

Buenos Aires, 2 de julio de 2003

Al Sr. Director de la Revista del Notariado
Órgano del Colegio de Escribanos de la
Ciudad de Buenos Aires
Esc. Álvaro Gutiérrez Zaldívar
S / D

Envío estas líneas para comentarle que al estar investigando sobre algunas pautas y particularidades de los poderes, hallé lo referido al tema del poder que encuentra como mandatario a un incapaz y la cuestión de su validez. Dada dicha normativa por el Codificador, he intentado las siguientes líneas de pensamiento con el objeto de dejar una puerta abierta al futuro tratamiento exhaustivo del tema.

Según el artículo 1896 estaríamos en una distorsiva negativa a la validez, dado que para ser mandatarios se “puede” ser capaz de contratar.

ARTÍCULO 1896: “Pueden ser mandatarios todas las personas capaces de contratar, excepto para aquellos actos para los cuales la ley ha conferido atribuciones especiales a determinadas clases de personas”.

Pero ese “puede” deja una puerta abierta que se refleja en el hecho de que el tema de incapaces mandatarios está directamente regulado por el Código Civil en el artículo 1897. A priori es válido.

ARTÍCULO 1897: “El mandato puede ser válidamente conferido a una persona incapaz de obligarse, y el mandante está obligado por la ejecución del mandato, tanto respecto al mandatario, como respecto a terceros con los cuales éste hubiese contratado”.

Mucho se dijo y hubo una corriente doctrinaria que hasta propuso que se había deslizado un error de copia en el Código diciendo “incapaz” cuando de-

bió haber dicho “capaz”, totalmente válida en conjunción de ambos artículos referidos.

Pero la doctrina mayoritaria no comparte dicha teoría, máxime con la aclaración de artículos posteriores.

Por otra parte, se produce lo que llamamos una especie de obligación natural, dado que el mandante no puede exigir el cumplimiento al incapaz ni puede accionarlo, teniendo éste la acción de nulidad en su provecho.

ARTÍCULO 1898: “El incapaz que ha aceptado un mandato, puede oponer la nulidad del mandato cuando fuese demandado por el mandante por inejecución de las obligaciones del contrato, o por rendición de cuentas, salvo la acción del mandante por lo que el mandatario hubiese convertido en su provecho”.

Por otra parte, atendamos que el Código se polariza en la protección de los derechos y bienes integrantes del patrimonio del menor o incapaz. No se contraría su espíritu en este punto, dado que los derechos y bienes en juego son los de terceros capaces que encomendaron el negocio a un incapaz.

En síntesis, el poder es válido, ahora sí, es inejecutable, no hay demanda que prospere ante la posibilidad del incapaz de proteger “su patrimonio” mediante la acción de nulidad, en un todo de acuerdo con el espíritu del Código frente a los desprotegidos en discernimiento.

Pero, atacamos el momento de aceptación. Una persona sin discernimiento legal posible declarado no podría efectuar un acto jurídico de la magnitud de la aceptación expresa o tácita de un apoderamiento. En dicho caso sí diferimos de la solución velezana, dado que no traspasan el principal supuesto para producir un acto jurídico válido los requisitos de discernimiento, intención y libertad.

Atendiendo a este supuesto de falta de requisitos, estamos ante un acto viciado que imposibilitaría la solución del artículo 1897, el cual no tendría razón de existir, salvo en la regulación en resguardo de que los efectos de la nulidad de dicho mandato no pueden perjudicar al incapaz en su patrimonio.

Ampliación. ¿Cuáles serían los actos que podrían estar permitidos para el menor adulto?

Vemos, por otra parte, que más allá de la incapacidad absoluta que invoca el Codificador, permite a los menores adultos un cierto número de actos, los cuales pueden ejercer por sí (véase lo normado con respecto a los bienes adquiridos con el producido de su oficio, trabajo, entre otros). Estos menores estarían entonces actuando con discernimiento, intención y libertad, lo que les permitiría perfectamente efectuar la aceptación del apoderamiento.

ARTÍCULO 55: “Los menores adultos sólo tienen capacidad para los actos que las leyes les autorizan otorgar”.

ARTÍCULO 127: “Son menores impúberes los que aún no tuvieren la edad de catorce años cumplidos, y adultos los que fueren de esta edad hasta los veintidós años cumplidos”.

Veamos, entonces, que el Codificador nos da la pauta de que dicha barrera

de discernimiento se alcanzaría a los 14 años, momento en el que cobran efecto los actos jurídicos emanados de este tipo de menores.

¿Qué poderes entrarían a jugar en este beneficio de validez del artículo 1897 y que fueren comunes de verse en nuestras escribanías? Encontramos los poderes de manejo y exportación de vehículos a países limítrofes conferidos a menores adultos, poderes con respecto al oficio de éstos, etcétera.

Siempre tengamos en cuenta que el 1897 es claro. No podrá exigirse del menor el cumplimiento, más allá de la validez del poder, estando obligado por sus mandas el mandante en todo sentido frente al menor y al tercero.

Envío saludos cordiales.

Dr. Diego H. Moretti