando en el mandato ambas partes están de acuerdo y en el poder cuando el apoderado lo ejerce.

TEORÍA DE LA SUSTITUCIÓN REAL DE LA PERSONALIDAD DEL REPRESENTANTE POR EL REPRESENTADO. -Pillón, Colín y Capitán afirman, que el representante sustituye real y totalmente la personalidad jurídica del representado, por eso los efectos jurídicos surten en la esfera patrimonial del representado y no del representante. También fundamentan esta teoría Planiol, Ripert, Esmein, Lévy-Ullmann, Ihering, Enneccerus, Nipperdey, Madray y Bonnetcase.¹²

Al respecto Manuel Borja Soriano dice: "La teoría de la sustitución real de la personalidad del representado por la del representante, es a mi juicio la mejor desde el punto de vista doctrinal. Sin embargo, teniendo en cuenta que los artículos de nuestros Códigos de 1884 y de 1928 en materia de representación proceden al Código de 1870, época en la que entre nosotros la teoría conocida era la de la ficción, que esta es la tradicional en México, como en Francia, creemos que con el criterio de esa teoría es como debemos interpretar nuestros preceptos legales en materia de representación, aceptando esa teoría, como la acepta Geny."¹³

Sin duda, la teoría antes citada es una de las más aceptables desde el punto de vista de la ley, ya que los actos realizados por el representante legalmente autorizado, tienen efectos jurídicos como si hubiesen sido realizados por el representado.

Por su parte, LEÓN de DUGUIT adopta una teoría propia, en la que niega la existencia de la representación, por considerar que no corresponde a la realidad.

1.1.2.2 CLASIFICACIÓN DE LA REPRESENTACIÓN.

¹² PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, BERNARDO, Op. Cit., p.p. 9 y 10.

A efecto de identificar en que persona recaerán las consecuencias de los actos ejecutados por el representante, es menester estudiar los diversos criterios de clasificación de la representación propuestos por los doctrinarios que en este apartado se enuncian.

Bernardo Pérez Fernández del Castillo clasifica a la representación en directa-indirecta; voluntaria, legal y orgánica.

DIRECTA. Una persona actúa en nombre y por cuenta de otra, produciendo una relación directa e inmediata entre representado y tercero, como en los casos del poder y de la tutela.

Es decir, no existen efectos o consecuencias para el representante.

INDIRECTA. Cuando actúa una persona en nombre propio y por cuenta de otra, adquiere para sí los derechos y obligaciones del representado frente al tercero, como es el contrato del mandato, el contrato de prestación de servicios, y la asociación en participación.

Por el contrario, el representante asumirá los efectos y consecuencias derivados de los derechos y obligaciones, propios del representado.

VOLUNTARIA. Una persona, en virtud de la autonomía de la voluntad, autoriza a otra para actuar en su nombre y representación, como en el poder, el fideicomiso.

No hay objeción a lo anterior, por sí solo es explicable.

LEGAL. Cuando una persona por ser incapaz o encontrarse ausente, es representada por otra, de entre las señaladas por las disposiciones legales.

Se dice legal, porque es impuesta por la ley, a diferencia de la voluntaria, en la cual es el propio representado, quien expresa el deseo, y otorga su consentimiento y autorización a otro para actuar por él.

Así, encontramos instituciones como la patria potestad, el tutor, el albacea, el síndico, etc., instituciones que devienen de la representación legal en sus cuatro sentidos: *a.* representación de los incapacitados; *b.* representación de los intereses

¹¹ BORJA SORIANO, MANUEL, TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES, EDITORIAL PORRÚA, S.A., 6a. EDICIÓN, MÉXICO, 1982. p. 250.

sujetos a concurso o quiebra; *c.* representación de los bienes, derechos y obligaciones de una herencia; y *d.* representación en caso de ausencia.

ORGÁNICA. Sólo se da en el caso de personas jurídicas.¹⁴

Las cuales, sabemos, están representadas por su Administrador Único o Consejo de Administración, Gerentes y Apoderados.

Por su parte el licenciado Ernesto Gutiérrez y González, expone que hay dos tipos de representación legal y una voluntaria. Así, la legal la divide en dos: la de los incapaces y la de los capaces.

1. LEGAL.

A. DE LOS INCAPACES. Se presenta cuando la ley faculta a una persona capaz para verificar actos por su nombre y cuenta de otra, que por mandato de la misma ley tiene incapacidad de ejercicio, y entonces las conductas que realiza aquella, surten efecto en el patrimonio o persona del incapaz.

B. DE LOS CAPACES. Surge cuando la ley imputa obligatoriamente a un capaz, las consecuencias de un acto realizado por otra persona para evitarle un daño; fundada en una idea de solidaridad social. Tal sucede en el caso de la gestión de negocios.

2. **VOLUNTARIA.** Se da cuando una persona capaz encomienda a otra también capaz, quien acepta, la realización en su nombre de un determinado o determinable número de actos jurídicos.¹⁵

Destacable es el énfasis y la distinción a la que alude Gutiérrez y González, de la capacidad e incapacidad de las personas en relación a las facultades de representación, tanto en la legal como en la voluntaria, y más en la legal, puesto que ésta a su vez la subdivide en representación legal de los capaces y representación legal de los incapaces.

Miguel Soberón Mainero señala que en razón de su finalidad, la representación se divide en dos clases:

¹⁴ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, BERNARDO. Op. Cit., p. 14

¹⁵ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, ERNESTO. Op. Cit., p.p. 287 y 288

1. **VOLUNTARIA.** Existe cuando mediante una declaración de voluntad se faculta a otro para actuar en nombre y por cuenta propia. Esta declaración puede ser unilateral del representado, mediante poder o procura.

Interesante es hacer notar, que Soberón Mainero habla de la representación voluntaria y se refiere a ésta con relación al poder, el cual es una declaración unilateral de voluntad y no del mandato que es un contrato y por lo mismo un acuerdo de voluntades.

2. **LEGAL.** Aquella que dimana directamente de la ley; tal es el caso de la representación de los incapaces, que la ley confiere a las personas que los tienen a su cuidado, a través de la instituciones como la patria potestad (a. 425 CC) y la tutela (a. 449 CC).¹⁶

Soberón Mainero trata en la representación legal de figuras del derecho familiar (patria potestad, tutela...), pero también podríamos decir de figuras en el derecho mercantil y estaríamos ante la presencia del administrador: único o consejo de administración, los cuales tienen la representación legal de las personas morales.

1.2. CONTRATO DE MANDATO.

Una de las formas de representación es por medio del contrato de mandato, por lo que estamos obligados a estudiar esta figura; desentrañar su naturaleza jurídica y exponer la doctrina aplicable. Por lo que arribaremos al concepto de mandato, que ha sido expresado por varios juristas y hemos retomado el sentir de algunos de ellos.

1.2.1. CONCEPTO DE MANDATO

Juan Palomar de Miguel define al mandato como “el contrato consensual por el que una de las partes confía su representación personal, o la gestión o desempeño de uno o más negocios a la otra, que lo toma a su cargo”.¹⁷

¹⁶ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, TOMO VIII, REP-Z, Op. Cit., p.p. 23 y 24.

¹⁷ PALOMAR DE MIGUEL JUAN, Op. Cit., p. 1214

Palomar de Miguel sostiene que es un contrato consensual y por consiguiente no es necesario para su perfeccionamiento de forma ser escrito; mas sin embargo, el Código Civil reza a la letra que el contrato de mandato puede ser escrito o verbal; y no solamente consensual como lo indica el autor citado.

Los Mazeud conceptualizan al mandato como “el contrato por el cual una persona, el mandante, encarga a otra persona, el mandatario, que acepta, cumplir un acto jurídico representándolo en él”.¹⁸

Los Mazeud señalan los elementos personales del contrato de mandato, -mandante y mandatario- en su concepto.

Riper precisa: “contrato por el que una persona (mandante) da a otra (mandatario) el poder de realizar en su nombre uno o varios actos jurídicos”.¹⁹

El concepto de Riper además de contener los elementos personales del mandato, enuncia la palabra poder como si se refiriera ésta a la palabra facultad, las cuales no consideramos como sinónimos.

Para Puig Brutau: “por el contrato de mandato una persona, el mandante, encarga la gestión de algún asunto suyo a otra persona, el mandatario, para que éste desempeñe el encargo en interés del primero”.²⁰

Consideramos inapropiado utilizar el término “gestión” -de algún asunto-, porque en nuestra legislación civil estaríamos frente a otra figura jurídica denominada “gestión de negocios”.

El Código Civil vigente para el Distrito Federal, en el artículo 2546, expresa que el mandato “es un contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga.”

Es obvio saber que el mandatario no se puede obligar si primeramente no acepta la ejecución de los actos jurídicos propios del mandato.

¹⁸ MAZEUD, HENRI, LEÓN Y JEAN, LECCIONES DE DERECHO CIVIL, PARTE 3a., VOLUMEN IV, 1a. EDICIÓN, BARCELONA, 1987, p.384.

¹⁹ RIPERT, GEORGES Y BOULANGER JEAN, DERECHO CIVIL, TOMO III, EDITORIAL LA LEY, 1a. EDICIÓN, BUENOS AIRES, 1978, p. 439.

²⁰ PUIG BRUTAU, JOSÉ, COMPENDIO DE DERECHO CIVIL, EDITORIAL BOSCH, 1a. EDICIÓN, BARCELONA, 1985, p. 1121.

Y nosotros resolvemos: Contrato por virtud del cual una persona denominada mandante encomienda la realización de uno o varios actos jurídicos a otra denominada mandataria.

1.2.2. DOCTRINA APLICABLE.

En la doctrina aplicable al contrato de mandato atenderemos para su estudio la clasificación del contrato, elementos de existencia, elementos de validez, obligaciones de las partes, especies del mandato y formas de terminación del contrato; y todo ello para integrar el presente trabajo de tesis recepcional y llegar al objetivo del mismo.

1.2.2.1 CLASIFICACIÓN DEL CONTRATO.

Es un contrato principal, bilateral, oneroso, de forma restringida, *intuitu personae*.

PRINCIPAL.

El mandato existe por sí solo y tiene como objeto propio, la realización de los actos jurídicos que le encomienda el mandante al mandatario, en otras palabras, es principal, porque tiene autonomía jurídica propia, no depende de ningún otro contrato para su existencia.

Excepcionalmente, *puede ser un contrato accesorio, sólo en los casos del mandato irrevocable, cuando es condición de un contrato bilateral o es medio para cumplir una obligación, contraída con anterioridad.*

BILATERAL.

Porque produce obligaciones recíprocas; para el mandatario, la principal: ejecutar el mandato; para el mandante, la de remunerar al mandatario.

ONEROSO.

Por su naturaleza jurídica es un contrato oneroso, "pues consiste en la efectación de servicios y rara vez puede ser gratuito, cuando expresamente hay un pacto en ese sentido." (v. a. 2549 CC).

FORMAL.

La ley establece, por lo que se refiere al mandato en general, que puede ser revestido de diversas formalidades.

“Es consensual aquel otorgado de palabra entre presentes hayan o no hayan intervenido testigos, sin embargo, para su perfeccionamiento, debe ratificarse por escrito antes de que concluya el negocio para que se dio.” (v. a. 2552 CC.)

Es formal y conforme a nuestro Código Civil, existen cuatro posibilidades para dar cumplimiento a este requisito:

1. “Escritura pública;
2. “Carta poder con ratificación de firmas, del otorgante y testigos ante notario público, juez de Primera Instancia, jueces Menores o de Paz, o ante el correspondiente funcionario o empleado administrativo, cuando el mandato se otorgue para asuntos administrativos;
3. “En carta poder sin ratificación de firmas, y
4. “Mandato judicial por escrito presentado ante el juez que conoce del negocio y ratificado en presencia judicial; la intervención de testigos es para el caso de que el juez no conozca al mandante (testigos de identidad) y también puede ser otorgado en escritura pública.” (v. a. 2551 y 2586 CC)

“Y deberá otorgarse en escritura pública o en carta poder firmada ante dos testigos y ratificadas sus firmas ante notario, juez o autoridad administrativa:

- A. “Cuando sea general;
- B. “Cuando el interés del negocio para el que se confiere sea superior al equivalente a mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de otorgarse; o
- C. “Cuando en virtud de él haya de ejecutar el mandatario, a nombre del mandante, algún acto que conforme a la ley deba constar en instrumento público.” (v. a. 2555 CC).

“La omisión de los requisitos en la forma da una sanción: *la nulidad relativa*, sin embargo, deja subsistentes las obligaciones contraídas entre el tercero que haya

procedido de buena fe y el mandatario, como si éste hubiere obrado en negocio propio. Y si el mandante, mandatario y el que haya contratado con éste proceden de mala fe, ninguno de ellos tendrá derecho a invocar la nulidad relativa por la falta de forma en el contrato.” (v. aa. 2557 y 2558 CC).

INTUITU PERSONAE.

“Las obligaciones del mandante tienen que ser ejecutadas personalmente por el mandatario. El mandato termina por la muerte o la incapacidad del mandante o del mandatario. Existe la excepción cuando se faculta al mandatario a sustituirlo o a otorgar facultades a un tercero, si a su vez, el tiene las facultades expresas para ello.” (v. a. 2574).

1.2.2.2. ELEMENTOS DE EXISTENCIA.

Los elementos del mandato son los mismos de todos los contratos: “objeto y consentimiento”. (a. 1794 CC).

OBJETO.

Sólo pueden ser objeto del contrato los actos jurídicos.

Reza el artículo 2548: “Pueden ser objeto del mandato todos los actos lícitos para los que la ley no exige la intervención personal del interesado”

Se requiere por lo tanto:

1. La realización de actos jurídicos. El contenido de la conducta debe ser la consumación de uno o varios actos jurídicos, están excluidos la realización de hechos materiales.
2. Licitud de los actos. Es ilícito el acto que va en contra de las leyes de orden público o las buenas costumbres. (a. 1830 CC)
3. Posibilidad Jurídica. Existe imposibilidad jurídica en actos personalísimos del mandante, es decir, actos jurídicos que se deban realizar en forma personal.

CONSENTIMIENTO.

La manifestación del acuerdo de voluntades, es decir, el consentimiento, no surge de la misma forma, ya que el mandante expresa su voluntad de contratar y posteriormente la acepta el mandatario en forma expresa o tácita: “Es expresa cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos; y Es tácita por los hechos o actos que la presupongan o autoricen a presumirla, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad deba manifestarse expresamente.” (a. 1803 CC)

Sin embargo, en el mandato la aceptación tácita, conforme al artículo 2547 en su primer párrafo, se da y se reputa como perfecta cuando: “El mandato que implica el ejercicio de una profesión se presume aceptado cuando es conferido a personas que ofrecen al público el ejercicio de su profesión, por el solo hecho de que no lo rehusen dentro de los tres días siguientes.” y en su segundo párrafo, se dice que existe aceptación tácita cuando el mandatario realiza actos en ejercicio del mandante.

Por lo que concluimos, que basta la simple ejecución para que se entienda aceptado el mandato.

1.2.2.3 ELEMENTOS DE VALIDEZ.

De acuerdo con el artículo 1795, son la capacidad, consentimiento exento de vicios, motivo, objeto y fin lícito, y que el consentimiento se manifieste en la forma establecida por la ley.

CAPACIDAD.

El Código Civil Vigente para el Distrito Federal, en el artículo 1798, determina en cuanto a la capacidad: “Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley.”

Y, el artículo 450 del mismo ordenamiento nos refiere de aquellos con incapacidad natural y legal:

a. “Los menores de edad, (capacidad de goce)

b. “Los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lúcidos; y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol...”(incapacidad legal)

Sin embargo, *la capacidad presenta en el mandato características especiales*, ya que no basta la capacidad general para contratar en el mandante; éste debe tener una doble capacidad:

- a. La general, para contratar; y
- b. La especial, para asumir las consecuencias o repercusiones del acto jurídico encomendado al mandatario.

Del mandatario es preciso distinguir si va a ejecutar el mandato a nombre propio o en nombre y representación del mandante. Si va a ejecutar en representación del mandante, sólo necesita la capacidad general para contratar; pero si la ejecución de los actos jurídicos por el mandatario obedece sin la representación del mandante, será necesario tener la capacidad especial para poder realizar el acto jurídico, ya que actúa en nombre propio.²¹

Un ejemplo, sería, si una sociedad mercantil, con cláusula de exclusión de extranjeros, está representada por un extranjero, quien adquiere para la sociedad un inmueble, ubicado en la “zona prohibida”. No habría ningún problema ya que el extranjero-mandatario, actúa únicamente en representación del mandante, y no a nombre propio.

CONSENTIMIENTO EXENTOS DE VICIOS Y OBJETO, MOTIVO O FIN LICITO.

No existe regla especial en el contrato de mandato, por lo que debemos de observar las reglas generales para todo contrato y recordar que la ilicitud del objeto, motivo o fin del acto jurídico provoca la nulidad absoluta, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario. (v. a. 8 CC)

²¹ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, BERNARDO, Op. Cit., p.25

FORMALIDADES.

Pese de que éstas ya fueron previamente comentadas en la clasificación del contrato, por lo que hace a la forma que éste debe revestir; confirmaremos; que el mandato puede ser escrito o verbal, pero sólo será verbal si se trata de asuntos cuyo monto sea inferior a mil veces el salario mínimo vigente para el Distrito Federal; y dependiendo del tipo de acto jurídico, deberá constar en escritura pública.

Si el mandato no reviste las formalidades señaladas por el Código Civil, podrá invocarse la nulidad relativa por cualesquiera de las partes, incluso por el tercero que hubiese contratado con el mandatario, excepto si el tercero hubiese procedido de buena fe, porque, de ser así, subsisten las obligaciones contraídas, entre el tercero y el mandatario, como si éste actuara en nombre propio.

1.2.2.4 OBLIGACIONES FUNDAMENTALES DE LAS PARTES.

De acuerdo al Código Civil puntualizaremos las más importantes para el trabajo en estudio.

MANDATARIO.

- A. "Desempeñar el mandato de acuerdo y exactamente con la instrucciones que haya recibido del mandante.
- B. "Consultar con el mandante, cuando fuera posible, sobre los actos que haya de efectuar y que no estén señalados en el mandato.
- C. "Si de un accidente, resultase perjudicial la ejecución del mandato, podrá el mandatario suspender éste, y avisar inmediatamente al mandante.
- D. "Ejercer el negocio, objeto del mandato, como si fuera propio, cuando no haya recibido instrucciones y no sea posible consultar sobre el particular al mandante.
- E. "Indemnizar al mandante de las operaciones que hubiere hecho con violación al mandato.
- F. "Dar noticia sin demora al mandante, de los hechos o circunstancias que lo determinen a revocar o modificar el encargo.

G. “Notificar al mandante la ejecución del mandato.

H. “Rendir al mandante cuentas de su administración, cuando se lo pida, o si el mandato ha concluido.

Y. “Entregar al mandante todo lo que haya recibido en virtud del mandato.

J. “Pagar los intereses que hubiesen devengado las sumas de dinero del mandante, si éste las hubiese aprovechado en inversión propia, así como las cantidades que resulten si él, se constituyó en mora.

K. “Actuar personalmente excepto cuando ha sido facultado par sustituir u otorgar otro nuevo.” (v. aa. 2562, 2563, 2564, 2565, 2566, 2568, 2569, 2570, 2571 y 2574. CC)

“En la sustitución, el mandatario sustituto adquiere las obligaciones y derechos del sustituido” (a. 2576 CC). Este pierde sus facultades, ya que hubo una subrogación de persona. Ahora bien, puede ser que a diferencia de la sustitución, el mandante faculte al mandatario a otorgar poderes, dentro de los actos jurídicos que pueda realizar. En este caso habrá pluralidad de mandatarios.

NEGOCIO CELEBRADO POR EL REPRESENTANTE CONSIGO MISMO.

Bernardo Pérez Fernández del Castillo y Ernesto Gutiérrez y González exponen que se le llama contrato consigo mismo, aquel, donde una persona actúa a nombre propio y a nombre de su representado, o bien cuando el representante celebra un contrato representando a ambas partes.²²

Algunos personas no consideran lo ilógico que resulta ser para una sola persona ambas partes en la celebración de un negocio, y por ello, nos permitimos retomar la opinión de Pérez Fernández del Castillo y Gutiérrez y González, y relacionarlas con el artículo conducente del Código Civil.

Este contrato puede generar irregularidades en la relación jurídica, por lo que el artículo 2280 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal, al respecto

²² Cfr. GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, ERNESTO. Op. Cit., p.293 y PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, BERNARDO. Op. Cit., p. 28.

menciona: “No pueden comprar los bienes de cuya venta o administración se hallen encargados:

- a. “Los tutores y curadores;
- b. “Los mandatarios;
- c. “Los ejecutores testamentarios y los que fueren nombrados en caso de intestado;
- d. “Los interventores nombrados por el testador o por los herederos;
- e. “Los representantes, administradores o interventores en caso de ausencia, y
- f. “Los empleados públicos.”

MANDANTE.

- A. “Expensar o proveer al mandatario.
- B. “Indemnizar al mandatario.
- C. “Remunerar al mandatario por el desempeño del mandato, excepto si se hubiese convenido, será gratuito.
- D. “La pluralidad de mandantes, engendra la obligación solidaria para todos los efectos del mandato, hacia el mandatario.” (v. aa. 2577, 2578, 2549 2580 CC)

RELACIONES CON EL TERCERO.

- A. “El mandante debe de cumplir con las obligaciones contraídas por el mandatario, dentro de lo establecido.
- B. “El mandatario no podrá exigir el cumplimiento de las obligaciones a nombre del mandante, sino tiene facultades expresas para ello.
- C. “Si el mandatario extralimitó sus facultades en el ejercicio del mandato, los actos realizados serán nulos, salvo si el mandante los ratifica tácita o expresamente.
- D. “El tercero que contrato con el mandatario y que excedió sus facultades, no tendrá acción contra el mandatario, si éste las dio a conocer y no se hubiere obligado por el mandante.” (v.a.a. 2581, 2582, 2583 y 2584 C.C)

Recordamos que para el objetivo del presente trabajo es inoperante abundar más sobre el presente tema, por lo que nos concretamos a puntualizar únicamente las

obligaciones principales del mandatario y mandante, y los derechos y obligaciones con relación a los terceros.

1.2.2.5. ESPECIES DE MANDATO.

Es trascendente conocer las especies del mandato, porque de ellas se derivan los efectos en general del mandato para cada una de las partes e inclusive para el tercero. Por lo que nos permitimos enunciarlas y explicarlas.

A. REPRESENTATIVO Y NO REPRESENTATIVO.

El MANDATO ES REPRESENTATIVO, cuando el mandatario, realiza los actos jurídicos encomendados por el mandante, a nombre de éste, ostentándose el mandatario como un representante, actuando en nombre del mandante.

En el mandato representativo, se entiende que el mandante aprovecha directamente los beneficios y soporta también los perjuicios del acto jurídico realizado, es decir, se establece una verdadera relación de carácter jurídico entre el mandante y el tercero con quien contrata el mandatario, porque éste obra en nombre del mandante, en nombre y representación de éste.

Tanto los efectos positivos como los negativos repercuten en el mandante, y por lo mismo se establece una relación directa entre mandante y tercero. El mandatario solamente obra en nombre del mandante.

EL MANDATO NO REPRESENTATIVO, Es el aquel donde el mandatario no se ostenta obrando en nombre o por cuenta del mandante, sino que aparece tratando el acto jurídico en nombre propio; así los efectos jurídicos repercuten en él, frente a terceros; el mandante no tiene relación con los terceros, ni éstos con el mandante, y sí con el mandatario, porque obra por cuenta propia.²³

En sentido contrario del mandato representativo, el mandatario tendrá la carga de todos los efectos positivos o negativos que engendre la ejecución de los derechos y obligaciones con la realización del acto, y por lo consiguiente, la relación jurídica que

²³ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, BERNARDO. Op. Cit., p. 34.

se entabla de manera directa será entre mandatario y tercero, porque éste actúa a nombre propio. El mandante se excluye de la relación y de la carga.

B. GENERAL Y ESPECIAL.

ES GENERAL, CUANDO NO TIENE LIMITACIÓN ALGUNA, y así lo confirma nuestro Código Civil Vigente para el Distrito Federal en el artículo 2553 “El mandato puede ser general o especial. Son generales los contenidos en los tres primeros párrafos del artículo 2554. Cualquier otro mandato tendrá el carácter de especial.”

Y agrega el artículo 2554 que los mandatos generales “pueden ser para pleitos y cobranzas, actos de administración y para actos de dominio; y cuando se quisieren limitar, en los tres casos anteriores, las facultades de los mandatarios, se consignarán las limitaciones, o los poderes serán especiales.”

En otras palabras, será general, todo aquel que no tenga una limitación en cuanto al objeto del mandato o poder.

EL MANDATO ES ESPECIAL, cuando se da para realizar cierto acto jurídico, ya que no abarca más que uno solo.

A diferencia del general, el mandato o poder especial está limitado a una condición o cláusula del acto jurídico específico.

La regla de interpretación en el mandato general es en forma extensiva; hay facultades implícitas, goza de toda clase de facultades. No es necesario enumerar todos los objetos que puede realizar el mandatario; basta con indicar la categoría general a la que corresponda el mandato para que el mandatario goce de toda clase de facultades dentro de esa categoría.

En cambio, en el mandato especial la regla de interpretación es restrictiva; sólo podrá el mandatario realizar aquellos actos para los que expresamente haya sido facultado por el mandante.²⁴

²⁴ LOZANO NORIEGA, FRANCISCO. CUARTO CURSO DE DERECHO CIVIL, CONTRATOS. ASOCIACIÓN NACIONAL DEL NOTARIADO MEXICANO, A.C., 5a. EDICIÓN, MÉXICO 1990, p. 266

C. REVOCABLE E IRREVOCABLE.

El mandato, por ser un contrato *intuitu personae*, es por naturaleza revocable, Sin embargo, cuando es en interés del mandatario, se puede pactar y otorgarse de forma irrevocable. A este respecto el artículo 2596 expresa:

“El mandante puede revocar el mandato cuando y como le parezca, menos en aquellos casos en que su otorgamiento se hubiere estipulado como una condición en un contrato bilateral o como un medio para cumplir una obligación contraída.

“En estos casos tampoco puede el mandatario renunciar al poder.

“La parte que revoque o renuncie el mandato en tiempo inoportuno debe indemnizar a la otra de los daños y perjuicios que le cause.”

Así, el mandato puede ser irrevocable: a. Si se refiere a una condición de un contrato bilateral; y b. Si es un medio para cumplir obligaciones contraídas con anterioridad.

Pero el mandato irrevocable siempre debe circunscribirse a ser especial y no general, ya que se estipula una condición bilateral o una obligación contraída.

D. ONEROSO O GRATUITO.

El contrato de mandato es oneroso, y para que sea gratuito, debe haber un pacto expreso en ese sentido. Si no se ha estipulado remuneración para el mandatario éste no trasciende en cuanto a que el contrato de mandato pierda el carácter de oneroso. (v. a. 2549 CC)

E. JUDICIAL.

Aquel que se otorga para un determinado negocio jurídico de carácter contencioso; y puede ser otorgado ante el mismo juez de los autos o ante notario.

Bernardo Pérez Fernández del Castillo expone: “el mandato judicial consiste en la celebración de un contrato de prestación de servicios profesionales, otorgado a un licenciado en derecho con cédula profesional o abogado. Se confiere siempre unido a un poder, por lo que es representativo.”²⁵

²⁵ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, BERNARDO. CONTRATOS CIVILES. EDITORIAL PORRÚA. S.A. 2a. EDICIÓN, MÉXICO, 1994, p. 326

La mayoría de los juristas y a nuestra opinión lo definimos como el contrato por el cual una persona llamada mandataria, se obliga a ejecutar actos jurídicos procesales en nombre y por cuenta del mandante.

El mandato judicial tiene por objeto la defensa en juicio de los intereses del mandante, así como el ejercicio de las acciones que le competan.

El procurador tiene además de las obligaciones y derechos del mandatario especial para pleitos y cobranzas, los siguientes deberes:

1. "Tramitar el asunto jurídico en todas sus instancias, y sin abandonarlo, ya sea siguiendo las instrucciones del mandante o las que en forma personal le dicte su razonamiento en relación con sus conocimientos. Si necesita abandonarlo por impedimento o conveniencia del procurador, debe sustituirlo si tiene facultades para ello, o avisar al mandante para que designe un nuevo procurador.
2. "Pagar los gastos necesarios para la tramitación del procedimiento.
3. "No asesorar, representar o revelar secretos al colitigante, sea dentro del procedimiento o posterior de éste, incluso aún renunciando a la procuración." (v. aa. 2588, 2589 y 2590 CC)

La sustitución del mandato se debe hacer con las mismas formalidades de su otorgamiento.

El Código Civil Vigente para el Distrito Federal, expresa asimismo, quienes tienen impedimento para ser procuradores:

1. "Los incapacitados;
2. "Los jueces, magistrados y demás funcionarios y empleados de la administración de justicia en ejercicio, dentro de los límites de su jurisdicción; y
3. "Los empleados de la hacienda pública, en cualquier causa en que puedan intervenir de oficio, dentro de los límites de sus distritos." (v. a. 2585 CC)

El procurador además del mandato general para pleitos y cobranzas con las facultades enunciadas del artículo 2554 primer párrafo del Código Civil, necesitará de facultades especiales para el ejercicio de determinados actos procesales, cuando así lo

requieran éstos, las cuales están señaladas en el artículo 2587 del mismo ordenamiento, y son:

“El procurador no necesita poder o cláusula especial, sino en los casos siguientes:

1. “Para transigir;
2. “Para comprometer en árbitros;
3. “Para absolver y articular posiciones;
4. “Para hacer cesión de bienes;
5. “Para recusar;
6. “Para recibir pagos; y
7. “Para los demás actos que expresamente determine la ley.”

El mandato judicial, además de cesar por las causas señaladas en el artículo 2595 del Código Civil, éste termina también por:

- a. “El mandante se separe de la acción u oposición formulada;
- b. “Terminada la personalidad del mandante;
- c. “El mandante ceda los derechos litigiosos, siempre que dicha transmisión conste en autos y sea notificada;
- d. “Revocar el mandato; y
- e. “Nombrar el mandante a otro procurador en el mismo negocio.”

F. COMISIÓN MERCANTIL.

“La comisión, o sea, el mandato aplicado actos de comercio, es un contrato por el cual una parte encarga a otra, la conclusión de uno o más actos de naturaleza mercantil.”²⁶

Por su parte, el maestro Omar Olvera de Luna define al contrato de comisión como “aquel por el que una persona (comisionista) se obliga a ejecutar o realizar por cuenta de otra (comitente) los actos concretos de comercio que éste le encarga”.²⁷

²⁶ VÁZQUEZ DEL MERCADO, OSCAR, CONTRATOS MERCANTILES, EDITORIAL PORRÚA, S.A., 5a. EDICIÓN, MÉXICO, 1994. p. 115.

²⁷ OLVERA DE LUNA, OMAR, CONTRATOS MERCANTILES, EDITORIAL PORRÚA, S.A., 1a. EDICIÓN, MÉXICO, 1982, p. 77

Diremos entonces que el contrato de comisión mercantil es el contrato de mandato pero en materia mercantil.

Pero obviamente debemos señalar al elemento distintivo entre uno y otro, y es:

El acto de comercio; ese es el supuesto esencial, sin él, no existe la comisión mercantil y sólo se reputa como mandato. El artículo 75 del Código de Comercio, enumera los actos de comercio y en sus fracciones X y XII califican como “actos de comercio a las empresas de comisiones y a las operaciones de comisión mercantil.”

Las partes en el contrato son dos; una el comisionista, quien pone al servicio de otra, el comitente, su trabajo, conocimiento y experiencia en actividades mercantiles, en la celebración de los actos jurídicos propios de la comisión.

La comisión implica un medio que permite que los intereses de una persona, el comitente, se representen por otra, comisionista; y como el objeto de la comisión son actos de comercio que ejecutan generalmente comerciantes, es natural celebrar tal contrato.²⁸

Es evidente, señalar que el contrato de comisión mercantil reviste materialmente todos los requisitos del contrato de mandato especificados en el Código Civil, por lo que es inútil reproducirlos a la letra. (v. aa. del 273 al 208 Co. Com.)

1.2.2.6. TERMINACIÓN DEL MANDATO.

El mandato se extingue por:

- a. “Revocación;
- b. “Renuncia del mandatario;
- c. “Muerte del mandante o del mandatario;
- d. “Interdicción de uno u otro;
- e. “Vencimiento del plazo y por la conclusión del negocio para el que fue concedido; y
- f. “Ausencia del mandante.”(v. aa. 2595, 670,671 y 672 CC).

²⁸ *Ibidem*.

Si la extinción del mandato es producto de la muerte del mandante, el mandatario debe continuar con la administración y conservación del patrimonio de éste, hasta que los herederos no provean un sustituto o se haya nombrado albacea. En caso de fallecer el mandatario, deben sus herederos dar aviso al mandante y practicar éstos solamente las diligencias necesarias para evitar perjuicio, mientras el mandante resuelve tal situación.²⁹

1.2.2.7 DISTINCIÓN ENTRE MANDATO Y PRESTACIÓN DE SERVICIOS.

Aunque estos dos contratos tengan por objeto el mismo, es decir, la prestación de servicios, la diferencia principal consiste en que el mandato se refiere a la realización de actos jurídicos; y la prestación de servicios profesionales, a la ejecución de ciertos trabajos que requieren para su desempeño una preparación técnica y en ocasiones hasta profesional.

1.3. PODER.

Otra de las formas en las que se otorgan las facultades de representación es a través del poder, por lo que atenderemos a su concepto y la doctrina aplicable a éste.

1.3.1 CONCEPTO.

Nuevamente atenderemos a la conceptualización, pero esta vez del poder, por varios tratadistas del derecho para determinar uno de los puntos principales de nuestro trabajo; ya que el poder es una de las excelsas formas de representación en el Código Fiscal de la Federación al que aludiremos más adelante.

Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara en su Diccionario Jurídico comentan al respecto: "Autorización en virtud de la cual una persona ejerce en nombre de otra los

²⁹ AGUILAR CARBAJAL, LEOPOLDO, CONTRATOS CIVILES. EDITORIAL PORRÚA, S. A., 2a. EDICIÓN, MÉXICO, 1977, p.p. 181 y 182.

actos jurídicos que ésta le encargue. // Instrumento notarial o carta en que se otorga la facultad de representación.”³⁰

Sí efectivamente es una forma de conceptualizar al poder, sin embargo, a nuestro criterio es muy pobre y no alcanza a precisar concretamente al poder. Y además el poder no es un instrumento notarial.

Un instrumento notarial es una escritura o una acta y ambas vienen previstas en la Ley del Notariado.

Por su parte, el licenciado Juan Palomar de Miguel expresa: “Tener expeditas la facultad o potencia de hacer algo. // Acto o instrumento en que consta la facultad que otorga a otro, para que en su lugar y representación pueda ejecutar una cosa.”³¹

Contradecimos nuevamente, el poder no es un instrumento, es un error decir que el poder es un instrumento y no decir que el poder se puede otorgar en un instrumento, como es el instrumento notarial y específicamente en una escritura y no en una acta.

Para Bernardo Pérez Fernández Del Castillo, el poder, “es el otorgamiento de facultades que da una persona llamada poderdante a otra denominada apoderado para que actúe en su nombre, es decir, en su representación.”³²

A nuestro criterio, salvo la mejor opinión, el licenciado y notario Pérez Fernández del Castillo, es uno de los mejores al determinar el concepto de poder.

1.3.2. DOCTRINA APLICABLE.

El poder es una de las formas de representación, puede tener como fuente la ley o la voluntad de un sujeto.

Su fuente principal es la voluntad, aquella expresión del querer de un sujeto o varios, dirigidos a la realización de un determinado acto jurídico; en otras palabras, ES FUENTE DE LA DECLARACIÓN UNILATERAL DE VOLUNTAD.

³⁰ DE PINA RAFAEL Y DE PINA VARA RAFAEL, DICCIONARIO DE DERECHO, EDITORIAL PORRÚA, S.A., 17a. EDICIÓN, MÉXICO, 1991, p. 88

³¹ PALOMAR DE MÍGUEL, JUAN, *Op. Cit.*, p. 1278

Es usual que se denomine poder al documento por el cual se acredite la representación de una persona en relación con otra. Así el Código Civil Vigente del Distrito Federal, lo manifiesta en el artículo 2554. En este sentido, la acepción se refiere a la formalidad que debe revestir el documento y no a su contenido.

Y otro concepto utilizado es aquel, referido a la institución por medio de la cual una persona puede representar a otra en virtud de un acto derivado de la autonomía de la voluntad o de la ley.

Se considera al poder como un *NEGOCIO ABSTRACTO E INDEPENDIENTE*, derivado de la declaración unilateral de voluntad de otorgar facultades representativas al apoderado.

El apoderamiento no tiene un fin en sí mismo, un objetivo propio, sino que sirve o se utiliza como medio para la realización de conductas y consecuencias jurídicas existentes en figuras como el mandato, sociedad, fideicomiso, prestación de servicios profesionales y otros. Es decir, para su aplicación, se requiere de la unión de otro negocio o de la conjunción con otras figuras, que expresen el alcance de la representación, y se convierte en acto, cuando se realizan conductas concretas en ejecución de facultades otorgadas en cualesquiera de los negocios jurídicos antes mencionados.³³

Con lo anterior hemos elaborado un concepto:

PODER es la declaración unilateral de una persona denominada poderdante que otorga a través de ésta las facultades representativas a favor de otra persona denominada apoderado, el cual actúa obliga o decide en nombre y representación de otro.

³² PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, BERNARDO. REPRESENTACIÓN, PODER Y MANDATO. Op. Cit., p. 14

1.3.2.1. DISTINCIÓN ENTRE PODER Y MANDATO. NATURALEZA JURÍDICA.

Su naturaleza jurídica es distinta; el mandato es un contrato, y por lo tanto, un acuerdo de voluntades, mientras el poder es una declaración unilateral de voluntad, del poderdante que otorga determinadas facultades al apoderado para que lo represente.

REPRESENTACIÓN.

El poder tiene como objeto obligaciones de hacer, consistentes en la realización de la representación en forma abstracta y autónoma, en el mismo sentido y con otras palabras, los actos realizados por el apoderado surtirán efectos dentro del poderdante o representado.

En cambio el mandato por su naturaleza no es representativo, y para serlo, necesita estar unido a un poder, que debe otorgar el mandante en favor del mandatario, para que se origine la representación y el acto jurídico realizado por el mandatario, surta efectos entre el mandante y tercero.³⁴

El apoderado tiene la facultad de aceptar o no la ejecución del poder; el poder es una declaración unilateral de voluntad manifestada por el poderdante y dirigida hacia el apoderado. Si el apoderado ejecuta el poder, es lógico saber que ha otorgado su consentimiento al igual que el poderdante, y si ambos han expresado su consentimiento o han acordado su voluntad, acaso no estaríamos ante la presencia de un contrato. Es decir en otras palabras, el poder deja de serlo, en cuanto el apoderado acepta la ejecución del poder expresa o tácitamente.

1.4 GESTIÓN DE NEGOCIOS.

“En ningún trámite administrativo se admitirá la gestión de negocios...”, así inicia el artículo 19; y el artículo 200 especifica “Ante el Tribunal Fiscal de la Federación no procederá la gestión de negocios.” ambos del Código Fiscal de la Federación; y señalan de la representación ante las autoridades; y entre las partes y la autoridad, y por ello debemos estudiar la figura de la gestión de negocios y asentar

³³ Ibidem. p. 16

claramente el concepto y la doctrina aplicable de ésta e indicar que el Código Fiscal de la Federación no estima a la gestión de negocios como una de las formas por las cuales se puedan otorgar las facultades de representación.

1.4.1 CONCEPTO.

La figura de la "GESTIÓN DE NEGOCIOS", se halla en nuestro Código Civil en el Libro Cuarto -De las Obligaciones-, Primera Parte -De las obligaciones en general-, Título Primero "Fuentes de las Obligaciones" en el Capítulo IV. Por lo que atenderemos, para dar su concepto a los mejores juristas en obligaciones y por supuesto a la ley.

Ernesto Gutiérrez y González afirma: "Es un hecho jurídico estricto sensu, en virtud del cual una persona que recibe el nombre de gestor, sin tener mandato ni tener el deber de ello conforme a la Ley, se encarga gratuitamente de un asunto de otra persona que recibe el nombre de dueño, con ánimo de obligarlo."³⁵

De la siguiente noción vamos a exponer porque el licenciado Gutiérrez y González consagra a la gestión de negocios como un hecho y no un acto, el cual es una manifestación exterior de la voluntad, bilateral o unilateral, cuya función principal es engendrar derechos y/o obligaciones.

Debemos recordar así también, que el hecho jurídico es todo acontecimiento, ya se trate de un fenómeno de la naturaleza o de un hecho del hombre, productor también de derechos y/o obligaciones; si es hecho del hombre, consideramos la intervención de la voluntad, y por lo tanto tenemos hechos voluntarios del hombre lícitos e ilícitos y hechos involuntarios y contra la voluntad.

Y una de las diferencias principales entre ambos son las consecuencias jurídicas que se desprenden de uno y otro; del acto jurídico las consecuencias se conocen y se desean; y por el contrario en el hecho jurídico las consecuencias no se conocen y no se desean.

³⁵ Ibidem.

Por lo que la gestión de negocios es un hecho voluntario lícito generador de derechos y obligaciones, sin mandato u obligación legal en el gestor y sin embargo, éste se obliga por su propia voluntad a realizar espontáneamente y gratuitamente los negocios extrajudiciales de otro que lo ignora.³⁵

Manuel Bejarano Sánchez enuncia: “Intromisión intencional de una persona que carece de mandato y obligación legal, en los asuntos de otra, con el propósito altruista de evitarle daños y de producirle beneficios. Es una interferencia deliberada en la esfera jurídica ajena que la Ley no prohíbe ni condena, porque se funda en un sentimiento de solidaridad social, en un propósito benefactor que debe ser alentado.”³⁷

Bejarano Sánchez explica de la gestión de negocios que realmente esta figura jurídica contiene sentimientos de generosidad, de humanidad por parte del gestor al dueño del negocio, porque sin tener una obligación, el gestor ayuda a resolver los asuntos de otra, que no se lo ha solicitado.

Es importante advertir que el gestor al realizar el negocio o asunto del dueño, lo hace sin mandato u obligación legal de manera gratuita, pero con el fin de obligarlo. Sin embargo, él no cuenta con las facultades de representación y aún así realiza la gestión del negocio representando al dueño en todo momento; y posteriormente éste debe ratificar el asunto y entonces se habla de un mandato, en caso contrario el dueño del negocio responderá únicamente de los gastos que originó la gestión, hasta la concurrencia de las ventajas obtenidas para él.

1.4.2 DOCTRINA APLICABLE.

Para que exista la gestión de negocios y se repute perfecta, debemos señalar los dos elementos necesarios:

1. Existencia de un negocio ajeno del gestor. Es decir, debe haber un negocio que no sea del gestor y éste se encargue de realizarlo.

³⁵ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, ERNESTO, Op. Cit., p.p. 380 y 381

³⁶ ROA DÉCIGA, JAVIER, LAS OBLIGACIONES, TERCER SEMESTRE, p. 63

³⁷ BEJARANO SÁNCHEZ, MANUEL, OBLIGACIONES CIVILES, EDITORIAL HARLA, S.A. DE C.V., 1a. EDICIÓN, MÉXICO, 1980, p. 93

2. La actuación del gestor sin mandato o deber legal. Si el gestor actúa a través de un mandato o por deber legal, ya no se está frente a la gestión de negocios y si ante la presencia de otra figura.

1.4.2.1 OBLIGACIONES DE LAS PARTES.

GESTOR:

- A. "Obrar conforme a los intereses del dueño del negocio y conforme a la voluntad presunta del dueño"; (a. 1896)
- B. "Desempeñar su encargo con la diligencia que emplee en sus negocios propios;" (a.1897)
- C. "Dar aviso al dueño y esperar su decisión a menos que haya peligro en la demora;" (a. 1902)
- D. "Continuar con su gestión hasta concluir con el negocio"; y (a. 1902)
- E. Rendir cuentas.

DEL DUEÑO

- I. "Si el negocio fue útilmente gestionado, deberá pagar los gastos necesarios y realizados por el gestor, y los intereses legales, hasta la concurrencia de las ventajas"; (a. 1903,1904,y 1907)
- II. "Cumplir con las obligaciones contraídas por el gestor a nombre de él"; y (a. 1903)
- III. "Ratificada la gestión, se convierte en mandato con efecto a la fecha de iniciación de la gestión. Por lo que, deberá pagar todos los gastos, aunque fuera inútil la gestión." (a. 1906)

Si el gestor no ha obrado conforme a sus obligaciones, tendrá la obligación de reparar los daños y perjuicios causados, y esto lo prevé el Código Civil y lo señala en los casos siguientes:

- 1.- "Si el gestor ha obrado en interés propio." (a. 1900)
- 2.- "Realiza operaciones arriesgadas." (a. 1900)
- 3.- "Incurre en culpa o negligencia." (1897)
- 4.- "Actúa contra la voluntad del dueño." (a. 1899)

1.4.2.2 GESTIÓN JUDICIAL.

“La gestión judicial es admisible para promover el interés del actor o del demandado.

El gestor debe sujetarse a las disposiciones de los artículos 1896 a 1909 del Código Civil, y gozará de los derechos y facultades de un procurador.” (v. a. 50 CPCDF.)

“El gestor judicial, antes de ser admitido, debe dar fianza de que el interesado pasará por lo que él haga, y de pagar lo juzgado y sentenciado e indemnizar los perjuicios y gastos que se causen. La fianza será calificada por el tribunal, bajo su responsabilidad.” (v. a. 51 CPCDF.)

Por lo antes mencionado se denota que el gestor tendrá los derechos y facultades de un procurador a fin de proteger los intereses del actor o demandado, siempre y cuando otorgue una fianza, para que se conozca que el dueño del negocio apruebe lo que él haga y exista solvencia para cumplir con las consecuencias legales procedentes.

CAPÍTULO SEGUNDO

LA PRÁCTICA DEL OTORGAMIENTO DEL PODER Y SUS FORMALIDADES.

2.2. PERSONAS FÍSICAS Y PERSONAS MORALES.

Lógico es atender y hablar de la persona (física o moral), si hablamos del otorgamiento del poder, porque solamente es ella quien puede otorgar en la expresión total de la palabra, un poder. Y para el cometido anterior, nos remitiremos al origen y etimología de la palabra y concepto.

2.2.1 PERSONA.

Manifiesta el Diccionario de la Real Academia Española de la persona: "Individuo de la especie humana. // Hombre o mujer cuyo nombre se ignora o se emite."³⁸

Por demás, resulta innecesario dar una opinión a la definición establecida; pero si percibir la obligación de recurrir a una explicación jurídica del término de persona.

ETIMOLOGÍA.

Etimológicamente la palabra *persona* tiene un origen confuso, pues aún cuando la mayoría de los tratadistas señalan que es del latín con sus voces *persone*, *personare* y *del verbo persono*, no es menos común que se le haga derivar del griego donde lo usaban como *faz*, similar al significado latino: disfraz o apariencia externa de un hombre, imitado en la escena y a veces más particularmente, aquella parte del él que disfraza el rostro, como la máscara o antifaz.³⁹

Como puede se puede apreciar, el origen de la palabra persona viene del latín *personare*, que era la máscara que utilizaban los actores en la antigua Grecia para salir

³⁸ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Op. Cit. p. 1114

³⁹ AÑORGA LARRALDE, JOAQUÍN, MEJORE SU VOCABULARIO, EDITORIAL MINERVA BOOKS, LTD., 2a. EDICIÓN, MÉXICO, 1974, p. 633

a escena. Lo importante fue el desarrollo de la palabra al identificar primero al personaje de la obra, y después a quien representaba al personaje, para llegar a la idea de persona que se concibe en la actualidad.

2.2.2 CONCEPTO.

Para el maestro Castán Tobeñas, la palabra persona puede revestir tres sentidos:

1. **SENTIDO VULGAR**. En su acepción vulgar, el término persona es sinónimo de hombre. Pero esta acepción no sirve para el Derecho sin algunas reservas, tanto porque la historia nos demuestra que durante muchos siglos ha habido clases de hombres que no tenían la consideración de personas, cuanto porque en el mismo Derecho moderno, aunque todos los hombres son personas, no todas las personas son hombres.

2. **SENTIDO FILOSÓFICO**. Para los antiguos metafísicos, persona era -según la clásica e insuperable definición de Severino Boecio- una sustancia individual de naturaleza racional, o en el supuesto dotado de entendimiento, concepto equivalente al anterior, pues en el orden ontológico el término supuesto indica sustancia o ser que subsiste por sí, y las sustancias se hacen individuales por la subsistencia....

3. **SENTIDO JURÍDICO**. En el lenguaje jurídico se llama persona a todo ser capaz de derechos y obligaciones, o lo que es igual, sujeto activo o pasivo de relaciones jurídicas."⁴⁰

Importante es el concepto difurcado en tres sentidos, ofrecido por el maestro Castán Tobeñas, el cual es sumamente entendible y claro para el objetivo de este capítulo. Pero debemos destacar el sentido jurídico que explica a la persona como el ser capaz de entablar relaciones jurídicas.

La definición más común entre los juristas es señalar que persona es todo ser capaz de tener derechos y obligaciones.

⁴⁰ CASTÁN TOBEÑAS, JOSÉ, DERECHO CIVIL ESPAÑOL, EDITORIAL COMÚN Y FORAL, 1.ª EDICIÓN, MADRID, 1955, p. 684.

Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara comentan al respecto: "Ser Físico (hombre o mujer), o ente moral (pluralidad de personas legalmente articulado) capaz de derechos y obligaciones. // Persona Física, llamada también natural, es el ser humano, hombre o mujer. El derecho moderno no admite la posibilidad de la existencia de una persona que carezca de la capacidad jurídica en abstracto."⁴¹

A nuestro criterio es admisible el concepto manifestado por los autores citados, por dos razones: a. Distinguen entre la persona física y la persona moral; y b. Confirman la inexistencia de la persona independiente del Derecho, pues ésta carecería de capacidad jurídica.

Ignacio Galindo Garfias en el libro de Derecho Civil expone el concepto de persona: "El vocablo persona denota al ser humano dotado de libertad, capaz de realizar una conducta encaminada a determinados fines. La persona, para el Derecho, es el sujeto de derecho y obligaciones, construyendo así la técnica jurídica, el concepto jurídico fundamental persona, que es indispensable en toda relación de derecho, en el sentido de que todo hombre es persona."⁴²

"Existen ciertos fines que el hombre no puede realizar aisladamente; en tal virtud combina sus esfuerzos o sus recursos con otros hombres, para lograr aquellos fines. El derecho ofrece medios idóneos para unificar y coordinar esos esfuerzos y así atribuye también la calidad de sujeto de relaciones jurídicas a esas colectividades organizadas que adquieren unidad y cohesión a la misma constitución jurídica de *persona*, a la que se le denomina *persona moral o persona jurídica*.

"La personalidad es la manifestación, la proyección en las normas jurídicas, de la persona ya sea como ser individual o colectivo. El concepto de personalidad se atribuye al sujeto de la relación jurídica para establecer la medida de sus aptitudes en acción, en tanto que la persona es el sujeto, el centro de la personalidad."⁴³

⁴¹ DE PINA RAFAEL Y DE PINA VARA RAFAEL, Op. Cit., p. 73

⁴² GALINDO GARFIAS, IGNACIO, DERECHO CIVIL, EDITORIAL PORRÚA, S.A., 14a. EDICIÓN, MÉXICO, 1995, p. 308

⁴³ *Ibidem*, p. 311

Aquí existen varios elementos para comentar y puntualizar:

1. El licenciado Galindo Garfias acepta identificar la palabra persona con la de ser humano, pero en el ámbito jurídico destaca que este vocablo es uno de los conceptos jurídicos fundamentales en el derecho por lo que enuncia además otro contenido al señalar a éste como sujeto de derechos y obligaciones.
2. Se enuncia el concepto de persona moral de una forma clara y extensa, y se explica el porque de la necesidad de constituir a ésta.
3. Se ofrece también el término de personalidad, el cual no había sido atendido, y se refiere a él como una cualidad necesaria de la persona en sus relaciones jurídicas y acciones. El sujeto es el centro de imputación de la personalidad.

2.2.3 PERSONA FÍSICA.

Como ya hemos distinguido y enfatizado, existen dos tipos de personas para el Derecho, la física y la moral o jurídica.

LA PERSONA FÍSICA, se concibe como un centro común de imputación de actos jurídicos, ésto gracias a la personalidad, concepto ligado al de la persona, y como lo enfatiza el Dr. Galindo Garfias, es la proyección del individuo en el ámbito de lo jurídico. Es una mera posibilidad abstracta, para actuar como sujeto activo o pasivo, en las relaciones jurídicas.

La personalidad, como aptitud para intervenir en la relaciones jurídicas de acuerdo a lo expresado en los ordenamientos, significa que de acuerdo con la norma jurídica, la persona se ubica en una situación de sujeto frente a ésta en una determinada relación jurídica. El objeto de regulación de la norma jurídica es la conducta del hombre, ya que es sujeto de derechos y obligaciones.

El nacimiento y muerte constituyen el principio y el fin de la personalidad jurídica de la persona, y así lo señala, el artículo 22 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal, que a la letra reza: "La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que

un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente código.”⁴⁴

Hemos manifestado la postura reservada a la cita del licenciado Galindo Garfias de persona y personalidad, por lo que es ineficaz enunciarlo nuevamente.

Si bien el artículo 22 del Código Civil, señala de la capacidad, el licenciado Clemente Soto Alvarez, habla de ésta como sinónimo de personalidad; y es fácil de entender tal postura; si el artículo 23 del mismo ordenamiento, establece: “La minoría de edad, el estado de interdicción y demás incapacidades establecidas por la ley, son restricciones de la personalidad jurídica, que no deben menoscabar la dignidad de la persona ni atentar contra la integridad de la familia; pero los incapaces...”

Como se observa, el Código Civil, utiliza o maneja ambos vocablos sin distinción alguna. Y por ello el autor, prefirió hablar de la personalidad como lo hacen la mayoría de los estudiosos del derecho.⁴⁵

Sin embargo, a nuestro criterio, preferimos hablar de capacidad al referimos a la persona física, y utilizar el concepto de personalidad jurídica, cuando comentemos de la persona moral, como habrá de señalarse en su tema.

Son ATRIBUTOS DE LA PERSONA FÍSICA:

CAPACIDAD. Es la aptitud para ser titular de derechos o sujeto de obligaciones, aptitud para ser sujeto activo o pasivo de las relaciones jurídicas. Se distingue de la capacidad: La de goce y la capacidad de ejercicio. La primera es la aptitud de todo ente para ser titular de derechos y sujeto de obligaciones; se señala como atributo esencial e imprescindible de toda persona. La segunda, es la aptitud de la persona para hacer valer por sí misma sus derechos y cumplir por sí misma sus obligaciones.

“La capacidad de ejercicio comienza a los dieciocho años cumplidos; el mayor de edad dispone libremente de su persona y de sus bienes.” (v. aa. 646 y 647 CC).

⁴⁴ Ibidem. p. 320

⁴⁵ SOTO ÁLVAREZ, CLEMENTE, DERECHO DE LA FAMILIA, EDITORIAL PORRÚA, S.A., 3a. EDICIÓN, MÉXICO, 1979, p. 215.

NOMBRE. Es el vocablo o conjuntos de vocablos que sirven para designar a una persona, sirve para individualizarla. El nombre patronímico o apellido ligado al nombre de pila, determina en cada individuo su identificación personal.

El nombre de pila no está sujeto a ninguna norma jurídica. En cambio, el apellido se haya ligado con la situación legal de la persona. El apellido se adquiere debido a la filiación consanguínea o a la adoptiva.

DOMICILIO. Determinado por el artículo 29 de nuestro Código Civil, al indicar: “El domicilio de las personas físicas es lugar donde residen habitualmente, y a falta de éste, el lugar del centro principal de sus negocios; en ausencia de éstos, el lugar a donde simplemente residan y, en su defecto, el lugar donde se encontraren.

“Se presume que una persona reside habitualmente en un lugar, cuando permanezca en él por más de seis meses.”

El domicilio puede ser voluntario, legal y convencional.

“Voluntario. Porque lo escoge la persona libremente, sin ninguna restricción.

“Legal. Porque lo impone la ley a la persona física, para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones, aunque de hecho no esté allí presente. (v. a. 31 CC)

“Convencional. La persona tiene la facultad de designar un domicilio convencional, para el cumplimiento de determinadas obligaciones.” (v. a. 34 CC)

ESTADO CIVIL. “Es la relación concreta que guarda una persona en analogía con la familia. // Situación Jurídica de una persona física considerada desde el punto de vista del derecho de familia y que hace referencia a la calidad de padre, de hijo, de casado, de soltero, etc...”⁴⁶

Estamos de acuerdo con lo expresado del estado civil, porque si bien es cierto es un relación de una persona con otra de su familia, también lo es la calidad atribuida al sujeto.

⁴⁶ PALOMAR DE MIGUEL, JUAN, Op. Cit., p. 694

PATRIMONIO. “Es la suma de bienes y riquezas que pertenecen a una persona. // Conjunto de derechos y obligaciones que corresponden a un solo titular. // Facultad o derecho para poseerlo. // Se define como el conjunto de bienes, derechos, obligaciones y cargas valorizables en dinero y que constituyen una universalidad de derecho.”⁴⁷

Es importante puntualizar que el patrimonio no solo está integrado por bienes y riqueza como se indica en la primera acepción y tampoco es una facultad, es un conjunto de derechos y obligaciones apreciables en dinero.

NACIONALIDAD. “Condición y carácter peculiar de los pueblos e individuos de una nación. // Estado propio de la persona nacida o naturalizada en una nación. // Vínculo jurídico por el cual un individuo viene a ser miembro de la comunidad política de un Estado determinado, aceptando por lo tanto todas sus normas.”⁴⁸

Decimos e identificamos a la nacionalidad como un conjunto de características que afectan a un grupo de individuos haciéndolos afines u homogéneos, es decir, a un mismo género.

2.2.4 PERSONAS MORALES. Castán Tobeñas ha conceptualizado a las personas morales, como a aquellas entidades formadas para la realización de los fines colectivos y permanentes de los hombres, a las que el Derecho Objetivo reconoce capacidad para tener derechos y obligaciones.⁴⁹

Ciertamente las personas morales son entidades (normalmente grupos de individuos) constituidas para la realización de su objeto social con derechos y obligaciones.

Rafael de Pina Vara explica a la persona moral como el “Conjunto de personas físicas que reúnen sus esfuerzos o sus capitales y en ocasiones ambos para la realización de una finalidad común siempre lícita, de lo cual se deduce que la persona

⁴⁷ *Ibidem* p. 928

⁴⁸ *Ibidem* p. 544

⁴⁹ CASTÁN TOBEÑAS, JOSÉ, *Op. Cit.*, p. 339

moral tiene una personalidad jurídica propia distinta de la que cada uno de los individuos que, como personas físicas la integran.”⁵⁰

Por lo anteriormente exponemos a la persona moral como aquella entidad, o unidad real, conformada por individuos, para conjugar esfuerzos y/o bienes y realizar un fin propio y lícito, con personalidad jurídica exclusiva.

El Código Civil Vigente para el Distrito Federal indica en su artículo 25, quienes son las personas morales:

- A. “La Nación, los Estados y los Municipios;
- B. “Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley;
- C. “Las sociedades civiles o mercantiles;
- D. “Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución Federal;
- E. “Las sociedades cooperativas y mutualistas, y
- F. “Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquier otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidas por la ley.
- G. “Las personas morales extranjeras de naturaleza privada, en los términos de artículo 2736.”

Una vez referidas las personas morales por el Código Civil y atendidas éstas, indicaremos de manera breve cuales son sus características integrantes.

Son **ATRIBUTOS DE LA PERSONA MORAL:**

PERSONALIDAD JURÍDICA. Es importante, señalar, que para el presente trabajo se indica y explica, la capacidad y la personalidad jurídica como sinónimos; la capacidad debe entenderse única y exclusivamente para las personas físicas, mientras la personalidad jurídica será reservada solamente para las personas morales.

⁵⁰ DE PINA VARA, RAFAEL, DICCIONARIO DE DERECHO, EDITORIAL PORRÚA, S.A., 9ª. EDICIÓN, MÉXICO, 1980, p. 550.

Lo anterior lo hemos citado en virtud de que el derecho atribuye la personalidad a estas entidades, es decir, las personas morales.

A nuestro criterio estableceremos: *Es un concepto jurídico fundamental o una técnica jurídica de imputación normativa adecuada a las personas morales, para resguardar sus intereses o fines propios de éstas, y establecer relaciones jurídicas.*

El artículo 26 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal, habla de la personalidad jurídica y reza a la letra: “Las personas morales pueden ejercitar todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución.”

Por supuesto, la persona moral tendrá todas las facultades necesarias para hacer posible su objeto o fin.

DENOMINACIÓN O RAZÓN SOCIAL. La denominación o razón social en las personas morales equivale al nombre de las personas físicas. Es un medio de identificación necesario para sus relaciones jurídicas.

El licenciado Roberto Mantilla Molina en su libro de Derecho Mercantil señala: “El nombre de la sociedad puede formarse con el de uno o varios socios y entonces es una razón social, o libremente, y entonces es una denominación.”⁵¹

Y así lo marca la Ley General de Sociedades Mercantiles en el artículo 27: “La razón social se formará con el nombre de uno o más socios y cuando en ella no figuren los de todos, se le añadirán las palabras “y compañía” u otras equivalentes.”

Por su parte el artículo 88 del mismo ordenamiento prescribe: “La denominación se formará libremente, pero será distinta de la de cualquiera otra sociedad...”

DOMICILIO. Las personas morales tienen su domicilio en el lugar donde se halle establecida su administración.

“Las que tengan su administración fuera del Distrito Federal, pero que ejecuten actos jurídicos dentro de su circunscripción, se considerarán domiciliadas en el lugar donde los hayan ejecutado, en todo lo que a esos actos se refiera.

Las sucursales que operen en lugares distintos de donde radica la casa matriz, tendrán su domicilio en esos lugares para el cumplimiento de las obligaciones contraídas por las mismas sucursales.” (v. a. 33 CC)

En cualquiera de los casos previstos comprendemos que el lugar de la administración es el domicilio, y también por la forma y realización del acto se registrará por el derecho del lugar en donde se hayan celebrado.

NACIONALIDAD. Son personas morales de nacionalidad mexicana las que se constituyen conforme a las leyes de la República y tengan en ellas su domicilio legal.

Y si se constituyeron en otro país, y desean actuar en los Estados Unidos Mexicanos como personas morales, deberán reunir los requisitos señalados por los ordenamientos específicos para cumplir dicho fin.

PATRIMONIO. Cualquiera que sea su objeto y finalidades deben tener la posibilidad jurídica de adquirir un patrimonio, para poder hacer realizable su objeto social.

2.2.5 FORMA DEL OTORGAMIENTO DE LOS PODERES.

Nuevamente atenderemos a las formalidades exigidas para el otorgamiento de un poder, que prácticamente son las mismas requeridas del contrato del mandato, por lo que serán atendidas de manera concisa.

2.2.5.1. MEDIANTE ESCRITO PRIVADO.

Hemos señalado en el primer capítulo de este trabajo, la existencia del otorgamiento del poder a través del escrito privado, como una de las formas para su otorgamiento.

Debemos recordar, que desafortunadamente nuestro Código Civil Vigente para el Distrito Federal, no hace una correcta distinción entre el poder y el contrato de mandato, ya que ambas figuras por su naturaleza jurídica tienen características diferentes, precisadas y comentadas con antelación.

La forma definitiva del poder es escrita; y mediante escrito privado, se reconocen:

⁵¹ MANTILLA MOLINA, ROBERTO L., DERECHO MERCANTIL, EDITORIAL PORRÚA, S.A., 15ª. EDICIÓN, MÉXICO.

- a. “El escrito privado firmado por el otorgante y dos testigos y ratificadas las firmas ante notario público, juez de Primer Instancia, jueces menores o de Paz, o ante el correspondiente funcionario o empleado administrativo, cuando el mandato se otorgue para asuntos administrativos.
- b. “Carta poder firmada ante dos testigos y ratificadas las firmas del otorgante y testigos ante notario, ante las autoridades administrativas o jueces, cuando sea:
1. “General
 2. “El interés del negocio para el que se confiere sea superior al equivalente a mil veces el salario mínimo vigente para el Distrito Federal.
 - c. “Escrito privado firmado ante dos testigos, sin la previa ratificación de firmas, si el negocio es inferior al equivalente del mil veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal al momento de otorgarse.”(v. aa. 2551, 2555 y 2556 CC)
 - d. “Escrito firmado y ratificado por el juez de los autos, que conoce del negocio judicial, que se ventila ante su juzgado. Si el juez no conoce al otorgante, exigirá testigos de identificación.” (v. a. 2586 CC)

2.2.5.2. MEDIANTE INSTRUMENTO NOTARIAL.

Antes de iniciar con la forma del otorgamiento del poder mediante instrumento notarial, es indiscutible, arribar al concepto de instrumento.

INSTRUMENTO PÚBLICOS.

“Instrumento, en su cuarta acepción, dada por la Academia de la Lengua, significa: escritura, papel o documento con que se justifica o prueba alguna cosa. De esta definición se deduce su alcance jurídico, por cuanto no toda escritura, acta, papel o documento merecen la calificación de instrumento, sino solamente aquellos encaminados a justificar o probar alguna cosa.”⁵²

Afirmamos la noción citada por lo que hace a que todo instrumento público debe forzosamente argumentar y demostrar una situación jurídica.

1975, p.720

⁵² AVILA ÁLVAREZ, PEDRO. DERECHO NOTARIAL. EDITORIAL BOSCH, 7a. EDICIÓN, BARCELONA, 1990, p. 450

Etimológicamente, “El término instrumento proviene del latín *instruere*, que significa enseñar, y se refiere a todo aquello que sirve para dejar constancia o fijar un acontecimiento.”⁵³

Desde el origen de la palabra instrumento se denotaba su significado; plasmar, acreditar acontecimientos, dejar rastro o huella.

Ya hemos señalado el concepto de la palabra instrumento, pero ahora, puntualizaremos cuáles son los documentos públicos para la ley

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su artículo 327, de la prueba instrumental, reza. “Son documentos públicos.

- A. “Las escrituras públicas, pólizas y *actas otorgadas ante notario* o corredor público y *los testimonios y copias certificadas de dichos documentos;*
- B. “Los documentos auténticos expedidos por funcionarios que desempeñen cargo público en lo que se refiera al ejercicio de sus funciones;
- C. “Los documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallen en los archivos públicos, o los dependientes del gobierno federal, de los Estados, de los Ayuntamientos o del Distrito Federal;
- D. “Las certificaciones de las actas del estado civil expedidas por los jueces del Registro Civil, respecto a constancias existentes en los libros correspondientes;
- E. “Las certificaciones de constancias existentes en los archivos públicos expedidas por funcionarios a quienes compete;
- F. “Las certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales y que se refieran a actos pasados antes del establecimiento del Registro Civil, siempre que fueren cotejadas por notario público o quien haga sus veces con arreglo a derecho;
- G. “Las ordenanzas, estatutos, reglamentos y actas de sociedades o asociados, universidades, siempre que estuvieran aprobados por el gobierno Federal o de los Estados, y las copias certificadas que de ellos expidieran;
- H. “Las actuaciones judiciales de toda especie;

⁵³ BAÑUELOS SÁNCHEZ, FROYLAN, DERECHO NOTARIAL, CÁRDENAS, EDITOR Y DISTRIBUIDOR, 1ª. EDICIÓN, MÉXICO, 1977, p. 678

- I. "Las certificaciones que expidieren las bolsas mercantiles o mineras autorizadas por la ley y las expedidas por corredores titulados con arreglo al Código Comercio;
- J. "Los demás a los que se les reconozca ese carácter por la ley."

Como podemos observar son varios y distintos los instrumentos que la ley expone como documentos públicos, y entre ellos encontramos varios a la escritura pública mediante la cual se otorga un poder y de él se expide el testimonio notarial.

Respecto de los fines del instrumentos público, Jiménez Arnau, retomado en el libro de Ríos Hellig, Jorge, comenta que el instrumento público, "Es el mejor medio de expresión del pensamiento y del querer serio del individuo; el mejor medio para lograr en el futuro la autenticidad; el mejor medio de asegurar la técnica y la legalidad del acto; el medio de fijación exacta y permanente para cumplir los efectos del acto; el medio legal de hacer ejecutiva la obligación y el medio de garantía de las partes y de los terceros." ⁵⁴

Y por lo mencionado concluimos; el instrumento público es el medio idóneo para proporcionar seguridad jurídica a las partes que celebren un acto jurídico o que pretendan dejar un antecedente fidedigno de algún acto que pueda producir efectos jurídicos.

ESCRITURA NOTARIAL.

Debemos dejar claro que dentro de los instrumentos públicos están los notariales, los cuales a su vez se dividen en escritura y acta, y principalmente para este trabajo haremos alusión a la escritura pública, como forma excelsa para otorgar un poder.

"En su concepto más simple, la escritura es el papel o documento con que se justifica o prueba alguna cosa... Son escrituras públicas las que, con las formalidades de ley, se hacen ante escribano público, u otro funcionario autorizados para ejercer en las mismas condiciones.

⁵⁴ RÍOS HELIG, JORGE, LA PRÁCTICA DEL DERECHO NOTARIAL, EDITORIAL McGRAW-HILL INTERAMERICANA EDITORES, S.A. DE C.V., 2a. EDICIÓN, MÉXICO, 1997, p. 315

“De hecho, cuando hay escritura pública sucede que una o más personas concurren ante el escribano y le manifiestan su voluntad respecto de un objeto jurídico, otorgando la narración que de ello hace el agente, con los requisitos legales en su protocolo.”⁵⁵

“Toda actividad notarial está dirigida a autorizar actos jurídicos o bien asentar comprobaciones de hechos jurídicos, es decir, actos voluntarios lícitos que tienen por fin inmediato establecer o extinguir relaciones jurídicas. De aquí, una base para hacer la distinción de las escrituras y las actas. El acto jurídico, constituye la materia de las primeras, mientras que los hechos son fundamentalmente el contenido de las actas notariales.”⁵⁶

De lo anterior, advertimos varios elementos comunes:

Elementos personales:

- I. El Fedatario Público; y
- II. La Persona interesada.

Son elementos subjetivos:

- I. Manifestación de la voluntad, y la solicitud del compareciente;
- II. Documento probatorio; y
- III. Acto jurídico;

La Ley del Notariado para el Distrito Federal, reza en su artículo 60:

“Para los efectos de esta ley, se entiende por escritura cualquiera de los siguientes instrumentos públicos:

- I. “El original que el notario asiente en el libro autorizado, conforme al artículo 46 de este ordenamiento, para hacer constar un acto jurídico, y que contenga las firmas de los comparecientes y la firma y sello del notario.

⁵⁵ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, BERNARDO. DERECHO NOTARIAL. EDITORIAL PORRÚA, S.A., 3a. EDICIÓN, MÉNICO, 1986. p.420

⁵⁶ *Ibidem*.

II. “El original que se integre por el documento en que conste el acto jurídico de que se trate, y por un extracto de éste que contenga sus elementos esenciales y se asiente en el libro autorizado.

“El documento deberá llevar las formalidades que señala este capítulo, ser firmado en cada una de sus hojas y al final por los comparecientes y el notario; llevar el sello de éste en los expresados lugares, y agregarse al apéndice con sus anexos.

“El extracto hará mención del número de hojas de que se compone el documento, y la relación completa de sus anexos y será firmado por los comparecientes y el notario.

“La autorización definitiva y las anotaciones marginales se harán solo en el libro de protocolo.”

Es importante especificar que la Ley del Notariado en ningún momento asienta el concepto de escritura pública, solamente se concreta en establecer cuáles son los instrumentos públicos que puede contener ésta. Por lo que recurrimos a exhibir uno de los conceptos más entendibles a nuestra opinión:

“Podemos decir entonces que la escritura pública es la redacción del acto jurídico impreso en el protocolo en forma directa -original e íntegra- o a manera de extracto en el protocolo notarial.”⁵⁷

COMPENDIO DE ESCRITURA PÚBLICA.

Sería ineficaz para el objetivo de este trabajo evidenciar la doctrina regente a la escritura, así como lo que establece la ley de la materia, por lo que hemos decidido concretizar toda la información en un pequeño compendio elaborado por nosotros mismos. Puesto que exponemos a la escritura pública como una de las formas excelsas para otorgar un poder.

Formalidades exigidas para la escritura pública:

⁵⁷ *Ibidem.*

Las escrituras públicas deberán asentarse con letra clara, sin abreviaturas y sin guarismos. El notario redactará siempre éstas en idioma castellano, además hará constar la fecha y el lugar del otorgamiento de la escritura; los nombres de los comparecientes, su nombre y el número de la notaria.; consignará los antecedentes y certificará haber tenido los documentos a la vista, ya sean éstos, los testimonios que comprueben la propiedad y estén inscritos, o las actas de asambleas de personas morales, etc...

Además, consignará el acto en cláusulas entendibles, es decir, con claridad, concisión y sin palabras o fórmulas inútiles; describirá con precisión los objetos del acto, y determinará su naturaleza; determinará las renunciaciones de derechos o de leyes que hagan los contratantes.; dejará acreditada la personalidad de quien comparezca en representación de otro e insertará los documentos respectivos, o en copia cotejada los agregará al apéndice de la escritura pública.

Expresará también los generales de los comparecientes y en su caso, de los testigos, ya sean éstos, de identidad, instrumentales o de asistencia e intérpretes. Y hará constar bajo su fe; en la certificación consistente en la redacción del hecho propio notarial, en donde el notario da fe originaria y brinda la seguridad jurídica que un instrumento privado no puede dar:

- A. Identidad de los otorgantes y su capacidad legal;
- B. El haber leído la escritura a los otorgantes, testigos e intérpretes;
- C. El explicar el valor y las consecuencias legales del contenido de la escritura;
- D. Que los comparecientes manifestaron al notario su conformidad, mediante su firma, o en su caso, la firma de la persona que al efecto elija, por no saber o no poder leer o escribir;
- E. La fecha o fechas en que se firma la escritura, y
- F. Los hechos que presencie y sean integrantes del acto que autorice.

Asimismo, el notario debe autorizar el instrumento, ya que le da el carácter de documento público, inscribible, auténtico y ejecutivo, dándole la fuerza o

reconocimiento estatal al documento. La autorización requiere de la firma del notario y del sello de autorizar, ya sea ésta preventiva, si al instrumento le faltasen por cubrir los requisitos legales; y definitiva, si el instrumento contiene todos los requisitos legales.

ESTRUCTURA DE LA ESCRITURA PUBLICA.

Artículo 62 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

- A. "Proemio.
- B. "Antecedentes y declaraciones.
- C. "Cláusulas (esenciales, naturales, accidentales).
- D. "Representación o personalidad.
- E. "Generales.
- F. "Certificaciones.
- G. "Fechas de firmas.
- H. "Autorización."

ACTA NOTARIAL.

Ya explicamos que el instrumento notarial se subdivide en escrituras y actas, y si ya comentamos de las primeras, hablaremos también de las segundas para distinguir entre una y otra, y determinar la diferencia. Aunque advertimos que jamás a través de una acta se podrá otorgar un poder.

El Diccionario de la Real Academia Española conceptualiza al acta notarial como la "Relación fehaciente que extiende el notario, de uno o más hechos que presencia o autoriza."⁵⁸

Por regla general para nosotros, al exponer un concepto de cualquier figura jurídica, procuramos atender en primer lugar el sentido de un diccionario, y verter posteriormente la información jurídica del tema.

⁵⁸ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Op. Cit., p.21

Pedro Ávila Álvarez explica a las actas notariales como “Los documentos originales protocolizados en que el Notario, a instancia de parte, consigna los hechos y circunstancias que presencia o le constan y que por su naturaleza no sean materia de contrato.”⁵⁹

Obviamente al leer este concepto evidenciamos el elemento distintivo entre la escritura y el acta; la escritura contiene actos jurídicos y *el acta contiene hechos o circunstancias, y para ser más precisos, contiene la certificación de hechos jurídicos o materiales. Certificaciones que el notario hace de “oído y de vista”, es decir, a través de sus sentidos.*

Bernardo Pérez Fernández del Castillo, comenta al respecto, “El acta contiene la descripción de los hechos jurídicos y materiales...”⁶⁰

Innecesario hacer un comentario para no ser repetitivos.

La Ley del Notariado para el Distrito Federal, conceptualiza al acta notarial:

Artículo 82.- “Acta notarial es el instrumento original en el que el notario hace constar bajo su fe uno o varios hechos presenciados por él, y que éste asiente en un libro del protocolo a su cargo a solicitud de parte interesada y que autoriza mediante su firma y sello.”

Con otras palabras; el acta notarial es el instrumento autorizado por notario y solicitado de parte, en el que única y exclusivamente se hacen constar las certificaciones de hechos y circunstancias de ellos, a través de la percepción de los sentidos del notario, y que por su índole, no pueden calificarse de actos o de contratos.

El artículo 84 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, no establece ninguna clasificación de éstas, sino se limita a puntualizar dentro de las primeras siete fracciones, en forma casuística, los hechos que el notario pueda consignar y dejando en la última fracción la puerta abierta para hacer constar todo hecho que pueda apreciarse de manera objetiva.

⁵⁹ AVILA ALVAREZ, PEDRO, Op. Cit., p.322

Artículo 84.- “Entre los hechos que debe consignar en actas, se encuentran los siguientes:

- I. “Notificaciones, interpelaciones, requerimientos, protestos de documentos mercantiles y otras diligencias en las que pueda intervenir el notario según las leyes;
- II: “La existencia, identidad, capacidad legal y comprobación de firmas de personas identificadas por el notario;
- III. “Hechos materiales, como el deterioro en una finca por construcción de otro en terreno contiguo o próximo a la primera;
- IV. “Cotejo de documentos;
- V. “La existencia y detalles de planos, fotografías y otros documentos;
- VI. “Entrega de documentos;
- VII. “Declaraciones de una o más personas que, bajo protesta de decir verdad, efectúcn respecto de hechos que les consten, propios o de quien solicite la diligencia, y
- VIII. “En general, toda clase de hechos, abstenciones, estados y situaciones que guarden las personas y cosas que puedan ser apreciadas objetivamente.

“Los preceptos relativos a las escrituras serán aplicables a las actas notariales, en cuanto sean compatibles con la naturaleza de los hechos materia de éstas.

Cuando se solicite...” (v. a. 83 LNDF)

ESTRUCTURA DEL ACTA NOTARIAL.

En términos generales, la estructura y el sistema de redacción del acta notarial, son los mismos, como lo hemos expresado.

- A. Proemio.
- B. Antecedentes.
- C. Representación.
- D. Generales.
- E. Certificación.
- F. Autorización.

⁶⁰ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, BERNARDO, DERECHO NOTARIAL, Op. Cit. p.456

En cuanto hace a la forma del otorgamiento del poder en escritura pública, y una vez establecidos los lineamientos que atienden a ésta, debemos de enunciar los requisitos establecidos por los ordenamientos exigidos, que al respecto son, el Código Civil Vigente y la Ley del Notariado, ambos para el Distrito Federal.

El artículo 2554 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal, establece, en su último párrafo: “Los notarios insertarán este artículo en los testimonios de los poderes que otorguen.”

Por su parte la Ley del Notariado para el Distrito Federal en su artículo 76, atiende a una formalidad exigida al notario si se llegará a revocar o se renuncie a un poder.

ARTICULO 76. “Cuando se trate de revocación o renuncia de poderes, que no hayan sido otorgados en su protocolo, lo comunicará por correo certificado al notario, a cargo de quien esté el protocolo en el que se extendió el poder que se revoca o renuncia, aun cuando éste pertenezca a otra entidad federativa, para que dicho notario se imponga de esa revocación y proceda conforme a derecho.”

Es relevante evidenciar el contenido del artículo citado, por que sin él, sería fácil caer en un fraude; ya que si el poder ha sido revocado por el poderdante y el apoderado sigue actuando con él, el tercero que contrate con éste caería en un error o en un engaño. O por el contrario si es el apoderado quien renuncia a las facultades concedidas en el poder debe hacerse del conocimiento del notario, para que éste lo asiente en su protocolo, y se le entregue al poderdante el testimonio donde conste el poder.

2.2.6 PODERES OTORGADOS POR PERSONAS MORALES

REPRESENTACIÓN LEGAL.

La persona moral en todo tiempo debe ser representada; obra y se obliga por medio de los órganos que la representan, sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos.

Pero en todo momento, esta representación es realizada por personas físicas, las cuales son designadas, única y exclusivamente por:

A. ASAMBLEA GENERAL.

B. ADMINISTRADOR ÚNICO O CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN.

C. GERENTES.

El poder otorgado a la persona física, puede derivarse de una resolución tomada por la ASAMBLEA GENERAL DE ACCIONISTAS.

Y antes de iniciar con el otorgamiento del poder a través de la asamblea, debemos abordar y determinar la importancia de la asamblea como órgano supremo en cualquier sociedad.

Del concurso de las personas físicas, que constituyen la persona moral, surge la voluntad del ente. Estas personas físicas actúan en un órgano de la persona moral, así es el mismo ente el que actúa, a través de un órgano, es decir, la asamblea de accionistas.

La asamblea es un órgano colegiado necesario, y es por ello, que la Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 178, "le otorga a la asamblea la categoría de órgano supremo para acordar y ratificar todos los actos y operaciones de la sociedad; asimismo, establece que las resoluciones que se tomen por la asamblea serán cumplidas por las personas que aquélla designe." Por lo tanto, sin la asamblea no será posible realizar ninguna operación por la sociedad, ya que es ésta, el órgano que manifiesta la voluntad social de la persona moral.

Por cada asamblea, reunión de los accionistas, se debe levantar una acta, la cual debe pasarse en el libro respectivo y, en su caso, protocolizarse y registrarse. Si son estas extraordinarias.

El acta de una asamblea es la redacción por escrito de lo tratado en la reunión, es el resumen general redactado de una manera oficial. En ella se contienen todas las

anotaciones que son necesarias para demostrar la forma en que se llevó a cabo la asamblea, es decir, contiene todo lo relacionado con el lugar, fecha y hora de la celebración, la asistencia de los socios y número de acciones que representan, quórum, orden del día, resoluciones, votación y hora en que se levanta la sesión, y en su caso, el nombramiento de un delegado especial para protocolizar el acta, ante el notario o corredor público de su elección.⁶¹

La ley hace una distinción entre actas de asambleas ordinarias y actas de asambleas extraordinarias. En cuanto a las primeras, “la única obligación que existe es la de asentarlas en el libro respectivo, por lo que respecta a las segundas, además de asentarse en el libro, deberán protocolizarse por notario e inscribirse en el Registro Público de Comercio.” (v. a. 194 L.G.S.M.)

Los poderes pueden ser otorgados tanto en una asamblea general ordinaria como en una extraordinaria.

“Las asambleas ordinarias pueden celebrarse todas las veces que sea necesario; tratar los asuntos de su competencia, cuando por las exigencias de la sociedad, deba convocarse en una forma periódica o regular, para que en ella se discuta, apruebe o modifique el informe de los administradores...; nombrar al administrador o consejo de administración y al comisario...; y determinar los emolumentos a éstos, sino se han fijado en los estatutos.” (v. a. 181 LGSM)

Y por lo que hace a las asambleas extraordinarias, éstas sólo se convocan por causas o circunstancias imprevistas y urgentes o para decidir sobre asuntos que no sean objeto de las asambleas ordinarias, como son:

- I. “Prórroga de la duración de la sociedad;
- II. “Disolución anticipada de la sociedad;
- III. “Aumento o reducción del capital social;
- IV. “Cambio de objeto de la sociedad;
- V. “Cambio de nacionalidad de la sociedad;

⁶¹ VÁZQUEZ DEL MERCADO, OSCAR, ASAMBLEAS Y FUSIÓN DE SOCIEDADES MERCANTILES, EDITORIAL PORRÚA, S.A., 1ª EDICIÓN, MÉXICO, 1976, p. 566

- VI. "Transformación de la sociedad;
- VII. "Fusión o Escisión de la sociedad;
- VIII. "Emisión de acciones privilegiadas;
- IX. "Amortización por la sociedad de sus propias acciones y emisión de acciones de goce;
- X. "Emisión de bonos;
- XI. "Cualquiera otra modificación del contrato social, y
- XII. "Los demás asuntos para los que la ley o el contrato social exija un quórum especial.

Esta asamblea puede reunirse en cualquier tiempo." (v.a. 182 LGSM)

El otorgamiento del poder puede darse en una y otra, ya que este acto puede concebirse dentro de la gestión normal del ente o bien puede derivarse de una necesidad preponderante y ser tratado en la orden del día de una asamblea general extraordinaria. Pero en ambos casos, dichas actas deberán protocolizarse ante notario o corredor público e inscribirse en el Registro Público de Comercio, para dar publicidad al acto y surtir efectos contra terceros. Aunque dicho requisito sólo es exigido en las actas de asamblea extraordinaria, como se ha expuesto previamente.

Ahora bien, el otorgamiento del poder, como resultado de una asamblea general, está previsto en el artículo 10 de la Ley General de Sociedad Mercantiles, que se transcribe a la letra:

REPRESENTACIÓN DE LAS SOCIEDADES.

Artículo 10.- "La representación de toda sociedad mercantil corresponderá a su administrador o administradores, quienes podrán realizar todas las operaciones inherentes al objeto de la sociedad, salvo lo que expresamente establezcan la ley y el contrato social. "Para que surtan efectos los poderes que otorgue la sociedad mediante acuerdo de la asamblea o del órgano colegiado de administración, en su caso, bastará con la protocolización ante notario de la parte del acta en que conste el acuerdo relativo a su otorgamiento, debidamente firmada por quienes actuaron

como presidente o secretario de la asamblea o del órgano de administración según corresponda, quienes deberán, firmar el instrumento notarial, o en su defecto lo podrá firmar el delegado especialmente designado para ello en sustitución de los anteriores.

“El notario hará constar en el instrumento correspondiente, mediante la relación, inserción o el agregado al apéndice de las certificaciones, en lo conducente, de los documentos que al efecto se le exhiban, la denominación o razón social y el objeto de la misma, así como de las facultades que conforme a los estatutos le correspondan al órgano que acordó el otorgamiento del poder y, en su caso, la designación de los miembros del órgano de administración.

“Si la sociedad otorgare el poder por conducto de una persona distinta a los órganos mencionados, en adición a la relación o inserción indicadas en el párrafo anterior, se deberá dejar acreditado que dicha persona tiene las facultades para ello.”

Ahora, también los poderes pueden ser otorgados como se ha establecido previamente, a través de “el administrador único o en su defecto por el consejo de administración y también por los gerentes, los cuales son nombrados a su vez por la asamblea general de accionistas, el consejo de administración o el administrador.” (v. a. 145 L.G.S.M.)

El artículo 149 de la ley, nos confirma lo anterior al determinar: “El administrador o el consejo de administración y los gerentes, podrán dentro de sus facultades, conferir poderes en nombre de la sociedad, los cuales serán revocables en cualquier tiempo.”

Además, las facultades que gozan el administrador, consejo de administración o gerentes, no son restringidas en ningún momento, para el otorgamiento de poderes y delegaciones a los apoderados.

“Y si las funciones de éstos llegaren a fenecer, y durante su ejercicio, son otorgadas las facultades y delegaciones en los poderes, éstos no se extinguen por tal razón.” (v. a. 150 L.G.S.M.)

Los poderes otorgados por tales órganos, también deberán inscribirse en el Registro Público de Comercio, para surtir efectos ante terceros.

2.2.7 INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO PÚBLICO DE COMERCIO.

Hemos apuntado que los poderes otorgados por las personas morales por medio de la asamblea general de accionistas, el administrador único o consejo de administración y gerentes, deben ser protocolizados e inscritos en el Registro Público de Comercio, para surtir efectos contra terceros, y por lo tanto, explicaremos brevemente a esta institución, cuya función principal es la de dar publicidad.

El Reglamento del Registro Público de Comercio, en su artículo 1, nos defiende a éste:

ARTICULO 1. "El Registro Público de Comercio, es la institución mediante la cual el Estado proporciona el servicio de dar publicidad a los hechos y actos jurídicos que, realizados por empresas mercantiles o en relación con ellas, precisan de ese requisito para surtir efectos contra terceros."

Comprendemos que el Registro Público de Comercio es una *oficina pública encaminada a hacer del conocimiento del público los datos relativos a los hechos y actos jurídicos derivados del ejercicio del comercio por las sociedades mercantiles, y surtir efectos contra terceros.*

El principal fin de toda Institución Registral, ES LA PUBLICIDAD, contemplada por el artículo 43 del Reglamento del Registro Público de Comercio, el cual se transcribe como si materialmente se insertase a la letra:

ARTICULO 43. "La información contenida en los libros o folios del Registro, es de carácter público y toda persona que lo solicite tendrá acceso a ella, directamente o a través de los medios técnicos de que se disponga.

"El registro de los actos de comercio podrá realizarse mediante el sistema de libros o de folio mercantil."

Son libros y se denominarán: Libro Primero, Libro Segundo y Libro Tercero. Corresponderán a cada libro los mismos asientos relativos a los folios; y los folios se clasifican en: A. Folio Diario de Entradas y de Trámite; B. Folio Mercantil y C. Folios Auxiliares.

El Reglamento Del Registro Público de Comercio, entiende por “Folio a la hoja o conjunto de hojas destinadas a contener los asientos de presentación, y la hoja u hojas en que se practiquen las inscripciones y anotaciones relativas a los actos o contratos mercantiles que sean registrables...”(v. a. 20)

Con efectos de agotar el presente tema, atenderemos única y exclusivamente al Libro primero y al Folio Mercantil.

El Libro, sea éste primero, segundo o tercero, está destinado a contener una determinada especie de actos u operaciones, señaladas en el propio Reglamento del Registro Público de la Propiedad.

El Folio Mercantil, “es el número destinado a la realización material de la publicidad registral, en relación con todos aquellos actos o contratos de naturaleza mercantil...”(v. a. 25. RRPC.)

El Folio Mercantil consistirá en una hoja plegada en tres partes homólogas, la cual contendrá los datos registrales y generales de la sociedad.

Pero antes de seguir con el Libro Primero y el Folio mercantil, indicaremos cuáles son los documentos sujetos a inscripción.

ARTICULO 29. “Sólo se registrarán:

- A. “Los testimonios de escrituras, actas notariales, pólizas u otros documentos auténticos.
- B. “Las resoluciones y providencias judiciales certificadas legalmente, y
- C. “Los documentos privados debidamente ratificados según la ley lo determine.”

Tanto para el Libro Primero, como para el Folio mercantil, corresponderán los asientos relativos a:

ARTICULO 31 DEL REGLAMENTO DEL REGISTRO PÚBLICO DE COMERCIO.

- I. "Matricula de comerciantes individuales;
- II. "Programa referido al artículo 92 de la Ley General de Sociedades Mercantiles;
- III. "Constitución, reformas fusión, transformación, disolución y liquidación de sociedades mercantiles.
- IV. "Nombramientos de personas que desempeñen funciones representativas dentro de las empresas;
- V. "PODERES GENERALES PARA ACTOS DE ADMINISTRACIÓN Y DOMINIO Y PARA OTORGAR O SUSCRIBIR TÍTULOS DE CRÉDITO.
- VI. "Buques, aeronaves..."

Es innecesario comentar los subsecuentes artículos del mismo ordenamiento para el actual trabajo, ya que corresponden a actos jurídicos mercantiles inherentes a la inscripción del poder otorgado por personas morales en el Registro Público de Comercio.

Y sólo es necesario confirmar una vez más, que la inscripción de poderes otorgados por persona morales o sociedades, corresponderá únicamente a aquellos poderes generales para actos de administración, dominio y para suscribir títulos y operaciones de crédito, y que éstos se asentarán en el folio mercantil en la parte primera o en el Libro Primero, según sea el caso.

2.2.8 LEGALIZACIÓN Y APOSTILLAMIENTO.

Uno de los requisitos de forma del poder, cuando éste va a ser ejercitado en otra entidad o en el extranjero o viceversa es el de la legalización o el apostillamiento, en su caso, los cuales serán detallados de manera breve por no ser parte integrante y necesaria del punto total de este trabajo recepcional de tesis, mas sin embargo, vemos la necesidad de hacer lo del conocimiento para argüir toda la información de las formalidades exigidas en el otorgamiento de un poder.

Bernardo Pérez Fernández del Castillo, en su libro de “REPRESENTACIÓN ,PODER Y MANDATO”, obra citada con antelación, en el capítulo V y VI, comenta de la Legalización de Poderes y Mandatos; y de la Unificación de Poderes; los cuales serán discutidos brevemente en este capítulo.

LEGALIZACIÓN.

Legalización es la constancia o certificación que otorgan la autoridad administrativa o el Colegio de Notarios respecto a la autenticidad de un testimonio, de la firma y sello del notario y de que éste se encuentra en ejercicio de su cargo.

Existen cuatro posibilidades de legalización, por lo que a poderes hace:

A. PODER OTORGADO EN EL DISTRITO FEDERAL O EN CUALQUIER OTRO ESTADO PARA SURTIR EFECTOS EN OTRA ENTIDAD DE LA REPÚBLICA MEXICANA.

Nuestra legislación sigue el principio de que los actos se rigen por las leyes del lugar a donde se otorgan. De esta manera, no es necesario legalizar un documento otorgado en cualquier entidad federativa para que surta efectos en otra, de acuerdo con lo establecido en el primer párrafo del artículo 121 constitucional que dispone:

“En cada Estado de la Federación se dará entera fe y crédito a los actos públicos, registros, y procedimientos judiciales de todos los otros. El Congreso de la Unión, por medio de leyes generales, prescribirá la manera de probar dichos actos, registros y procedimientos, y el efecto de ellos,…”

De lo anterior el Código Federal de Procedimientos Civiles recita:

“Los documentos públicos expedidos por autoridades de la Federación, de los Estado, del Distrito Federal o de los Municipios, harán fe en el juicio, sin necesidad de la legalización.” (v. a. 130)

El Código de Comercio afirma en el artículo 1246:

“Los instrumentos auténticos expedidos por las autoridades federales hacen fe en toda la República, sin necesidad de la legalización.”

Con lo establecido en los anteriores ordenamientos, se confirma, que los documentos e instrumentos con fe pública otorgados en una entidad federativa, tienen pleno valor probatorio en las otras, sin necesidad de legalización.

El Reglamento Interior del Distrito Federal, en su artículo 37 dispone que corresponde hacer la Legalización a la DIRECCIÓN GENERAL JURÍDICA Y DE ESTUDIOS LEGISLATIVOS DEL DISTRITO FEDERAL.

En los Estados de la República normalmente se hace por medio de la Secretaría General de Gobierno.

B. PODER OTORGADO EN LA REPÚBLICA PARA CAUSAR EFECTOS EN EL EXTRANJERO.

El procedimiento de legalización se norma en cuatro pasos:

1. La Oficina de Asuntos Jurídicos y Notariales de la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos del Distrito Federal, verifica la autenticidad de la firma y sello del notario.
2. La Secretaría de Gobernación, por su parte comprueba y da fe de la firma del funcionario del Distrito Federal o de la autoridad estatal que legalizó el documento.
3. La Secretaría de Relaciones Exteriores, verifica que la firma del funcionario de la Secretaría de Gobernación sea auténtica.
4. El documento se legaliza en el consulado del país destinatario, donde se certifica de la autenticidad de la firma del funcionario de la Secretaría de Relaciones Exteriores.

C. PODER OTORGADO EN EL EXTRANJERO PARA EJERCERSE EN LA REPÚBLICA.

Independientemente de la legalización exigida en el país donde se otorgue el documento, y la del cónsul mexicano acreditado en dicho país, se necesitará de la traducción por perito oficial y la protocolización ante notario, de acuerdo con los artículos 91 y 92 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

D. PODER OTORGADO EN EL EXTRANJERO ANTE CÓNSUL MEXICANO.

Los poderes otorgados ante cónsul mexicano en el extranjero no requieren de protocolización, sólo se relacionarán o insertarán en el instrumento notarial.

APOSTILLAMIENTO.

El 17 de enero el 1994 se publicó en el *Diario Oficial* de la Federación, el Decreto por el cual nuestro país se adhiere a la CONVENCIÓN POR LA QUE SE SUPRIME EL REQUISITO DE LEGALIZACIÓN DE LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS EXTRANJEROS, firmada en la Haya el 5 de octubre de 1961, la cual tiene por objeto simplificar el requisito de la legalización de documentos públicos extranjeros que deban surtir efectos en los países signantes.

La legalización es sustituida por una apostilla que se coloca sobre el documento o una prolongación del mismo y sirve para certificar la autenticidad de la firma, la calidad en que actuó la persona que emitió el documento y en su caso, la identidad del sello o timbre que el mismo ostente.

La apostilla se expide a solicitud del signatario o de cualquier portador del documento y la firma, sello o timbre que figuren sobre la apostilla, el cual queda exento de certificación posterior.

Cada Estado contratante designará las autoridades que pueden expedir apostillamientos y deberá notificarlo al Ministerio de Asuntos Exteriores de los Países Bajos.

Las autoridades designadas llevarán un registro en el que queden anotadas las apostillas expedidas y todo lo concerniente a éstas.

En México corresponderá las facultades para expedir apostillas en su respectivas jurisdicciones a:

I Secretaría de Gobernación.

II. Secretaría de Relaciones Exteriores y sus Delegaciones en el interior de la República.

III Las Secretarías Generales de Gobierno de los Estados y la Secretaría de Gobierno del Distrito Federal; la cual como órgano rector, delega sus facultades a la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos.

2.2.9 EJECUTORIA Y JURISPRUDENCIA DEFINIDA POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA.

Para abundar y confirmar los datos reseñados en el presente capítulo del trabajo, nos hemos permitido transcribir la ejecutoria y la jurisprudencia determinada por la Suprema Corte de Justicia, con respecto al otorgamiento del poder.

PODERES, REGISTRO DE LOS. “Los poderes que deben ser registrados para que surtan sus efectos jurídicos, son los generales, esto es, aquellos que se dan para toda clase de negocios del comerciante o sociedad mercantil, y en consecuencia, para actos de comercio; pero si e poder general se ejercita sólo para gestionar asuntos judiciales o administrativos, y para representar al poderdante ante toda clase de autoridades, no refiriéndose ya a actos de administración, su registro es innecesario.”
EJECUTORIA.

PODERES OTORGADOS POR UNA SOCIEDAD, REQUISITOS. La sola afirmación del notario público en el sentido de que una persona está facultada para otorgar poderes de una sociedad es insuficiente para acreditar dicho supuesto, ya que para ello es necesaria la transcripción relativa, a fin de que el juez de la causa pueda resolver sobre tales aspectos y determinar si los poderes fueron otorgados por quien está legalmente facultado para ello, pues si bien es cierto que el notario público tiene fe pública, su función no puede abarcar la de reconocer, para todos los efectos legales, la personalidad de quien se ostenta como representante de otra persona, máxime si al hacerlo no transcribe, en lo conducente, los documentos que así lo demuestren.

Amparo en revisión 5419/87. Angoratez, S. A. 20 de junio de 1968. 5 votos.

Ponente: Victoria Adato Green de Ibarra. Secretario: Raúl Melgoza Figueroa.

PODERES NOTARIALES. REQUISITOS PARA ACREDITAR LA PERSONALIDAD EN LOS. No basta que un notario público asiente en la escritura pública respectiva que con las relaciones e inserciones del caso se acreditaron la existencia y capacidad legal de la sociedad mandante y el carácter y facultades de su otorgante, toda vez que en la escritura de mandato deben insertarse los documentos respectivos que demuestren el carácter de los que en ella intervinieron, a efecto de saber cuál es el alcance y validez de la obligación, ya que nadie puede otorgar una representación que carezca, ni constituir un poder en nombre ajeno, sin facultad legal, sin que tenga valor alguno los que sin cumplir esos requisitos se otorgan para representar jurídicamente al supuesto mandante.

Amparo en revisión 120/89. Valores Finamex, S. A. Casa de bolsa. 29 de mayo de 1989.

SOCIEDADES MERCANTILES. EN EL INSTRUMENTO PÚBLICO EN EL QUE SE HAGAN CONSTAR LOS PODERES QUE OTORGUEN SUS REPRESENTANTES LEGALES. EL NOTARIO DEBE DAR FE DE LOS DATOS PRECISOS QUE DEMUESTREN LA EXISTENCIA DE SUS FACULTADES. El Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sustentado la tesis publicada en la página 707 del informe de 1986, que dice: "Poderes otorgados por una sociedad. Requisitos. La sola afirmación del notario público en el sentido de que una persona está facultada para otorgar poderes de una sociedad, es insuficiente para acreditar dicho supuesto, ya que para ello es necesaria la transcripción relativa, a fin de que el juez de la causa pueda resolver sobre tales aspectos y determinar si los poderes fueron otorgados por quien está legalmente facultado para ello, pues si bien es cierto que el notario público tiene fe pública, su función no pueda abarcar la de reconocer,

para todos los efectos legales, la personalidad de quien se ostenta como representante de otra persona, máxime si al hacerlo no transcribe, en lo conducente, los documentos que así lo demuestren.” Ahora bien, en relación a este criterio, conviene precisar que si bien se establece literalmente que deben transcribirse en el instrumento los documentos que demuestren que la persona que otorgó los poderes de la sociedad estaba facultada para ello, sin que baste la sola afirmación del notario en ese sentido, cabe inferir que lo esencial no es tanto la transcripción sino que el notario dé fe de los datos precisos que demuestren la existencia de esas facultades.

Amparo en revisión 3961/90. CALERAS DE LA LAGUNA, S. A. DE C.V. 23 de noviembre de 1990. 5 votos. Ponente: Mariano Azuela Güitón.

PERSONALIDAD. REQUISITOS QUE DEBEN LLENAR LOS PODERES OTORGADOS POR LOS ADMINISTRADORES DE UNA SOCIEDAD MERCANTIL. Del análisis relacionado con los artículos 10 y 149 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, se infiere que si bien la representación legal de las sociedades mercantiles corresponde a su administrador o administradores, quienes pueden otorgar poderes a nombre de la sociedad, tal atribución está sujeta a lo que dispone el contrato social y particularmente condicionada por las facultades con que cuenten aquellos órganos representativos. La competencia de los administradores para otorgar poderes no surge *ipso facto* de su carácter de representantes legales de la sociedad, sino las atribuciones con que hayan sido investidos; por ello, para que pueda estimarse plenamente comprobada la personalidad del apoderado que aparezca designado por el consejo de administración de una sociedad, es indispensable demostrar que éste último ha obrado dentro de sus facultades, lo que a su vez impone la necesidad de que en la escritura relativa se inserten o al menos relacionen o resuman adecuadamente las cláusulas o datos que las justifiquen.

Amparo en revisión 1504/90. SISTEMAS E INSTRUMENTACIONES, S.A. DE C.V. 22 de abril de 1991. Unanimidad de 4 votos. Ponente: José Antonio Llanos Duarte.

CAPITULO TERCERO
ANÁLISIS DE LAS FACULTADES DE REPRESENTACIÓN
A TRAVÉS DEL PODER, PREVISTAS EN EL CÓDIGO FISCAL
DE LA FEDERACIÓN Y LA LEGISLACIÓN CIVIL.

En este capítulo expresaremos la problemática existente por lo que hace a la práctica del otorgamiento de un poder que será ejecutado en materia fiscal y los ordenamientos que le deben ser aplicados; ya que es ésta el punto sustancial y por ello estamos obligados a analizarla, y por supuesto a toda problemática debe existir una propuesta como efecto a la causa y lograr cumplir el objetivo de este estudio.

En el primer capítulo expusimos el concepto y la doctrina aplicable de aquellas figuras por las cuales se otorgan las facultades de representación, (mandato, poder y "gestión de negocios") obviamente incluimos ésta en primer lugar, para evidenciar a las demás. En el segundo capítulo arribamos a la práctica del otorgamiento del poder, como la excelsa forma de otorgar las facultades de representación, -a nuestra opinión- y la cual es prevista por el Código Fiscal de la Federación en sus artículos 19 y 200, principalmente, que señalan de la representación ante autoridades y entre las partes y la autoridad, y en el mismo se aclara que para ningún trámite administrativo se aceptará la gestión de negocios como figura de representación; lo cual había sido señalado. También en este capítulo denotamos las formas en las cuales se puede otorgar un

poder, e inclusive llegamos a hablar del instrumento notarial, asimismo precisamos la representación legal de la persona moral, y quienes son los órganos facultados para otorgarla.

Ahora bien, después de haber recordado someramente nuestros dos primeros capítulos, y que son la base o el sustento de este trabajo, hablaremos del punto medular del trabajo.

3.1 BREVE RESEÑA DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.

Se ha presentado este ordenamiento de carácter fiscal a lo largo de nuestro estudio Pero al retomar la palabra código, surge la duda del contenido de este vocablo y su relación con el Derecho Fiscal; y por ello nos hemos permitido retomar la cita de Giuliani Fonrouge, la cual se encuentra en el libro de Sergio F. de la Garza "Derecho Financiero Mexicano"... y él escribe de la codificación que *lo esencial es crear un cuerpo orgánico y homogéneo de principios generales regulatorios de la materia tributaria y que sirva para la aplicación e interpretación de las normas, el cual debe tener el carácter de ley fundamental o básica, de alcance general, con una finalidad que constituya el núcleo de otras leyes.*⁶²

Igualmente, la palabra código refiere al cuerpo de leyes o recopilación de leyes, según un método o sistema y si atendemos a esta voz, sabemos que el Código Fiscal de la Federación en esencia no es tal, porque de lo contrario albergaría en él a todas las leyes de carácter fiscal a nivel federal como la Ley del Impuesto sobre la Renta, la Ley del Impuesto al Valor Agregado... Además la codificación advierte la reunión no de diversas leyes, sino leyes pertenecientes a una sola rama jurídica en un solo cuerpo, dirigidas por una unidad de criterio y tiempo.

El Código Fiscal de la Federación fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1981 y entró en vigor el 1o. de enero de 1983, con la

⁶². DE LA GARZA, SERGIO F., DERECHO FINANCIERO MEXICANO, EDITORIAL PORRÚA, S.A, 5a. EDICIÓN, MÉXICO, 1973, p. 713

excepción hecha al Título VI, del Procedimiento Contencioso Administrativo, que inició su vigencia el 1o. de abril del mismo año.

Éste define varios conceptos fiscales fundamentales; establece los procedimientos para obtener los ingresos fiscales, los derechos y obligaciones tanto del contribuyente como de la autoridad, determina la forma de ejecución de las resoluciones fiscales, los recursos administrativos, así como el sistema para resolver las controversias ante el Tribunal Fiscal de la Federación y los contribuyentes. También establece la tipificación de algunos delitos fiscales y la Jurisprudencia.

El artículo 1o. del Código Fiscal de la Federación determina que las personas físicas o morales están obligadas a contribuir para los gastos públicos conforme a las leyes fiscales respectivas, y aclara que las disposiciones del código se aplicarán en su defecto, es decir, el Código Fiscal de la Federación regula la aplicación de las leyes fiscales en la medida en la que esto no se encuentre establecido en las propias leyes que fijan los gravámenes.

De los conceptos fundamentales del Código Fiscal de la Federación, están las contribuciones, los aprovechamientos, los productos y los créditos fiscales. Y estimamos conveniente hablar de ellos a usted nuestro lector, para adentrarlo superficialmente a uno de los puntos más importantes del Derecho Fiscal como es su principal terminología; puesto que al comentar de este ordenamiento sería un tanto absurdo no mencionarlos, sin que por ello hagamos un tratado de cada uno.

Asimismo, este ordenamiento clasifica a las contribuciones en:

IMPUESTOS. Contribuciones establecidas en ley que deban pagar las personas físicas y morales que se encuentren en la situación jurídica o de hecho prevista por la misma y que sean distintas de otras.

APORTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL. Contribuciones señaladas en la ley a cargo de personas que son sustituidas por el Estado en el cumplimiento de obligaciones fijadas por la ley en materia de seguridad social o a las personas que se benefician por servicios de seguridad social proporcionados por el Estado.

CONTRIBUCIÓN DE MEJORAS. Determinadas en Ley a cargo de las personas físicas y morales que se beneficien por obras públicas.

DERECHOS. “Contribuciones establecidas en la Ley por los servicios que presta el Estado en sus funciones de derecho público, así como por el uso o aprovechamiento de los bienes de dominio público de la Nación.” (v. a. 2 CFF)

APROVECHAMIENTOS. Ingresos que percibe el Estado por funciones de derecho público distintos de las contribuciones, de los ingresos derivados de financiamientos y de los que obtengan los organismos descentralizados y las empresa de participación estatal.

PRODUCTOS. “Contraprestaciones por los servicios que preste el Estado en sus funciones de derecho privado, así como por el uso, aprovechamiento o enajenación de bienes del dominio privado.” (v.a. 3o. CFF)

CRÉDITOS FISCALES. “Aquellos que se deriven de contribuciones, aprovechamientos o sus accesorios y que tenga derecho a percibir el Estado ya sea de sus organismos descentralizados o de los servidores públicos o de las particulares, así como de aquéllos a los que la ley les de ese carácter.” (v.a. 4o. CFF)

3.2 INTERPRETACIÓN DE LOS ARTÍCULOS APLICABLES DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN A LA REPRESENTACIÓN.

Son varios los artículos del Código Fiscal de la Federación que hacen referencia a la representación y específicamente a aquella donde las facultades de representación se otorgan por medio de un poder en escritura pública, o mediante carta poder firmada ante dos testigos y ratificadas las firmas del otorgante y testigos antes las autoridades fiscales, notario o fedatario público. Y fundamentalmente esta es la base de nuestro trabajo.

3.2.1 ARTICULO 5o. DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.

“Las disposiciones fiscales que establezcan cargas a los particulares y las que señalan excepciones a las mismas, así como las que fijan las infracciones y sanciones, son de aplicación estricta. SE CONSIDERA QUE ESTABLECEN CARGAS A LOS PARTICULARES LAS NORMAS QUE SE REFIEREN AL SUJETO, OBJETO, BASE, TASA O TARIFA.

Las otras disposiciones fiscales se interpretarán aplicando cualquier método de interpretación jurídica. A falta de norma fiscal expresa, se aplicarán supletoriamente las disposiciones del derecho federal común cuando su aplicación no sea contraria a la naturaleza propia del derecho fiscal.”

A continuación nos permitiremos, explicar los conceptos puntualizados en el primer párrafo del artículo relacionado.

SUJETO. En el Derecho Fiscal existen dos tipos de sujetos el activo y el pasivo.

Sujeto Activo. Es el Estado, pues solamente él, como ente soberano, está investido de la potestad tributaria que es uno de los atributos de la soberanía.. El único sujeto activo de la obligación fiscal es el Estado, ya que el artículo 31, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la obligación de contribuir para los gastos públicos, únicamente menciona a la Federación, Estados y los Municipios, y no se prevé en la Ley Fundamental a ninguna otra persona individual o colectiva, como sujeto activo, ni se reconoce la facultad del Estado para delegar el ejercicio de su potestad tributaria.⁶³

Sujeto Pasivo. Es aquella persona física o moral a la que la Ley Fiscal le imputa la realización de determinados hechos o actos que son generadores del crédito fiscal. El obligado o contribuyente al pago es el sujeto pasivo de la relación tributaria, pues siempre el fisco es el acreedor de esa relación. Pueden distinguirse tres calidades de sujeto pasivo.

1. El que figura como deudor en los documentos cobratorios de impuestos.
2. El que figura en dichos documentos como obligado a pagar por cuenta de otros.

⁶³ FAYA VIESCA, JACINTO, FINANZAS PÚBLICAS, EDITORIAL PORRÚA, S.A., 2a. EDICIÓN, MÉXICO, 1986, p.990

3. El que sin figurar en tales documentos como contribuyente debe pagar al intermediario señalado legalmente para cobrarle o retenerle el impuesto.⁶⁴

OBJETO. Es el acto o hecho que como supuestos expresamente la Ley Fiscal establece como generadores del crédito fiscal. Éste tiene existencia jurídica, y en consecuencia, es imputable al contribuyente sólo desde el momento en que el supuesto tipificado por la norma se realiza. Un ejemplo sería un consumo, la transferencia de un bien, la aceptación de una herencia...⁶⁵

BASE IMPONIBLE. Es la traducción cuantitativa, evaluación en dinero, del objeto del impuesto; parámetro en dinero que se va a utilizar para cobrar el impuesto.⁶⁶

TASA O TARIFA. Es el tipo o escala de "tipos impositivos", de cuya aplicación a la base imponible surgirá la cuota tributaria. La cuota tributaria a pagar por cada contribuyente se obtiene mediante la aplicación del tipo a la base imponible asignada.

Ahora bien, analizados los elementos integrantes de la primera fracción del artículo 5o. del Código Fiscal de la Federación; que además se encuentran en las normas impositivas de cargas a los particulares, sabemos también por dicha fracción que su aplicación será estricta cuando se refieran a estos elementos y por lo tanto, si existe la norma fiscal para el caso, no podemos aplicar supletoriamente las disposiciones del derecho federal común. Como un ejemplo, sería el Código Civil Vigente para el Distrito Federal.

Pero al hablar de la representación y de las formalidades del poder y las clases del poder y demás; recordamos inmediatamente los artículos previstos en el Código Civil del Distrito Federal, tal es el caso del artículo 2554, que siempre está inmerso en el otorgamiento de un poder en escritura pública o mediante escrito privado y ratificadas las firmas; pero si en materia fiscal y específicamente en el Código Fiscal de la Federación, se hallan artículos que señalan expresamente de la representación; ¿porqué acudir solamente a los primeros y no también a los segundos como

⁶⁴ Ibidem.

⁶⁵ Ibidem. p. 992

⁶⁶ Ibidem.

fundamento legal a las facultades otorgadas para ser ejercidas ante el fisco?, porque si interpretamos el artículo 5o. del Código Fiscal de la Federación en cuanto a los SUJETOS, observamos que la aplicación de la ley fiscal a éstos, será de manera estricta, sin poder acudir a las disposiciones del derecho federal común, como lo señala la fracción segunda del artículo incomento.

Como decíamos en el Código Fiscal de la Federación se encuentran varios artículos que prevén estrictamente el otorgamiento de las facultades de representación ante las autoridades hacendarias y entre las partes, cuando éstas comparecen ante el Tribunal Fiscal de la Federación. Y a continuación identificaremos tales artículos para precisar su contenido y determinar la problemática existente, es decir, si los poderes que contienen única y exclusivamente el fundamento legal de los preceptos del Código Civil, sirven también como sustento en el ámbito fiscal.

3.2.2 DE LOS ARTÍCULOS 18 Y 19 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.

Los artículos 18 y 19 se localizan en el Título II, “De los Derechos y Obligaciones de los Contribuyentes”, Capítulo Único.

Para los objetivos de este trabajo será infructuoso transcribir literalmente dichos preceptos, por lo que nos concretaremos a comentar sobriamente el contenido de éstos, y especificar de las facultades de representación.

El artículo 18 incomento señala de las promociones ante autoridades, “las cuales, deberán estar firmadas por el interesado o por quien esté legalmente autorizado para ello, a menos que el promovente no sepa o no pueda firmar, caso en el que imprimirá su huella digital únicamente para dejar constancia...”

Si bien es cierto, solamente la persona que esté legalmente autorizada podrá actuar en nombre y por cuenta de otro; pero debemos precisar las formas ante el Código Fiscal de la Federación, para estar legalmente autorizado y poder actuar.

Este ordenamiento supracitado indica la manera en que las facultades de representación se deben hacer constar.

Y para tal efecto abordaremos el artículo 19, que señala de LA REPRESENTACIÓN ANTE AUTORIDADES.

“En ningún trámite administrativo se admitirá la gestión de negocios. La representación de las personas físicas o morales, se hará mediante poder, ya sea otorgado en escritura pública y se exhiba el testimonio notarial o mediante escrito privado, es decir, la carta poder firmada ante dos testigos y ratificadas las firmas del otorgante y testigos ante las autoridades fiscales, notario o fedatario público o en caso de recursos administrativos, mediante la constancia de inscripción en el registro de representantes legales que lleve la autoridad fiscal, en los términos previstos en el reglamento de este ordenamiento.

Los particulares o sus representantes...”

Ahora bien, haremos notar que existe un medio diferente de representar a una persona en el caso de los recursos administrativos y es a través de la constancia de inscripción en el registro de representantes legales; pero ésta sale de los parámetros de nuestra tesis y para el fin está por demás comentarla.

El artículo 19 menciona al poder como la excelsa forma de representar a otro; pero al hablar de estar legalmente autorizado para ello, podemos también citar otros caminos, como son: el contrato de mandato con representación, el cual conlleva el testimonio notarial de un poder; el testimonio notarial de la protocolización de un acta de asamblea general, sea ordinaria o extraordinaria, e inscrita en el Registro Público de Comercio, donde se otorguen facultades de representación de la persona moral a una física, o el poder que otorgue el administrador único o consejo de administración, en el cual deleguen facultades de representación.

Mas sin embargo, el punto a tratar en este estudio es el poder.

Y otro artículo del Código Fiscal de la Federación, que advierte de la representación, es el 200.

3.2.3 DEL ARTÍCULO 200 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.

El artículo 200 se encuentra en el Título VI, “Del Procedimiento Contencioso Administrativo”, Capítulo I, Disposiciones Generales.

Se ha aludido de la representación ante las autoridades, pero el precepto incommento señala DE LA REPRESENTACIÓN DE LA PARTES; y reza:

“Ante el Tribunal Fiscal de la Federación no procederá la gestión de negocios. Quien promueva a nombre de otra deberá acreditar que la representación le fue otorgada a más tardar, en la fecha de la presentación de la demanda o de la contestación, en su caso.

La representación de los particulares se otorgará en escritura pública o carta poder firmada ante dos testigos y ratificadas las firmas del otorgante y testigos ante notario o ante los secretarios del Tribunal Fiscal de la Federación, sin perjuicio de lo que disponga la legislación de profesiones.

La representación de las autoridades corresponderá a la unidad encargada de su defensa jurídica, según lo disponga el Ejecutivo Federal en el reglamento...”

Este artículo al igual que el 19 apunta sobre la improcedencia de la gestión de negocios. Y asimismo establece que quien promueva a nombre de otro acreditará que las facultades de representación con las que actúa le fueron otorgadas en la fecha de presentación de la demanda o contestación de ésta.

Y respecto al poder recalca conforme al artículo citado que éste se otorgará en escritura pública o carta poder firmada ante dos testigos y ratificadas las firmas del otorgante y testigos ante notario o ante los secretarios del Tribunal Fiscal de la Federación. Excepto que en el artículo 19 se enuncia solamente la ratificación de las firmas en la carta poder (escrito privado) por las autoridades fiscales, y en el artículo 200 se detalla cuáles son éstas.

Si retomamos nuestra idea inicial percibiremos perfectamente que el Código Fiscal de la Federación contiene disposiciones precisas que refieren a la representación

en materia fiscal, y aún más si recordamos lo mencionado por la primera fracción del artículo 5o. sabremos que tenemos que aplicar a éstas estrictamente.

¿Y qué pasa entonces con los poderes otorgados mediante escritura pública o mediante escrito privado, los cuales serán ejercidos en el ámbito fiscal? ¿Acaso debemos creer que contamos con las facultades suficientes si únicamente fundamentamos jurídicamente a dichos poderes con los preceptos del Código Civil Vigente para el Distrito Federal?

Ante este planteamiento encontramos interrogantes, porque fácilmente podríamos invocar la nulidad relativa de un acto o la nulidad de una determinación por parte de la autoridad, por no contar con las facultades necesarias conforme al ordenamiento in comento y los preceptos invocados para el caso.

3.3 LEGISLACIÓN CIVIL.

En nuestro primer capítulo comentamos las disposiciones aplicables del Código Civil por lo que hace a la representación, al mandato y al poder; y nuevamente las invocaremos de manera más precisa para relacionarlas con los preceptos relativos a la representación y a su vez con el otorgamiento de las facultades de ésta a través del poder citados en el Código Fiscal de la Federación.

3.3.1 ARTICULO 2554 DEL CÓDIGO CIVIL.

El artículo 2254 expresa de las facultades en los poderes generales y los especiales, y cita que este artículo deberá ser insertado por los notarios en los testimonios que otorguen, es decir, que esta disposición será el fundamento legal cuando se otorguen cualquiera de las tres o las tres facultades enunciadas, esto es, para pleitos y cobranzas, actos de administración y actos de dominio.

ART. 2554. "En todos los poderes generales para pleitos y cobranzas bastará que se diga que se otorga con todas las facultades generales y las especiales que requieran cláusula especial conforme a la ley, para que se entiendan conferidos sin limitación alguna.

En los poderes generales para administrar bienes, bastará expresar que se dan con ese carácter para que el apoderado tenga toda clase de facultades administrativas.

En los poderes generales, para ejercer actos de dominio, bastará expresar que se dan con ese carácter para que el apoderado tenga todas las facultades de dueño, tanto en lo relativo a los bienes, como para hacer toda clase de gestiones, a fin de defenderlos.

Cuando se quisieren limitar, en los tres casos antes mencionados, las facultades de los apoderados, se consignarán las limitaciones, o los poderes serán especiales.

Los notarios insertarán este artículo en los testimonios de los poderes que otorguen.”

Aquí lo importante sería determinar si el apoderado que cuenta con las facultades contenidas en los dos primeros párrafos de este artículo, cuenta también con las facultades necesarias para ejercer cualquier acto ante las autoridades fiscales, si el poder no refiere los artículos de la representación citados por el Código Fiscal de la Federación.

El poder para pleitos y cobranzas ofrece y otorga facultades tanto para el ámbito judicial como extrajudicial; pero al hablar de actos de administración, y las facultades necesarias para realizar éstos, estaríamos ante la presencia de actos como recibir pagos, consentir la cancelación del registro de una hipoteca u otro cuando reciba el pago de la obligación respectiva; hacer pagos; dar bienes en arrendamiento, recibir rentas; aceptar donaciones, herencias y legados; contraer obligaciones en cuanto sea necesario para la administración de una persona moral.

3.3.2 ARTICULO 2555 DEL CÓDIGO CIVIL.

Aunque el artículo 2255 del Código Civil no es invocado expresamente, ni insertado en los testimonios que expiden los notarios en los que se otorguen poderes o en los escritos privados en los cuales deban ratificarse las firmas (carta poder); éste señala la forma que deben revestir los poderes, al igual que lo hacen las disposiciones

del Código Fiscal de la Federación; con la salvedad que el artículo 2555 determina cuándo el poder deba ser otorgado en escritura pública o en carta poder firmada ante dos testigos y ratificadas las firmas del otorgante y testigos ante notario, ante los jueces o autoridades administrativas correspondientes, y estos supuestos son: a. Cuando sea general; b. El interés del negocio sea superior al equivalente a mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de otorgarse; o c. Actos que conforme a la ley deban constar en instrumento público.(v.a. 2555 CC)

3.3.3 ARTICULO 2587 DEL CÓDIGO CIVIL.

Un precepto que es citado expofesamente, mas no insertado como el artículo 2554, es el artículo 2587 del Código Civil que enuncia, en qué momento el apoderado (procurador judicial) necesita para la realización del acto jurídico de poder o cláusula especial, y los casos previstos son: “para desistirse; transigir; comprometerse en árbitros; absolver y articular posiciones; hacer cesión de bienes; recusar; recibir pagos y para los demás actos que expresamente determine la ley.” Las facultades puntualizadas serán correlacionadas con el primer párrafo del artículo 2554 del mismo ordenamiento incoemento.

Hemos analizado los dos artículos que deben ser reproducidos como si materialmente se insertasen a la letra en cuanto hace al otorgamiento de un poder en escritura pública o bien en carta poder firmada ante dos testigos y ratificadas las firmas del otorgante y testigos ante notario, juez o autoridad administrativa. Y además se ha comentado el artículo 2555, porque como se expuso marca la forma a seguir de la misma

manera que el Código Fiscal de la Federación; todos del Código Civil Vigente para el Distrito Federal.

Y explicados los artículos que primordialmente dan el sostén jurídico al poder y al apoderado para realizar el acto, nosotros evidenciamos que si el poder va hacer ejercido ante el sujeto activo de la relación fiscal, el sujeto pasivo representado por su

apoderado puede carecer de las facultades necesarias para atender y resolver el acto jurídico determinado o determinable ante ésta. Por lo que hemos decidido dar una propuesta a esta carencia de facultades.

CAPITULO CUARTO NECESIDAD DE INVOCAR LA NORMA JURÍDICA FISCAL.

En el capítulo anterior se evidenció la problemática a resolver y su posible solución de nuestro trabajo de tesis recepcional. Ahora en el cuarto y último capítulo determinaremos totalmente este planteamiento y haremos nuestra propuesta, a fin de modificar e invocar la redacción del texto legal de los poderes que serán ejercidos en materia fiscal con la norma jurídica fiscal aplicable a éstos, por lo que hace de las facultades de representación. Y aunque, este capítulo es conciso, para nosotros será de vital importancia, ya que este contiene el desenlace de nuestro estudio y el anhelo perseguido de una idea muy particular de nosotros a fin de que se vea puesta en la práctica en todas aquellas escrituras públicas en donde se otorgue un poder para efectos fiscales y que de ellas se expidan los testimonios o bien mediante los escritos privados en los cuales se otorgue también un poder para los mismos objetivos.

4.1 NECESIDAD DE INVOCAR EN LOS PODERES LA NORMA JURÍDICA FISCAL.

Se comentó que de acuerdo al artículo 5o. del Código Fiscal de la Federación, la aplicación de este precepto sería estricta cuando las disposiciones fiscales determinen cargas a los particulares, y estas normas refieran a los SUJETOS, objeto, base, tasa o tarifa (conceptos fundamentales del Derecho Fiscal, previamente explicados).

Ahora bien, también se señaló; que a falta de norma fiscal expresa, se aplicarán supletoriamente las disposiciones del derecho federal común cuando su aplicación no sea contraria a la naturaleza propia del derecho fiscal. Y nosotros dábamos el ejemplo del Código Civil Vigente para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal.

Y exponíamos al citado ordenamiento civil, porque de él dimanaban los artículos que son el fundamento legal de los poderes, otorgados en escritura pública o mediante escrito privado; estos artículos ya también fueron analizados tanto en el capítulo primero como en el capítulo tercero de nuestro trabajo, todos ellos referentes y localizados en el Título Noveno "Del Mandato", Capítulo I, Disposiciones generales.

Asimismo, nosotros planteábamos, que en el Código Fiscal de la Federación con relación a los sujetos y la representación de éstos; ya sea ante las Autoridades Fiscales o en entre la partes y el Tribunal Fiscal de la Federación, SI HAY NORMA EXPRESA. Que encontramos en la legislación supracitada artículos exactos que dicen de la representación, y que los cuales fueron acotados por nosotros en el capítulo tercero; y entonces ¿porqué invocar solamente los artículos enunciados en el Código Civil Vigente para el Distrito Federal y no invocar los artículos del Código Fiscal de la Federación.?

No se pueden aplicar supletoriamente otras disposiciones del derecho federal común, y si existe la disposición expresa para el hecho; acaso, no estaríamos ante la inobservancia y el no cumplimiento de una Ley a nivel Federal, como es el Código Fiscal de la Federación.

4.2 CONSECUENCIAS JURÍDICAS EN TORNO AL PROBLEMA EN ANÁLISIS.

De la problemática expuesta, nosotros argumentamos, que realmente un poder otorgado ya sea en escritura pública o bien mediante escrito privado y fundamentado única y exclusivamente en los preceptos que van del 2546 al 2604 del Código Civil,

los cuales rezan las disposiciones generales del mandato, y expresamente los artículos 2554 y 2587, también del ordenamiento in comento; no cuentan con las facultades necesarias para ser ejercitados por el apoderado ante la Autoridad Fiscal; ya que éstos no contienen la norma exacta para el debido cumplimiento del poder en materia fiscal; sólo se concretan en asentar las disposiciones civiles, sin invocar los preceptos fiscales.

Así, forzosamente cualquiera de las partes de la relación jurídica fiscal, sea el sujeto pasivo o activo, podrían invocar la nulidad relativa del acto jurídico por no contarse con las facultades suficientes para realizar las gestiones necesarias a fin de dar cumplimiento a éste.

Y se comenta que podría ser solicitada la nulidad relativa; porque los actos nulos son aquellos que tienen los elementos de existencia, es decir, el acto nulo existe, pero de un modo imperfecto. Por lo que o no producen ningún efecto jurídico, o producen sus efectos provisionalmente, pues serán destruidos retroactivamente cuando se decrete la nulidad por la autoridad, esto es, el juez intervendrá para anular el acto, decretar la nulidad, y mientras no lo haga, el acto produce sus efectos.⁶⁷

Al carecer un poder de la invocación de los artículos previstos por el Código Fiscal de la Federación de aplicación estricta, por lo que hace a las facultades de representación otorgadas a través del poder, y éste únicamente contener las disposiciones idóneas del Código Civil para sustentarlo jurídicamente. Se podría invocar la nulidad relativa del poder y de los actos derivados del ejercicio del poder, por no contener los elementos exigidos por la forma, ya que por la falta de ésta, el acto y sus efectos pueden ser invalidados.

La falta de forma establecida por la ley, produce la nulidad relativa, mas sin embargo, la nulidad se puede extinguir por la sola confirmación de ese acto hecho en la forma omitida; y si la voluntad de las partes ha quedado constante de una manera indubitable y no se trata de un acto revocable, cualquiera de los interesados puede exigir que el acto se otorgue en la forma prescrita por la ley, es decir, se convalida el

⁶⁷ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, ERNESTO, Op. Cit., p.230

acto, ya sea de manera voluntaria o de forma legal por ministerio de ley, pues la persona que tenía la facultad de pedir su nulidad dejó transcurrir el plazo que la ley le otorgaba para ese efecto. (v. aa. 2228, 2229, 2231 y 2232 CC.)

Por lo anterior, la actuación de un apoderado cuyo poder carezca de la invocación de los preceptos fiscales multicitados con antelación, podría traer consecuencias de carácter procesal y que podrían llegar a anular una determinación de la autoridad fiscal. Sobre el particular no entraremos al estudio, ya que se trata de un tema por demás amplio, el cual se encuentra fuera de los parámetros de nuestro trabajo. Sin embargo, lo dejamos como material de reflexión.

Un ejemplo, en el cual se aplica el criterio de nuestro estudio, podría ser sustentado en algunos de los artículos que enuncian de la Notificación y de la Visita Domiciliaria, todos del Código Fiscal de la Federación, y que a continuación nos permitiremos transcribir en lo conducente.

ART. 38. FORMALIDADES DE LA NOTIFICACIONES.

“Los actos administrativos que se deban notificar deberán tener por lo menos los siguientes requisitos:

- I. “Constar por escrito.
- II. “Señalar la autoridad que lo emite.
- III. “Estar fundado y motivado y expresar la resolución, objeto o propósito de que se trate.
- IV. “Ostentar la firma del funcionario competente y, en su caso, el nombre o nombres de las personas a las que vaya dirigido. Cuando se ignore el nombre de la persona a la que va dirigido, se señalarán los datos suficientes que permitan su identificación.

“Si se trata de resoluciones administrativas que determinen la responsabilidad solidaria se señalará , además, la causa legal de la responsabilidad.”

ART. 134. FORMA DE EFECTUAR LAS NOTIFICACIONES.

“Las notificaciones de los actos administrativos se harán:

I. “Personalmente o por correo certificado con acuse de recibo, cuando se trate de citatorios, requerimientos, solicitudes de informes o documentos y actos administrativos que puedan ser recurridos.

II. “Por correo...”

ART. 129 IMPUGNACIÓN DE LA NOTIFICACIÓN.

“Cuando se alegue que un acto administrativo no fue notificado o que lo fue ilegalmente, siempre que se trate de los recurribles...”

ART. 223. INCIDENTE DE NULIDAD DE NOTIFICACIONES.

“Las notificaciones que no fueren hechas conforme a lo dispuesto en este Código serán nulas. En este caso el perjudicado podrá pedir que se declare la nulidad dentro de los cinco días siguientes a aquel en que conoció el hecho ofreciendo las pruebas pertinentes en el mismo escrito en que se promueva la nulidad.

“Las promociones de nulidad notoriamente infundadas se desecharán de plano.

“Si se admite la promoción, se dará vista a las demás partes por el término de cinco días para que expongan lo que a su derecho convenga; transcurrido dicho plazo, se dictará resolución.

“Si se declara la nulidad, la Sala ordenará reponer la notificación anulada y las actuaciones posteriores. Asimismo, se impondrá una multa al actuario, ...”

ART. 44. FORMALIDADES DE LA VISITA DOMICILIARIA.

“En los casos de visita en el domicilio fiscal, las autoridades fiscales, los visitados, responsables solidarios y los terceros estarán a lo siguiente:

I. “La visita se realizará en el lugar o lugares señalados en la orden de visita.

II. “Si al presentarse los visitadores al lugar en donde deba practicarse la diligencia, no estuviere el visitado o su representante, dejarán el citatorio...”(Notificación de la orden)

NUESTRO RAZONAMIENTO.

Si la Autoridad Fiscal realiza una visita domiciliaria en el domicilio social de una sociedad anónima, y el visitador notifica (notificación que ha cumplido con todos los requisitos de forma establecidos) de este acto a uno de los apoderados, el cual ostenta su personalidad con un poder otorgado por la persona moral, a través de su administrador único, donde se le hayan concedido las facultades de representación con un poder notarial el cual contenga las facultades previstas por los dos primeros párrafos del artículo 2554, es decir, para pleitos y cobranzas y actos de administración y las facultades especiales del artículo 2587 ambos del Código Civil Vigente para el Distrito Federal, únicamente.

De ser tal el caso previsto, se podría impugnar la notificación y promoverse el incidente de nulidad de la notificación, por falta de personalidad, por no haberse entendido el acto de la visita domiciliaria con la persona debida, ya que el representante que ostentó su personalidad con el poder notarial descrito en el párrafo que antecede, no cuenta con las facultades de representación descritas y señaladas por el Código Fiscal de la Federación.

Y por lo tanto, no puede entender y aceptar ningún acto o gestión ante la Autoridad Fiscal. Aunado a esto se podrían presentar consecuencias procesales, que llegaran a anular la determinación de la autoridad fiscal.

4.3 SOLUCIÓN LEGAL.

Proponemos que los poderes que serán ejercitados en materia fiscal además de contener las facultades previstas en los dos primeros párrafos del artículo 2554, para pleitos y cobranzas y actos de administración; y las facultades especiales del artículo 2587 ambos del Código Civil, contengan además las facultades de representación del Código Fiscal de la Federación.

Pues es del conocimiento general que los poderes ejercidos en materia laboral, ante las Juntas Locales o Federales de Conciliación y Arbitraje y demás Autoridades

del Trabajo, deben encerrar los artículos de la Ley Federal del Trabajo. Y si el poder no contiene dichas disposiciones, el apoderado no podrá acreditar las facultades de representación legal y patronal con las que actúa para intervenir en cualesquier procedimiento laboral, y ejercer cualquier otro acto que de acuerdo a la ley se exija cláusula especial, y carecerá de personalidad ante los organismos enunciados.

4.4 PROPUESTA DE UN PODER QUE CONTENGA LAS FACULTADES DE REPRESENTACIÓN PREVISTAS POR EL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.

En el desahogo del último punto de este capítulo, propondremos la redacción de un poder general otorgado en escritura pública; el cual será ejercitado por el apoderado para realizar cualquier acto o gestión en materia fiscal.

PODER GENERAL PARA PLEITOS Y COBRANZAS, ACTOS DE ADMINISTRACIÓN Y CON LAS FACULTADES DE REPRESENTACIÓN EN MATERIA FISCAL, PREVISTAS POR EL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.

VOLUMEN NOVECIENTOS TREINTA Y NUEVE.....939.

NUMERO DE ESCRITURA. CINCUENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS
NOVENTA Y NUEVE.....59999.

En la Ciudad de México, Distrito Federal, a los diez días del mes de junio de mil novecientos noventa y cinco, Yo, José Humberto Rose Mier, Notario Público número doscientos treinta y nueve de esta Ciudad, hago constar el **Poder General para Pleitos y Cobranzas, Actos de Administración y con las Facultades de Representación en Materia Fiscal**; que otorga de una parte el señor Rodolfo García Gómez de Parada, a quien en lo sucesivo se le denominará "el poderdante" en favor de los señores: José Luis Rico Maciel y Antonio Guevara Pimentel, a quienes en lo

sucesivo se les denominará “los apoderados” para que lo ejerciten indistintamente de conformidad con las siguientes:-----

-----CLÁUSULAS-----

-----**PRIMERA.** “El poderdante” otorga en favor de “los apoderados” un Poder General para Pleitos y Cobranzas, Actos de Administración, y con las Facultades de Representación en Materia Fiscal; en los términos de los dos primeros párrafos del artículo dos mil quinientos cincuenta y cuatro y las facultades especiales del artículo dos mil quinientos ochenta y siete, ambos del Código Civil para el Distrito Federal, y de sus correlativos en los Estados de la República Mexicana, donde se ejercite el presente poder.- -----En caso de juicio, “los apoderados” quedan expresamente instituidos en forma enunciativa y no limitativa, para interponer y desistirse de las acusaciones, querellas y acciones penales que le sean potestativas, coadyuvar con el Ministerio Público, desistir, transigir, comprometer en árbitros, absolver y articular posiciones, recurrar, recibir pagos y demás actos que expresamente determinen las Leyes.-----

-----En cuanto a las facultades de administración, “los apoderados” tienen todas las facultades de un administrador general; podrán realizar los actos y otorgar los contratos o convenio tendientes a la conservación del patrimonio del poderdante; administrar toda clase de muebles e inmuebles, cobrar sus rentas o productos y su guarda en la forma que estimen necesario.-----

-----**SEGUNDA.** “Los apoderados” en los términos de los artículos dieciocho, diecinueve y doscientos, todos del Código Fiscal de la Federación, gozarán de las Facultades de Representación en la manera más amplia, sea judicial o extrajudicial, ante las Autoridades Fiscales, inclusive de carácter Federal, Estatal o Municipal, y muy en especial ante el Tribunal Fiscal de la Federación.-----

-----GENERALES-----

-----El compareciente, bajo protesta de decir verdad, manifiesta ser de nacionalidad mexicana, originario del Distrito Federal, nacido el día nueve de mayo de mil novecientos cincuenta y siete, casado, Licenciado en Derecho, con domicilio en la calle de Fernando de Alva Paz, número veintisiete, Colonia Obrera, Delegación Benito Juárez, en esta Ciudad, y se identifica con credencial para votar número "7869678953", expedida por el Instituto Federal Electoral.-----

-----YO, EL NOTARIO CERTIFICO: I. Que el compareciente se identificó con el documento mencionado en generales, y lo estimo con capacidad legal para otorgar el presente instrumento; y II. Que lei y expliqué integro este instrumento al compareciente quien conforme con su contenido, valor y fuerza legal del mismo, lo ratifica y firma en comprobación y unión del suscrito Notario, el mismo día de su otorgamiento en cuyo acto LO AUTORIZO DEFINITIVAMENTE.- DOY FE.-----

ARCP:AGS.

Esta escritura se compone de los folios quinientos mil cuatrocientos treinta y tres al quinientos mil cuatrocientos treinta y seis.

CONCLUSIONES

Terminado el trabajo y comentados los cuatros capítulos integrantes de nuestro estudio; el PRIMERO referente al Marco Conceptual y Doctrinal de la Representación, el Mandato, el Poder y la Gestión de Negocios; el SEGUNDO concerniente al otorgamiento y práctica del poder ya sea mediante escritura pública o mediante escrito privado, como la forma excelsa de conferir las facultades de Representación para el Código Fiscal de la Federación; el TERCERO por lo que hace al planteamiento de la Representación por poder prevista por el ordenamiento inconstitucional y por la Legislación Civil; y el CUARTO, nuestro criterio y la solución legal a la mencionada situación examinada. Expondremos las conclusiones a las que arribamos como origen y producto de nuestro trabajo de tesis profesional.

I. Decimos de la Representación que es la figura jurídica referente a la actuación, obligación o toma de decisiones que ejecuta una persona denominada representante a nombre de otra, cuando ésta se encuentra autorizada por la ley o por la persona denominada representado a cuyo nombre se actúa, obliga o decide.

II. Son elementos personales de la Representación:

- a. El representante. Persona física que actúa, obliga o decide a nombre de otra persona, previamente autorizada por la ley o por la persona a nombre de quien actúa.
- b. El representado. Persona física o moral a cuyo nombre actúa, obliga o decide el representante.

Son elementos subjetivos:

- a. La expresión de la voluntad por parte del representado, siempre y cuando sea capaz.
- b. La disposición legal de que una persona represente a otra.
- c. La facultad de actuar, obligar o decidir que otorga la ley o el representado a el representante.

d. La acción, la obligación o la decisión que ejecuta el representado por conducto de su representante.

f. Los efectos emanados de la actuación, obligación o decisión que ejecuta el representante a nombre del representado.

III. La representación se clasifica por las circunstancias y objetivos que envuelven a ésta, y señalamos:

DIRECTA. No existen efectos o consecuencias para el representante.

INDIRECTA. El representante asumirá los efectos o consecuencias derivados de los derechos y obligaciones, propios del representado.

VOLUNTARIA. Una persona mediante una declaración unilateral de voluntad autoriza a otra para actuar obligar o decidirse en su nombre y representación.

LEGAL. Su fuente y origen es la ley, y por mandato de ella se confieren las facultades a una persona para que represente los intereses de otra, sea capaz o no. (algunos autores la conocen como orgánica.)

IV. Explicamos a el Contrato de Mandato como aquel por virtud del cual una persona denominada mandante encomienda la realización de uno o varios actos jurídicos a otra denominada mandataria. Y como todo contrato es un acuerdo de voluntades, y contiene elementos de existencia, a saber: objeto y consentimiento; y elementos de validez que son: la capacidad, el consentimiento exento de vicios, el motivo, objeto y fines lícitos y que el consentimiento se manifieste en la forma establecida por la ley.

V. El Contrato de Mandato establece y determina obligaciones para las partes, sea para el mandante o mandatario y obligaciones con relaciones al tercero, todas ellas existentes en el Código Civil Vigente para el Distrito Federal y puntualizadas por nosotros, de las más importantes en resumen son:

MANDATARIO. El mandatario como ejecutor personal del contrato, es la persona que se encarga de realizar los actos jurídicos de acuerdo y exactamente con las instrucciones del mandante; estos actos se ejecutarán, como si fueran propios, además al concluir el mandato debe rendir cuentas y el mandante se lo ha solicitado; pagar los

daños y perjuicios ocasionados, si las operaciones se hubieren hecho con violación al contrato; y actuar personalmente, excepto si lo hubiesen facultado al mandatario para delegar sus facultades en la sustitución o para otorgar otro nuevo.

El mandatario en ningún momento podrá celebrar negocio alguno y representar a ambas partes, es decir, no puede representar a su mandante y ser la otra parte, como en un contrato de compra y venta, jamás podrá representar al vendedor y ser comprador.

MANDANTE. Proveer al mandatario de lo indispensable para la ejecución del contrato; indemnizar y remunerar al mandatario por su actuación.

TERCERO. El mandante debe cumplir con las obligaciones contraídas a su nombre frente a un tercero; a contrario sensu, si el mandatario extralimitó sus facultades, el acto es nulo, sólo si el mandante no ratifica los actos tácita o expresamente.

VI. Del mandato se encuentran variz especies, según los efectos que se originen entre unos y otros.

REPRESENTATIVO Y NO REPRESENTATIVO.

Representativo. Los efectos positivos y negativos repercuten en el mandante, y por lo mismo se establece una relación directa entre mandante y tercero.

No representativo. El mandatario sostendrá la carga de todos los efectos que origine la ejecución de los actos, así la relación es directa entre mandatario y tercero, porque éste actúa a nombre propio.

GENERAL Y ESPECIAL.

General. Todo aquel que no tiene una limitación en cuanto al objeto del mandato; lo expresa formalmente el artículo dos mil quinientos cincuenta y cuatro del Código Civil, y las tres facultades contenidas en éste, es decir, para pleitos y cobranzas, actos de administración y para actos de dominio.

Especial. El mandato está limitado a una condición específica y no abarca por lo tanto, más de un acto jurídico.

REVOCABLE E IRREVOCABLE.

Revocable. Todo mandato es revocable por su naturaleza jurídica, salvo una excepción.

Irrevocable. Sólo cuando el contrato de mandato conlleva una condición de un contrato bilateral

ONEROSO Y GRATUITO.

El contrato de mandato es oneroso, salvo pacto en contrario, y entonces es gratuito.

JUDICIAL. El mandatario o apoderado, se denominará procurador, y el acto jurídico es de carácter contencioso o procesal, por lo que existe una litis entre las partes, actor y demandado, este contrato puede ser otorgado ante la presencia de un juez del caso o ante un fedatario público.

COMISIÓN MERCANTIL. La comisión mercantil es un contrato de naturaleza mercantil, sin embargo, se le reconoce o identifica como el mandato aplicado a los actos de comercio.

VII. El contrato de mandato termina por la revocación del acto, la renuncia del mandatario, la muerte de las partes del contrato, interdicción de uno u otro, vencimiento del plazo y conclusión del negocio y por ausencia del mandante.

VIII. El **PODER** es otra de las formas para otorgar las facultades de representación; es una Declaración Unilateral de Voluntad, por virtud de la cual una persona denominada poderdante de manera unilateral, sin el previo consentimiento de otra, denominada apoderada le otorga facultades representativas, para que actúe, obligue o decida a su nombre.

IX. Existen marcadas diferencias entre el mandato y el poder, una de ellas es la naturaleza jurídica de cada figura; el mandato es un CONTRATO y el poder es una DECLARACIÓN UNILATERAL DE VOLUNTAD. Asimismo el mandato por su naturaleza no es representativo, y para serlo, necesita estar unido a un poder, para que el acto surta efectos contra terceros. El apoderado tiene la facultad de aceptar o no la ejecución del poder, ejecutado éste por el apoderado, es lógico saber que ha

manifestado su consentimiento al igual que el poderdante, y si ambos han expresado su consentimiento o han acordado su voluntad, hablamos entonces de un contrato; en otro orden de ideas, el poder deja de ser poder, en cuanto el apoderado acepta la ejecución del poder expresa o tácitamente, y por lo tanto referiremos a un contrato de mandato.

X. La Gestión de Negocios no es admitida por el Código Fiscal de la Federación, como el medio idóneo para representar a una persona, así lo determina el artículo 19 y 200 del Código Fiscal de la Federación.

XI. La Gestión de Negocios es un HECHO JURÍDICO por virtud del cual una persona conocida como gestor, y sin tener mandato u obligación legal, realiza gratuitamente y con un propósito altruista el negocio de otra persona conocida como dueño, con ánimo de obligarlo. Es fuente generadora de las Obligaciones.

Sólo hay gestión de negocios, si existe: a. Un negocio ajeno del gestor y b. Un actuación del gestor sin mandato o deber legal.

XII. Como en toda figura jurídica en donde haya dos sujetos, existen derechos y obligaciones recíprocas. Del gestor son: 1. Obrar conforme a la presunta voluntad e interés del dueño; 2. Realizar el negocio con la misma diligencia con la que realiza los suyos; 3. Concluir con el negocio si se lo solicitaron y rendir cuentas; y 4. De no actuar con sus obligaciones, tendrá la obligación de reparar los daños y perjuicios causados. Del dueño son: a. Si el negocio le fue útil, pagar los gastos e intereses al gestor; b. Cumplir con las obligaciones contraídas por el gestor a nombre de él.

XIII. El poder como la excelsa forma para otorgar las facultades de representación en el Código Fiscal de la Federación, puede ser otorgado a su vez en un escrito privado, en escritura pública, en una acta de asamblea ya sea ésta ordinaria o extraordinaria, o por quienes ostenten la representación legal de la sociedad.

XIV. El Código Fiscal de la Federación fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1981 y entró en vigor en abril de 1983. Define varios conceptos fiscales fundamentales; establece los procedimientos para obtener los

ingresos fiscales y diversas reglas en cuanto a su administración; determina la forma de ejecución de las resoluciones fiscales, los recursos administrativos, así como el sistema para resolver las controversias en el Tribunal Fiscal de la Federación. Asimismo establece la tipificación de los delitos fiscales.

XV. Las disposiciones fiscales se deberán interpretar conforme lo marca el artículo 5o. del Código Fiscal de la Federación y al hablar de que se establecen cargas a los particulares las normas que se refieren al SUJETO, OBJETO, BASE, TASA O TARIFA.

Cualquier norma que refiera a los cuatro conceptos fundamentales incommo, ésta deberá ser interpretada de manera estricta y no cabe la aplicación de las disposiciones del derecho federal común; ejemplo, el Código Civil para el Distrito Federal.

XVI. Al hablar del otorgamiento de las facultades de representación entre y de los SUJETOS, en el Código Fiscal de la Federación, se establecen dos artículos primordialmente que señalan cómo se han de otorgar éstas. Son dos artículos que deben ser aplicados estrictamente como el fundamentolegal de dichos poderes; claro si éstos van a ser ejercitados en materia fiscal.

Estos artículos son el 19 y 200 que comentan: Art. 19. De la representación ante las autoridades y el Art. 200. De la representación entre las partes.

XVII. Al existir dos preceptos de aplicación estricta y que ambos advierten de la representación, nosotros señalábamos que existe la problemática a resolver, puesto que si el apoderado ejerce sus facultades de representación sustentadas únicamente en los dos primeros párrafos del artículo 2554, para pleitos y cobranzas y actos de administración; y las facultades especiales enunciadas en el artículo 2587, del Código Civil; si el apoderado debe resolver actos jurídicos en materia fiscal, se podría anular la determinación de la Autoridad Fiscal o el acto jurídico, porque la mencionada autoridad entendió sus actos con una persona, la cual no contaba con las facultades de representación suficientes en el ámbito fiscal. Inclusive nosotros puntualizamos un ejemplo que reseñaba tal situación. Explicábamos también que una cuestión similar se

presentaba en materia laboral, y que los poderes que fueren a ser ejercidos ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje, Locales o Federales y demás Autoridades del Trabajo, debían contener como sustento jurídico los artículos 11 y 690 de la Ley Federal del Trabajo, y si tales poderes no contienen los citados artículos, carecen los apoderados de representación laboral; y entonces porqué no hacerlo en aquellos poderes cuya ejecución será ante las Autoridades Fiscales.

XVIII. Así planteada la problemática a resolver, nosotros exponíamos como solución legal a ésta, insertar en los poderes en escritura pública o en escrito privado, en los cuales se otorgan las facultades de representación, ya sea por una persona física o por una persona moral, los artículos de aplicación estricta que encierran tales facultades, además de contener los preceptos indicados por la Legislación Civil.

XIX. Se propone insertar en la escritura notarial y testimonio que de ella se expida una cláusula que contenga como fundamento legal las disposiciones relativas a la representación señaladas por el Código Fiscal de la Federación. Y su redacción se establece de la siguiente forma:

Los apoderados en los términos de los artículos dieciocho, diecinueve y doscientos, todos del Código Fiscal de la Federación, gozarán de las Facultades de Representación en la manera más amplia, sea judicial o extrajudicial, antes las Autoridades Fiscales, inclusive de carácter Federal, Estatal o Municipal, y muy en especial ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

BIBLIOGRAFÍA

A. DICCIONARIOS:

CORRIPIO PÉREZ, FERNANDO,
DICCIONARIO DE IDEAS AFINES,
EDITORIAL ARGONAUTA EDICIONES,
MADRID, 1983.

DE PINA RAFAEL Y DE PINA VARA RAFAEL,
DICCIONARIO DE DERECHO,
EDITORIAL PORRÚA, S.A.,
17a. EDICIÓN,
MÉXICO, 1991.

DE PINA VARA, RAFAEL,
DICCIONARIO DE DERECHO,
EDITORIAL PORRÚA, S.A.,
9a. EDICIÓN,
MÉXICO, 1980.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS,
DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO,
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO,
TOMOS DEL I AL VIII,
EDITORIAL PORRÚA, S.A.,
3a. EDICIÓN.,
MÉXICO, 1985.

PALOMAR DE MIGUEL, JUAN,
DICCIONARIO PARA JURISTAS,
EDITORIAL MAYO EDICIONES, S.R.L.,
1a. EDICIÓN,
MÉXICO, 1981.

PALLARES, EDUARDO,
DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL,
EDITORIAL PORRÚA, S.A.,
20a. EDICIÓN,
MÉXICO, 1991.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA,
DICCIONARIO MANUAL E ILUSTRADO DE LA LENGUA ESPAÑOLA,
EDITORIAL ESPASA-CALPE, S.A.,
2a. EDICIÓN
MADRID 1975.

B. LIBROS:

AGUILAR CARBAJAL, LEOPOLDO,
CONTRATOS CIVILES,
EDITORIAL PORRÚA, S.A.,
2a. EDICIÓN,
MÉXICO, 1977.

ARANA, FEDERICO,
MÉTODO EXPERIMENTAL PARA PRINCIPIANTES.
EDITORIAL MORTIZ, S.A.,
1a. REIMPRESIÓN,
MÉXICO, 1987.

AÑORGA LARRALDE, JOAQUIN,
MEJORE SU VOCABULARIO,
EDITORIAL MINERVA BOOKS, LTD.,
2a. EDICIÓN,
MÉXICO, 1974.

AVILA ALVAREZ, PEDRO,
DERECHO NOTARIAL,
EDITORIAL BOSCH,
7a. EDICIÓN,
BARCELONA, 1990.

BAÑUELOS SANCHEZ, FROYLAN.
DERECHO NOTARIAL.
CÁRDENAS, EDITOR Y DISTRIBUIDOR.
1a. EDICIÓN.
MÉXICO, 1977.

BEJARANO SÁNCHEZ, MANUEL.
OBLIGACIONES CIVILES.
EDITORIAL HARLA, S.A. DE C.V..
1a. EDICIÓN,
MÉXICO 1980.

BONNECASE, JULIEN,
ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL.
TOMO I.
BIBLIOTECA JURÍDICO SOCIOLOGICA.
1a. EDICIÓN,
MÉXICO 1945.

BORJA SORIANO, MANUEL
TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES.
EDITORIAL PORRÚA, S.A.
4a. EDICIÓN,
MÉXICO, 1982.

CARRAL Y DE TERESA, LUIS,
DERECHO NOTARIAL Y DERECHO REGISTRAL.
EDITORIAL PORRÚA, S.A.,
5a. EDICIÓN,
MÉXICO, 1988.

CASTÁN TOBEÑAS, JOSÉ.
DERECHO CIVIL ESPAÑOL,
EDITORIAL. COMÚN Y FORAL,
1a. EDICIÓN,
MADRID, 1955.

DE LA GARZA, SERGIO F.,
DERECHO FINANCIERO MEXICANO,
EDITORIAL PORRÚA, S.A.,
5a. EDICIÓN,
MÉXICO, 1973.

DE PINA, RAFAEL,
DERECHO CIVIL MEXICANO,
TOMO IV.
EDITORIAL PORRÚA, S.A.,
1a. EDICIÓN,
MÉXICO, 1961.

DOMINGUEZ MARTÍNEZ, JORGE ALFREDO,
DERECHO CIVIL,
EDITORIAL PORRÚA, S.A.,
1a. EDICIÓN,
MEXICO, 1990.

FAYA VIESCA, JACINTO.
FINANZAS PÚBLICAS.
EDITORIAL PORRÚA, S.A..
2a. EDICIÓN,
MÉXICO, 1986.

GALINDO GARFIAS, IGNACIO,
DERECHO CIVIL.
EDITORIAL PORRÚA S.A.,
14a. EDICIÓN,
MÉXICO, 1995.

GARCÍA MAYNEZ, EDUARDO,
INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO.
EDITORIAL PORRÚA S.A.,
38a. EDICIÓN,
MÉXICO, 1986.

GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, ERNESTO,
DERECHO DE LAS OBLIGACIONES.
EDITORIAL CAJICA.
2a. EDICIÓN,
MÉXICO, 1965.

LOZANO NORIEGA, FRANCISCO.
CUARTO CURSO DE DERECHO CIVIL. CONTRATOS.
ASOCIACIÓN NACIONAL DEL NOTARIADO MEXICANO, A.C.,
5a. EDICIÓN,
MÉXICO 1990.

MANTILLA MOLINA, ROBERTO L..

DERECHO MERCANTIL.

EDITORIAL PORRÚA, S.A..

15a. EDICIÓN,

MÉXICO. 1975

MARGAIN MANAUTOU, EMILIO.

INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO TRIBUTARIO MEXICANO.

EDITORIAL PORRÚA, S.A..

9a. EDICIÓN.

MÉXICO, 1989.

MAZEUD, HENRI, LEON Y JEAN,

LECCIONES DE DERECHO CIVIL.

PARTE 3a., VOLUMEN IV,

1a. EDICIÓN,

BARCELONA. 1987.

MESSINEO, FRANCESCO.

DERECHO CIVIL Y COMERCIAL.

TOMO II,

EDITORIAL EJEA, S.A.,

1a. EDICIÓN,

BUENOS AIRES. 1979.

NERI, ARGENTINO I.

TRATADO TEÓRICO Y PRÁCTICO DE DERECHO NOTARIAL.

EDICIONES DE PALMA S.A.,

1a. EDICIÓN,

BUENOS AIRES, 1981.

OLVERA DE LUNA, OMAR,

CONTRATOS MERCANTILES.

EDITORIAL PORRÚA, S.A.,

1a. EDICIÓN.

MÉXICO, 1982.

ORTÍZ URQUIDI, RAÚL,

DERECHO CIVIL.

EDITORIAL PORRÚA, S.A.,

1a. EDICIÓN.

MÉXICO, 1977-

PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, BERNARDO,

CONTRATOS CIVILES.

EDITORIAL PORRÚA, S.A.,

2a. EDICIÓN,

MÉXICO, 1994.

PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, BERNARDO,

DERECHO NOTARIAL.

EDITORIAL PORRÚA, S.A.,

3a. EDICIÓN,

MÉXICO, 1986.

PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, BERNARDO.
REPRESENTACIÓN, PODER Y MANDATO.
EDITORIAL PORRÚA, S.A..
9a. EDICIÓN,
MÉXICO, 1996.

PORRÚA PÉREZ, FRANCISCO.
TEORÍA DEL ESTADO.
EDITORIAL PORRÚA, S.A..
25a. EDICIÓN,
MÉXICO, 1992.

PUIG BRUTAU, JOSÉ.
COMPENDIO DE DERECHO CIVIL.
EDITORIAL BOSCH,
1a. EDICIÓN,
BARCELONA, 1985.

RÍOS HELLIG, JORGE,
LA PRÁCTICA DEL DERECHO NOTARIAL.
EDITORIAL MCGRAW- HILL INTERAMERICANA EDITORES, S.A. DE C.V..
2a. EDICIÓN,
MÉXICO, 1997.

RIPERT, GEORGES Y BOULANGER JEAN.

DERECHO CIVIL.

TOMO III.

EDITORIAL LA LEY.

1a. EDICIÓN.

BUENOS AIRES, 1987.

RODRÍGUEZ LOBATO, RAÚL,

DERECHO FISCAL.

EDITORIAL HARLA, S.A. DE C.V..

2a. EDICIÓN.

MÉXICO, 1986.

SOTO ALVAREZ, CLEMENTE.

DERECHO DE LA FAMILIA.

EDITORIAL PORRÚA, S.A..

3a. EDICIÓN.

MÉXICO, 1979.

VÁZQUEZ DEL MERCADO, OSCAR.

ASAMBLEAS Y FUSIÓN DE SOCIEDADES MERCANTILES.

EDITORIAL PORRÚA, S.A..

1a. EDICIÓN.

MÉXICO 1976.

VÁZQUEZ DEL MERCADO, OSCAR.

CONTRATOS MERCANTILES.

EDITORIAL PORRÚA, S.A..

5a EDICIÓN.

MÉXICO, 1994.

C. APUNTES:

ROA DÉCIGA, JAVIER,

LAS OBLIGACIONES

TERCER SEMESTRE.

D. LEYES Y CÓDIGOS:

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN,
Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

CÓDIGO DE COMERCIO.

CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.

LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES.

LEY DE NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL.

LEY FEDERAL DEL TRABAJO.

EJECUTORIA Y JURISPRUDENCIA DEFINIDA POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA
EN MATERIA DE MANDATO, PODER, REPRESENTACIÓN LEGAL Y REPRESENTACIÓN
ORGÁNICA O NECESARIA.