

EL DERECHO DE REPRESENTACIÓN *

por MARCELINO CABREROS DE ANTA, C. M. F.

SUMMARIUM.—*Primum notio repraesentationis eiusque elementa, titulus atque extinctio perpenduntur. Deinde casus praecipui repraesentationis tum legalis tum voluntariae, qui in Codice Iuris Canonici sunt, recensentur.*

I. POSICIÓN HISTÓRICA Y PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El principio de que «puede uno hacer por medio de otro lo que puede hacer por sí mismo» tuvo siempre en *Derecho canónico* amplísima acogida. La formulación del principio fue general y absoluta, hasta el punto de extenderse más allá de lo que la realidad permite. Sin embargo, esta realidad no fue nunca desconocida, solamente careció de molde doctrinal en que ser vaciada y configurada; porque la elaboración científica del instituto de la representación no apareció sino muchos siglos más tarde que su aceptación y su práctica. En 1208, el Papa Inocencio III respondía al Obispo de Zamora con las siguientes palabras: «Inquisitioni tuae taliter respondemus quod clericus absens per alium, vel alius magis pro ipso, poterit de beneficio ecclesiastico investiri»¹.

En el *libro VI de Bonifacio VIII* la doctrina sobre el derecho de representación se eleva ya a principio general, convirtiéndose en regla de derecho. La Regla 68 dice: «Potest quis per alium quod potest facere per seipsum». Lo mismo repite la Regla 72: «Qui facit per alium est perinde ac si faciat per seipsum»².

La teoría de la representación, o mejor, su práctica no pasó del Derecho romano al canónico, a diferencia de lo que ha sucedido en tantas

* Sobre este tema pueden verse los siguientes autores, quienes a su vez traen abundante bibliografía: B. WINDSCHEID, *Diritto delle Pandette*, 1.ª trad. italiana da Fadda-Bensa, vol. I, §§ 73, 74 (Torino 1902); R. DE RUGGIERO, *Istituzioni di Diritto Civile*, 3.ª ed., vol. I, § 28 (Napoli 1921); P. BONFANTE, *Istituzioni di Diritto Romano*, 8.ª ed., § 25 (Milano, 1925); L. ENNECERUS, *Derecho Civil*, trad. española por B. Pérez y J. Alguer, vol. II, §§ 166-175 (Barcelona 1944); J. CASTÁN, *Derecho Civil Español*, 6.ª ed., t. I, páginas 192-210 (Madrid 1943); C. DE DIEGO, *Instituciones de Derecho Civil Español*, 2.ª ed., pp. 279-283 (Madrid 1941); P. CIPPROTTI, *Lezioni di Diritto Canonico*, pp. 178-179 (Padova 1943).

1. Cap. 24, X, III, 5.

2. Cfr. reg. 68, 72 Reg. Iuris, lib. V, tit. 12, in VI.

“Salmanticensis”, 1 (1954).

otras instituciones jurídicas. El *Derecho romano* admitió tan sólo la *representación* actualmente llamada *indirecta* o impropia, es decir, el derecho de transmitir o *declarar* la voluntad por medio de otro ³. Esta representación indirecta es la que tiene el *nuncio* o mensajero. Pero la representación propiamente dicha, por la que el representante sustituye u ocupa el lugar del representado en la misma *determinación* de la voluntad, el Derecho romano la rechazó explícitamente. «Si... *negotium uxoris gerens comparasti nomine ipsius, empti actionem nec illi nec tibi quaesisti, dum tibi non vis nec illi potes* ⁴. La causa de no admitirse en el Derecho romano la representación propiamente dicha es porque el *pater familias* podía realizar el negocio jurídico por medio de los *hijos*, o de los *siervos*, lo cual obligaba necesariamente al padre e impedía el recurso a los *extraños*: «*per extraneam personam nihil adquiri potest*» ⁵. El principio prohibitivo de la representación se mantuvo en vigor incluso en el Derecho de Justiniano, aunque se admitió alguna excepción en lo tocante a la adquisición de los derechos reales.

El *Derecho civil moderno* siguió en esta materia la tradición canónica apartándose de la romana. El principio de representación es moderadamente admitido en todos los Códigos, no sólo en lo que se refiere a la representación indirecta, sino también a la representación propiamente dicha. Sin embargo, los Códigos civiles, a excepción del alemán, no contienen una legislación propia acerca de la representación, sino que la presuponen o la consideran vinculada a otras instituciones jurídicas afines y que sirven de base a la representación, como el contrato de mandato y de sociedad. Lo mismo, exactamente, ocurre *en la legislación canónica*.

De ahí la labor que incumbe a los cultivadores del derecho, tanto canónico como civil. Ellos deben estructurar los principios reguladores de la representación, no mediante normas arbitrarias que carecerían de todo valor, sino mediante deducciones lógicas del concepto de representación y con la sistemacización de los elementos positivos que la propia legislación les suministre. En el campo del Derecho civil la labor se halla más adelantada, porque la sistemacización doctrinal viene trabajándose desde comienzos del pasado siglo y porque las distintas legislaciones suelen dar normas más concretas, si no sobre la misma materia, cuando menos sobre otras similares. En el Derecho canónico la labor es mucho más ardua, porque tanto en la legislación como en la doctrina los elementos constructivos escasean y se hallan muy dispersos.

Para suplir la deficiencia de la legislación canónica en esta materia no nos es dado acudir al Derecho civil de la respectiva nación, ya que la *representación* de que ahora tratamos, en sí misma considerada, *no es un*

3. L. 2, § 2, D., 44, 7; l. 14, § 3, l. 15, D., 13, 5.

4. L. 6, C., *si quis alteri*, IV, 50.

5. ULPIANO, XIX, 18; GAYO, II, 86-90.

contrato, si bien no pocas veces tiene como base un contrato, por ej., el de mandato. La representación se otorga mediante un acto simplemente *unilateral*.

Por dos vías distintas, pero complementarias la una de la otra, podemos llegar a la construcción doctrinal de los principios reguladores del derecho de representación: una es la consideración directa e intrínseca de este mismo instituto jurídico, atendiendo a su concepto esencial en el Derecho canónico y a las consecuencias que de él se derivan; la segunda vía, que simultáneamente con la anterior precisamos seguir para el logro de nuestro intento, es el examen detenido de las prescripciones canónicas que se refieren a la materia, con el fin de averiguar primeramente las modificaciones que nuestra legislación introduzca en el esquema doctrinal apriorístico y también para corroborar nuestras deducciones lógicas del concepto de representación.

La legislación y la doctrina civil nos pueden suministrar una valiosísima ayuda, pero no podemos aceptar sin cautela sus conclusiones aunque unánimemente formuladas. La inspiración venida del campo civilista tiene que plegarse a las exigencias de la letra y del espíritu del Derecho canónico, el cual tiene su propia e inconfundible fisonomía, aunque en ella se perciban también no pocos rasgos comunes.

II. CONCEPTO DE REPRESENTACIÓN

Aunque la doctrina sobre la *representación* no ha alcanzado todavía un estado de plena madurez, hay ya elementos suficientes y comúnmente aceptados, con los cuales se puede formar un sistema doctrinal en el que resalten claramente las líneas principales de esta institución jurídica. Pero lo que más interesa es descubrir el centro en el que todas las líneas convergen y este centro es el mismo concepto de representación.

Representar a otro es investirse de su personalidad, ponerse en lugar de él. En orden a la acción práctica o ejercicio del derecho, representar es actuar en nombre de otro. Pero en la acción jurídica, llamada negocio o acto jurídico, podemos distinguir tres momentos: la *determinación* de la voluntad y su *manifestación*, comunes a todo acto jurídico, y también la *ejecución* de la voluntad cuando se trata de aquellos actos que no son meramente consensuales. En los tres actos cabe la sustitución y por lo mismo la representación, mas débese advertir que cuando hablamos científicamente del *derecho de representación*, nos referimos exclusivamente a la sustitución en el primer acto, o sea, en la *determinación* de la voluntad, prescindiendo de los otros dos. El que sustituye a otro en la *manifestación* de la voluntad no se llama *representante* suyo, sino *nuncio* o *mensajero*, órgano consciente pero necesario para la transmisión del querer ajeno. El *mensajero* no es representante, porque no va investido de per-

sonalidad ajena, ya que la personalidad implica siempre la libertad en el querer o en el determinarse, sea en nombre propio, sea en nombre de otro.

Dos cualidades esenciales debe entrañar la representación: la primera consiste en la *libertad de determinación*, por la que el representante obra según su propio entender y querer, dentro de los límites que la ley o el representado le hayan prefijado. La segunda propiedad esencial de la representación consiste en que el representante obre *a nombre del representado*, de forma que los efectos del acto jurídico, siempre que éste sea legítimo, valgan como producidos por el representado. Para ello no es preciso suponer —lo que muchas veces no pasaría de ser una mera ficción— que el representado hubiera obrado de igual manera que el representante o que apruebe posteriormente lo hecho por él. Esto equivaldría a negar la personalidad propia del representante, es decir, su autonomía en la determinación de la voluntad, ya que ésta debería estar siempre amparada y como sostenida actualmente por la del representado. La razón de que el acto puesto libre y legítimamente por el representante valga de la misma manera que si hubiera sido ejercido por el representado y de que los efectos del acto no afecten ni recaigan sobre el primero, sino sobre el segundo no hay que buscarla en hipótesis extrañas a la representación, sino que es menester sacarla del mismo concepto de representación. El que representa a otro hace sus veces y por lo mismo lo practicado por el representante vale como hecho por el representado y en cuanto ejecutado por él, aun cuando en realidad no se conforme a lo actualmente querido por el representado. Por encima de la falta de coincidencia actual de voluntades está la autorización precedente, dada por el representado o por la ley en lugar de él, y esta autorización es la que legitima el proceder del representante y la que hace que el acto puesto por él produzca en el representado, sin necesidad de ninguna ficción, todos sus efectos jurídicos.

Se comprende la diferencia sustancial que existe entre obrar *a nombre de otro* y obrar *en interés de otro*. En este segundo caso no hay representación directa o propiamente dicha. El que obra lo hace *en nombre propio* y sólo indirectamente, mediante un segundo acto, el efecto del negocio jurídico se traspasa a una tercera persona. La representación mediata o indirecta ya hemos dicho que no es propiamente representación jurídica.

Tampoco hay representación propia cuando el llamado representante no sustituye *plenamente* a otro en la *determinación de la voluntad*, sino que sólo le ayuda y completa, sea con el consejo o en otra forma. El abogado, p. ej., no es representante en juicio de su patrocinado; lo es, en cambio, el procurador. Por la misma causa dicha no hay representación cuando el padre, madre o tutor intervienen en determinados actos de los menores emancipados.

Si ahora comparamos el negocio jurídico concluido mediante *repre-*

sentación con el concluido sin ella, se observará al punto que no existe diversidad de actos, sino diversidad de personas: lo que normalmente concurre en una misma persona para realizar cualquier negocio jurídico, en el caso de la representación se reparte entre diversos sujetos. Sabemos que para ejecutar un negocio jurídico se requiere en el sujeto *capacidad jurídica* o capacidad actualizada de tener derechos, y *capacidad de voluntad o de efecto* igualmente en acto. Esta doble capacidad se halla concentrada en un solo sujeto cuando éste obra por sí mismo, sin representante; pero, si existe representación, al representado compete la *capacidad jurídica* y al representante se le concede la *capacidad de voluntad o de obrar* a nombre del representado, quien a veces podrá también ejercer, a pesar de la representación concedida, la capacidad de voluntad.

La distinción de esta doble capacidad nos da el criterio seguro para discernir lo que compete al representante y lo que al representado en la conclusión de un negocio jurídico y también para conocer cuándo se extingue el derecho de representación. El representado es el *dominus negotii* y por consiguiente en él deben concurrir todas las condiciones personales, reales y legales necesarias para tener el dominio de la cosa y el cuasidominio de un derecho, o en general la facultad de disponer acerca del negocio jurídico de que se trata. En cambio, no necesita estar dotado de las condiciones que se requieren para obrar o ejercer efectivamente su derecho. El infante, el amente, la persona moral tienen *capacidad jurídica*, aunque no capacidad de voluntad: pueden ser representados en aquellos actos para los que tienen capacidad jurídica (cf. can. 1089, § 3) mientras gozan de ella. Además siempre que la representación es voluntaria, se requiere en el representado la capacidad necesaria para otorgar la representación.

El *representante* es como un mandatario que completa y prolonga la persona del representado, ejerciendo en nombre de él la *facultad de voluntad*, necesaria para que la ley se actúe y produzca todos sus efectos. La transmisión de esta *facultad de voluntad* a veces únicamente puede hacerla la ley, porque el representado es incapaz de querer, y entonces la representación se llama *legal*. Otras veces la representación es *voluntaria*, porque la confiere el mismo representado. El representante, en cuanto tal, no tiene relación alguna con la cosa u objeto de la representación, que pertenece totalmente al representado. Por esta causa a él le basta estar dotado de las condiciones *subjetivas* indispensables para poder realizar un acto jurídico plenamente válido, en cuanto que él es quien lo ejecuta libremente aunque a nombre de otro. Así el procurador judicial no es el *dominus litis*, pero, como quiera que él es quien debe obrar, tiene que estar dotado de las cualidades naturales que se requieren para obrar libre y responsablemente, además de las cualidades especiales que el derecho exige para el ejercicio de la representación (can. 1657, § 1).

III. ELEMENTOS PERSONALES, REALES Y FORMALES

A) *Elementos personales.* En cualquier acto jurídico ejecutado por *representación* intervienen tres personas: el *representado* o dueño del negocio, que, si se trata de representación voluntaria, se llama también *poterdante*; el que recibe la representación se llama *representante* o *apoderado*; por último, la *tercera persona* con la que se realiza el acto jurídico.

Al hablar de la representación, los tratadistas de Derecho civil proponen siempre el problema de la *autocontratación*, es decir, de los negocios concluidos por el representante consigo mismo. Entonces la *tercera persona* desaparece o el representante hace las veces de ella. En Derecho canónico, al igual que en Derecho civil, no se puede negar en absoluto el derecho de autocontratación. Pero es preciso estudiar cada caso en concreto para ver si la ley positiva y, sobre todo, la misma naturaleza del acto impide la conclusión de un negocio jurídico en el que una misma persona hace a la vez de sujeto activo y pasivo. En Derecho canónico la imposibilidad de la autocontratación se da con mayor frecuencia que en el Derecho civil.

Al contrario del caso de la autocontratación, en el que las personas que intervienen en el acto representativo se reducen materialmente, pueden darse otros casos en que las personas físicas se multipliquen. Tal sucede en el *consorcio de representantes*, ya se trate de la representación *activa* ya de la *pasiva*. Cuando son varios los representantes, pueden serlo o solidariamente cada uno de ellos o bien de forma que todos hayan de obrar mancomunadamente. En Derecho canónico es bien conocida esta doble forma de conceder la potestad (can. 205).

En cuanto a la *sustitución* del representante hecha libremente por él mismo, debemos decir que, si bien la representación es cargo de confianza, el Derecho canónico no es, en principio, opuesto a la sustitución, y esto no sólo cuando se trata de representación voluntaria, sino también cuando la representación es legal: el hecho de que la ley designe al representante, imponiéndole la carga de la representación, no supone que la sustitución esté prohibida. Sin embargo, en Derecho civil, si la representación es legal, suele prohibirse la sustitución. La causa principal por la que en Derecho canónico se prohíbe, excepcionalmente, la *sustitución* es la de ser elegida una persona por sus cualidades especiales, v. gr., por su pericia en el desempeño de un oficio «cum electa est industria personae», según la terminología de nuestro Código, que en el Derecho de la Iglesia Oriental ha sido ya modificada. La cuestión, empero, debe considerarse concretamente, teniendo en cuenta la naturaleza del acto jurídico que se ha de realizar y la naturaleza de la potestad que se requiere. En el Código de Derecho canónico hallamos normas preceptivas para algunos casos, y estas mismas normas pueden orientarnos en otros casos particulares. Véanse

el can. 199 sobre la potestad delegada y el can. 57 sobre la sustitución en la ejecución de los rescriptos. En el caso del procurador para contraer matrimonio, la sustitución está terminantemente prohibida (can. 1089, § 4). Lo mismo debe decirse del procurador judicial (can. 1659; 1892, 3.º).

Punto capital en el estudio de los elementos personales de la *representación* son las *relaciones jurídicas* entre las tres clases de personas que, según acabamos de decir, intervienen en el negocio representativo. Estas relaciones son parecidas a las que median entre el mandante, el mandatario y la tercera persona con la que el mandatario trata a nombre del mandante *. En el *Derecho canónico* hallamos algunas normas concernientes a las relaciones jurídicas entre el representante y el representado en el can. 203, al hablar del modo como ha de proceder el delegado. El § 1 de este canon dice así: «Delegatus qui sive circa res sive circa personas mandati sui fines excedit, nihil agit». Y el § 2 del mismo canon añade: «Hos tamen excessisse non intelligitur delegatus, qui alio modo quam deleganti placuerit, ea ad quae delegatus est, peragit, nisi modus ipse fuerit a delegante praescriptus tanquam conditio». Lo mismo viene a decir el canon 55 al tratar de los rescriptos. «Executor, dice este canon, procedere debet ad mandati normam, et nisi condiciones essentielles in litteris appositae impleverit ac substantialem procedendi formam servaverit, irrita est executio». Aun cuando el representante haya excedido los límites de la representación, puede todavía convalidarse el acto puesto a nombre del representado y éste con efecto retroactivo, si el representado ratifica lo hecho (ratihabitio mandato comparatur).

El *representado* debe cumplir las obligaciones contraídas a su nombre por el representante con cualquier tercera persona, así como las terceras personas con las que contrató el representante en calidad de tal quedan obligadas con el mismo representado, no con el representante, pues éste es del todo ajeno a la obligación básica contraída con el tercero. Las demás responsabilidades se rigen por las leyes generales de los negocios jurídicos.

B) *Elementos reales*. El Código de Derecho canónico no contiene ninguna declaración de tipo general acerca del *objeto* del derecho de representación. Implícitamente sanciona el principio del derecho antiguo: «Potest quis per alium quod potest facere per seipsum» (Reg. 68 R. I. in VI). Mas se comprende que la enunciación de este principio, ni en el Derecho antiguo ni menos en el nuevo puede tener un significado absoluto. Hay materias que por su misma naturaleza, v. gr., por ser actos personalísimos, o bien por prescripción positiva de la ley, excluyen el ser ejecutados

6. Véase un buen estudio sobre el «mandato» en el Derecho civil español, por CLEMENTE DE DIEGO, *Instituciones de Derecho Civil Español*, t. II, pp. 133-136 (Madrid 1930).

por mediación de otros. Los llamados *derechos de familia* pertenecen, en general, a la categoría de estos derechos reservados o personales, aunque los Códigos no están de acuerdo en su clasificación concreta. Un acto típico de carácter personal es el acto de contraer matrimonio, que comúnmente los Códigos civiles enumeran entre los derechos personalmente reservados. Sin embargo, el Código de Derecho canónico permite contraer matrimonio por procurador (can. 1088, § 1).

Las *excepciones* que en Derecho canónico sufre el principio de libre representación son múltiples, unas por la indole misma de la materia, otras por prescripción positiva o por ambas razones juntamente. Así, hay *prerrogativas del Primado* del R. Pontífice, como la de la infabilidad, que no pueden ejercerse por medio de otro (can. 218). Los *Concordatos* también se estipulan, no sólo a nombre del R. Pontífice, sino también por voluntad particular y determinada de él; de forma que los plenipotenciarios que intervienen en la tramitación y firma de los Concordatos no son propiamente representantes en el sentido que ahora damos a esta palabra. En cuanto a la *potestad de orden*, he aquí lo que prescribe el canon 210: «Potestas ordinis, a legitimo Superiore ecclesiastico sive adnexa officio sive commissa personae, nequit aliis demandari, nisi id expresse fuerit iure vel indulto concessum». Como explicación de este canon escribimos en el Código bilingüe editado por la B. A. C.: La potestad de orden de derecho divino, que es la vinculada por este derecho al oficio de Obispo, de presbítero y diácono, no puede delegarse, exceptuada la potestad de confirmar... Las facultades anejas a los grados de orden de derecho eclesiástico, o por este mismo derecho a las órdenes de derecho divino, ya se tengan por la recepción del orden, ya por razón de un oficio al que van unidas, ya por comisión personal, no pueden delegarse, sino por disposición del Derecho común o de la Santa Sede.

En varios casos la *representación* está expresamente prohibida, como en el canon 163 por lo que se refiere al derecho de elección, a menos que en el derecho particular se establezca otra cosa, y en el can. 359, § 1 respecto de los que han de asistir al Sinodo diocesano; el juramento canónico no puede prestarse válidamente por procurador (can. 1316, § 2 y 1746); lo mismo debe decirse de la profesión de fe (can. 1407); al interrogatorio judicial deben responder personalmente las partes interrogadas (can. 1746). En otros casos la representación no está prohibida del todo, pero está limitada. Tal sucede en el caso del *procurador* que asiste al Concilio Ecuménico, el cual solamente puede asistir a las sesiones públicas y sin derecho de sufragio (can. 224, § 2); o también en el caso del *procurador* que asiste al Concilio plenario o al provincial, ya que entonces el procurador únicamente goza de voto consultivo (can. 287, § 2). También a los vicarios y a los delegados se les restringe algunas veces el derecho de representación anejo a la potestad que ejercen. El Vicario General y el Capitular,

por ej., no tienen derecho de representación o no pueden ejercer su potestad vicaria al efecto de nombrar canónigos honorarios (can. 406, § 1) o para fundar un Instituto religioso (can. 492, § 1). Otras muchas veces no pueden los dichos Vicarios ejercer su potestad sin mandato especial o sin cumplir determinadas condiciones impuestas por la ley, v. gr., cuando se trata de conceder la excomunión o la incardinación (can. 113).

C) *Elementos formales.* La concesión de la representación es un acto jurídico unilateral que está sujeto a las normas de los demás actos jurídicos. Y sabido que éstos, en principio, no exigen ninguna forma o solemnidad especial. Puede darse la representación de palabra o por escrito, explícita o implícitamente, en forma general o para un caso particular, en manifestación hecha directamente al representante, o a tercera persona, o públicamente frente a todos; por un acto que otorgue solamente el derecho de representación o por otro acto distinto, v. gr., el contrato de mandato, en el que pueda ir y de hecho vaya incluida la representación. Claro es, que cuando la representación va aneja a otro acto jurídico, por ejemplo, al nombramiento de vicario, deben observarse las formalidades prescritas para el acto básico. A veces, por excepción, el mismo derecho prescribe la forma como debe concederse la representación; tal es el caso del procurador para contraer matrimonio (can. 1089).

IV. TÍTULO Y BASE DE LA REPRESENTACIÓN

La base de la representación es el título o la autorización representativa, que puede proceder de diversas causas, si bien todas se reducen a dos: la *ley* y la *voluntad particular*. Tanto una como otra pueden conceder el derecho de representación ya directamente, con independencia de cualquier otro derecho, ya mediante la concesión de otro derecho al que por su misma naturaleza, o por voluntad positiva del legislador o del representado, vaya inherente el derecho de representación. Así, por ejemplo, en el oficio de tutor o en la constitución misma de una persona jurídica va incluido el derecho de representación, por voluntad de la ley, a favor del tutor o de representante legal de la persona jurídica. En el contrato de mandato va ordinariamente incluida la representación, por voluntad del mandante. He dicho que tanto en la voluntad legal, como en la voluntaria, el derecho de representación puede concederse *directamente*, con independencia de cualquier otro derecho. La razón es porque el derecho de representación —contra lo que había afirmado o supuesto la doctrina tradicional, identificando el poder con el mandato—, es un derecho que tiene sustantividad propia; es una institución jurídica autónoma que no debe confundirse con aquellas otras figuras jurídicas a las cuales va o suele ir como adherida. Y la distinción no es tan sólo conceptual, sino real,

ya que la representación puede darse sin necesidad de ir como incrustada en otros actos o figuras legales. Puede concederse la representación sin que vaya aneja a un oficio, a un mandato o a cualquier otro acto, así como puede existir el mandato sin representación. Importa mucho distinguir si el derecho de representación está supeditado a un oficio o a cualquier acto jurídico, o si por el contrario tiene vida independiente; puesto que, en el primer caso, la representación seguirá las vicisitudes del acto o de la institución jurídica a que va aneja, mientras que en el segundo su existencia se regirá por normas diferentes.

V. EXTINCIÓN DEL DERECHO DE REPRESENTACIÓN

Para saber cómo se extingue el derecho de representación, es preciso distinguir si la representación es legal o voluntaria, es decir, si tiene su origen en la ley o en la voluntad del representado. Cuando es *legal*, durará mientras se verifiquen los supuestos necesarios para que la ley pueda tener cumplimiento. Así, la representación aneja al oficio de tutor, de padre o de marido, durará mientras estos oficios existan legalmente en orden al representado. Si la representación es *voluntaria*, puede suceder que el derecho de representación tenga por base otra relación sustantiva entre el poderdante y el apoderado, v. gr., el contrato de mandato. Entonces la representación, como derecho accesorio, perdurará mientras subsista la relación jurídica en que se apoya. Puede también suceder, cuando la representación es *voluntaria*, que el derecho de representación se otorgue abstractamente, conforme ya queda dicho, sin dependencia de ningún otro derecho. En este caso creemos que el *poder* o autorización representativa se extingue generalmente según los modos señalados en el can. 207 para la extinción de la potestad delegada. Dice así el can. 207: «§ 1. Potestas delegata extinguitur, expleto mandato; elapso tempore aut exhausto numero casuum pro quo concessa fuit; cessante causa finali delegationis; revocatione delegantis delegato directe intimata aut renuntiatione delegati directe intimata et ab eodem acceptata; non autem resoluta iure delegantis, nisi in duobus casibus de quibus in can. 61.

§ 2. Sed potestate pro foro interno concessa, actus per inadvertentiam positus, elapso tempore vel exhausto casuum numero, validus est.

§ 3. Pluribus colleialiter delegatis, si unus deficiat, aliorum quoque delegatio expirat, nisi aliud ex tenore delegationis constet».

Pero aun en la última hipótesis que hemos hecho es imprescindible tener en cuenta la naturaleza u objeto del acto jurídico en el que se ejerce el derecho de representación. Por esta causa el can. 1089, § 3, al hablar del procurador para contraer matrimonio, modifica la norma establecida en el can. 207, § 1, declarando que el mandato procuratorio cesa al extinguirse el derecho del representado para contraer matrimonio, es

decir, al incurrir en demencia. Es natural que así sea, y lo mismo sucederá siempre que el representado pierda no sólo la capacidad de voluntad, sino también la capacidad jurídica sin que ésta última pase a otro: el representante no puede actuar cuando ya no hay ningún sujeto de la capacidad jurídica. Esto es lo que se verifica en el caso del amente en orden al matrimonio: la incapacidad de voluntad produce en este caso la incapacidad jurídica del representado, la cual, por ser personalísima, no puede transferirse a otro. No habiendo, pues, sujeto de capacidad jurídica, no puede haber tampoco sujeto de capacidad de voluntad. El caso más frecuente, sin embargo, es el del derecho no estrictamente personal y por lo tanto transferible; lo cual explica que la norma general en cuanto al ejercicio del derecho de representación sea la establecida en el can. 207, § 1, a saber: La potestad delegada no se extingue al cesar el derecho del delegante. Distinta es la norma que sobre la cesación del *mandato* establece el Código civil español. «El mandato se acaba, dice el art. 1732, n. 3.º, por muerte, interdicción, quiebra o insolvencia del mandante o del mandatario». En cuanto a la cesación del mandato por *revocación* del mandante, nuestro Código civil establece respecto de los terceros una norma justa, que creemos puede trasladarse a la esfera del Derecho eclesiástico en concepto de principio general supletorio, con tal que no se requiera el uso de la potestad delegada. Dice el artículo 1734: «Cuando el mandato se haya dado para contratar con determinadas personas, su revocación no puede perjudicar a éstas si no se les ha hecho saber». Exceptuamos el caso en que se requiera la jurisdicción delegada, porque el can. 207, § 1 no nos autoriza para hacer una interpretación extensiva en punto a la revocación.

Tocante a lo preceptuado en el § 2 del can. 207 sobre la validez en el fuero interno del acto puesto inadvertidamente por el delegado después de agotada su jurisdicción, cabe suscitar la duda de si esa misma norma es aplicable igualmente —supuesto que no haya delegación de potestad jurisdiccional— en el ejercicio del derecho de representación, no sólo para el fuero interno, sino también para el externo, cuando de no sostenerse la validez del acto se originaría perjuicio en orden a un tercero que ha obrado de buena fe. El Código civil español ciertamente lo admite respecto del mandato. «Lo hecho por el mandatario, así reza el artículo 1738, ignorando la muerte del mandante u otra cualquiera de las causas que hacen cesar el mandato, es válido y surtirá todos sus efectos respecto a los terceros que hayan contratado con él de buena fe». Como esta regla jurídica contiene un principio de equidad natural que no se opone a las precripciones canónicas, con tal que no se requiera potestad delegada, creemos que, exceptuado este caso, puede admitirse también, en Derecho canónico, que el acto puesto inadvertidamente por el apoderado, después de agotada su potestad representativa, valga frente a los terceros que hayan obrado de buena fe.

VI. CASOS DE REPRESENTACIÓN LEGAL Y VOLUNTARIA EN EL CÓDIGO DE DERECHO CANÓNICO

Hemos expuesto, en líneas generales, la doctrina sobre el derecho de representación adaptada al carácter particular del Derecho canónico. Ahora interesa enumerar y clasificar los casos, o mejor, las figuras principales del derecho de representación en nuestro Código.

a) *El Vicario*. Una de las figuras más relevantes en el Código de Derecho canónico es la del *Vicario*. Baste recordar al Vicario Apostólico, a los Vicarios capitulares, general, oficial o judicial, parroquiales, etc. Y no puede negarse que el Vicario ejerce el *derecho de representación*, puesto que obra según su propia voluntad y criterio, aunque en nombre de otro. Llámase *vicario* aquel que ocupa el lugar de otro y hace sus veces. «Vicarius ille generaliter dicitur qui gerit vices alterius»⁷. No interesa para nuestro intento que la potestad vicaria sea o no propia del vicario. El Derecho canónico antiguo consideraba como *propia* toda potestad *ordinaria* y como ordinaria era tenida más comúnmente la potestad vicaria. Nuestro Código, por el contrario, contrapone la potestad vicaria a la propia, lo cual hace resaltar más todavía en la potestad vicaria la idea de *representación*. Esto no quiere decir que todas las normas que rigen la representación puedan aplicarse a la potestad vicaria, particularmente cuando se trata de potestad jurisdiccional. La representación tiene aquí como base la potestad y ésta, especialmente cuando es pública, se halla sometida a normas particulares en cuanto a su adquisición, ejercicio y cesación. La representación, como algo accesorio, tiene que seguir en este caso la suerte de lo principal.

Cuando la designación de la persona del vicario la hace el mismo representado —y ésta es la regla más general— la representación será *voluntaria*; cuando la hace la misma ley o el Superior se llama *legal*. Este último, por ej., es el caso del vicario parroquial llamado *ecónomo*. Se comprende que en este y otros casos parecidos de representación total, aunque teóricamente el vicario obra en nombre de otro, él mismo se hace plenamente responsable de sus actos y sobre él recaen todos los derechos y obligaciones. Así lo declara el can. 473, § 1. En estos casos de plena responsabilidad el vicario obra prácticamente, en cuanto a los efectos jurídicos, como si su potestad fuera propia de él.

b) *Delegado*. Este ostenta la representación del delegante, ocupando su lugar lo mismo que el vicario, pero la representación no va aneja al oficio sino que está encomendada a la persona. La representación del dele-

7. SCHMALZGRÜBER, *Ius Eccl. Universum*, t. I, pars IV, tit. 28.

gado suele ser voluntaria, aunque a veces también puede ser legal, conforme se ha dicho del vicario.

c) *Procurador*. Ulpiano define al procurador diciendo que es: «qui aliena negotia mandato domini administrat» *. Es, por lo tanto, un verdadero representante. La representación del procurador suele ser voluntaria. Un caso frecuente es el del menor que ha adquirido el uso de la razón, pero no ha cumplido los 14 años. Este menor puede actuar judicialmente, en las causas espirituales, mediante un procurador elegido por él mismo, con aprobación del Ordinario (can. 1648, § 3). Lo mismo debe decirse, en general, por lo que respecta a la libertad de elección del procurador judicial, a tenor de los cánones 1655, §§ 3 y 4 y 1659. Es también voluntaria la designación del procurador en la celebración del matrimonio (cánones 1088, 1089). No obsta a que la representación sea voluntaria, en cuanto que la persona es designada por el representado y no por la ley, el hecho de que en algunos casos sea obligatoria la designación de un procurador. Por el contrario, es necesariamente legal la designación del procurador de las personas morales (can. 1649).

Lo dicho del procurador vale igualmente del *mandatario*, considerando el mandato, no como contrato, sino como acto, por el cual se transmite el derecho de representación.

d) *Los padres y el tutor o el curador*. Las personas menores, dice el canon 89, están sujetas en el ejercicio de sus derechos a la potestad de sus padres o tutores, exceptuadas aquellas cosas en que el derecho exime a los menores de la patria potestad. Pueden verse también los cánones 1223 y 1224 sobre la elección de sepultura y el can. 1648 en lo concerniente a las causas judiciales. La representación de los padres, tutores y curadores es siempre legal, porque va aneja a un oficio que impone la ley.

e) *Representantes de las personas jurídicas o morales*. Las personas morales, sean o no colegiadas, se equiparan a los menores (can. 100, § 3). En consecuencia deben obrar en nombre de ellas sus legítimos representantes, llámense rector, administrador, etc. Así lo declara explícitamente en orden a la acción judicial el can. 1649. Si hubiere o se temiere colisión de derechos entre las personas jurídicas y su rector o administrador, la representación judicial la ejerce el procurador designado por el Ordinario. La representación de las personas morales, como ya queda dicho, es siempre legal. El Derecho canónico no reconoce la teoría o ficción jurídica que considera a los rectores o administradores de las personas morales, no como representantes, sino simplemente como órganos de la persona moral,

8. ULPIANO, l. 1, D., III, 3.

que se concibe como el sujeto de los derechos y a la vez como sujeto de la acción.

f) *El padrino*. En el bautismo de los infantes el padrino o la madrina hace las veces del bautizado y en nombre de él responde a las preguntas del ministro y contrae las obligaciones del bautismo; es un verdadero representante, con representación voluntaria (cáns. 762-769). Para la *designación* del padrino es necesaria otra representación distinta que ejerce en nombre del bautizando —cuando él no puede realizar la designación— el padre o la madre, el tutor o el ministro (can. 765, 4.º). Otro caso de representación puede darse en el mismo bautismo respecto del contacto físico que debe existir entre el bautizado y el padrino: este contacto puede realizarlo el padrino por sí mismo o por procurador (can. 765, 5.º).

g) *El ejecutor de un rescripto*. La ejecución de un rescripto dado *en forma comisoría* puede ser necesaria o voluntaria, según que el ejecutor tenga la obligación de conceder la gracia contenida en el rescripto del Superior, o bien se deje a su conciencia y prudente arbitrio el conceder la gracia o denegarla (can. 54). Cuando la ejecución del rescripto es necesaria, el ejecutor no puede decirse que esté investido del derecho de representación. No tiene derecho, sino mera obligación de ejecutar el rescripto, y por lo tanto no es *representante*, aunque tampoco puede decirse que sea tan sólo un *nuncio* o mensajero; puesto que la gracia, desde el momento en que el rescripto fue dado, debía concederse, pero hasta el momento de la ejecución no está concedida, y por consiguiente el ejecutor hace algo más que *transmitir* la voluntad del Superior, pone la condición necesaria para que tal voluntad produzca su propio efecto jurídico. Pero cuando la ejecución del rescripto no es necesaria, sino voluntaria, el ejecutor es un genuino *representante*, el cual obra con voluntad propia y a la vez en nombre de otro, que es el Superior autor del rescripto. La representación en este caso no es legal, sino voluntaria.

h) *Los compromisarios electorales*. Concede el Derecho canónico (canon 172) que la elección pueda hacerse *mediante compromiso* si los electores, por consentimiento unánime, confieren a una o varias personas el derecho de elegir. Es este un caso típico de *representación* voluntaria, ya que, si bien los compromisarios deben observar las condiciones puestas en el compromiso, estas condiciones no impiden la autodeterminación en el punto clave, que es la designación de la persona para el oficio de que se trata. La designación del elegido hecha por el compromisario o compromisarios se considera hecha por los mismos electores, quienes están obligados a aceptarla siempre que la elección se haya verificado en forma legítima.

Hay, sin duda, otros casos de representación legal o voluntaria, pero éstos que hemos enumerado son los principales y son, por otra parte, suficientes para dar idea de todo el alcance que la institución de la representación jurídica tiene en Derecho canónico y del estudio atento que merece ya en general, ya en cada una de sus diversas manifestaciones.