

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

ESCUELA DE POSGRADO



EL PODER IRREVOCABLE ¿CONTRASENTIDO JURÍDICO?

TESIS PARA OPTAR EL GRADO DE MAGÍSTER EN DERECHO CIVIL

NADIA P. GOYBURU NAQUICHE

Dirigido por

Dr. MORALES HEVIAS, RÓMULO M.

SAN MIGUEL, 2014



*A mi hermano Patricio, por los ejemplos que me dio.
A mis padres, por sus esfuerzos para apoyarme siempre.
A Samuel por la ayuda brindada.*

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO PRIMERO: LA REPRESENTACIÓN

- 1.1. Representación:
 - 1.1.1. La representación en el Derecho Romano.
 - 1.1.2. Representación legal y voluntaria.
 - 1.1.3. Representación directa e indirecta.
 - 1.1.4. Representación activa y pasiva.
- 1.2 Poder de representación:
 - 1.2.1 Apoderamiento: Acto jurídico unilateral.
 - 1.2.2 Poder de representación en los contratos.

CAPÍTULO SEGUNDO: DERECHO DE DESISTIMIENTO, REVOCABILIDAD E IRREVOCABILIDAD DEL PODER.

- 2.1 Derecho de “Desistimiento” en el mandato.
 - 2.1.1 Mandato.
 - 2.1.2 Derecho de desistimiento.
- 2.2 Revocación del Poder
 - 2.2.1 Naturaleza de la revocación.
 - 2.2.2 Evolución de la revocación en la legislación peruana.
- 2.3 Poder irrevocable.
 - 2.3.1 Irrevocabilidad: Relativa y absoluta.
 - 2.3.2 Validez de la cláusula de irrevocabilidad.

CAPÍTULO TERCERO: CONSIDERACIONES SOBRE EL PODER IRREVOCABLE

- 3.1 Conflicto de intereses: Autonomía Privada vs. Seguridad Jurídica.
- 3.2 Propuesta de derogación del poder irrevocable.

CAPÍTULO CUARTO **JURISPRUDENCIA COMENTADA**

HIPÓTESIS

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA



INTRODUCCIÓN

El otorgamiento de poder generalmente resulta considerado como un negocio jurídico simple; sin embargo, el análisis de su concepto, naturaleza, causas, alcances y extinción, demuestra la complejidad de esta figura jurídica.

El presente trabajo desarrolla el tema del poder irrevocable y, por ende, la institución jurídica de la representación, ambos instrumentos del derecho que facilitan el desenvolvimiento de las personas en sociedad al incrementar las posibilidades de realizar negocios jurídicos que no podrían efectuar personalmente por cualquier motivo de hecho o de derecho, sin necesidad de encontrarse presente, mas teniendo como fin mostrar un nuevo escenario que sustente la inconveniencia de la regulación del poder irrevocable en nuestro ordenamiento jurídico.

El análisis y sustentación de la inadmisibilidad de la irrevocabilidad del poder es necesario en razón de la escasa claridad de nuestra jurisprudencia, así como de la innecesaria positivización de esta figura en nuestras normas, en tanto existen normas suficientes que esclarecen la problemática.

La doctrina peruana trata el tema inclinándose a favor de la tesis de que el poder - entendido como negocio jurídico unilateral – es por naturaleza revocable; sin embargo, coincide en que es posible regular excepciones en determinados supuestos, agregando que la irrevocabilidad normada en el artículo 153 del Código Civil no resulta absoluta sino relativa.

De otro lado, la jurisprudencia ha sido pacífica respecto al tema en cuestión habiendo pronunciamientos disímiles en el ámbito judicial, así como también, en el plano Registral, los Registradores Públicos aceptan la inscripción de poderes irrevocables pero con determinados requisitos.

Ahora bien, a nivel del derecho positivo encontramos diferencias en nuestra legislación; por un lado, el Código Civil regula el poder irrevocable, pero no el mandato irrevocable, siendo el texto del artículo 153 el siguiente: *“El poder es irrevocable siempre que se estipule para un acto especial o por tiempo limitado o cuando es otorgado en interés común del representado y del representante o de un tercero. El plazo del poder irrevocable no puede ser mayor de un año”*. En materia comercial, la Ley General de Sociedades establece en su artículo 122 – en concordancia con el artículo 153 del Código Civil - la irrevocabilidad de los poderes otorgados por los socios para su representación en las juntas generales; sin embargo, no precisa cuáles son los requisitos para considerar un poder como irrevocable, señalando lo siguiente: *“Todo accionista con derecho a participar en las juntas generales puede hacerse representar por otra persona. (...) La representación ante la junta general es*

revocable. La asistencia personal del representado a la junta general producirá la revocación del poder conferido tratándose del poder especial y dejará en suspenso, para esa ocasión, el otorgado por escritura pública. Lo dispuesto en este párrafo no será de aplicación en los casos de poderes irrevocables, pactos expresos u otros casos permitidos por la ley”.

En tal sentido, la diferente regulación en los distintos cuerpos normativos, así como la disímil interpretación dada por los operadores jurídicos genera una problemática tanto a nivel judicial como registral. A nivel judicial, se interpreta la irrevocabilidad como una irrevocabilidad absoluta en la que deben cumplirse los supuestos señalados en el artículo 153 del Código Civil –que se estipule para un acto especial, por tiempo limitado o en interés del representado y representante y de un tercero-; no existiendo la posibilidad de revocatoria. A nivel registral, en cambio, la interpretación es más rigurosa en la calificación de este tipo de poderes, pues a tenor de lo señalado en el Precedente de Observancia Obligatoria aprobado en el Duodécimo Pleno del Tribunal Registral de la SUNARP¹ “*Para su inscripción, el poder irrevocable debe tener dos características: a) Que expresamente se señale que es irrevocable y b) Que comprenda cualquiera de los supuestos del artículo 153 del Código Civil. Si falta alguna de estas características, el poder se inscribe sin la calidad de irrevocable*”. Esto es, para que proceda la inscripción de un poder irrevocable como tal, debe constar textualmente en el título la frase “el poder es irrevocable” y además cumplirse con los requisitos señalados en el Código Civil. Cabe indicar que el añadido de la textualidad exigido por el antedicho precedente ha sido recogido en el Proyecto de Ley N° 582-2011 CR², sobre modificación de diversos artículos del Código Civil, en el que se modifica el artículo 153 del Código en el sentido que la irrevocabilidad debe constar expresamente, suprimiendo, además, el plazo de vigencia del poder irrevocable.

La confusión generada estribaría, a tenor de lo opinado por parte de la doctrina nacional, en el manejo de los conceptos involucrados como contrato de mandato (relación bilateral) y el otorgamiento de poder (negocio unilateral)³. En efecto, muchos autores consideran válida la cláusula de irrevocabilidad o de no revocabilidad, y lo hacen refiriéndose al mandato y no al otorgamiento de poder; otro sector de la doctrina generaliza la supuesta validez de la cláusula de irrevocabilidad en los mandatos para aplicarla, por extensión, al otorgamiento de poder y algunos consideran que dicha cláusula resulta ineficaz tanto en el poder como en el mandato,

¹Publicado en el diario oficial “El Peruano” el 13 de setiembre de 2005.

² Página web del Congreso de la República: A la fecha su estado es de orden del día.

<http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/CLProLey2011.nsf>

³ MORALES HERVIAS, Rómulo. *La irrevocabilidad del poder. A propósito de un inútil debate jurídico*. En Revista Peruana de Jurisprudencia. Editora Normas Legales, Año 7, N° 54, Agosto, Trujillo, 2005. pp. 49-85.

lo que demuestra, tal como se señaló precedentemente, la necesidad de deslindar el tema en cuestión.

Consecuentemente, el presente trabajo tiene como objetivo proponer la derogación del artículo 153 del Código Civil así como la derogación del último párrafo del artículo 122 de la Ley General de Sociedades, a efectos de evitar las inexactas interpretaciones y cuestionamientos provocados por la utilización de esta figura, circunstancias que perjudican a poderdantes, apoderados y terceros, ya que no pueden saber qué efectos jurídicos genera la cláusula de irrevocabilidad en los poderes, y si dichos poderes pueden revocarse en cualquier momento en tanto la revocación es un derecho que se otorga al poderdante en su exclusivo interés y que por consiguiente, no sería válido renunciar a él.

Del problema planteado se pueden establecer diversas posiciones que se pueden dividir en tres grupos:

a) Las que niegan de manera categórica la validez de la cláusula de irrevocabilidad, señalando que siendo la confianza la base de la relación de representación lo justo es que el representante pueda dejarla sin efecto cuando dicha confianza haya desaparecido. Los que sostienen esta posición se basan en el artículo 149 del Código Civil que señala que “el poder puede ser revocado en cualquier momento”, por lo que al momento de interpretarse el artículo 153 del Código Civil debe considerarse de manera sistemática las normas sobre representación señaladas en el Código citado; así también los defensores de esta posición señalan que el hecho de incumplir una obligación asumida de “no hacer”, esto es, de “no revocar” crea la obligación de resarcir los daños causados al apoderado o terceros que ven perjudicados sus intereses, conforme a las reglas de inexecución de obligaciones.

b) Las que señalan que sí es válido renunciar al derecho de revocación pero sólo en determinados supuestos sin considerar la libre revocabilidad en razón de la pérdida de la confianza o el carácter unilateral del otorgamiento del poder, sino que debe tenerse en cuenta otros aspectos como las causas del otorgamiento del poder o si fue otorgado con dicha restricción. La justificación de la irrevocabilidad del poder en el caso de haber sido otorgado en interés común entre el poderdante y el apoderado o de un tercero, estriba en la existencia de un interés compartido y no exclusivo del poderdante, considerándose que en los supuestos de actos especiales o por tiempo limitado, subyace también este interés común, siendo el principal argumento de los defensores de esta posición que dicho interés común de las partes debe ser cautelado en pro de la seguridad jurídica, evitándose de esta manera situaciones de abuso del derecho como, por ejemplo, cuando un deudor otorga poder

irrevocable a su acreedor para que venda su casa y con parte del precio satisfaga su acreencia.

c) Las que señalan que siendo válido el desistimiento unilateral en los contratos de mandato (*recesso*) debería serlo también en el negocio jurídico unilateral del apoderamiento, aceptándose la validez de dicha cláusula, pero fundada en el interés común del representado con el representante.

La hipótesis de este trabajo es que no se puede considerar admisible la renuncia al derecho de revocación, pues el poder nace de un negocio unilateral en el que el “único titular” del negocio siempre será el poderdante; por lo tanto, su interés en la representación no puede cuestionarse, – aun cuando también haya intereses comunes entre él y su representante o un tercero - resultando inadmisibles que se ejerza el poder en contra de su voluntad e interés, pues dentro de esta pluralidad de intereses existe un interés “superior”, que es el del poderdante, expresándose en la autorización del representado a realizar sus propios negocios, (y por tal razón constituyéndose en un derecho irrenunciable) pudiendo recuperar las facultades que delegó incluso a pesar de su propia declaración en contrario o de sus actos propios.

Además, percibir una antítesis entre el derecho de toda persona a revocar en cualquier momento un poder que delegó y el poder irrevocable que, en teoría, protege al representante o terceros en determinados supuestos es equívoco, en tanto los intereses del representante o de los terceros perjudicados se encuentran protegidos por el Código Civil, conforme a las normas que sancionan el abuso del derecho en perjuicio de alguien (indemnización por daños y perjuicios), las mismas que son aplicables a cualquier relación jurídica por lo tanto, también a las revocaciones de poder en perjuicio de otros.

Respecto a la seguridad jurídica que se vería afectada al otorgar el derecho de revocar un poder en cualquier momento sin excepciones, cabe señalar, que el Código Civil en sus artículos 151 y 152 exige que para que la revocación surta sus efectos, la misma sea comunicada, lo que se acredita, en el caso de terceros, con la inscripción en Registros Públicos.

Por lo expuesto, reiteramos, el presente trabajo tiene como objetivo propugnar la derogación de irrevocabilidad del poder del Código Civil y de la Ley General de Sociedades.

La justificación de la investigación se encuentra, básicamente, en las diferentes interpretaciones que se dan actualmente al artículo 153 del Código Civil y al

artículo 122 de la Ley General de Sociedades, tanto en sede judicial como en sede registral.

En tal sentido, sobre la base de lo expuesto se responderán las siguientes preguntas:

1. ¿Es admisible y conveniente regular la irrevocabilidad del poder en el Código Civil y en la Ley General de Sociedades?
2. ¿Debe sacrificarse el principio de autonomía privada por la seguridad jurídica?

Marco Metodológico:

La metodología utilizada para el planteamiento de la hipótesis ha sido básicamente la investigación jurídica dogmática y funcional, y de manera complementaria en concepciones del *iusnaturalismo* y en el análisis económico del derecho.

El método dogmático, conocido también como conceptualismo o institucionalismo, desarrollado a partir de la *Pandectística*⁴ alemana, permite reconstruir las instituciones jurídicas romanas, como la representación, para un mejor entender la naturaleza jurídica de las distintas figuras relacionadas a ella, habiendo sido de gran utilidad por ser la base para solucionar el problema de interpretación y regulación; sin embargo, tratándose de un método formal que excluye todo análisis práctico del tema, se ha tenido que recurrir también al método funcional.

El método funcional permite redefinir los conceptos; los funcionalistas consideran que las ficciones jurídicas confunden los hechos jurídicos; a diferencia del método dogmático, el estudio funcional reposa en el hecho en sí, busca analizar cómo funcionan una construcción lógica jurídica y las consecuencias prácticas que se derivan de ellas, permitiendo que la investigación esté siempre en contacto con la realidad siendo sus dos pilares la casuística y la jurisprudencia, elementos fundamentales no sólo para el presente trabajo sino para cualquier investigación jurídica, ya que permite generalizar una solución a partir de una situación particular, razón por la que se le conoce como método inductivo.

Asimismo, considerando que el Derecho mantiene una relación de interacción recíproca con la moral, la conclusión del tema se fundamenta también

⁴ La escuela *pandectística* no se identifica –como los exégetas– con los códigos y las leyes, sino con el sistema de instituciones y principios elaborados por la ciencia jurídica como un conglomerado.

desde una perspectiva del *iusnaturalismo* o derecho natural. El *iusnaturalismo* no es propiamente un método de investigación jurídica, pero sí un elemento necesario para la justificación de nuestra postura, ya que influye sobre el derecho positivo, por lo que se ha considerado que la regulación de la irrevocabilidad del poder es contraria a la justicia -entendida ésta como el valor principal del derecho y eje de los demás valores-, siendo que ante una regulación injusta debe reformarse la legislación.

Por otro lado, también se ha tomado parte del análisis económico ya que con nuestra tesis no queremos dejar la sensación que nuestro planteamiento de la primacía de la autonomía privada y del carácter justo de las normas frente a la seguridad jurídica, perjudique los costos de los “consumidores” de esta figura; por ello es que el presente trabajo expone sucintamente los beneficios económicos que se obtendrían con la derogación del artículo 153 del Código Civil.

Igualmente se ha utilizado el derecho comparado con el propósito de conocer cómo se está abordando el tema a nivel normativo, doctrinario y jurisprudencial principalmente en el derecho italiano, alemán y español.

Finalmente, debemos concluir que la hipótesis y conclusiones de este trabajo se sustentan en el estudio dogmático de las instituciones ligadas al poder irrevocable, en el análisis de jurisprudencia – registral y judicial- que reflejan los casos que se presentan en la práctica, sin excluir de dicho estudio a los valores que deben ser parte inherente a toda norma y buscando disminuir los costos de los que requerimos de la figura del poder para satisfacer nuestras necesidades.

EL PODER IRREVOCABLE ¿CONTRASENTIDO JURÍDICO?

CAPÍTULO PRIMERO LA REPRESENTACIÓN

1.1 LA REPRESENTACIÓN:

1.1.1 La Representación en el Derecho Romano

Actualmente, salvo para determinadas excepciones por la naturaleza de ciertos negocios que exigen la actuación personalísima del interesado (como el testamento, etc.), se admite de manera general la celebración de actos jurídicos mediante representación; en cambio, en el derecho romano, a diferencia de ahora, se concibió la figura jurídica de la representación de una manera limitada. En su primera etapa (periodos del derecho quirritario y del derecho de gentes) partió del principio de la no representación, posteriormente (periodo del derecho jurisprudencial) admitió la representación pero de forma limitada, esto es, con efectos indirectos; siendo en su última fase (periodo del derecho de la codificación) en el que se puede identificar con la representación actual.

Las razones por las que los romanos en un inicio prescindieron de la representación propiamente dicha, habrían sido distintas.

La doctrina⁵ señala entre las causas más conocidas el formalismo de los negocios en el primitivo *ius civile*, que exigía la intervención directa y personal de los sujetos de la relación; también influyó la organización de la sociedad romana, que dividía a las personas que integraban una familia en *sui iuris* y *alieni iuris*, teniendo ambas clases de personas distinta condición jurídica.

Los *sui iuris* eran los sujetos autónomos de cualquier potestad familiar y gozaban de plena capacidad jurídica, los varones *sui iuris* se denominaron *paterfamilias* o jefe de familia, título que implicaba el derecho de tener un patrimonio y de ejercer sobre los otros las cuatro clases de poderes⁶: (i) La *dominica potestas*, autoridad sobre el esclavo, (ii) La *patria potestas*, autoridad paternal; (iii) La *manus*, autoridad del marido sobre la esposa, y (iv) El *mancipium*, autoridad especial de un hombre libre sobre una persona libre. Cuando el *sui iuris* era una mujer se le llamaba *materfamilias*, esté o no

⁵ ARGÜELLO, Luis Rodolfo. *Manual de Derecho Romano*. Buenos Aires: Astrea, 2007, p. 183.

⁶ PETIT, Eugene. *Tratado Elemental de Derecho Romano*. Mexico DF: EDINAL., 1958, p. 97

casada, y podía tener patrimonio pero a diferencia del *paterfamilias* sólo ejercía la autoridad de ama sobre esclavos.

Los *alieni iuris* eran las personas sometidas al *paterfamilias*, cualquiera que fuera su edad o su sexo, gozaban de capacidad de obrar, pero carecían de capacidad jurídica.

Esta organización familiar permitía que el *paterfamilias* no necesitara representantes libres, pues por imperio de la ley sus representantes eran los hijos y esclavos sometidos a su potestad; sin embargo, ellos sólo podían adquirir para mejorar la situación de su jefe, pues lo adquirido revertía automáticamente al *paterfamilias* en virtud de la relación de dependencia, en cambio, carecían de eficacia los actos que suponían pérdidas de derecho o que suponían una obligación patrimonial, por desmejorar la situación del jefe familiar.

La consecuencia traslativa de lo adquirido a favor de *paterfamilias* se dio también en la representación legal o necesaria, la cual sí fue admitida por los romanos.

La existencia de la representación legal tuvo distintas causas, entre ellas el sometimiento de los *alieni iuris* por razón de parentesco, lo que dio origen a la patria potestad; asimismo, el derecho romano consideró necesario que los ciudadanos y *sui iuris* imposibilitados de ejercer por sí mismos los derechos de los que eran titulares tuvieran un representante de legal o necesario, tal representación se cumplió con las instituciones jurídicas de la tutela y curatela, consistentes en la representación por imperativo de la ley de los menores e interdictos.

Así podría decirse, como bien señala el autor peruano Vidal Ramírez, Fernando⁷, la representación tiene su origen en Roma; sin embargo, el tratamiento de la representación en el derecho romano fue incipiente ya que sólo trató la representación legal o necesaria.

Más adelante, el derecho romano admitió ciertas excepciones al principio de no representación voluntaria, pero sus efectos indirectos, es decir, los efectos del acto jurídico vinculan al representante, quien debe transmitirlos después al representado mediante un acto jurídico distinto.

Sin embargo, en doctrina se señala que tal representación indirecta se admitió sólo para actos jurídicos de carácter patrimonial de naturaleza obligatoria y para la actuación en juicios, no siendo permitida en los siguientes actos jurídicos: De

⁷ VIDAL RAMÍREZ, Fernando. *El Acto Jurídico*. Lima: Gaceta Jurídica, 2005, p. 262.

disposición de bienes, de constitución de derechos reales y en los de carácter personalísimo⁸.

El desarrollo social y económico del Imperio Romano, incrementó el tráfico de bienes, debilitándose el principio de no representación directa, por lo que comenzó admitirse en algunos casos la representación directa, como son, según J. Arias Ramos⁹: la adquisición de la posesión, en la adquisición de la herencia del derecho honorario (*bonorum possessio*); todo ello fue obligando al derecho romano a permitir la representación encargada a personas libres, admitiéndose también a los que tienen un poder general de representación (*procurador omnium bonorum*).

Cabe agregar a lo expuesto, que la representación indirecta - propia del derecho romano—también se encontró en el contrato de mandato, regulado por dicha legislación, y en el que se aplicó el principio de representación indirecta, y que consistía en que el mandatario, representante del mandante, se vinculaba directamente con los terceros de la relación, siendo necesario que después, en virtud de la relación interna del contrato de mandato, los efectos del acto jurídico celebrado por el mandatario se transfirieran al mandante.

El concepto de representación siguió desarrollándose, considerando muchos autores que la verdadera representación perfecta, directa o voluntaria se inicia en el derecho canónico¹⁰, cuando se acepta que en la celebración del matrimonio el asentimiento de uno de los cónyuges ausentes lo manifieste un enviado especial o un procurador con poder especial¹¹.

Posteriormente, es plasmada en el Código Civil francés de 1804, pero como parte del contrato de mandato; más adelante a mediados del siglo XIX los pandectistas alemanes, entre ellos Caspar Rudolf Von Ihering, inician el estudio de la representación y del mandato de manera independiente.

⁸ BARREIRO FERNANDEZ, A. y PARICIO, Javier. *Fundamentos de Derecho Privado Romano*. Segunda edición. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces SA., 1993. p. 43.

⁹ARIAS RAMOS, J. / ARIAS BONET, J.A. *Derecho Romano. Parte General. Tomo I*. 18 ava. Edición. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1986, p. 153.

¹⁰ GOLMAYO, Pedro Benito. *Instituciones del Derecho Canónica*. España: Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, 2005. p. 12. *Se entiende por Derecho Canónico la colección de leyes o reglas establecidas por los obispos, y principalmente por el romano pontífice, para el régimen y gobierno de la iglesia.*

¹¹*Ib.*, p. 405.

Definición de Representación:

Hablamos de representación cuando una persona llamada “representante” realiza un acto jurídico en lugar de otra denominada “representado”.

Por representación, entiende Albadalejo¹² que hay verdadera representación cuando el negocio se otorga en el único interés del representado.

El jurista Vidal Ramírez¹³ ha señalado respecto a esta institución, que el acto jurídico puede ser celebrado por el propio sujeto interesado o por medio de otro dando así lugar a la representación y que la utilidad práctica de esta figura está en la posibilidad que tienen personas ausentes y personas con incapacidad de ejercicio para celebrar actos jurídicos.

En esa línea Castro y Bravo habla de la representación como el “milagro jurídico de la bilocación”¹⁴, porque posibilita el desplazamiento de la voluntad del representado, pues sobre él al final recaen los efectos jurídicos del negocio celebrado por su representante.

De otro lado, Lohmann Luca¹⁵, manifiesta que la representación no consiste en el hecho que un emisario transmita y reproduzca una voluntad distinta a la de él, ya que esta función es la realizada por el “nuncio” y carece de iniciativa legítima, no pudiendo determinar el contenido del negocio, no teniendo el nuncio capacidad de decisión vinculante.

En efecto, la doctrina romana¹⁶, señala que se consideró al *nuncius* como la persona que transmitía o hacía conocer la voluntad de otra persona, era considerado como una especie de carta, por ello podía ser *nuncius* cualquier persona (esclavos, menores de edad), diciéndose que *praestat ministerium tantummodo*, que significa que no es él mismo quien realiza el negocio jurídico, sino que sólo se presta a facilitar la celebración, llevando la voluntad de cierta persona a conocimiento de otras u otras personas; quedando así claro que el *nuncius* no realiza el acto por voluntad propia, a diferencia del representante que realiza el negocio por voluntad propia e independiente a la de su representado, por lo que debe tener capacidad jurídica para manifestar su voluntad y celebrar actos jurídicos.

¹² ALBADALEJO, Manuel. *Derecho Civil. Introducción y Parte General*. Tomo I. Segunda edición. Barcelona: Bosch, 1993, p. 381

¹³ VIDAL RAMÍREZ, Fernando. *El Acto Jurídico*. Lima: Gaceta Jurídica, 2005, p. 261.

¹⁴ CASTRO Y BRAVO, Federico. *La Representación*. Madrid: Marisal, 1972, p. 105.

¹⁵ LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo. *El Negocio Jurídico*. Lima: Asesores Financieros. 1982, p. 139.

¹⁶ PACCHIONI, Juan. Traducción Isidoro Martín Martínez y Antonio Reverte Moreno. *Manual de Derecho Romano*. Tercera edición. Valladolid: Imprenta Castellana, 1942. p. 304

Para que exista representación, señala Stolfi¹⁷, deben concurrir tres condiciones, que son: a) Que el representante declare su propia voluntad. b) En nombre de otro, y c) Que tenga poder de representación.

La primera condición, que el representante declare su propia voluntad, nos lleva a concluir que en el negocio jurídico importa la validez de la voluntad del representante, por lo que importa que ésta no contenga vicios.

La segunda condición, en nombre de otro, se entiende en que el tercero con quien se celebra el acto jurídico debe saber que los efectos jurídicos de dicho acto recaerán sobre otra persona.

La tercera condición, que tenga poder de representación, significa que el representado o *dominus* haya facultado al representante para que declare su propia voluntad en lugar de la suya.

Por lo expuesto, se tiene como notas características de la representación las siguientes: 1) La voluntad del representante en la celebración del acto jurídico y 2) La transferencia de los efectos jurídicos a la esfera jurídica del representado.

Larenz, define a la representación, teniendo en cuenta la transferencia de los efectos jurídicos, señalando que la naturaleza o significado jurídico de la representación consiste en que el representante celebra en lugar del representado un negocio para éste, el cual es considerado respecto a sus efectos jurídicos, como un negocio del propio representado. La celebración de un negocio jurídico para otro, con el efecto de que éste, y no el propio agente, llega a ser parte en el negocio, constituye el concepto de representación¹⁸.

Entonces, la representación permite crear negocios jurídicos donde existe una distinción entre el sujeto que emite la declaración de voluntad y aquel sobre quien recaen los efectos de la declaración, se caracteriza por la actuación *alieno nomine*, es decir por cuenta ajena.

Representar implica sustituir a alguien, para realizar determinados negocios jurídicos, sustitución de personas que como indica el autor Emilio Betti¹⁹ encuentra sus propios límites en la noción de autonomía privada, pues la tutela del negocio reconoce justificación en la idea de que cada persona es dueña de regir sus asuntos

¹⁷STOLFI, Giuseppe. Traducción Jaime Santos Briz. *Teoría del Negocio Jurídico*. Madrid: Editorial Revista de derecho privado, 1992, p. 232.

¹⁸LARENZ, Karl. *Tratado de Derecho Civil Alemán*. Tercera edición. Munich: Edersa, 1974. p. 756.

¹⁹BETTI, Emilio. *Teoría General del Negocio Jurídico*. Segunda edición. Granada: Comares, 2001, p. 419.

propios asuntos como mejor lo considere. Sostiene el maestro italiano que si acepta que cualquiera pueda influir en los asuntos de otro, la sanción del negocio erraría su finalidad, dejaría de ser tutela de la actividad privada.

En palabras de Roca Sastre y Puig Brutau²⁰, la representación se define como aquella institución en cuya virtud una persona, debidamente autorizada o investida de poder, otorga un acto jurídico en nombre y por cuenta de otra, recayendo sobre ésta los efectos normales consiguientes.

En doctrina, el concepto de representación puede agruparse en las siguientes teorías:

Teorías de la representación²¹:

Teoría de la Ficción: El representante es el vehículo de la voluntad del representado.

Teoría de la Representación en sentido estricto: La representación es la sustitución real y completa de la personalidad del representante a la del representado.

Teoría de la Cooperación: La representación se funda en la solidaridad humana. El representado no obra por sí solo, el obra de acuerdo con el representante, siendo el negocio fundado sobre la voluntad de ambos.

1.1.2 Representación Legal y Voluntaria

Teniendo en cuenta la causa por la que una persona puede ser representada por otra, se consideran dos tipos de representación: legal y voluntaria.

▪ **Representación legal:**

La representación legal es también llamada representación necesaria, por ser la única manera en la cual las personas consideradas incapaces y también las personas jurídicas puedan manifestar su voluntad recayendo los efectos en su esfera jurídica.

Esta representación tiene su origen en un acto de apoderamiento que se encuentra en la ley, es decir, el poder de la representación legal descansa

²⁰ ROCA SASTRE, Ramón y PUIG BRUTAU, José. *Estudios de Derecho Privado*. Revista de Derecho Privado. Madrid. 1948, p. 38.

²¹ LEÓN BARANDARIAN, José. *Tratado de Derecho Civil Peruano*. Tomo II, primera edición. Lima: Walter Gutiérrez C. Editor, 1991, pp. 92-94.

inmediatamente en una disposición legal aplicada a los hechos que constituyen supuestos.

Enneccerus²² señala que la representación puede tener como base **una regla de derecho (ley), la constitución de una persona jurídica y un negocio jurídico**; siendo los dos primeros casos correspondientes a la representación legal y el último a la representación voluntaria.

En el plano de las personas naturales y teniendo como base del poder de representación una disposición legal o ley, Enneccerus²³ ha señalado que los representantes cuyo poder de representación descansa en una disposición legal son:

- a) El representante de las personas incapaces o limitadas en su capacidad como el titular de la patria potestad en cuanto a los hijos sometidos a la misma, el tutor en cuanto a los menores de edad e incapacitados.
- b) El curador en los distintos casos de la curatela y el administrador de la herencia (albacea), al que considera como sub especie del curador.
- c) Otras personas a quien la ley otorgue un poder de representación como el administrador en un concurso, etc.
- d) El marido que puede disponer sobre los bienes aportados en las comunidades conyugales; al respecto, debe precisarse que conforme al artículo 313 de nuestro Código Civil, actualmente corresponde a ambos cónyuges la administración del patrimonio social, pudiendo facultar cualquiera de ellos al otro a asumir la representación exclusiva del patrimonio.

La disposición legal en que se basa la representación, además de delegar la representación en las personas señaladas, exige algunas veces el cumplimiento de formalidades para que el representante legal pueda celebrar actos jurídicos que afectan directamente los intereses de las personas imposibilitadas de actuar por sí mismas; como por ejemplo la autorización judicial previa que necesitan los padres para enajenar y gravar los bienes de los hijos menores, conforme al artículo 447 del Código Civil²⁴.

²²ENNECCERUS, Ludwig. Traducción de PÉREZ GONZÁLEZ, Blas y ALGUER, José. *Derecho Civil. Parte General*. Tomo II. Bosh: Barcelona, 1950. p. 252.

²³*Ib.*, p. 252.

²⁴**Artículo 447.-** Los padres no pueden enajenar ni gravar los bienes de los hijos, ni contraer en nombre de ellos obligaciones que excedan de los límites de la administración, salvo por causas justificadas de

En cuanto a la representación basada en la constitución de una persona jurídica, Enneccerus²⁵ señaló que se basa el poder de la dirección de la asociación o de la fundación para obrar como órgano de voluntad de la persona jurídica en la *constitución* de ésta. La dirección tiene como dice la ley, “la posición de un representante legal” y por tanto, a pesar de que en rigor no es representante, sino órgano de voluntad, le son aplicables las disposiciones sobre representante legal.

▪ Representación Voluntaria:

La representación voluntaria nace por voluntad del propio representado (que debe ser una persona capaz), quien por cualquier cuestión de hecho, como por ejemplo la imposibilidad de poder asistir a un lugar para celebrar un acto jurídico, etc., delega voluntariamente un poder de representación a otra persona para que actúe por él.

Al respecto Stolfi²⁶ dice que el adjetivo “voluntaria” indica que la representación depende únicamente del consentimiento del interesado (*dominus*), quien decide en principio celebrar o no el acto jurídico por medio de un representante, luego elegir a su representante, esto es, hacerse sustituir a quien a su juicio es la persona conveniente.

Asimismo, Albadalejo, Manuel²⁷ señala que la representación es voluntaria cuando el poder de representación lo confiere el interesado (representado).

Otra importante definición es la Diez – Picazo y Gullón²⁸; que señalaron que la representación voluntaria tiene su origen en la autonomía privada y encuentran en ella su razón de existir y la razón de su eficacia.

De todo lo vertido hasta el momento, tenemos que en la representación legal el poder de representación lo otorga la ley; mientras que en la representación voluntaria el poder de representación lo otorga la voluntad del representado.

necesidad o utilidad y previa autorización judicial. El juez puede disponer, en su caso, que la venta se haga previa tasación y en pública subasta, cuando lo requieran los intereses del hijo.

²⁵ENNECCERUS, Ludwig. Traducción de PÉREZ GONZÁLEZ, Blas y ALGUER, José. *Derecho Civil. Parte General. Op. cit.*, p. 253.

²⁶STOLFI, Giuseppe. Traducción Jaime Santos Briz. *Teoría del Negocio Jurídico*. Madrid: Editorial Revista de derecho privado. p. 239.

²⁷ALBADALEJO, Manuel. *El Negocio Jurídico*. Segunda Edición.(1993). Barcelona: Librería Bosch. p. 345.

²⁸DIEZ – PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio. *Sistema de Derecho Civil*. Volumen I. Madrid: Editorial Tecnos, 1980, p. 677.

La representación en el plano de las personas jurídicas actualmente es un tema de suma importancia, ya que el crecimiento de un país se demuestra, entre otros escenarios, por el económico, ello se refleja en un mayor número de empresas, asociaciones y otros tipos de personas jurídicas, con las que todos los días de manera directa o indirecta nos relacionamos; a contraparte, este crecimiento ha significado que personas naturales constituyan personas jurídicas con el fin de utilizarlas indebidamente, aprovechándose de conceptos de capacidad jurídica, representación y responsabilidad de personas jurídicas, para cometer abuso del derecho y librar responsabilidades.

Por estas razones consideramos útil también que parte del presente trabajo desarrolle la representación legal y principalmente la representación voluntaria de las personas jurídicas, lo que necesariamente conlleva a exponer sobre la naturaleza de la personalidad jurídica, para así llegar a una posición respecto del tema de la representación de dichas personas.

Existen distintas teorías que explican en que consiste la personalidad de las personas jurídicas. Entre las más importantes se tienen a: a) La teoría de la ficción de SAVIGNY, b) La teoría del patrimonio al fin, de BRINZ, c) La teoría de la persona colectiva real, mejor sustentada por OTTO VON GIERKE (connotado autor que sustentó que la persona jurídica es de naturaleza “supraindividual” y que como la persona individual “su alma está en la voluntad común, su cuerpo en el organismo asociativo”), d) La teoría de los patrimonios de afectación de BRINZ y BEKKER, e) La teoría individualista, que se remonta al pensamiento de JHERING, y f) La Teoría de la Organización, siendo el fundador de sus bases Enneccerus²⁹.

De estas teorías, las de mayor fuerza son la teoría de la ficción (de Savigny), y la teoría de la organización (de Enneccerus) que parte de fundamentos importantes de Gierke.

Teoría de la Ficción:

La teoría de Savigny³⁰ al referirse a la capacidad jurídica, señala que las personas jurídicas son seres “ficticios” que no existen sino para fines jurídicos.

Esta teoría considera que el único sujeto de derecho es el ser humano, como único ser moral y con capacidad real para obrar; refiriéndose el autor al término

²⁹ FERRARA, Francisco. Traducido por Eduardo Ovejero y Maury. *Teoría de las Personas Jurídicas*. Madrid: Editorial Reus SA., 1929, p. 125 y sgts.

³⁰ SAVIGNY. Traducción Jacinto Mesía y Manuel Poley. *Derecho Romano Actual*. Tomo II. Segunda Edición. Madrid: Centro Editorial de Góngora, 1985, pp. 57 - 58.

persona jurídica de la siguiente manera: “Empleo la palabra persona jurídica en oposición a la palabra persona natural, es decir al individuo, para indicar que los primeros no existen como personas, sino para el cumplimiento de un fin jurídico. (...). Los romanos, no tienen ningún término general aplicable a todas las especies de personas jurídicas; para designarlas en general se limitan a decir que representan a una persona o lo que es lo mismo que son personas ficticias.³¹”

La teoría señala también que para desarrollar la idea de persona jurídica es necesario crear una representación que supla de manera artificial su incapacidad de obrar de ésta.

Esta teoría tiene muchos detractores que critican la tesis que la persona jurídica es una ficción creada por el derecho, señalando que toda ficción es inexistente y no un ente; sin embargo, la ficción de la que hablan es real y constructiva. Además discrepan respecto a que la personalidad jurídica es una creación de la ley, señalando que por el contrario es una fórmula científica que construye un grupo de fenómenos que de otro modo serían ignorados. Otra importante crítica es la señalada por el profesor Juan Morales Godo³², siendo una ellas relativas a la capacidad de las personas jurídicas, indicándose que para tener la capacidad de goce no es necesario tener capacidad de ejercicio.

Teoría de la Organización:

Su fundador es Enneccerus³³, y parte de la premisa que en las personas jurídicas existe la organización para un fin y es por este elemento esencial “la finalidad” que no debe identificarse con la pluralidad de sus miembros reducida a una unidad. Asimismo, advierte que las personas jurídicas no son entes vivos y que no tienen voluntad natural pero en ella obran las voluntades de los seres humanos que la integran.

Esta teoría tiene gran acogida en Italia, en la que autores concluyen que la persona jurídica es un ente objetivo, concreto, cerrado y con individualidad propia, siendo su esencia una pluralidad de hombres coligados. La institución permanece firme a pesar de la variación de sus elementos, su fundamento está en la ordenación jurídica, como esfera del derecho objetivo.

³¹ *Ib.*, p. 60

³² MORALES GODO, Juan (2009). *Instituciones del Derecho Civil*. Lima: Palestra Editores. p. 420.

³³ FERRARA, Francisco. Traducido por Eduardo Ovejero y Maury. *Teoría de las Personas Jurídicas*. Madrid: Editorial Reus SA., 1929, p. 299.

Desde la perspectiva del concepto de persona jurídica de la teoría de la organización se abordará el tema de la representación.

En principio, y al margen de las teorías señaladas, tenemos que las personas jurídicas para poder celebrar actos jurídicos requieren necesariamente de la persona humana o física. Aquí surge la pregunta qué relación jurídica tienen las personas humanas que actúan por las personas jurídicas.

La respuesta dependerá de la teoría con la que se entiende a la personalidad jurídica, siendo dos las teorías consideradas por la doctrina³⁴: La teoría de la representación, basada en la ficción y; la teoría del órgano, sustentada en la concepción de organización de las personas jurídicas.

La Teoría de la Representación señala que la persona físicas que actúan por la persona jurídica son los denominados “representantes”, y existe entre una relación entre ambas de representante – representado.

La Teoría del Órgano, señala que la persona jurídica – en razón de su naturaleza – requiere de órganos, para poder formar y manifestar su voluntad, dichos órganos son personas físicas. Asimismo, refiere que los órganos no manifiestan su voluntad propia como sucede en la figura de la representación, siendo la voluntad manifestada por la persona jurídica la del ente colectivo; es decir, existe sólo una voluntad por lo que la relación representante – representado no existe.

Debe indicarse, que no sólo ejercen la representación de la sociedad sus órganos (como gerentes, consejos directivos, etc.), sino también personas físicas que no son órganos de la persona jurídica, pues como bien señalan Alessandri R. Arturo y Somarriva U. Manuel³⁵ existen representantes ordinarios cuya actuación produce efectos para la persona jurídica del mismo modo que si la representada fuese una persona física, perteneciendo a esta categoría las personas que no tienen un vínculo permanente con las personas jurídicas.

Para Elías Laroza³⁶ la personalidad jurídica es la que detenta los entes jurídicos, distintos a las personas físicas, que tienen una voluntad propia, están dotadas de una organización estable y son sujetos de derechos diferentes a sus socios, administradores o representantes.

³⁴ LLOVERAS DE RESK, María Emilia. *Lecciones de Derecho Civil. Personas Naturales y Jurídicas*. Argentina. Córdoba- Advocatus, 1990, p. 296.

³⁵ ALESSANDRI R. Arturo y SOMARRIVA U. Manuel. *Tratado de Derecho Civil. Partes preliminar y general*. Tomo I. Chile: Editorial Jurídica, 2011, p. 572.

³⁶ ELÍAS LAROZA, Enrique. *Derecho Societario Peruano. Ley General de Sociedades del Perú*. Trujillo – Perú, 2000. p. 21.

La figura de la representación en una persona jurídica se utiliza en dos planos, en la representación de la misma persona jurídica y la representación de sus integrantes, ambas las podemos encontrar en: A) En su constitución, al establecer sus órganos de administración y las facultades de éstos. B) En la regulación referida a la representación de sus integrantes y C) En el poder de representación que se otorgan por acuerdo de los que integran la persona jurídica.

A) En el caso la constitución de una persona jurídica se basa el poder de la dirección de la sociedad, asociación o de la fundación para obrar como órgano de voluntad de la persona jurídica. La dirección tiene de acuerdo a ley “la posición de un representante legal” y por tanto, a pesar de que en rigor no es representante, sino órgano de voluntad, le son aplicables las disposiciones sobre el representante legal³⁷.

B) En los casos de representación de socios tenemos que, encontramos que la Ley General de Sociedades, al igual que el Código Civil vigente, regula en su artículo 122³⁸ la representación de los socios y los poderes irrevocables; en cuanto a las demás personas jurídicas no societarias como las asociaciones, fundaciones, cooperativas, etc., el Código Civil no ha estipulado la revocación e irrevocabilidad de los poderes de representación de sus miembros, así por ejemplo tenemos que el artículo 87 del Código Civil³⁹ sólo señala que los asociados pueden ser representados en asamblea general, por otras personas, sin pronunciarse sobre la revocabilidad e irrevocabilidad del poder; sin embargo, ello no significa que no le son aplicables ya que se aplicaría por la norma general establecida en el artículo 153 del Código Civil.

Esta representación de socios, establecida en la Ley General de Sociedades, permite que en las juntas generales los accionistas o socios puedan hacerse

³⁷ENNECCERUS, Ludwig. Traducción de PÉREZ GONZÁLEZ, Blas y ALGUER, José. *Derecho Civil. Parte General. Op. cit.*, p. 252.

³⁸**Artículo 122 (LGS): Representación en la junta general.** *Todo accionista con derecho a participar en las juntas generales puede hacerse representar por otra persona. El estatuto puede limitar esta facultad, reservando la representación a favor de otro accionista, o de un director o gerente.*

La representación debe constar por escrito y con carácter especial para cada junta general, salvo que se trate de poderes otorgados por escritura pública.

Los poderes deben ser registrados ante la sociedad con una anticipación no menor de veinticuatro horas a la hora fijada para la celebración de la junta general.

La representación ante la junta general es revocable. La asistencia personal del representado a la junta general producirá la revocación del poder conferido tratándose del poder especial y dejará en suspenso, para esa ocasión, el otorgado por escritura pública. Lo dispuesto en este párrafo no será de aplicación en los casos de poderes irrevocables, pactos expresos u otros casos permitidos por la ley.

³⁹**ARTÍCULO 87(CC):** (...) *Los asociados pueden ser representados en asamblea general, por otra persona. El estatuto puede disponer que el representante sea otro asociado.*

La representación se otorga por escritura pública. También puede conferirse por otro medio escrito y sólo con carácter especial para cada asamblea.

representar por otra persona; sin embargo, la ley para determinadas formas societarias restringe quienes deben ser estas personas, como en el caso de las sociedades anónimas cerradas⁴⁰; sin embargo, de manera general permite al estatuto extender dicha representación mas no limitarla a más personas de las señaladas por ley.

El problema surge cuando un socio que otorgó un poder de representación a una persona X para que ejerza su derecho a voto en una junta general, decide asistir a la misma junta. Frente a esta situación el artículo 122 de la ley citada, en concordancia con lo señalado en el artículo 149 del Código Civil, establece la posibilidad de revocar la representación conferida y en aplicación al artículo 152 del CC dicha revocación se debe comunicar al representante y a la sociedad; sin embargo, señala que la asistencia personal del representado a la junta general producirá la revocación del poder conferido tratándose del poder especial y dejará en suspenso, para esa ocasión, el otorgado por escritura pública. **Lo dispuesto en este párrafo no será de aplicación en los casos de poderes irrevocables, pactos expresos u otros casos permitidos por la ley.**

Para Elías Laroza⁴¹, sí es aceptable la aplicación del poder irrevocable, siempre que cumpla con los requisitos del artículo 153 del Código Civil, ya que el poderdante es el llamado a evaluar el tipo de poder que da.

Existen posturas contrapuestas a la del autor, entre ellas las que señalan que el accionista tiene, en todos los casos, un derecho prioritario a asistir a las asambleas, sin que importe la extensión o modalidad del poder otorgado, derecho prioritario que se deriva de su condición de socio y su derecho a participar en la formación de la voluntad social, por lo que resulta inaplicable la irrevocabilidad del poder.

Al respecto debemos agregar que en el supuesto que un socio X otorgue un poder irrevocable a un tercero Y (poder otorgado en interés común para el pago de una acreencia), para que lo represente en una junta obligatoria anual, no significa que el representante tenga interés en todos los puntos de agenda que se traten en la junta obligatoria, ya que en la junta se toman acuerdos que afectan directamente al socio, y que no todos los acuerdos societarios son de interés del representante, por lo que el derecho del socio a poder asistir a las juntas es un derecho prioritario, sin que importe la extensión o modalidad del poder otorgado, derecho que se derivan de su condición de socio como los siguientes:

⁴⁰ **ARTÍCULO 243 (LGS):** Representación en la junta general. El accionista sólo podrá hacerse representar en las reuniones de junta general por medio de otro accionista, su cónyuge o ascendiente o descendiente en primer grado. **El estatuto puede extender la representación a otras personas.**

⁴¹ ELÍAS LAROZA, Enrique. *Derecho Societario Peruano. Ley General de Sociedades del Perú. op. cit.*, p. 276.

- a. Derecho a recibir información semestral.
- b. Derecho de separación en los casos previstos en la Ley General de Sociedades.
- c. Derecho de impugnación de acuerdos que lesionen sus derechos.
- d. Derecho de suscripción preferente de acciones con o sin derecho a voto.

Asimismo, existen otros derechos específicos que si bien no han sido puntualizados sistemáticamente, están consagrados en la ley y son:

- e. El derecho a la libre transmisibilidad de acciones, salvo limitaciones estatutarias o convencionales (artículo 101).
- f. El derecho de impugnación de acuerdos (artículo 139).
- g. Derecho a la obtención en un plazo determinado de copias certificadas (artículo 137)
- h. Demandar el otorgamiento de escritura pública de constitución (artículo 5).
- i. Derecho a solicitar inscripciones en caso de que se adopten acuerdos que exijan el otorgamiento de escritura pública (artículo 16).
- j. Pretensión de nulidad del pacto social (artículo 35).
- k. Elección de miembros del directorio (artículo 164).
- l. Derecho de separación (artículo 200, 338, 356, 385).
- m. Solicitar auditorías especiales (artículo 227)
- n. Derecho a la distribución de dividendos (artículo 230).
- o. Derecho a la información.

C) Por último se tiene el caso del poder de representación que se otorgan por acuerdo de los que integran la persona jurídica, que son distintos a la representación de sus órganos.

Para graficar la diferencia entre la representación de los órganos y los poderes de representación otorgados a personas que no forman parte de una persona jurídica, utilizaré el caso de las sociedades, por tener una ley que regula de manera más completa que el Código Civil el tema de la representación; tenemos así como órgano de una sociedad a la gerencia general, la que es ejercida por un gerente general, aquí el gerente general puede celebrar actos jurídicos como gerente general, de acuerdo a las facultades señaladas por la Ley General de Sociedades y el estatuto para dicho cargo, pero también detenta poderes de representación para celebrar negocios

jurídicos no señalados en la ley ni en el estatuto, pudiendo recaer estos últimos poderes en personas distintas al gerente general.

Tal diferencia entre facultades de administración de los órganos y el poder de representación de terceros (no administradores), la tenemos en la Ley General de Sociedades que en su artículo 188 regula la representación de un órgano⁴² estableciendo que el gerente general por ley puede celebrar y ejecutar los actos y contratos ordinarios correspondientes al objeto social, los que pueden ser la conservación de sus bienes y demás actos que son propios del cargo de gerente; mientras que en su artículo 14 dispone el otorgamiento de poderes a terceros⁴³.

La división entre las facultades que realiza el gerente y la facultad de representación que realiza el apoderado, es que la primera son actos de gestión de la sociedad mientras que los segundos corresponden a poderes de representación.

Por ejemplo para que una empresa venda parte de sus activos (un inmueble, un vehículo, maquinaria, etc.) primero el gerente general decide la venta, y el apoderado realiza la venta. Aquí el poder de representación lo tiene el apoderado, por lo que la validez de la enajenación depende del poder de representación de éste.

De igual manera se pueden distinguir las facultades connaturales del directorio de las facultades de representación que dicho órgano puede otorgar a determinados directores o terceros.

1.1.3 Representación Directa e Indirecta

Otra clasificación de la representación la encontramos en las situaciones que pueden darse entre los sujetos de una representación, sea legal o voluntaria. Una es la llamada representación directa, perfecta o inmediata, que vienen a ser representación propiamente dicha y la otra llamada representación indirecta, imperfecta o mediata.

⁴² **Artículo 188 (LGS):** *Las atribuciones del gerente se establecerán en el estatuto, al ser nombrado o por acto posterior. Salvo disposición distinta del estatuto o acuerdo expreso de la junta general o del directorio, se presume que el gerente general goza de las siguientes atribuciones: (...)*

⁴³ **Artículo 14 (LGS):** *El nombramiento de administradores, de liquidadores o de cualquier representante de la sociedad así como el otorgamiento de poderes por ésta surten efecto desde su aceptación expresa o desde que las referidas personas desempeñan la función o ejercen tales poderes. (...).*

▪ Representación Directa:

En la representación directa, todos los efectos del acto jurídico recaen sobre el representado *odominus*, quien confiere a su representante –mediante el negocio jurídico de apoderamiento o mediante el negocio jurídico del mandato con representación- un poder con determinadas facultades para que realice asuntos de su interés (o de interés de ambos o con un tercero).

En la representación directa el representante declara que obra en nombre ajeno, pudiendo darse que el representante declare el nombre de la persona por la cual actúa o que el tercero ya lo sepa. Aquí al representante se le denomina representante directo o inmediato.

Lohmann Luca, Juan⁴⁴ considera que debe excluirse como nota característica de la representación directa “el interés del representado” aunque la concesión del poder se base en la facultad de ceder atribuciones y facultades del *dominus*, puesto que también debe considerarse que en la realidad este planteamiento no es rígido, ya que muchas veces el objeto del poder así como el interés en que se otorgó muchas no corresponden exclusivamente al *dominus* y ocasionalmente ni siquiera éste tiene interés directo.

En cuanto al interés del representado consideramos, a diferencia del reconocido autor, que es prácticamente imposible que se presenten casos en los que el *dominus* no tengan ningún interés en el poder que otorga, autorizando que se celebre un negocio jurídico en su nombre, ya que siempre va a existir un mínimo de interés para tomar la decisión de delegar poder a otro, pues el sólo hecho de esperar un efecto jurídico en su esfera de derechos, obligaciones o patrimonio demuestra la existencia de un interés del *dominus*.

Junto a lo mencionado debemos tener en cuenta que un elemento sustancial del negocio jurídico es la “manifestación de voluntad”, que tiene su origen interno en el *dominus*, yes conocida como la exteriorización de lo que el sujeto quiere; por ello podríamos decir que sí el poder de representación - otorgado mediante negocio jurídico unilateral o proveniente de un contrato (negocio jurídico bilateral)- se origina en el interior del otorgante es porque el primer interés que se encuentra en todo negocio jurídico es el que posee éste antes que el representante o terceros.

En sentido restringido, la representación es una forma de sustitución en la actividad jurídica por la que una persona ocupa el lugar de otra para realizar un

⁴⁴ LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo. *El Negocio Jurídico. Op. cit.*, p. 155.

negocio en nombre y por cuenta de ella. Esta definición corresponde sólo a la representación directa.

A efectos de graficar la representación directa, expondremos un ejemplo de Albadalejo⁴⁵, A le confiere a B un poder (o poder de representación) para que le compre inmuebles, y éste usando tal poder y declarando al vendedor comprar para A, acepta una oferta de venta que le hace C.

▪ Representación Indirecta:

Denominada también representación oculta, se da cuando el representante actúa por cuenta e interés de otro, esto es, el representante celebra un negocio para otro pero en nombre propio, actuando de modo tal que esa voluntad de obrar en nombre y por cuenta e interés de otro no la manifiesta al tercero, por lo que no coinciden su declaración y su voluntad, ya que emite una declaración en el sentido de concertar un negocio en nombre propio, cuando en realidad quiere actuar en nombre del representado.

En este supuesto al representante se le denomina representante indirecto o mediato (o intermediario, sustituto). En este sentido, Enneccerus⁴⁶ bien señaló que el negocio vale como negocio del representante, no se toma aquí en cuenta la ausencia de voluntad de obrar en nombre propio.

Por su parte, Hinestrosa, Fernando⁴⁷ sintetiza el concepto de representación indirecta indicando que *se entiende por representación indirecta el obrar por otro pero no se declara el nombre de éste y el tercero lo ignora*.

El Código Civil peruano, no contempla la representación indirecta de manera aislada, es decir, como negocio jurídico unilateral; mas bien la establece como una forma de los contratos de mandato, así en el artículo 1809 del Código Civil⁴⁸ tenemos la regulación de este tipo de representación.

En práctica, la realización de negocios jurídicos con representación indirecta se da en dos momentos: a) El primero cuando el representante celebra el negocio

⁴⁵ ALBADALEJO, Manuel. *El Negocio Jurídico*. Segunda Edición. Barcelona: Librería Bosch, 1993, p. 347.

⁴⁶ ENNECCERUS, Ludwig. Traducción de PÉREZ GONZÁLEZ, Blas y ALGUER, José. *Derecho Civil. Parte General. Op. cit.*, p. 248.

⁴⁷ HINESTROSA, Fernando. *La Representación*. 1era. Edición. Universidad Externado de Colombia. Bogotá – 2008.

⁴⁸ Artículo 1809.- El mandatario que actúa en nombre propio adquiere los derechos y asume las obligaciones derivadas de los actos que celebra en interés y por cuenta del mandante, aun cuando los terceros hayan tenido conocimiento del mandato.

jurídico con terceros y adquiere los efectos para él mismo, y b) El segundo, consiste en el negocio jurídico mediante el cual el representante transfiere estos efectos adquiridos en el primer momento al representado (*dominus*), ello ha sido plasmado, por ejemplo, en la resolución N° 1720-2013-SUNARP-TR-L de 22/10/2013 del Tribunal Registral⁴⁹.

Sintetizamos el concepto de representación indirecta con otro ejemplo de Albadalejo⁵⁰ que dice: cuando A, sin conceder poder para que obre en su nombre, encarga a B que le compre inmuebles, y B, cumpliendo el encargo, pero sin declarar que en definitiva, no es para sí, compra una casa a C, con destino a A.

1.1.4 Representación activa y pasiva

Otra clasificación de la representación, es desde la perspectiva del representante, teniendo así a la representación activa y la representación pasiva:

- **Representación activa:**

Llamada también la representación en la emisión.

La representación activa, se da cuando el representante es quien emite y dirige la manifestación de voluntad hacia otro sujeto, quien actúa ostensiblemente en nombre del representado haciéndolo saber al tercero.

Enneccerus Ludwig⁵¹, señala como requisitos de la representación activa los siguientes:

a) El representante tiene que realizar el negocio por su propia voluntad, esta nota es lo que lo diferencia del nuncio que emite la declaración en concepto de ajena, a título de propia del que lo envía (El nuncio dice: X me ordena decirle a usted que compra el caballo, mientras que el representante dice: Le compro a usted el caballo en nombre de X). Es evidente que el carácter de nuncio o de representante no deriva del texto literal de la declaración sino del sentido de ésta.

⁴⁹ Resolución N° 1720-2013-SUNARP-TR-L de 22/10/2013 del Tribunal Registral.

https://www.sunarp.gob.pe/busqueda/jurisprud_res2.asp

⁵⁰ ALBADALEJO, Manuel. *El Negocio Jurídico*. Segunda Edición. *op. cit.*, p. 347.

⁵¹ ENNECCERUS, Ludwig. Traducción de PÉREZ GONZÁLEZ, Blas y ALGUER, José. *Derecho Civil. Parte General. Op. cit.*, pp. 240 -242.

b) Sólo es representante el que ejecuta el negocio en nombre de otro (aunque no es necesario que sea también en su interés), o sea el que declara que el negocio debe valer a título de negocio de otro y con ello que el efecto del mismo debe afectar inmediatamente al representado. Es indiferente que esta libertad de actuar en concepto de representante se declare expresamente o resulte de las circunstancias. No es necesario que se indique el nombre del representado.

▪ **Representación pasiva:**

Es la representación en la recepción.

La representación pasiva, se da cuando el representante recibe una declaración para otro, siendo que los efectos de los actos voluntarios afectan a la esfera jurídica del representado.

Sobre la representación pasiva Enneccerus⁵² señala que se llama representante al que emite o recibe por otro (el representado) una declaración de voluntad cuyo efecto inmediato debe afectar al representado.

En la representación pasiva, señala el autor citado, se configura lo siguiente:

a) Es representante pasivo aquél a quien se emite una declaración para otro, cuyo efecto debe afectar a éste. En este caso lo decisivo es la voluntad del declarante, que está dirigida a que la declaración se considere emitida al receptor como representante de la otra parte.

b) No es importante la voluntad del que la recibe ya que la declaración puede llegarle aún sin su voluntad.

En la representación que por ley puede presentarse con o sin poder de representación, los efectos se producen a favor y en contra de los representados. A esto debe agregarse que las normas sobre representación del Código Civil sólo rigen para negocios jurídicos, no para delitos. De los actos ilícitos del representante no responde el representado.

⁵² *Ib.* p. 242.

1.2 PODER DE REPRESENTACIÓN:

Existe una variedad de facultades que se pueden delegar mediante el poder, de todas ellas la doctrina ha tratado de manera específica lo que conocemos como poder de representación.

Se entiende por poder de representación, en palabras de O'Callaghan⁵³, a la facultad de representar que tiene el representante, siendo que dicha facultad puede otorgarla la ley, en la representación legal, o puede concederla el representado en la representación voluntaria por medio del negocio jurídico de “apoderamiento”.

Sin embargo, en el Perú como en otros lugares del mundo -como por ejemplo España- se conoce al negocio jurídico por el cual se confiere un poder de representación simplemente como “poder”. Así también, vemos que ya desde antes Enneccerus⁵⁴ se refirió al poder como la facultad de representación otorgada por negocio jurídico, por el cual se confiere al apoderado la potestad de producir efectos jurídicos a favor y en contra del poderdante, mediante los negocios concluidos en su nombre.

El efecto inmediato de la declaración de voluntad emitida o recibida, en pro y en contra del poderdante, depende de que el representante tuviera poder de representación y de que la declaración fuese emitida por él o a él dentro de los límites de ese poder de representación. Sin embargo, la falta de poder de representación puede subsanarse en algunos casos mediante la ratificación.

Sintetizando las definiciones del “poder”, tenemos que es el conjunto de facultades que una persona delega unilateralmente en otra para que éste pueda actuar en su nombre.

Muchos asocian el concepto de poder con la relación subyacente a él; sin embargo, en la mayoría de conceptos de “poder” no se hace referencia al contrato básico –o relación subyacente- por las siguientes razones:

1. El poder es abstracto y no queda ligado a la causa de este contrato.
2. Es además independiente, de modo que no queda condicionado por el contrato.

⁵³ O'CALLAGHAN, Xavier (2004). *Compendio de Derecho Civil*. Tomo 1 (Parte General) Obligaciones y Contratos. Madrid: Edersa.

⁵⁴ ENNECCERUS, Ludwig. Traducción de PÉREZ GONZÁLEZ, Blas y ALGUER, José. *Derecho Civil. Parte General. Op. cit.*, p. 274.

3. Puede existir un contrato sin poder (la mayoría de los contratos).
4. Puede existir un poder sin contrato base:
 - a) Porque se otorga el poder antes del contrato y en el ínterin hay poder y no contrato;
 - b) Porque se extingue el contrato y subsiste el poder, bien por ser un poder general, o un poder general e indefinido, o un poder simplemente indefinido;
 - c) Porque no ha habido ni habrá nunca un contrato que sostenga al poder, sino que éste se sustenta a sí mismo. En esto hay que luchar seriamente contra la idea, tan arraigada como errónea, de que debajo del poder hay, antes o después, en todo caso necesariamente un contrato.

Una definición didáctica de poder es la expuesta por A. Von TUHR⁵⁵ que señala que hay muchos casos en los que alguien, al que denomina G (*gestor*), se encuentra en relación jurídica, no con un objeto singular, sino con otra persona, es decir, D (*dominus*), en virtud de la cual tiene la facultad de producir efectos en la esfera jurídica de D, señala también que la relación entre G y D se puede basar en hechos determinados por ley como el matrimonio, la patria potestad, la tutela, etc., o en una declaración de voluntad de D denominada “poder”, resultando así el poder, en líneas generales, una ampliación de la capacidad contractual de G más allá de su propia esfera jurídica.

Así pues, siguiendo al autor, se define al poder de representación como la capacidad de G (*gestor*) de producir efectos directos en el patrimonio de D mediante negocios jurídicos celebrados en nombre suyo, los que pueden consistir en la adquisición de derechos, asumir deberes, en actos de disposición de sobre los derechos de D. Asimismo, señala que junto al concepto de poder de representación, y coincidiendo en parte con él, está el poder de disposición, como capacidad de poder disponer de los derechos de D, mediante negocios jurídicos con terceros, ya sea en nombre de D o nombre propio de G, en este último caso, si bien G celebra el negocio en nombre propio también lo realiza por cuenta de D.

De acuerdo a la explicación sellega a la conclusión que el fundamento de toda facultad de poder es una relación jurídica entre G (a quien le compete la facultad) y D (a cuya esfera jurídica se refiere) y que de esta relación jurídica deriva el

⁵⁵ A. von TUHR. Traducción Tito Ravá. Marcial Pons. *Derecho Civil. Teoría General del Derecho Civil alemán. Los derechos subjetivos y el patrimonio*. Vol. I. Madrid: Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., 1998, p. 168.

fin jurídico de la facultad. Del fin jurídico depende hasta qué punto G debe estar sometido a la voluntad de D, y si la facultad puede serle quitada por él o es irrevocable.

Otro punto del poder de representación, es el correspondiente a su extensión, la cual se determina de acuerdo a su contenido, el mismo que lo da la ley (en la representación legal), los estatutos (en el caso de personas jurídicas) o según el tenor del poder (en el apoderamiento).

1.2.1 Apoderamiento: Acto jurídico unilateral

Para celebrar un acto jurídico en nombre ajeno y que los efectos de éste recaigan en la persona por quien se obra es indispensable contar con un poder, el cual surge de un acto previo denominado “apoderamiento”.

Se define como apoderamiento al negocio jurídico unilateral y recepticio consistente en la declaración de voluntad del representado, *dominus* o poderdante para delegar poder de representación a otro.

Se trata de un negocio jurídico ya que nace por la autonomía privada destinado al cumplimiento de intereses.

Una definición breve es la de Albadelajo⁵⁶ que señala al apoderamiento como el negocio jurídico de concesión u otorgamiento de poder.

Otros autores, como O’Callaghan⁵⁷, agregan que el apoderamiento puede ir unido a una relación jurídica subyacente (mandato, etc.); sin embargo, ello no significa que deje de ser un negocio jurídico independiente y unilateral.

Siendo el apoderamiento un acto jurídico unilateral, cabe recordar que dependiendo de cuantas partes intervengan en el acto jurídico, éste puede ser unilateral, bilateral o plurilateral. Para Stolfi⁵⁸ los actos jurídicos unilaterales son aquellos negocios creados por la sola voluntad de una parte.

⁵⁶ ALBADALEJO, Manuel. *El Negocio Jurídico. op. cit.*, p. 361.

⁵⁷ O’CALLAGHAN, Xavier. *Compendio de Derecho Civil. Tomo I (Parte General) Obligaciones y Contratos.* Madrid: Edersa, 2004.

⁵⁸ STOLFI, Giuseppe. Traducción Jaime Santos Briz. *Teoría del Negocio Jurídico. op. cit.* p. 52.

Entonces, el apoderamiento es unilateral por cuanto la concesión del poder es exclusiva de la voluntad del poderdante.

En cuanto a que es una declaración recepticia, recordemos que conforme señala Albadalejo⁵⁹ existen dos tipos de declaraciones, unas que se dirigen a las personas a quienes afectan (se emiten para que les llegue), y otras simplemente se emiten sin que se dirijan a nadie. Las primeras son recepticias y las segundas no recepticias.

Ahora, el apoderamiento resulta un negocio jurídico recepticio en tanto debe ser conocido por el representante y los terceros con los que se celebre el negocio para que así produzca sus efectos.

Su carácter recepticio, apunta Díez Picazo, Luis y Gullón Antonio⁶⁰, es una condición de eficacia y no de existencia, siendo su destinatario natural el apoderado.

Vemos entonces, que la declaración de voluntad del poderdante definitivamente es una declaración recepticia; sin embargo, la doctrina no es unánime al señalar quién es su destinatario: si el representante, el tercero para celebrar el negocio con el cual se otorga el poder o cualquiera de ellos indistintamente, siendo la posición mayoritaria la última tesis.

Como características del apoderamiento podemos señalar las siguientes:

- a) Es unilateral y recepticio.
- b) No es parte del negocio jurídico o de los negocios, cuya conclusión eficaz para el poderdante posibilita, sino que es un negocio jurídico con sustancia propia (Enneccerus⁶¹).
- c) Es un negocio jurídico independiente del existente entre poderdante y apoderado que lo determina y en virtud del cual se crea, al que se le conoce como relación subyacente. (Díez Picazo y Gullón⁶²).
- d) Es un negocio abstracto, porque no recoge la causa en que descansa. No existen distintos apoderamientos (poder de servicios, poder de mandatos, etc), sino un solo apoderamiento que consiste en el otorgamiento del poder de representación y nada más. Por tanto el poder no depende de la validez de la relación que dio motivo a su

⁵⁹ ALBADALEJO, Manuel. *El Negocio Jurídico. op. cit.* p. 87.

⁶⁰ DIEZ – PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio. *Sistema de Derecho Civil. op. cit.*, p. 557

⁶¹ ENNECCERUS, Ludwig. Traducción de PÉREZ GONZÁLEZ, Blas y ALGUER, José. *Derecho Civil. Parte General. Op. cit.*, p. 275.

⁶² DIEZ – PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio. *Sistema de Derecho Civil. op. cit.*, p. 558

otorgamiento sino que puede ser válido, a pesar que esta relación sea nula por una causa que no afecta al poder. (Enneccerus⁶³).

- e) Puede otorgarse a varias personas.(Enneccerus⁶⁴).
- f) Tiene libertad de formas, es decir, no requiere de alguna formalidad para su otorgamiento. Al respecto, debemos agregar que en nuestro ordenamiento se tiene como regla general la libertad de formas; sin embargo, nuestro Código Civil establece excepciones, como la prescrita en el artículo 156⁶⁵ referente al cumplimiento de una formalidad para la delegación de poder sobre enajenación de inmuebles.

En tanto, nuestra doctrina define al “poder” como un negocio unilateral por medio del cual se confiere facultades para actuar en nombre ajeno, y su incidencia se realiza, precisamente, en el ámbito externo, en cuanto el apoderado tiene la facultad de actuar en sustitución, y como si fuese, el poderdante o el titular de los derechos objeto de disposición.

1.2.2 Poder de Representación en los Contratos

Como hemos visto el poder de representación se presenta en el negocio del apoderamiento; sin embargo, esta facultad para representar a otro no es exclusiva de los negocios jurídicos unilaterales, sino también puede darse en contratos; un ejemplo de ello es el contrato de mandato, pues en todo mandato hay representación.

Sin embargo, existe confusión entre la representación y mandato, entendiéndose a un “poder” como un “encargo”. Para Mosset Iturraspe⁶⁶ algunas de las confusiones son las siguientes:

- Denominar “poder”, “procura” o “procuración”, indistintamente, al encargo que constituye el mandato.
- No se diferencia las relaciones internas, mandante – mandatario, que son las propias del contrato, de las relaciones externas, mandante – tercero, donde actúa la representación con base en un negocio unilateral.

⁶³ ENNECCERUS, Ludwig. Traducción de PÉREZ GONZÁLEZ, Blas y ALGUER, José. *Derecho Civil. Parte General. Op. cit.*, p. 277.

⁶⁴ *Ib.*, p. 279.

⁶⁵ Artículo 156.- Para disponer de la propiedad del representado o gravar sus bienes, se requiere que el encargo conste en forma indubitable y por escritura pública, bajo sanción de nulidad.

⁶⁶ MOSSET ITURRASPE, Jorge. *Mandatos*. Santa Fe: Rubinzal – Culzoni Editores, 1996. p. 110.

CAPÍTULO SEGUNDO

DERECHO DE DESISTIMIENTO, REVOCABILIDAD E IRREVOCABILIDAD DEL PODER

2.1 DERECHO DE DESISTIMIENTO EN EL MANDATO

2.1.1 Mandato

La palabra “mandato” proviene del latín *mandatum*, que procede del latín *manusdatio*, (dar la mano), símbolo de la confianza que da una persona y la fidelidad de la otra⁶⁷.

El mandato es un tipo de contrato que consisten que una de las partes denominada mandatario se obliga a realizar uno o más actos jurídicos, por cuenta y en interés de otra llamada mandante.

En el derecho romano el contrato de mandato consistió en que los *sui iuris* estaban obligados a ejercer sus derechos por sí mismos y directamente, no pudiendo adquirir u obligarse más que por sí mismos, y si encargaban a otra persona la concertación de sus negocios se configuraba el contrato de mandato, que en Roma fue concebido como un encargo del mandante que requería la aceptación del mandatario para celebrar actos jurídicos, sin embargo, los terceros que celebraban el acto jurídico con el mandatario sólo quedaban vinculados a éste, pues el contrato de mandato no generaba la representación⁶⁸

El Código Civil alemán (BGB)⁶⁹ regula al mandato señalando “Por la aceptación de un mandato, el mandatario se obliga a gestionar gratuitamente para el mandante un negocio que éste le ha confiado.

Al respecto, señala Hedemann⁷⁰ que este carácter gratuito del mandato regulado en el BGB es lo que lo diferencia del contrato de obra o contrato de servicio.

Asimismo, en el Código Civil español⁷¹, se presume que el mandato es un contrato gratuito, así en su artículo 1711 se indica que “A falta de pacto en contrario, el mandato se supone gratuito”

⁶⁷ *Ib.*, p. 17.

⁶⁸ VIDAL RAMÍREZ, Fernando. *El Acto Jurídico. op. cit.*, p. 262

⁶⁹ Código Civil Alemán (BGB). Traducción: MELON INFANTE, Carlos. Barcelona: Bosch.

⁷⁰ HEDEMANN, J. W. Traducción de Jaime Santos Briz. *Derecho de Obligaciones*. Vol. III. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1958, p. 427.

La diferencia entre el mandato regulado en nuestro Código y los Códigos mencionados, es la gratuidad.

La posición del Código Civil de 1984, aun cuando no lo diga en la Exposición de Motivos y Comentarios, es que técnicamente el mandato es una modalidad de la prestación de servicios, ya que el mandatario se obliga a realizar uno o más actos jurídicos por cuenta y en interés del mandante (artículo 1756 del Código Civil⁷²).

La relación material del mandato tiene su origen en un contrato (negocio bilateral), obligatorio entre las partes; mientras que la representación, surge de un negocio unilateral –apoderamiento- (o de ley), procedente del representado pero el representante no resulta obligado a nada, como consecuencia de serlo.

- **Mandato y Representación:** Se diferencia de la representación en que el mandato puede ser la base en que se sustente el poder dado al mandatario precisamente para la realización del encargo, aunque en modo alguno se excluye que la fuente de la representación la constituya otra relación jurídica. El mandato agota su esfera de actuación en las relaciones internas entre mandante y mandatario. La representación por el contrario, atribuye al apoderado el poder de emitir una declaración de voluntad frente a terceros en nombre del poderdante.

Enneccerus, describe la diferencia entre mandato y poder de la siguiente manera:

- **Mandato y Poder:** Hedemann⁷³ señala que aquí procede diferenciar netamente la relación interna y la relación externa. El “mandato” es considerado solamente como una situación interna entre el mandante y el mandatario, en consecuencia, del “mandato” jamás se puede derivar relaciones jurídicas entre el mandante como “dueño del negocio” y los extraños terceros. Dichas relaciones surgen mas bien de la figura jurídica “apoderamiento” y de la “representación”. Además, agrega que el “poder” (y con él su eficacia externa), puede subsistir ulteriormente, mientras que el mandato es revocado o se extinga la relación interna.

En síntesis el mandato es un contrato bilateral cuyo objeto es la prestación de servicios, por la cual el mandatario se obliga a realizar uno o más actos por cuenta

⁷¹ Código Civil español. Trigésima Tercera edición. Pamplona: Aranzadi, 2010.

⁷² Artículo 1756.- Son modalidades de la prestación de servicios nominados: a. La locación de servicios. b. El contrato de obra. c. El mandato. d. El depósito. e. El secuestro.

⁷³ HEDEMANN, J. W. Traducción de Jaime Santos Briz. *Derecho de Obligaciones. op. cit.*, p. 429.

y en interés del mandante. Tiene un origen contractual y es independiente de las figuras de la representación y poder.

El Código Civil peruano de 1852, siguiendo el modelo romanista y napoleónico, reguló la representación voluntaria subsumida en el contrato de mandato. El Código de 1936, no obstante la influencia alemana mantuvo el tratamiento del Código de 1952. El vigente Código Civil introduce la desvinculación del mandato de la representación, pero no es una desvinculación radical ya que legisló el mandato con representación y el mandato sin representación, estipulados en los artículos 1790 al 1813 del Código Civil.

2.1.2 Derecho de Desistimiento

Se entiende como el derecho del mandante de poner fin a la relación jurídica nacida de un contrato.

Un sector de importantes autores considera que este derecho, conocido también como *recesso unilaterale*, tiene los siguientes fundamentos⁷⁴:

- La preeminencia del mandante “dueño” del negocio, frente al mandatario, colaborador del negocio.
- El interés en la gestión es del mandante y por ello no se puede realizar el encargo contra su voluntad.
- La confianza que se encuentra en la base del mandato.
- La índole *intuitu personae* de la relación que el contrato crea.

En nuestro país el derecho de desistimiento no se encuentra regulado en nuestro ordenamiento jurídico;tratando únicamente el tema de poner fin a los contratos de ejecución continuada en el artículo 1365⁷⁵ donde se establece que en cualquiera de las partes puede poner fin al contrato.

De igual manera, nuestra doctrina ha tratado de forma escasa el tratamiento de esta facultad unilateral de desvincularse de un contrato. Situación distinta es la que se da por ejemplo en Italia, donde su *Codice Civile* contiene un precepto (artículo 1373) que de modo puntual regula el desistimiento o resolución

⁷⁴ MOSSET ITURRASPE, Jorge. *Mandatos. op. cit.*, 1996. p. 386.

⁷⁵ Artículo 1365.- En los contratos de ejecución continuada que no tengan plazo convencional o legal determinado, cualquiera de las partes puede ponerle fin mediante aviso previo remitido por la vía notarial con una anticipación no menor de treinta días. Transcurrido el plazo correspondiente el contrato queda resuelto de pleno derecho.

unilateral (*recesso*) en el contrato en general, además de las previsiones legales de un *recesso* en tipos contractuales específicos, agregando a ello la numerosa doctrina sobre el *recesso unilateral*.

La doctrina tradicional define al desistimiento unilateral como el negocio jurídico en virtud del cual se produce la cesación de los efectos de una relación jurídica a causa de la decisión de una de las partes, en los términos y condiciones que marca la ley. Puig Peña⁷⁶ señala que es la supresión de voluntad de una de las partes de la relación contractual por causas independientes del incumplimiento una vez que esta ha nacido válidamente.

El desistimiento puede darse aunque éste no se encuentre regulado o no esté previsto en el contrato, siempre que concurren las siguientes situaciones: a) La relación jurídica sea duradera o de tracto sucesivo. b) Que sea de plazo indefinido y b) Que exista en la relación un *intuitu personae*, que implica que cuando la confianza se acabe sea causal válida para finiquitar la relación.

El desistimiento unilateral es, precisamente, la no exigencia de una “justa causa” para que el mismo sea efectivo, por lo que la doctrina lo califica como un “desistimiento ad nutum” o “sin justa causa”, sin embargo no obstante la no exigencia de esta “justa causa” su aplicación es confusa al momento de valorar los requisitos para el ejercicio del desistimiento unilateral.

Otro modo de extinguir la relación contractual es la resolución del contrato por incumplimiento, siendo las diferencias de ésta figura con la del desistimiento unilateral del contrato las siguientes: La facultad de resolver contratos sinalagmáticos requiere como presupuesto necesario la constatación de un incumplimiento caracterizado por ciertos requisitos, mientras que la característica principal para que pueda darse el desistimiento unilateral es la presencia de una relación contractual indefinida y a partir de ahí, el ejercicio o no de esa facultad se encuentra en la entera libertad de su titular, sin que se precise la existencia de ningún tipo de incumplimiento.

Morales Hervias, Rómulo⁷⁷, señala las siguientes diferencias entre la revocación y el derecho de desistimiento:

1) El desistimiento es el poder de dejar sin efecto un contrato mediante la manifestación de voluntad de una sola de las partes o de ambas si se ha previsto o se

⁷⁶ PUIG PEÑA, Federico. *Desistimiento Unilateral*. Barcelona: Nueva Enciclopedia Jurídica. 1955, p. 291

⁷⁷ MORALES HERVIAS, Rómulo. “La irrevocabilidad del poder. A propósito de un inútil debate jurídico”, *Revista Peruana de Jurisprudencia*. Normas Legales, Año 7, Nº 54, Agosto, Trujillo, 2005, pp. 54-57.

ha regulado de esa manera. El desistimiento opera sobre el plano de los efectos. En el desistimiento hay una retractación del contrato, uno desiste porque la razón que lo llevo a contratar ha desaparecido y por eso está autorizado a dejar sin efecto un contrato previsto o se ha regulado de esa manera. El desistimiento opera sobre el plano de los efectos. En el desistimiento hay una retractación del contrato. Uno se desiste porque la razón que lo impulsaba a contratar ha desaparecido y por eso está autorizado a dejar sin efecto un contrato válido y eficaz. En cambio, la revocación es un poder que “incide directamente sobre un acto precedente, provocando su eliminación”. La revocación “presenta todos los caracteres del negocio jurídico, comprendida la congruencia de los efectos respecto a la causa”. Así las cosas, es un negocio extintivo con el cual “un sujeto contradice su propia precedente declaración de contenido negocial; y que seguidamente a la revocación el ordenamiento niega relevancia a la declaración impidiendo que ella produzca (o concurra a producir) efectos jurídicos”. La revocación “mueve un impulso de arrepentimiento que lleva al autor del acto a rechazar aquello que quiso”.

2) El derecho de desistimiento se presenta como una forma de extinguir los contratos. La “extinción unilateral del vínculo contractual se presenta con los caracteres de excepcionalidad y por tanto debe ser admitido sólo cuando expresamente esté previsto por la ley o por la privada autonomía”. Válido y eficaz.

3) La revocación es un negocio jurídico unilateral no recepticio que interrumpe la vida de otro negocio y el desistimiento es un negocio jurídico unilateral recepticio como medio de liberación unilateral de una relación jurídica.

4) El derecho de desistimiento es “conferido a uno o a ambos contratantes de un precedente acuerdo (cláusula o pacto de desistimiento), y puede ser también atribuido por la ley (derecho legal de desistimiento). El contrato o la ley pueden conferir a la parte el poder de desistirse como remedio contra el incumplimiento o como remedio por la onerosidad o intolerancia del mantenimiento de la relación”.

2.2. REVOCACIÓN DEL PODER

2.2.1 Naturaleza de la revocación

La revocación es una declaración de voluntad unilateral, por ser facultad exclusiva del poderdante, y recepticia por estar dirigida al apoderado o al tercero.

La revocación en la definición de Stolfi⁷⁸, es la manifestación de voluntad con que el *dominus* priva al representante del poder conferido, así como de las eventuales modificaciones en el mismo introducidas, lo que considera de utilidad práctica; asimismo, indica que debe ser puesta en conocimiento de terceros por medios idóneos.

También es considerada como unas de las causas de extinción del poder. Como vemos en doctrina el poder puede extinguirse por: 1) Haberse realizado el negocio jurídico para el que fue conferido. 2) Revocación. 3) Muerte, interdicción sobrevinida del representado o representante, 4) Vencimiento del plazo por el que se otorgó. 5) Cumplimiento de alguna cláusula resolutoria.

Así también Mendoza Del Maestro, Gilberto⁷⁹ señala que la revocación actúa extinguiendo el negocio jurídico existente y el desistimiento cesan los efectos de la relación producto del contrato.

Otra interesante opinión sobre la revocación es la del doctor Morales Hervias⁸⁰, que señala que se entiende a la revocación como un poder de extinción o de cancelación de negocios jurídicos unilaterales, siendo una expresión del poder de retractación facultativa de un acto jurídico (privado) realizada o provocada por el autor del acto mismo, o por quien está autorizado a sustituirlo o a ocupar su lugar, con el efecto de impedir el surgimiento de una nueva situación jurídica, o de restablecer la preexistente.

Como características de la revocación se tienen las siguientes: a) Es un acto unilateral; b) Debe provenir del autor del acto revocando; c) Es siempre realizada extrajudicialmente; d) No es necesariamente condicionada por circunstancias sobrevinidas o hechos nuevos”.

El efecto que persigue la revocación es que el representado no siga vinculado por la actuación del *dominus*. Esta se alcanzará no sólo si hubo notificación de la misma sino también cuando se pruebe que sus destinatarios la conocieron o pudieron conocerla empleando las diligencias que el caso concreto demandaba, cuya

⁷⁸ STOLFI, Giuseppe. Traducción Jaime Santos Briz. *op. cit.*, p. 243.

⁷⁹ MENDOZA DEL MAESTRO, Gilberto. “El Sui generis poder irrevocable. Problema de una Directiva y sus interpretaciones parciales” *Actualidad Jurídica*. N° 148, marzo 2006. p. 45.

⁸⁰ MORALES HERVIAS, Rómulo. “La irrevocabilidad del poder. A propósito de un inútil debate jurídico”, *Revista Peruana de Jurisprudencia*. *op. cit.*, pp. 54-57.

prueba correrá a cargo del representado que alegue no quedar vinculado por los actos por los actos del que fue su representante⁸¹.

La revocabilidad se puede apreciar también en el contrato de mandato, es tratada con rango de principio en los ordenamientos jurídicos y es unánimemente admitida por la doctrina⁸².

En el campo del poder de representación, el problema de la revocación radica en si ésta es un elemento esencial de este negocio jurídico unilateral que no puede considerarse como tal si se deja de lado el derecho de revocación del poderdante, o si sólo constituye un elemento natural de ésta que puede o no ser parte del negocio.

Señala Díez Picaso⁸³, que el poder de representación, además de implicar una confianza ordinaria especial al apoderado, fundamentalmente mira el interés del *dominus*, de ahí que siempre que se le haya mencionado dentro de los actos de suyo revocables al lado del testamento. Su función es cancelar la investidura o legitimación para obrar concedida al apoderado, pero sin efecto retroactivo, esto es, una terminación del negocio por decisión unilateral del interesado, el *dominus* que, como se ha indicado conserva de suyo y siempre la facultad de obrar por sí mismo, y que así haya concedido a otro legitimación para obrar en su nombre, puede prescindir unilateralmente de dicha delegación, esa es la regla general.

Tenemos también que la revocabilidad es para Gonzales Barrón⁸⁴ un negocio unilateral por el cual el poderdante sirve a sus propios intereses, por lo que es coherente mantener un principio de libre revocabilidad, en donde el titular pueda decidir justamente lo que más le conviene a sus intereses y sin quedar vinculado por su propia declaración. Es una figura anómala de representación, pero que se le admite por razones de utilidad práctica.

⁸¹ DIEZ – PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio. *Sistema de Derecho Civil*. Op. cit. p.577.

⁸² *Ib.*, p.298.

⁸³ HINESTROSA, Fernando. *La Representación*. op. cit. p. 204

⁸⁴ GONZALES BARRÓN, Gunther. *Introducción al Derecho Registral y Notarial*. 2da. Edición. Jurista Editores: 2008. p.519-520.

2.2.2 Evolución de la revocación en la legislación peruana

Código Civil de 1852:

Reguló la representación legal en relación a la sociedad conyugal, etc., y sobre la representación voluntaria, en el contrato de mandato.

Código Civil de 1936:

Sigue la regulación del código de 1852.

Código Civil de 1984:

Este cuerpo normativo innova el tratamiento de la representación voluntaria así como su revocación, separándola del contrato de mandato al ubicarla en el Libro II: Acto Jurídico (artículos 145 y siguientes) del Código Civil.

2.3 PODER IRREVOCABLE

El poder irrevocable constituye la vigencia obligatoria del vínculo entre el representante y el representado.

Para Jorge Mosset⁸⁵ el poder o procura es revocable en cualquier momento; empero, cuando haya un interés común del representado y representante o del representante y un tercero, tal revocación no es posible, configurándose un poder irrevocable.

En otras palabras se dice que la revocación del poder es una de las formas más usuales de poner fin al vínculo entre el representado y su representante, y tiene su base en el principio de la autonomía privada; sin embargo, la facultad de revocar o dejar sin efecto un negocio jurídico unilateral tiene una excepción llamada poder irrevocable.

Respecto al poder irrevocables preciso señalar que en nuestro ordenamiento jurídico tenemos diversos negocios que aceptan la irrevocabilidad del poder, los que a modo de síntesis hemos clasificado de la siguiente manera:

- **En las personas jurídicas:**

⁸⁵ MOSSET ITURRASPE, Jorge. *Mandatos. op. cit.*, 1996. p. 99.

Último párrafo del artículo 122 de la Ley General de Sociedades.

La representación de los socios en las juntas generales de las sociedades.

- **En personas naturales:**

Como Acto Jurídico: Artículo 153 del Código Civil.

El poder es irrevocable cuando se estipule para un acto especial o por tiempo limitado o cuando es otorgado en interés común del representado y del representante o de un tercero.

En el derecho de familia: Artículos 380 y 395 del Código Civil.

La adopción, el reconocimiento de hijo, respectivamente.

En el derecho de sucesiones: Artículo 677 del Código Civil.

La aceptación o renuncia de la herencia o del legado.

- **En la Ley de la Garantía Mobiliaria:**

Artículo 47 numeral 1 de la Ley 28677 (Ley de la Garantía Mobiliaria)

Se otorga poder irrevocable en el acto constitutivo para la transferencia de los bienes.

2.3.1 Irrevocabilidad: Relativa y absoluta

Los debates en torno a la naturaleza y alcance del poder afectan directamente al régimen de su revocación o, en su caso, irrevocabilidad. En nuestro escenario jurídico la discusión es en principio sobre la aceptación o no de la cláusula de irrevocabilidad dispuesta en el artículo 153 del Código Civil; y dentro de los que aceptan su regulación, surge la pregunta si la irrevocabilidad debe ser absoluta o relativa.

El caso español es distinto ya que no hay una norma expresa que prohíba la renuncia del poderdante a su derecho de revocar el poder que otorgó; sin embargo, la

doctrina y la jurisprudencia española demuestran que en la práctica sí se admite la renuncia al derecho de revocación, esto es, la irrevocabilidad de poderes.

Como hemos dicho en el caso de estar de acuerdo con la regulación del poder irrevocables, surgen dos posibilidades de interpretación, la primera que se trate de una irrevocabilidad absoluta y la segunda que se trate de una revocación relativa. El problema está en que la doctrina y la jurisprudencia atribuyen a la irrevocabilidad efectos absolutos, o sea la revocación contra él es ineficaz, y otras veces relativos que implica que sí surte efectos la revocación pero con una indemnización de daños.

Se entiende por irrevocabilidad absoluta, según la definición de Cano Martínez de Velasco, José Ignacio⁸⁶, a la excepción muy relevante al principio de la revocabilidad. Se da cuando el poder constituye el único medio para el cumplimiento de un contrato subyacente, o cuando está concebido en interés preponderante o exclusivo del representante del representante en calidad de parte del contrato base, su arbitraria revocación conlleva un fraude.

El mismo autor⁸⁷ nos dice respecto a la revocación relativa que se da cuando la revocación conlleva a una indemnización, es decir, cuando la revocación es intempestiva o extemporánea. Considera que se habla de irrevocabilidad relativa cuando se tiene los siguientes supuestos: a) Todos los casos de irrevocabilidad dudosos de serlo absoluta o relativamente. b) Los poderes en cuya subsistencia tiene interés el representante o un tercero.

Por lo tanto, en cuanto a la irrevocabilidad absoluta se puede decir que el poder irrevocable es revocable indemnizando daños y perjuicios derivados del incumplimiento del contrato base.

En doctrina existen básicamente dos posturas: la causalista y la abstracta. Para la primera, el poder está ligado necesariamente al contrato base a cuyo cumplimiento sirve. Para la segunda, el poder, por ser unilateral el acto de apoderamiento del que nace y por facultar pero no obligar a actuar, es independiente del contrato base, bilateral y obligatorio.

En cuanto a la irrevocabilidad el causalismo considera irrevocables aquellos poderes ligados a un contrato de tal modo que si se revocasen intempestivamente, el

⁸⁶ CANO MARTÍNEZ DE VELAZCO, José Ignacio. *El Poder Irrevocable*. España: J.M. Bosch Editor, 2005. p. 9-16.

⁸⁷ *Ib.*, p.6

contrato quedaría incumplido. Para forzar al cumplimiento del mismo se mantiene que el poder necesario para consumarlo constituye, en cierto modo o en cierto grado, una parte del contrato. Bien por entender que hay entre poder y contrato una conexión de necesidad, por suponer una cláusula (presunta) que incorpora el poder al contrato base en calidad de instrumento para su ejecución, por entender en estos casos una renuncia presunta del poderdante a su derecho a revocar el poder, éste resulta irrevocable. Y además, en supuestos en que el poder es imprescindible para la realización de la gestión, se estima que su irrevocabilidad es absoluta. O sea que, si se practicara la revocación antes del cumplimiento del contrato, ella sería totalmente ineficaz y el poder continuaría vivo hasta su consumación.

El iusnaturalismo tiene la ventaja de, al valorar la causa del poder, impedir que éste se utilice para el cumplimiento de ilicitudes. También impide el abuso del poder dado y luego extemporáneamente retirado, al ligarlo al cumplimiento del contrato subyacente y del contrato final. Sin embargo, tal línea ideológica no concuerda con la idea, por otra parte determinante, de la independencia y la abstracción del poder.

Frente a ello, el positivismo desconoce el contenido ético o antiético de las circunstancias, fácticas y jurídicas, que rodean al poder; pero posee la ventaja de ver en el poder un dato objetivo, abstracto e independiente, lo que le hace siempre, en principio, revocable.

Si un poderdante se presenta ante el notario para revocar el poder ¿qué hará el apoderado? ¿Seguir la gestión con el poder? No es razonable que lo haga, sino que la continúe sin él. Y si no puede hacerlo sin el poder, deberá abstenerse, sin incurrir por ello en responsabilidad por incumplimiento del contrato subyacente. Pero, si el representante tiene interés propio en la gestión, es previsible que la continúe con el poder (revocado), arriesgándose a las consecuencias de la nulidad de lo actuado desde la revocación. Se diga lo que se quiera, el poderdante puede revocar eficazmente poderes considerados irrevocables, con tal de que, además de revocar, impugne, en su caso, lo hecho por el representante tras la revocación. Y además, ello lo puede hacer apartándose unilateralmente del contrato subyacente y defraudando el posible interés en la gestión del representante o del tercero.

2.3.2 Validez de la cláusula de irrevocabilidad

La cláusula de irrevocabilidad del poder podría definirse como la autoprohibición para extinguir un poder de representación, esto es, la renuncia al derecho de revocar.

El tema del poder irrevocable ha generado en la doctrina y en la práctica diversas posiciones a favor y en contra de su aplicación. El autor peruano Vidal Ramírez, Fernando⁸⁸ señala que el poder irrevocable es una “suigeneridad” del otorgamiento de poder.

Como argumento a favor de la cláusula de la irrevocabilidad podemos señalar lo acotado por Díez Picazo⁸⁹, la irrevocabilidad real conviene cuando la concesión del poder asegura o garantiza la satisfacción del interés del representante, siendo una medida de protección suya para evitar la frustración del convenio que tiene con el representado.

Opuesto a lo dicho sobre la irrevocabilidad, tenemos el comentario de Álvarez Caperochipi⁹⁰ que señala que “la revocación no es necesario justificarla, y lo que hay que justificar es la subsistencia indefinida del poder, y más aun la irrevocabilidad del poder. La revocación automática, fuera de las circunstancias de lugar y tiempo en el que el poder es otorgado, es una consecuencia natural; el poder no se puede considerar que tenga una vigencia indefinida, máxime en nuestros tiempos en que por la facilidad de las comunicaciones, ante una sospecha fundada, ha de considerarse de acuerdo a la buena fe la comprobación y verificación de los poderes”.

Dos son los principales argumentos que sostienen los defensores de la regulación del poder irrevocable:

La primera se refiere a que en los casos en los que se otorgué el poder en interés del poderdante y además en interés del apoderado o de un tercero se justifica esta limitación a la libertad del representado para realizar un acto afín de satisfacer sus intereses.

La segunda es que en pro de la seguridad jurídica, el poderdante debe cumplir lo que se obligó voluntariamente, esto es, que no se puede generar daños y perjuicios a terceros por su renuncia a realizar lo que él mismo se comprometió.

Lo dicho hasta el momento lo podemos definir como la confrontación entre la autonomía privada y la seguridad jurídica, o también entre libertad para satisfacer intereses propios y la obligación que satisface intereses ajenos.

⁸⁸ VIDAL RAMÍREZ, Fernando. *El Acto Jurídico. op. cit.*, p. 293.

⁸⁹ DIEZ – PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio. *Sistema de Derecho Civil. Op. cit.* p.579.

⁹⁰ ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, José Antonio (2009). *Jurisprudencia Civil Comentada*, Tomo III, 2 edición, Granada: Coordinado por Pasquau Liaño. p. 68.

Nuestra posición es que debe primar la libertad del hombre para satisfacer sus propios intereses, y que no se puede sacrificar los intereses por la seguridad jurídica.

CAPÍTULO TERCERO

CONSIDERACIONES SOBRE EL PODER IRREVOCABLE

3.1 CONFLICTO DE INTERESES: PRIMACÍA DEL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA PRIVADA VS. SEGURIDAD JURÍDICA

Entendemos por interés a la relación entre sujeto - bien, que tiene como presupuesto un juicio del sujeto sobre la idoneidad del bien a satisfacer su necesidad; sin embargo, no todos los intereses del ser humano son relevantes para el derecho, por ello los ordenamientos jurídicos, tienen una triple postura frente a éstos:

La primera es de absoluta indiferencia: Se trata de aquellos intereses importantes para el sujeto pero sin relevancia social⁹¹.

La segunda postura positiva: El ordenamiento jurídico asume la protección y tutela del interés y por ende de garantía de su realización, lo que significa que el ordenamiento pone a disposición del sujeto titular del interés su aparato para hacer posible o más fácil la realización del interés mismo.

La tercera es que el ordenamiento no considera que el interés sea digno de ser protegido y más bien lo subordina a intereses ajenos. No se trata de una indiferencia como la del primer caso sino de un juicio desfavorable, predisponiendo los instrumentos idóneos para impedir que tal interés pueda ser realizado.

Frente a la libertad que tiene toda persona está la necesidad social de que se realicen o no determinados actos, lo que equivale al sacrificio de intereses, esta necesidad la define Rosario Nicoló⁹² como una necesidad moral, por lo tanto relativa ya que no excluye a la libertad sino más bien la presupone y en cierto sentido la potencia en cuanto el sujeto que se encuentra en la posición de deber tiene siempre la posibilidad de escoger entre el cumplimiento del deber y su transgresión.

⁹¹ Por ejemplo, si organizo una fiesta en mi casa e invito a mis mejores amigos de la universidad, tengo interés en que vengan a mi casa a disfrutar de la reunión.

⁹² NICOLÓ, Rosario. Traducción de Carlos Zamudio Espinal, revisada por Rómulo Morales Hervias. *Las situaciones jurídicas subjetivas*. Lima: Advocatus, 2005, p. 103.

Principio de Autonomía Privada:

Distinción de reglas y principios:

Como sabemos todo sistema jurídico está compuesto por dos tipos de normas: reglas y principios.

La diferencia entre ambas radica en que las reglas son enunciados condicionales (de determinados hechos) que conllevan a una consecuencia jurídica, siendo su estructura general “Si A entonces B”, mientras que los principios son normas “fundamentales” e “indeterminadas”, en tanto otorgan una justificación ética a una pluralidad de reglas y no establecen todos los hechos condicionales ni sus excepciones, por lo que requieren de otra norma (regla) que los concreten⁹³.

Autonomía Privada:

La revocación de un negocio jurídico se fundamenta en el principio de autonomía privada, por lo que resulta importante tratar este principio:

En sentido lato se define a la autonomía privada como – *el hecho que los individuos se impongan normas por sí mismos, la autorregulación que éstos efectúan de sus propias relaciones e intereses*⁹⁴.

Estas relaciones se clasifican en dos grupos: Las relaciones de corrección y las relaciones económicas sociales de tráfico, un ejemplo de la primera sería una invitación a cenar (actos de cortesía) y de la segunda un contrato de compraventa de un vehículo (acto concerniente al tráfico); como puede verse la autonomía “negocial” se ubica en la esfera de las relaciones económicas sociales.

Después de esta primera delimitación, se apunta otra que es la diferenciación entre autonomía individual y autonomía social⁹⁵. Al respecto se dice que la autonomía del individuo se expresa en: **a)** Actos vinculados a él mismo, aisladamente considerado, es decir, que constituya el ejercicio de sus facultades personales, como por ejemplo qué almorzar, qué religión profesar, qué profesión

⁹³ GUASTINI, Riccardo. Traducción de Pedro P. Grández Castro. *Ponderación: Un análisis de los conflictos entre principios constitucionales*. Lima: Palestra Editores, 2010, p. 76

⁹⁴ SCOGNAMIGLIO, Renato (2004). “*Contribución a la Teoría del Negocio Jurídico*”, Traducción y notas de Leysser L. León. Lima: Editora Jurídica Grijley. p. 110.

⁹⁵ *Ib.* p. 111.

seguir, dónde vivir, etc., ejerciendo en estos casos plenamente su autonomía individual; y **b)** Actos de regulación de intereses propios en el ámbito de las relaciones intersubjetivas, como celebrar un contrato de comodato, un contrato de mandato, constituir una hipoteca, etc., debiéndose hablar en estos casos de autonomía social.

Las diferencias expuestas llevan a Scognamiglio, Renato⁹⁶ a observar conforme a la realidad que *el negocio, sin importar la idea que se tenga del mismo, no puede identificarse con el simple ejercicio de una facultad personal, sino que constituye, siempre un acto destinado a escapar de la esfera del agente para instituir relaciones con otros sujetos, y que debe asociarse en cuanto tal, con el fenómeno de la autonomía social*⁹⁷.

Una siguiente delimitación, busca determinar la esencia misma de la autonomía “negocial”, al efecto el autor citado plantea que debe establecerse si esta autonomía debe valorarse como un fenómeno psicológico o como un fenómeno social, adhiriéndose a la segunda postura pero sin desconocer el fenómeno de libertad individual y entendiendo su relevancia social, siendo ésta la perspectiva correcta para el autor.

De lo expuesto, se desprende que si bien el hombre tiene autonomía para decidir qué actos realizar, el derecho sólo considera aquellos que inciden en su relación con los demás y dentro de ellos los actos o negocios que tenga relevancia en un campo de tráfico económico social.

Otra importante definición de la autonomía privada es la de FLUME, Werner⁹⁸, quien señala que el principio de autoconfiguración de las relaciones jurídicas por los particulares conforme a su voluntad, considerando a la autonomía privada como parte del principio general de la autodeterminación de las personas; señala también que este principio es, según la Constitución, un principio previo al ordenamiento jurídico y el valor que con él debe realizarse está reconocido por los derechos fundamentales.

A tenor de lo señalado podemos resaltar el valor fundamental de la autonomía privada resulta un derecho natural fundamental implícito en cada persona, que consiste en la facultad que tienen las personas para decidir de manera voluntaria como materializar sus intereses.

⁹⁶ *Ib.* p. 106.

⁹⁷ *Ib.* p. 112.

⁹⁸ FLUME, Werner (1998). *“El Negocio Jurídico”*, Traducción de José María Míquel González y Esther Gómez Calle. Madrid: Fundación Cultural del Notariado. p. 23.

El autor peruano Vidal Ramírez, Fernando⁹⁹ señala que el concepto de autonomía de la voluntad o *autonomía privada* debe enfatizarse con una nota que tiene especial relevancia, como es la libertad, porque la vigencia del principio implica un reconocimiento a la libertad individual y a su tutela jurídica; por lo que la autonomía de la voluntad debe entenderse como la libertad humana y el poder jurídico que el derecho objetivo reconoce a los sujetos para la regulación de sus propios intereses.

Respecto a la equivalencia que en nuestra práctica se le da a los términos autonomía de la voluntad y autonomía privada, debe agregarse que en doctrina comparada se hace distinción entre ambos términos, la que a continuación paso a desarrollar.

El Diccionario de la Lengua española¹⁰⁰, define como *autonomía* la condición de quien, para ciertas cosas, no depende de nadie, así también tenemos que *voluntad* en una de sus acepciones equivale al libre albedrío o libre determinación.

Federico Castro y Bravo considera que la “autonomía privada” en un sentido general, es el poder de autodeterminación de las personas, señalando que el sentido inmediato del término comprende también el ámbito de la “autarquía personal”, como es de notarse el autor involucra en el concepto a la “libertad”, considerando los extremos de la libertad que son la autodeterminación y la autonomía de la voluntad. En base a lo expuesto el autor refiere que *se piensa entonces en la esfera de la libertad de la persona, para ejercitar facultades y derechos, y también para conformar las diversas relaciones jurídicas que las atañen*¹⁰¹.

De lo señalado se puede inferir que para el autor, aunque no lo haya indicado de manera directa, la “autonomía de la voluntad” tiene su sustento en la “esfera de la libertad de la persona”.

Luis Díez-Picazo y Antonio Gullón, señalan que con la expresión de “autonomía de la voluntad” se incurre en un equívoco en razón de que no es la

⁹⁹ VIDAL RAMÍREZ, Fernando. *El Acto Jurídico*. Lima: Gaceta Jurídica SA., 2005, p. 59.

¹⁰⁰ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *“Diccionario de la Lengua Española”*. 22 Edición. Madrid: Espasa Calpe. 2009.

¹⁰¹ DE CASTRO Y BRAVO. *El Negocio Jurídico*. Madrid: Civitas. 1985. Pag. 11.

voluntad sino la persona la que goza de autonomía en cuanto tal, es decir que el sujeto de la autonomía no es la voluntad sino la persona como realidad unitaria¹⁰².

Hecha la aclaración en cuanto al término correcto del principio, el autor Díez-Picazo considera a la autonomía privada como autorregulación o autorreglamentación, y ésta última el poder de dictarse a uno mismo la ley o el precepto, el poder de gobernarse a uno mismo.

Los citados autores - Luis Díez-Picazo y Antonio Gullón- coinciden en definir a la autonomía privada desde una perspectiva genérica que se puede resumir en tres puntos: a) Es una consecuencia del concepto de persona, y consiste en el poder que el orden jurídico confiere a los individuos para que gobiernen sus propios intereses. b) Consiste en un poder de gobierno de la propia esfera jurídica, y c) Es el poder de las personas para reglamentar y ordenar las relaciones jurídicas en las que es o ha de ser parte¹⁰³.

En efecto coincidimos con lo expresado, en que la autonomía privada es un poder inherente y connatural a la persona que no puede ser negado, como no lo es, por los ordenamientos jurídicos teniendo indefectiblemente que reconocerlos, aunque cada cual con distintas limitaciones, por tratarse de un poder que pertenece a la naturaleza misma del ser humano.

En cuanto a la libertad, se señala que la autonomía privada hay una relación existente entre libertad y voluntad, afirmando que la “autonomía privada” no es lo mismo que libertad individual, reconocer la libertad, refieren, significa permitir “hacer”, dar una esfera de actuación, mientras que reconocerle al individuo autonomía es reconocerle soberanía para gobernar su esfera jurídica, por lo tanto existe la autonomía cuando el individuo no sólo es libre, sino que es además soberano para dictar su ley en la esfera política¹⁰⁴.

Se distingue a la voluntad como un “querer” de la libertad como un “potencial poder de elección”; así pues la voluntad al igual que el intelecto, el cuerpo, son instrumentos para realizar dichas decisiones, para convertir la potencialidad en un acto.

Todos los ordenamientos jurídicos, le reconocen a toda persona, que gobierne sus propios intereses o atienda a la satisfacción de sus necesidades. El

¹⁰² DÍEZ PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio. *Sistema de Derecho Civil*, vol. I, 5ta. Edición, Madrid: Tecnos 1984. p.375.

¹⁰³ *Ib.*, p377.

¹⁰⁴ *Ib.*, p. 470.

negocio jurídico es la expresión máxima de esa autonomía, así el autor VIDAL RAMÍREZ, Fernando¹⁰⁵ indica que la autonomía de la voluntad es un principio que, llevado al derecho privado, se constituye en su característica fundamental, al extremo que en su opinión puede considerarse como el factor determinante para que las situaciones y relaciones jurídicas queden comprendidas en su ámbito, razón por la cual se le denomina también autonomía privada.

La autonomía privada por medio del negocio jurídico crea, modifica o extingue relaciones jurídicas y autorreglamenta las mismas, es fuente en otras palabras de una regla jurídica, de un precepto de autonomía privada. La autonomía privada funciona aquí en otros de sus aspectos la conformación de la relación jurídica, se presenta completa, porque el poder de la persona no lleva consigo la creación de relaciones jurídicas sino también la determinación de su contenido¹⁰⁶.

La autonomía privada, a cuya realización sirve el negocio jurídico, significa la posibilidad de que dispone el individuo para crear por sí sus relaciones jurídicas con otra persona, generalmente de acuerdo con ésta. No obstante en una economía de intercambio evolucionada se origina la necesidad imperiosa de hacer que otro actúe en lugar del interesado de forma que aquél, el representante, pueda constituir efectos jurídicos para el representado del mismo modo que éste puede constituirlos para sí. El representado al hacer que el representante obre en su lugar, amplía su esfera de actuación y las posibilidades de salvaguardar sus intereses en el tráfico jurídico negocial.

La doctrina aportada por el profesor Castro y Bravo¹⁰⁷, señala que, en sentido muy general, se entiende por autonomía privada el poder de autodeterminación de la persona; es “aquel poder complejo reconocido a la persona para el ejercicio de sus facultades, sea dentro del ámbito de libertad que le pertenece como sujeto de derechos, sea para crear reglas de conducta para sí y en relación con los demás, con la consiguiente responsabilidad en cuanto actuación en la vida social”; y que del principio de personalidad que el Derecho Civil contempla derivan el derecho subjetivo y la autonomía privada.

Dentro de la autonomía privada así entendida, señala Castro y Bravo, que se pueden distinguir dos aspectos o sentidos:

¹⁰⁵ VIDAL RAMÍREZ, Fernando (2005). “El Acto Jurídico”, op. cit., p. 57.

¹⁰⁶ DÍEZ PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio. *Sistema de Derecho Civil*, op. cit., p. 471.

¹⁰⁷ DE CASTRO y BRAVO, Federico. *El Negocio Jurídico*, op. cit., pp. 57-58.

1.- El poder atribuido a la voluntad respecto a la creación, modificación y extinción de relaciones jurídicas, o autonomía privada en sentido estricto, (autonomía de la voluntad), referida al ámbito del negocio jurídico.

2.- El de poderes, facultades y derechos subjetivos, esto es, concretada en la autonomía dominical o ámbito del ejercicio de los derechos subjetivos.

Autonomía privada y ordenamiento jurídico:

Flume, Werner¹⁰⁸ señala que la autonomía privada exige conceptualmente la existencia correlativa del ordenamiento jurídico, y que los particulares sólo pueden configurar relaciones jurídicas que sean relaciones jurídicas propias del Ordenamiento jurídico, un *numerus clausus* de tipos de actos y de relaciones jurídicas configurables por ellos.

Entonces queda claro que debemos ver a la autonomía privada que tiene toda persona para poder determinar las relaciones jurídicas a realizar a fin de satisfacer sus intereses, enmarcada dentro de un ordenamiento jurídico que podemos considerar como el primer límite a dicha autonomía, en nuestro caso dicho límite lo constituyen las normas que ponen a nuestra disposición el ordenamiento jurídico peruano.

Para Flume, Werner¹⁰⁹ la autonomía privada, aparte de que sólo puede desarrollarse en el marco en un marco de *numerus clausus* de tipos de actos, se limita además por diferentes maneras determinadas por el mismo ordenamiento jurídico. Para graficar lo mencionado podemos señalar los actos jurídicos sancionados con nulidad por la inobservancia de las formalidades dispuestas para su realización, como por ejemplo lo dispuesto en el artículo 156 del Código Civil, el que prescribe que para disponer de la propiedad del representado o gravar sus bienes, se requiere que el encargo conste en forma indubitable y por escritura pública, bajo sanción de nulidad, o también las autorizaciones judiciales que requieren los padres para poder enajenar o gravar los bienes de los hijos, conforme a lo dispuesto en el artículo 447 del Código acotado, etc., pudiéndose considerar éstas como un segundo límite a la autonomía de la voluntad.

¹⁰⁸ FLUME, Werner (1998). "El Negocio Jurídico", op. cit., p. 24.

¹⁰⁹ *Ib.*, p. 24.

Concluye FLUME, Werner¹¹⁰, en relación a la autonomía privada, que ésta encuentra sus límites en las “buenas costumbres” y que en caso de contravención de las “buenas costumbres”, el acto de autonomía privada es nulo. En efecto, lo dicho por el renombrado autor queda plasmado en nuestro ordenamiento en el artículo V del Título Preliminar del Código Civil, que establece que es nulo el acto jurídico contrario a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres.

Configuración unilateral de relaciones jurídicas por la autonomía privada como excepción y el contrato en favor de tercero.

Sobre el tema, el profesor alemán citado previamente Flume, Werner¹¹¹ considera que el individuo únicamente puede configurar relaciones jurídicas unilateralmente por una actuación autónoma privada, cuando se trata del ejercicio de un derecho o de una relación jurídica referida a su propio patrimonio o cuando otros no son afectados en sus derechos por la configuración jurídica, o cuando para otro sólo surja una ventaja jurídica. En principio, señala que, el individuo no puede mediante una actuación autónoma – privada, constituir, modificar o extinguir una relación jurídica aunque sea en favor de otro. O el ordenamiento exige desde el principio el asentimiento del otro, o el otro puede rechazar la relación jurídica favorable para él. Por medio del contrato, los contratantes en principio sólo pueden configurar relaciones jurídicas para sí mismo. En el derecho de obligaciones, del BGB (también del Código Civil peruano, artículo 1457) existen contratos en favor de terceros, pero no a cargo de terceros (parágrafo 328 del BGB y siguientes), es decir, de otras personas distintas de las partes contratantes. Tampoco en los contratos en favor de terceros se puede imponer el derecho al tercero, si lo rechaza se considera que no lo ha adquirido.

De lo mencionado por el autor, debemos resaltar que las relaciones jurídicas unilaterales se configuran en el plano de los derechos propios del otorgante, o en el plano de terceros, siempre que éstos no sean afectados en sus derechos por la actuación unilateral del otorgante del acto, para lo cual el ordenamiento faculta al afectado a rechazarlos, esto es, un ordenamiento jurídico buscando proteger a la parte perjudicada por la actuación unilateral puede regular también la prohibición de revocar poderes otorgados en interés no sólo del representado sino también del representante o de un tercero, resultando ello una causa válida de la regulación del poder irrevocable.

¹¹⁰ *ib.* p. 24.

¹¹¹ *ib.* p. 32.

La autonomía privada entendida de manera general la encontramos en diferentes esferas de la realidad, como es en el campo propiamente individual, mundo moral y psicológico, y en el campo social, campo en el que se ubica la autonomía negocial.

En conclusión, sobre la base de lo expuesto, cuando hablamos de autonomía privada debemos entenderla como elemento natural de la autonomía “negocial” según Scognamiglio, Renato¹¹² que señala que la sustancia, el substrato real del negocio jurídico, debe volver a ser identificada en el fenómeno de la autonomía privada.

Para este importante autor la identificación entre la autonomía y el negocio no es algo implícito como se piensa, por el contrario debe delimitarse dentro del fenómeno de la autonomía individual la autonomía “negocial” fijando luego la noción de “negocio” en cuanto expresión práctica de la autonomía misma en la esfera social.

Reconocimiento de la autonomía privada:

Es libre el particular de actuar según su propio juicio, con tal, por otra parte, de que sólo él soporte las consecuencias de su comportamiento, sean ventajosas u onerosas.

La autonomía –como actividad y potestad de autorregulación de intereses y relaciones propias, despegadas por el mismo titular de ellas- puede ser reconocida por el ordenamiento estatal en dos distintas funciones: a) Puede ser reconocida como fuente de normas jurídicas destinadas a formar parte del mismo ordenamiento jurídico que la reconoce. b) Puede, también, ser reconocida como presupuesto y fuente generadora de relaciones jurídicas ya disciplinadas, en abstracto y en general, por las normas del orden jurídico.

Esta autonomía es reconocida por el orden jurídico, en el campo del derecho privado, exclusivamente en la segunda de las funciones. Es decir como actividad y potestad creadora, modificadora o extintiva, de relaciones jurídicas entre individuo e individuo, relaciones cuya vida y vicisitudes están ya disciplinadas por normas jurídicas existentes. La manifestación suprema de esta autonomía es el negocio jurídico, el cual es precisamente concebido como acto de autonomía privada al que el Derecho atribuye el nacimiento, la modificación o la extinción de relaciones

¹¹² SCOGNAMIGLIO, Renato. Traducción y notas de Leysser L. León. *Contribución a la Teoría del Negocio Jurídico*. Lima: Editora Jurídica Grijley, 2004, p. 106.

jurídicas entre particulares. Tales efectos jurídicos se producen en cuanto que están dispuestos por normas, las cuales acogiendo como presupuestos de hecho el acto de autonomía privada, se remiten a él como supuesto necesario y suficiente¹¹³.

La autonomía privada configura una autorregulación, y específicamente, una regulación directa, individual, concreta, de determinados intereses propios por obra de los mismos interesados. Entre el interés regulado y la voluntad reguladora existe inmediata coincidencia, porque son, interés y voluntad, de las mismas personas.

La autonomía privada en la medida en la que se le reconoce por el orden jurídico, esta no es llamada a crear ninguna norma jurídica, sino a hacer surgir la hipótesis de hecho de una norma ya existente, dando vida entre individuo e individuo, a la relación jurídica que la norma dispone. Sólo en este sentido puede considerarse atribuida a los particulares, por el orden jurídico, una competencia dispositiva, y no en el de que se delegue en ellos una parte de la competencia normativa, y se les transforme así en órganos propios del ordenamiento jurídico. Es precisamente esta autonomía extrajurídica, entendida como autorregulación de intereses propios, la que explica principalmente, el reconocimiento y la consiguiente recepción por parte del orden jurídico.

El negocio es instrumento de la autonomía privada justamente en el sentido de que es puesto por la ley a disposición de los particulares, a fin de que puedan servirse de él, no para invadir la esfera ajena sino para imponer un ajuste a sus intereses en las relaciones recíprocas.

La primera idea que se nos presenta al escuchar el término de “Autonomía Privada” está relacionada a la independencia de toda persona para celebrar negocios jurídicos de manera libre, sin embargo el ejercicio de dicha autonomía es parcial en tanto todos los negocios que podemos realizar deben estar previamente regulados en nuestro ordenamiento. Al respecto Flume¹¹⁴ señala que la configuración autónoma – privada de las relaciones jurídicas está determinada por el Ordenamiento Jurídico en su forma y en su posible contenido, agregando que es cierto que el particular tiene que decidir, dentro del ámbito de la autonomía privada, si y qué relaciones jurídicas quiere configurar, así como en relación a qué objetos y personas, pero solamente puede obrar configurado jurídicamente en los actos que el ordenamiento jurídico pone a su disposición como tipo de actos, y sólo puede configurar las relaciones

¹¹³ BETTI, Emilio. *Teoría General del Negocio Jurídico*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1952. P. 46.

¹¹⁴ FLUME, Werner. Traducción de José María Míquel González y Esther Gómez Calle. *El Negocio Jurídico*, Madrid: Fundación Cultural del Notariado, 1998, p. 23.

jurídicas que determine el ordenamiento jurídico y del modo cómo éste disponga. El ordenamiento jurídico contiene, para la configuración autónoma privada, un numerus clausus de tipos de actos y relaciones jurídicas configurables por ellos.

Seguridad Jurídica:

Una necesidad del hombre es la seguridad, por ello todos buscamos que el derecho nos brinde protección dentro del medio social en el que nos desenvolvemos, sin embargo, como señala Morales Godo, Juan¹¹⁵ esta búsqueda de seguridad no debe excluir al valor de la justicia.

Seguridad Jurídica y Derecho Registral:

La seguridad jurídica, se puede considerar como un valor, o principio, o que es un valor que está por debajo del valor justicia, etc., lo cierto es que el Derecho Registral se encuentra al servicio del valor seguridad¹¹⁶.

La seguridad implica cierta permanencia en las leyes y en las situaciones jurídicas. El registro contribuye a la seguridad haciendo cognoscibles dichas situaciones jurídicas, lo que otorga mayor certeza a las partes que intervienen en la relación jurídica, como a los terceros que pueden verse afectados por ella.

La institución registral que refuerza la seguridad jurídica es la publicidad. La función principal de los registros es dar seguridad en el tráfico y dar seguridad en la información que contienen los asientos registrales, pero a su vez, brindar certeza respecto de la titularidad de los derechos registrados.

3.2 PROPUESTA DE DEROGACIÓN DEL PODER IRREVOCABLE

El presente trabajo entiende que el “poder” es un acto independiente de cualquier otro negocio jurídico, por lo tanto existe por sí mismo sin ninguna base contractual, tales características lo desvinculan de la causa decualquier contrato base que se alegue por tratarse de un negocio jurídico autónomo.

¹¹⁵MORALES GODO, Juan. *La Seguridad Jurídica y los principios registrales*. Temas de Derecho Registral. Tomo III. Lima: Palestra, 2000, p. 424.

¹¹⁶MORALES GODO, Juan. *Instituciones del Derecho Civil*. Lima: Palestra Editores, 2009, p. 563.

Nuestro Código Civil, en su artículo 149, establece como regla general que el poder es revocable en la medida que atribuye al representante un poder para actuar en interés del representado, con lo cual la concesión y extinción del poder quedarían a la libre disponibilidad del representado. Empero, la excepción a esta regla general se encuentra en el artículo 153 que regula la irrevocabilidad del poder en los siguientes supuestos:

1. Cuando se otorgue poder para realizar un acto especial.
2. Cuando se otorgue poder por tiempo limitado.
3. Cuando se otorgue poder en interés común del representado y del representante.
4. Cuando se otorgue poder en interés de un tercero.

En el ámbito judicial se ha visto, que se ha aplicado una interpretación literal de este artículo, lo que ha llevado a afirmar que siempre que se presenten cualquiera de los cuatro supuestos antes indicados el poder sería irrevocable.

A nivel registral, el tema del poder irrevocable se divide en dos actos que son: a) La inscripción del poder como “poder irrevocable” y b) La inscripción de la revocación de los poderes otorgados con carácter de irrevocables antes del vencimiento del plazo establecido en el poder o del periodo de un año.

En cuanto a la inscripción de poderes irrevocables el Tribunal Registral aprobó en el Décimo Segundo Pleno el siguiente precedente de observancia obligatoria¹¹⁷:

Requisitos para la inscripción del poder irrevocable:

Para su inscripción, el poder irrevocable debe tener dos características:

- *Que expresamente se señale que es irrevocables y*
 - *Que comprenda cualquiera de los supuestos del artículo 153 del Código Procesal Civil.*
- Si falta alguna de éstas características, el poder se inscribe sin calidad de irrevocable.*

¹¹⁷Publicado en el diario oficial “El Peruano” el 13 de setiembre de 2005.

Con dicho precedente se ha establecido que sólo se inscribirán en el Registro de Personas Naturales –Registro de Poderes- aquellos poderes en los que se **indique de manera expresa que se trata de un poder irrevocable.**

El requisito de que en el poder se consigne de manera expresa el término “revocable” ha sido recogido por el proyecto de modificación del artículo 153 del Código Civil ¹¹⁸, que a la letra señala lo siguiente:

Artículo 153: Poder Irrevocable.

La irrevocabilidad del poder puede estipularse para un acto especial o por plazo limitado o cuando se establece para un poder otorgado en interés común del representado y del representante o de un tercero. La irrevocabilidad del poder debe constar expresamente.

El vencimiento del plazo de la irrevocabilidad no ocasiona la revocación del poder, salvo estipulación distinta.

(El subrayado es nuestro)

En cuanto al segundo acto correspondiente a la inscripción de la revocación de los poderes otorgados con carácter de irrevocables antes del vencimiento del plazo establecido en el poder o del periodo de un año a la fecha, hay posiciones tanto a favor de la inscripción de revocación como en contra.

Las interpretaciones que para inscribir un poder que cumpla con cualquiera de los supuestos del artículo 153 deberá indicarse expresamente que el poder es irrevocable, siendo necesario analizar cada uno de ellos a fin de encontrar el verdadero sentido de la norma.

1. Cuando se otorgue poder para realizar un acto especial:

La hipótesis de la norma es que el representado haya otorgado un poder para que el representante realice en nombre de aquél un acto específico. En este supuesto, debe considerarse en primer lugar que toda persona que otorga un poder tienen siempre un interés al margen de que el representante también lo pueda tener, porque no sería lógico pensar que el interés del negocio jurídico UNILATERAL corresponda sólo al representante, aun en los ejemplos comunes de que el poder sea otorgado a un acreedor para que pueda satisfacer su deuda no se puede excluir el interés del poderdante en cancelar dicha deuda, por lo que este numeral no es razón

¹¹⁸ Página web del Congreso de la República: A la fecha su estado es de orden del día.
<http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/CLProLey2011.nsf>

para establecer que en todos los casos este poder sea irrevocable, pues en todos los casos el negocio objeto del poder es del interés del representado, pudiendo ser de él solo o conjuntamente con el interés del representante y del tercero, por lo tanto no existe razón para decir que en este supuesto no pueda revocarse el poder.

Es menester también señalar, como lo hace la Exposición de Motivos del Código Civil que, dicha norma solo tiene relevancia para efectos de la responsabilidad del representado frente al representante, pues no puede ser irrevocable el poder conferido en interés del representado. En efecto, la posición del presente trabajo es que la irrevocabilidad de un poder otorgado en interés del representado sería nula, debido a la ausencia de causa.

2. Cuando se otorgue poder por tiempo limitado

Este numeral parte del supuesto de que el poder ha sido otorgado por un tiempo limitado. Es decir, se trata, de un poder sujeto a plazo resolutorio. La justificación de la norma es que no se quiere dejar en la potestad del representante la regulación de los intereses del representado indefinidamente, razón por la cual se hace necesario que solo se pueda establecer la irrevocabilidad del poder si éste ha sido conferido por un plazo determinado, el mismo que no puede ser mayor de un año, de acuerdo a lo dispuesto por la última parte del artículo en comentario. Sin embargo, nada impide que un poder otorgado por tiempo limitado no pueda ser revocado, por lo que esta norma debe entenderse en el sentido que solo podrá establecerse la irrevocabilidad del poder cuando éste haya sido otorgada por un plazo determinado.

3. Cuando se otorgue poder en interés común del representado y del representante:

El poder será irrevocable cuando se otorgue en interés común del representado y del representante, pero no regula la posibilidad de que el poder sea otorgado en interés del representante, supuesto en el cual es evidente que también puede establecerse la irrevocabilidad; claro está, siempre que se admita la posibilidad de que el poder pueda ser otorgado en interés exclusivo del representante, lo que no es admitido por gran parte de la doctrina y que es la posición del Código Civil peruano. La razón por la cual se establece la posibilidad de que no se pueda revocar un poder otorgado en interés común del representado y del representante está en el hecho que, con el acto de revocación sería posible lesionar el interés del

representante, sin embargo no es posible lesionar el interés del representado por el interés del representante.

4. Cuando se otorgue poder en interés de un tercero

El poder en este supuesto podría suponer la lesión del interés del tercero, pero como se ha señalado antes no se puede hacer justicia por encima de los derechos del representado, por lo que si bien la norma establece que en este caso el poder sería irrevocable, en realidad quiere decir que puede ser revocado en este caso; pues la regla general es que el poder sea revocable pero asumiéndose los daños ocasionados por la revocación; siendo ésta la razón por la cual el artículo en comentario concluye estableciendo que en ningún caso la irrevocabilidad puede ser mayor a un año.

A veces, se destaca la protección debida a la apariencia para impedir el perjuicio de tercero, quien contrató tras la revocación sin conocerla. Ciertos sectores no consideran o no resaltan que la irrevocabilidad se deba a la necesidad de procurar el cumplimiento de un contrato. Sino que, cambiando de supuesto, la ven nacer de un acuerdo expreso de no revocar. Sin cuyo pacto no hay irrevocabilidad que valga, por mucho que el poder sirva de medio de ejecución contractual.

En la práctica, por ejemplo la cesión de bienes a los acreedores para pago de deudas, un importante sector de la doctrina interpreta que en la cesión de bienes para pago de deudas el deudor otorga a favor de su acreedor un poder de representación para que realice las acciones necesarias para satisfacer su crédito¹¹⁹.

Finalmente se tiene el ámbito notarial, donde un poderdante sí puede revocar un poder irrevocable, ya que el Notario no puede analizar para qué se otorgó el poder, y además tal información no es necesario que obre dentro del documento. Ahora el problema es qué pasa con el apoderado que se le revocó el poder que si éste era el único medio de cumplir el encargo si tiene interés propio en el cumplimiento del contrato básico, pues su actuación puede ser impugnada por el representado, pues no habiendo facultades de representación, lo hecho no produce efectos directos en su persona, surgiendo así un daño, derivado del incumplimiento del contrato básico, puesto que el poderdante desiste de él unilateralmente. Sin embargo, el daño contractual que se realiza al apoderado con interés en la gestión o sobre el tercero, genera también el deber de indemnizarlo.

¹¹⁹ DÍEZ PICAZO, Luis. *La Representación en el Derecho Privado*. Madrid: Editorial Civitas, 1979, p. 307.

CAPÍTULO CUARTO JURISPRUDENCIA COMENTADA

Jurisprudencia Registral

1.- Precedente de Observancia obligatoria:

XII PLENO

Sesión ordinaria realizada los días 4 y 5 de agosto de 2005.

Publicado en el diario oficial “El Peruano” el 13 de setiembre de 2005.

Requisitos para la inscripción del poder irrevocable

“Para su inscripción, el poder irrevocable debe tener dos características: a) que expresamente se señale que es irrevocable y b) que comprenda cualquiera de los supuestos del artículo 153 del Código Civil. Si falta alguna de estas características, el poder se inscribe sin la calidad de irrevocable”.

Criterio adoptado en las Resoluciones N° 370-2005-SUNARP-TR-L del 1 de julio de 2005, N° 098-2003-SUNARP-TR-L del 20 de febrero de 2003 y N° 503-2003-SUNARP-TR-L del 8 de agosto de 2003.

2.- Resoluciones:

Resolución N° 1891-2014-SUNARP-TR-L del 03/10/2014

PODER IRREVOCABLE "El plazo señalado en el artículo 153 del Código Civil está referido a la cláusula de irrevocabilidad y no a la representación en general, por lo que el poder continuará vigente, sin la calidad de irrevocable, una vez transcurrido."

Comentario:

La presente resolución parte de la aceptación de los poderes irrevocables. En este sentido el pronunciamiento del Tribunal Registral se refiere a que si vencido el periodo de vigencia de un poder irrevocable se extingue el poder.

Al respecto, es de notarse que la primera instancia registral observó el título señalando que al momento que el representante celebra la compraventa de un inmueble ya había caducado el plazo de vigencia de su poder irrevocable, solicitándose una escritura pública de ratificación de la compraventa.

En el presente caso se puede apreciar la Registradora confundió la cláusula de irrevocabilidad y poder de representación o simplemente el poder; siendo que asumiendo que existe un poder irrevocable por un plazo de año no significa que vencido el año se extingue el poder, pues como lo señala el Tribunal caduca el plazo de irrevocabilidad mas no el poder, es decir, el poderdante queda liberado para revocar el poder en cualquier momento.

Resolución N° 374-2013-SUNARP-TR-A del23/08/2013

PODER IRREVOCABLE Para efectos registrales, la irrevocabilidad de un poder debe constar mediante una estipulación expresa, además de la concurrencia de los supuestos previstos en el artículo 153 del Código Civil.

Comentario:

Aquí vemos como la jurisprudencia registral establece que para inscribir un poder como irrevocable en el Registro de Mandatos y Poderes debe pactarse expresamente la cláusula de irrevocabilidad por tratarse de una renuncia al derecho del poderdante.

Este planteamiento ha sido recogido por el Congreso de la República que a la fecha busca modificar el artículo 153 del Código Civil a efectos de la irrevocabilidad sea expresa en el apoderamiento.

Como vemos, en la práctica no se cuestiona la validez del artículo 153 del Código Civil, por el contrario se refuerza en sede Registral y de prosperar el proyecto en nuestro derecho.

Resolución N° 250-2013-SUNARP-TR-A del06/06/2013

PODER IRREVOCABLE: El poder irrevocable se debe inscribir en el Registro de Mandato y Poderes el cual está dentro del ámbito del Registro de Personas Naturales, siendo que los actos de apoderamiento y vicisitudes otorgados por personas naturales en forma voluntaria tienen acceso a dicho registro conforme a lo establecido en el artículo 2036 del Código Civil.

Comentario:

En el presente caso el Registrador Público tachó el título argumentando que el poder se encuentra contenido en un contrato de asociación en participación no es

inscribible en el Registro de Mandatos y Poderes, por cuanto los otorgantes actúan en condición de asociados y no proceden como personas naturales, además que el poder se otorga para un proyecto a desarrollar por la asociación en participación.

Al respecto lo primero que determina el Tribunal es que los otorgantes del poder (asociados), no constituyen una persona jurídica, ya que actúan por sí mismos como personas naturales. Después se indica que el poder irrevocable se encuentra dentro del contrato de asociación en participación, siendo la cláusula del contrato que contiene el poder irrevocable el título material y el contrato de asociación el título formal. Por lo tanto el Tribunal ordena la inscripción por tratarse de un poder otorgado por personas naturales mediante un contrato de asociación en participación.

A lo expuesto debemos agregar el Código Civil no exige una formalidad para el otorgamiento de poderes, por lo tanto el hecho que éste forme parte de un contrato mayor como el contrato de asociación en participación, no significa que no exista otorgamiento de poder, pues se trata de un contrato suscrito por personas naturales, y por lo tanto corresponde su inscripción en el Registro de Mandatos y Poderes.

Resolución N° 1085-2008-SUNARP-TR-L de 10/6/2008

PODER IRREVOCABLE: Es revocable el poder otorgado con el carácter de irrevocable cuando haya sido otorgado en interés del representado.

Comentario:

A nivel registral el tema del poder irrevocable puede presentarse en dos momentos: El primero al momento de su inscripción y el segundo al momento de revocarlo. La presente versa sobre la revocación de un poder irrevocable ya inscrito.

Al respecto, nuestra posición es a favor de lo resuelto en mayoría por el Tribunal Registral que señala que todo poder irrevocable es revocable cuando haya sido otorgado en interés del representado; sin embargo, discrepamos en que este se revoque únicamente en los casos en que se exprese que el poder se otorga en interés del representado, ya que no existe justificación para priorizar los intereses de terceros frente a los intereses del poderdante.

Asimismo, discrepamos de los argumentos del voto en discordia, que señalan: a) Que aceptar que el poder es revocable a pesar de la cláusula de irrevocabilidad implicaría, que la cláusula de irrevocabilidad no tiene efectos jurídicos;

b) Que no existe diferencia entre un poder irrevocable y poder sin cláusula de irrevocabilidad, y c) Que no es posible utilizar los beneficios en la contratación de la cláusula de la irrevocabilidad, pues ésta no tiene efectos jurídicos; por cuanto no se discute si surte o no efectos jurídicos la irrevocabilidad del poder, sino de que el hecho de obligar a una persona a realizar o mantener un acto jurídico en contra de la voluntad atenta contra derechos superiores resguardados constitucionalmente y principios del derecho, que deben preferirse ante normas contrarias a éstos. Asimismo, debe considerarse que la cláusula de irrevocabilidad es innecesaria por existir normas suficientes que sancionan cualquier tipo de daños causados por abuso del derecho.

Resolución N° 370-2005-SUNARP-TR-L de 7/1/2005

PODER IRREVOCABLE No corresponde al Registrador la determinación de la irrevocabilidad del poder, calificación que compete en todo caso, al poderdante o las partes involucradas.

Comentario:

El presente caso se trata de la solicitud de inscripción de un otorgamiento de poder irrevocable, después de haber pasado más de un año de su otorgamiento.

De acuerdo a lo resuelto por el Tribunal Registral, y en base a los argumentos esgrimidos en la presente resolución llegamos a las siguientes conclusiones:

- Al igual que la anterior resolución, vemos que en el campo registral no se discute la validez o no de los poderes irrevocables, naciendo el problema en la interpretación de los supuestos señalados en el artículo 153 del Código Civil.
- La presente resolución, sostiene que la irrevocabilidad del poder debe interpretarse siempre como una excepción y no como una regla general, por ello es necesario que los poderes además de cumplir con uno de los requisitos señalados en el artículo 153 estipulen expresamente en ese sentido, en consecuencia no habiéndose indicado el carácter irrevocable del poder, estaríamos frente a un poder revocable no sujeto a plazos de caducidad, pudiendo ingresar al Registro en cualquier momento pero con el carácter de revocable; respecto a lo señalado creemos que no es facultad del Registrador determinar la voluntad final de las partes, esto es, si se trata o no de un poder irrevocable, ya que la función sería en todo caso verificar el cumplimiento de algunos de los supuestos señalados en el artículo 153 del Código Civil.

Resolución N° 098-2003-SUNARP-TR-L de 20/02/2003

IRREVOCABILIDAD DE PODER La irrevocabilidad de un poder debe siempre constar mediante una estipulación expresa o de manera indubitante, por ser una excepción a la regla general de revocabilidad, y por ser en esencia una renuncia del derecho que le asiste al poderdante de revocar el poder otorgado. *FACULTADES DE DISPOSICIÓN* Pueden otorgarse poderes para disponer de bienes con o sin el carácter de irrevocables, debiendo constar el carácter de irrevocable en forma expresa o indubitante.

Comentario:

El presente caso se trata de una compraventa efectuada mediante poder irrevocable.

De acuerdo a lo resuelto por el Tribunal Registral, y en base a los argumentos esgrimidos en la presente resolución llegamos a las siguientes conclusiones:

- En sede registral no se discute la validez o no de los poderes irrevocables, pues se admite la inscripción de este tipo de poderes sin ningún tipo de cuestionamientos; la discrepancia surge por ejemplo cuando el Registrador se pregunta cuándo se está frente al supuesto de “acto especial”.
- Independientemente a que nuestra postura sea la inadmisibilidad de la regulación del poder irrevocable, debemos señalar en cuanto a la presente resolución que en su tercer considerando se señala que en base a lo manifestado por Guillermo Lohmann Luca, la irrevocabilidad de un poder debe siempre constar mediante una estipulación expresa por ser una excepción a la regla general de la revocación, sin embargo podría darse los casos de que se consigne expresamente el carácter irrevocable del poder sin que se cumplan ninguno de los requisitos establecidos en el Código Civil.

Jurisprudencia Judicial

Casación N° 000812-2005 de Sala Constitucional y Social Transitoria, Corte Superior De Lima, 17 de Mayo de 2005.

Quinto considerando de la casación: *QUINTO: Que, en cuanto a la causal de la inaplicación del artículo ciento cincuentitrés del Código Civil, se tiene que el poder cuestionado de fojas sesentidós fue otorgado por la demandante el seis de agosto del dos mil dos, y en su cláusula cuarta se precisa que el plazo de duración es indefinido; asimismo, la demanda fue interpuesta el seis de*

diciembre del mismo año; en todo caso, el poder se ejerció dentro del término previsto en la norma denunciada, por lo tanto no corresponde su aplicación en este proceso; además, esta alegación recién se hace valer al interponer el presente recurso casatorio;

Comentario:

Como vemos a nivel judicial, al igual que en sede registral, los Magistrados no se pronuncian sobre la legalidad del artículo 153 del Código Civil, admitiendo la irrevocabilidad del poder siempre que se cumplan con los requisitos ahí señalados, sino más bien la cuestión recae en el cumplimiento de los supuestos.



HIPÓTESIS

1. El artículo 153 del Código Civil debe derogarse pues no se justifica la exigencia de mantener vigente un poder en contra de la voluntad del poderdante en ningún supuesto; asimismo, esta obligación de mantener un poder desnaturaliza el carácter autónomo del negocio del apoderamiento.
2. Denegar la inscripción de la revocación de un “poder irrevocable” implica dejar de lado el principio de la autonomía privada y de elementos esenciales de todo negocio jurídico como son la libertad y la voluntad, entendida la libertad como un derecho constitucional para celebrar negocios jurídicos lícitos.
3. La parte final del último párrafo del artículo 122 de la Ley General de Sociedades debe suprimirse, por cuanto la irrevocabilidad en un poder que otorga un socio para que lo representen en las juntas generales significa que éste ya no podría participar por un periodo determinado en la toma de decisiones concernientes a la sociedad, sacrificándose sus intereses como socio por los del representante o por de terceros ajenos a la sociedad.

CONCLUSIONES

La posición del presente trabajo es la inadmisibilidad del poder irrevocable, por los siguientes fundamentos:

a) La regulación del poder irrevocable contraviene el principio de la autonomía privada.

Los principios - a diferencia de las reglas que establecen los hechos y sus consecuencias jurídicas - son normas genéricas de un valor fundamental, siendo la autonomía privada (principio del derecho civil), un derecho natural, fundamental e implícito en cada persona consistente en la facultad para decidir de manera libre y voluntaria cómo materializar sus intereses; y entendiendo a la libertad como una libertad jurídicamente institucionalizada, creada por el derecho para hacerla compatible con la libertad de los demás; y a la voluntad como un elemento necesario para el ejercicio del derecho y no para la titularidad del derecho.

En esa línea, creemos que al igual que el criterio plasmado en el artículo 9 del Código Civil¹²⁰, la revocación deviene en un principio del derecho que no puede supeditarse a intereses ajenos a la persona que otorgó el acto, pues resulta inconcebible el argumento que defiende el interés del representante o de terceros antes que el interés del propio poderdante, obligándolo a vincularse jurídicamente en contra de su voluntad, pues el Derecho es, como señala el jurista Lino Rodríguez – Arias Bustamante, el equilibrio entre el orden y la libertad en el seno de la justicia¹²¹.

b) Si colisiona la autonomía privada con la seguridad jurídica creemos que debe preferirse a la primera por derivar directamente del valor justicia.

La regulación del poder irrevocable se sostiene en la seguridad jurídica, entendida como sinónimo de certeza y de previsibilidad de las consecuencias jurídicas derivadas de una actuación; sin embargo, buscar el cumplimiento de una norma no significa que dejemos de lado el valor “justicia”, pues como sabemos las normas que perduran son las justas, en tanto el derecho no sólo resulta un conjunto de normas sino también de valores y principios que deben ser la esencia de éste.

¹²⁰ **Artículo 9.-** Es revocable, antes de su consumación, el acto por el cual una persona dispone en vida de parte de su cuerpo, de conformidad con el artículo 6. Es también revocable el acto por el cual la persona dispone, para después de su muerte, de todo o parte de su cuerpo.

La revocación no da lugar al ejercicio de acción alguna.

¹²¹ FERNÁNDEZ CRUZ, Gastón y BULLARD GONZÁLES, Alfredo. *Derecho Civil Patrimonial*. Primera edición. (1997). Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú. Fondo Editorial. p. 60.

c) En el caso en que el apoderado y los terceros celebren negocios jurídicos utilizando un poder irrevocable que ha sido revocado sin su conocimiento; debe estarse a lo dispuesto en el artículo 152 del Código Civil, que establece que el derecho del apoderado o tercero contra el poderdante queda a salvo si la revocación no ha sido comunicada a todos los que intervengan o sean interesados en el acto jurídico; además la revocación comunicada sólo al representante no puede ser opuesta a terceros que han contraído ignorando esa revocación, a menos que ésta haya sido inscrita (en Registros Públicos).

d) Bajo el mismo criterio con que se sustenta la derogación del artículo 153 del Código Civil debe suprimirse la parte final del último párrafo del artículo 122 de la Ley General de Sociedades, referido al poder irrevocable de representación que otorga un socio para asistir a las juntas generales, por cuanto el representado siempre tendrá intereses inherentes en su calidad de socio, los cuales no deben subordinarse injustamente a los de un tercero ajeno a la sociedad.

e) Finalmente, la solución que se propone al problema de la irrevocabilidad de los poderes no implica que el incumplimiento de cualquier contrato subyacente al poder no sea sancionado pues los perjudicados por la revocación de un poder que servía como medio para el cumplimiento de un contrato pueden hacer valer sus derechos mediante las normas relativas a indemnización por daños y perjuicios, demostrando la causalidad entre la revocación intempestiva del poder y el daño causado.

BIBLIOGRAFÍA

ACEBES CORNEJO, Raúl (2007). *Temario Práctico de Derecho Civil: Parte General* España: J.M. Bosh Editor.

ALBADALEJO, Manuel (1993). *El Negocio Jurídico*. Segunda Edición. Barcelona: Bosch.

ALBADALEJO, Manuel (1993). *Derecho Civil. Introducción y Parte General*. Tomo I, Segunda Edición. Barcelona: Bosch.

ALESSANDRI R. Arturo - SOMARRIVA U. Manuel. *Tratado de Derecho Civil. Partes preliminar y general*. Tomo I. 2011. Chile: Editorial Jurídica.

ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, José Antonio (2009). *Jurisprudencia Civil Comentada*, Tomo III, 2 edición. Granada. Libro coordinado por Pasquau Liaño.

AMADO VARGAS, José Daniel (2008). *Libro Homenaje a Felipe Osterling Parodi*. Volumen I > Acto Jurídico. Lima: Palestra.

ARGÜELLO, Luis Rodolfo (2007). *Manual de Derecho Romano. Historia e Instituciones*. Tercera edición corregida. Buenos Aires: Editorial Astrea.

ARIAS RAMOS, J. / ARIAS BONET, J.A. (1986) *Derecho Romano. Parte General*. Tomo I. 18 ava. Edición. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.

ARIAS SCHREIBER PEZAT, Max (1998). *Exégesis del Código Civil peruano de 1984*. Lima: Gaceta Jurídica.

ÁVILA NAVARRO, Pedro (1992). *La Representación con poder*. Primera Edición. Madrid: Civitas.

BETTI, Emilio / GALGANO, Francesco / SCOGNAMIGLIO, Renato / BATTISTA FERRI, Giovanni (2001). Traducción y edición al cuidado de LEÓN, Leysser. *Teoría General del Negocio Jurídico. 4 Estudios Fundamentales*. Primera Edición. Lima: Ara Editores.

BIGLIAZZI GERI, Lina / BRECCIA, Umberto / D. BUSNELLI, Francesco D. / NATOLI, Ugo (1995). *Derecho civil, Hechos y Actos Jurídicos*. Tomo I, Volumen 2, Reimpresión de la primera edición, Traducción de Fernando Hinestrosa. Bogotá: Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia.

BIANCA, Cesare (2007). *Derecho Civil. El Contrato*. 2da. Edición. Traducción.F. Hinestrosa. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

CANO MARTÍNES DE VELAZCO, José Ignacio (2005). *El Poder Irrevocable*. España: J.M. Bosch Editor.

CÁRDENAS QUIRÓS, Carlos (1990). *Tratado de Derecho Civil*. Volumen I. Lima: Universidad de Lima.

CASTILLO FREYRE, Mario (2008). *Libro Homenaje a Felipe Osterling Parodi*. Volumen I. Lima: Palestra.

COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén (1992). *El Negocio Jurídico*. Buenos Aires: Editorial Astrea.

MENDOZA DEL MAESTRO, Gilberto. “El Sui generis poder irrevocable. Problema de una Directiva y sus interpretaciones parciales” *Actualidad Jurídica*. N° 148, marzo 2006.

DÍEZ PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio (1984). *Sistema de Derecho Civil*, Vol. I, 5ta. Edición, Madrid: Tecnos.

DÍEZ-PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio (2003). *Sistema de Derecho Civil*. Undécima Edición. Vol. I. Madrid: Tecnos.

ELÍAS LAROZA, Enrique (2000). *Derecho Societario Peruano. Ley General de Sociedades del Perú*. Trujillo – Perú: Normas Legales.

ENNERCCERUS, Ludwig. Traducción: PÉREZ GONZÁLEZ, Blas y ALGUER, José (1950). *Derecho Civil. Parte General*. Barcelona: BOSCH, Casa Editorial.

ESCOBAR SANÍN, Gabriel (1987). *Negocios Civiles y Comerciales*. Segunda Edición. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

FERNÁNDEZ BARREIRO, A. y PARICIO, Javier (1993). *Fundamentos de Derecho Privado Romanano*. Madrid: Centro de estudios Ramón Areces S.A.

FERNÁNDEZ CRUZ, Gastón y BULLARD GONZÁLES, Alfredo (1997). *Derecho Civil Patrimonial*. Primera edición. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú. Fondo Editorial.

FERRARA, Francisco. Traducido por Eduardo Ovejero y Maury (1929). *Teoría de las Personas Jurídicas*. Madrid: Editorial Reus SA.

FERRI, Luigi (1969). Traducción y notas de Luis Sancho Mendizábal. *La autonomía privada*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.

GALGOMAYO, Pedro Benito (2005). *Instituciones del Derecho Canónico*. España: Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes.

GONZALES BARRÓN, Gunther (2008). *Introducción al Derecho Registral y Notarial*. Segunda Edición. Lima: Jurista Editores.

GUASTINI, Riccardo. Traducción de Pedro P. Grández Castro (2010). *Ponderación: Un análisis de los conflictos entre principios constitucionales*. Lima: Palestra Editores.

HEDEMANN, J. W. Traducción de Jaime Santos Briz (1958). *Derecho de Obligaciones*. Vol. III. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.

HERNÁNDEZ GIL, Antonio (1945). *Metodología del Derecho (Ordenación crítica de las principales direcciones metodológicas)*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.

HINESTROZA, Fernando (2008). *La Representación*. Primera Edición. Bogota: Universidad Externado de Colombia.

LEÓN BARANDARIAN, José (1991). *Tratado de Derecho Civil*. Lima: Walter Gutiérrez Editor WG.

LLOVERAS DE RESK, María Emilia (1990). *Lecciones de Derecho Civil. Personas Naturales y Jurídicas*. Argentina. Córdoba: Advocatus.

LOHMANN LUCA DE TENA, Juan (1982). *El Negocio Jurídico*. Lima: Editorial Asesores Financieros, S.A.

MORALES GODO, Juan (2009). *Instituciones del Derecho Civil*. Lima: Palestra Editores.

MORALES GODO, Juan (2000). *La Seguridad Jurídica y los principios registrales. Temas de Derecho Registral*. Tomo III. Lima: Palestra.

MORALES HERVIAS, Rómulo (2006). *La irrevocabilidad del poder. A propósito de un inútil debate jurídico*, Estudios sobre teoría general del contrato, Lima: Editora Jurídica Grijley.

MORALES HERVIAS, Rómulo. *La irrevocabilidad del poder y del mandato vs. La inextinguibilidad del mandato por desistimiento*. Actualidad Jurídica, N° 184, Marzo, Gaceta Jurídica, Lima, 2009.

MOSSET ITURRASPE, Jorge (1996). *Mandatos*. Santa Fe: Rubinzal – Culzoni Editores.

NICOLO, Rosario. *Las situaciones jurídicas subjetivas*. (traducción de Carlos Zamudio Espinal, revisada por Rómulo Morales Hervias). Advocatus. Lima, 2005.

O'CALLAGHAN, Xavier (2004). *Compendio de Derecho Civil*. Tomo 1 (Parte General) Obligaciones y Contratos. Madrid: Edersa

PACCHIONI, Juan. *Manual de Derecho Romano*. Tercera edición. Traducción Isidoro Martín Martínez y Antonio Reverte Moreno. Valladolid: Imprenta Castellana, 1942.

PERALTA ANDÍA, Javier y PERALTA ZECENARRO, Nilda (2005). *Fuente de las Obligaciones en el Código Civil*. Lima: Idemsa.

PETIT, Eugene (1940). *Tratado Elemental de Derecho Romano*. Traducción: José Ferrández González. Madrid. Editorial: Saturnino Calleja S.A.

RAMÍREZ CRUZ, Eugenio (2003). *Fuentes del Derecho Civil Peruano. Teoría General del Derecho Civil*. Lima: Editorial Rodhas.

RAMOS NÚÑEZ, Carlos (2011). *Cómo hacer una Tesis de Derecho y no envejecer en el intento*. Lima: Grijley. Academia Peruana de Derecho. Iustitia.

REVOREDO DE DEBAKEY, Delia (1988). *Código Civil. Exposición de Motivos*. Tercera Edición. Tomo IV. Lima: Delia Revoredo.

RODRIGUEZ MARIN, C (1991). El desistimiento unilateral. (Como causa de extinción del contrato). Madrid: Montecorvo.

SAVIGNY. Traducción Jacinto Mesía y Manuel Poley. (1985). *Derecho Romano Actual*. Tomo II. Segunda Edición. Madrid: Centro Editorial de Góngora. 1985.

STOLFI, Giuseppe (1991). Traducción Jaime Santos Briz. *Teoría del Negocio Jurídico*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.

VEGA VEGA, Jesús Edgardo (1998). *El Acto Jurídico en las Instituciones del Derecho Civil*. Lima: Palestra Editores.

VIDAL RAMÍREZ, Fernando (2005). *El Acto Jurídico*. Sexta Edición. Lima: Gaceta Jurídica.

VON TUHR, A. (1998). Traducción de Tito Ravá. *Teoría General del Derecho Civil alemán*. Volumen I. *Los Derechos Subjetivos y el Patrimonio*. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A.

ZEGARRA MULÁNOVICH, Álvaro (2009). *Descubrir el derecho: Las nociones elementales del Derecho Privado y del Derecho Público explicadas en forma sistemática*. Madrid: J.M. BOSCH EDITOR.

