

## Mandato Nuevo Codigo Civil Y Comercial Formalidades

JURISPRUDENCIA

Mandato. Nuevo Código Civil y Comercial. Formalidades

Se

revoca la resolución que deniega la posibilidad de apoderamiento en el expediente, pues con la legislación vigente se exige el requisito obligatorio de presentar una copia de poder general o especial o fotocopia de la misma suscripta por letrado para todos los actos que sean accesorios de otros contratos otorgados en escritura pública. La Plata, 16 de junio de 2016.

**AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO:** I- Vienen las presentes actuaciones a fin de tratar el recurso de apelación subsidiariamente interpuesto y fundado por la parte actora a fs. 107/108, contra la resolución de fs. 103/104, en cuanto deniega la posibilidad de apoderamiento en el expediente solicitado por la parte accionante en el Capítulo I de la demanda. El recurso fue concedido a fs. 110 (art. 238, 242, 248 del C.P.C.C.). II. El Juez de grado exige, a los fines del apoderamiento requerido en el escrito de inicio, que se acompañe copia de escritura pública de poder general o especial o fotocopia de la misma suscripta por letrado o, en su defecto, que los mismos continúen interviniendo como patrocinantes de los actores en autos. Ello, en tanto entiende que si bien actualmente el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación no incluye al mandato para los poderes generales o especiales para estar en juicio entre los actos a instrumentarse por escritura pública (arts. 1015 y 1017 C.C.C.N.), no importa por sí la derogación expresa o tácita de las normas que emergen del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia, dictado dentro del marco de la autonomía que ésta posee (arts. 75 inc. 12, 121 de la Constitución Nacional). Incluso, sostiene el a-quo, que el propio artículo 1017 del nuevo Código, en su inciso "d" establece el instrumento público para "los demás contratos que, por acuerdo de parte o disposición de la ley, deben ser otorgados por escritura pública", y que resulta claro entonces que, dado que el artículo 47 del C.P.C.C. exige la acreditación de la representación voluntaria en juicio a través de escritura pública, enmarcado en el diálogo de fuentes que promueve el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (arts. 1 y 2), así debe procederse. III. Liminarmente cabe señalar que en el anterior Código Civil se prevenía expresamente que los poderes generales o especiales a presentarse en juicio, debían hacerse por escritura pública, conforme el art. 1184 inc. 7 de ese digesto. Actualmente, no se ha establecido ese requisito para el otorgamiento de este tipo de poderes. Por el contrario, el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación consagra el principio de libertad de formas al respecto (arts. 284, 285, 363, 1319 del CCyCN) y es a través del análisis específico de cada acto jurídico el que determinará qué forma debe revestir el acto de apoderamiento. Es decir, el poder debe cumplimentar las mismas solemnidades que el ordenamiento jurídico requiere para el acto que el apoderado va a realizar en nombre del poderdante. La forma en que deba realizarse el apoderamiento estará dada por el acto que el representante deba realizar de modo que atienda la suerte de la formalidad del poder a aquella prescripta (Alvarez Julia, Luis y Sobrino Reig, Ezequiel, en Código Civil y Comercial de la Nación comentado, dirigido por Julio César Rivera y Graciela Medina, La Ley, Buenos Aires. 2010 T I, p-811). Si el objeto del mandato es entonces la representación en juicio, ya sea por poder general o especial y al sólo efecto de ejercer los actos procesales necesarios, resulta suficiente con la manifestación de la voluntad de la parte otorgante de ser representada por el letrado, sin ser necesario el otorgamiento de ella a través de una escritura pública (Cfme. Cám. Civ. Dolores; Causa 95004; RS 8/2016 del 11/02/2016; voto de la Dra. Canale). IV. En efecto, las Provincias han delegado la facultad de dictar el Código Civil y Comercial al Congreso de la Nación y teniendo en cuenta el carácter netamente procesal de las reglas que sobre la acreditación del mandato establece el artículo 47 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires (que fue redactado en consonancia con el articulado del anterior Código Civil, art. 1184 inciso 7), no resulta admisible que la legislación local limite el alcance establecido por la normativa de fondo (conf. arts. 31 y 75 inc. 12º de la Constitución Nacional; cfme. Ac. 79.617 del 18/4/2001). Al haberse sancionado un nuevo Código Civil y Comercial de la Nación por parte del Congreso Nacional en ejercicio de las facultades delegadas (ley 26.994), en el que no se exige expresamente el instrumento público para la acreditación del mandato para intervenir en juicio (arts. 1015 y 1017 del C.C.C.N.), a su disposición ha de estarse. No puede entenderse de la prescripción del artículo 47 del Código Procesal Civil y Comercial -que ha sido dictado con anterioridad y no ha sido reformado desde la sanción del C.C.C.N.- que el modo de acreditar la personería sea a través de la presentación de la pertinente escritura pública, lo que actualmente no encuentra sustento en el artículo 1017 inciso "d" del C.C.C.N. -lo que se coordina con el art. 362 del mismo cuerpo legal-. Ello pues, una ley procesal no puede crear para actos jurídicos -en la especie: contrato de mandato-, formas instrumentales que la ley sustancial no prevé (arts. 5, 31, 75 inc. 12, 121, 126, Const. Nacional). Es decir, la Provincia no puede imponer las formas a los contratos, cuando ellas no están previstas en la ley nacional que regula sobre la materia delegada. Por ello se juzga inadmisibles exigir se formalice el poder de marras en escritura pública (arts. cit.) como lo requiere el a quo. V. Asimismo, atento el planteo efectuado a fs. 108 por el apelante, cabe señalar que el Código Procesal es un conjunto de disposiciones tendiente a desarrollar un juicio justo, por el cual, en palabras de

Francesco Carnelutti, se logre resolver los conflictos y comprobar o tutelar las relaciones no litigiosas (autor citado, ¿Estudios de Derecho Procesal?, Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, 1952, Tomo I, pág. 67). Por el sistema de gobierno de nuestro país, su dictado está reservado a las Provincias (arts. 5, 121 y sig., Const. Nac.) y por su intermedio el Juez aplica las normas de los Códigos de derecho común, cuyo dictado fue delegado al Congreso de la Nación (art. 75, inc. 12, Const. Nac.). Por ende, no puede el legislador provincial hacer modificaciones a aquellas materias atribuidas al legislador nacional (art. 75, inc. 12, CN), entre ellas, los contratos. Aun cuando el legislador provincial debe asegurar la prestación del servicio de justicia, ello lo será en la aplicación de las normas que integren el universo jurídico, ya sea creadas por el Congreso de la Nación o las legislaturas locales. En el caso del mandato, como ya se dijo, el anterior artículo 1184 inc. 7 del Código Civil ya derogado disponía que el poder de representación en juicio se debía realizar por escritura pública. Es así que cuando el letrado intervenía en el proceso con poder de su cliente, debían respetarse las formas que la ley de fondo establecía para su otorgamiento. Fue ante aquel marco general que el art. 46 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia prevé la instrumentación del mandato frente al Actuario cuando el valor del proceso fuera inferior a 120 jus. En esos casos, el fedatario de ese acto de apoderamiento otorgado por un particular al abogado que lo representa deja de ser ante un escribano para concretarse ante el Secretario del órgano. Lo mismo acontece cuando la representación se brinda ante el juez de Paz. Otra referencia nacida también en aquel contexto es el ¿Protocolo para Presentaciones Electrónicas? -aprobado por la Resolución 3415/12 del 5/12/2012- para el supuesto caso del patrocinio letrado y la presentación de escritos de ese tenor. Ella se emite para disipar el procedimiento surgido en un contexto distinto, ya que acontece cuando no hay representación y el letrado efectúa ese tipo de presentaciones. No es que por vía de superintendencia se requiera dar una especie de poder, pues cuando la parte suscribe ante el Actuario, en esta hipótesis, no hay apoderamiento, sino que actúa con patrocinio y se requiere presentar los escritos de forma digital. En tal reglamentación se explica que se hace a iguales fines probatorios que el contenido en el art. 1184 inc. 7 del Código Civil derogado. Empero, tal norma ya no subsiste en el plexo jurídico. Por ende, si el contexto que dio origen a las disposiciones citadas ha cambiado - pues el artículo 1184 inc. 7 del CC anterior ya no se incluye en el Código actual- no puede el Código Procesal continuar interpretándose como si la ley sustancial fuera la misma y no hubiese variado. Como es sabido, las disposiciones del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación son directamente operativas sin necesidad de ser reglamentadas por leyes complementarias. De haber una disposición que haya nacido a resguardo de la ley anterior y fuera contraria al nuevo orden público interno, aquélla se deberá adaptar al nuevo sistema -en tanto, como es en este supuesto, las mismas son operativas y consecuencia de las de derecho común-. No se podría continuar estando por la validez de disposiciones que responden a una ley ya derogada. Sería una forma de continuar perviviendo una ley ya desaparecida. De así suceder, habría una divergencia temporal, porque el Código Procesal reflejaría a un Código sustancial ya perimido. Dicho en otras palabras, el Código Procesal mantendría viva una disposición fenecida, desaparecida del universo normativo actual y cuya sobrevivencia no le es atribuible a las legislaturas locales. VI- La función del abogado es acompañar a su parte en el más adecuado ejercicio y defensa de sus derechos, en tanto con su título habilitante posee los conocimientos jurídicos necesarios para conocer de las características del contrato de apoderamiento que suscribe con su cliente, al igual que se encuentra en condiciones de explicar a quien representará de los alcances y efectos de su suscripción. Pretender, por ejemplo, que la parte ratifique ante un Secretario judicial la firma del documento como un resguardo adicional, soslayaría la responsabilidad profesional del propio letrado. Los particulares -personas físicas y jurídicas- ponen en manos de sus abogados la defensa de su libertad, su propiedad, sus relaciones de familia, sus bienes y derechos más preciados. Muchos articulan sus demandas con patrocinio, ocasión en la cual los abogados explican los hechos, definen el derecho por el cual peticionan, encausando el litigio. Sin embargo, los actores no son llamados a ratificar ante el secretario la firma que estampó en esa pieza procesal, aun cuando la misma posea efectos sustanciales y procesales de relevancia. Tampoco ese paso se requiere cuando con patrocinio letrado se deduce un recurso o se presenta un escrito notificando y consintiendo una sentencia. Será pues ahora el abogado quien al confeccionar el poder controlará el cumplimiento de las formas y recaudos exigidos y asumirá las eventuales responsabilidades en razón de ello. VII- A mayor abundamiento, la mayor libertad que el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación le da a los ciudadanos para ser representados en juicio lleva a ampliar el alcance del artículo 19 de la Constitución nacional, en tanto la ley contiene -en este aspecto- menos limitaciones que la anterior. En efecto, la ausencia en el texto del artículo 1017 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación de una previsión análoga a la del anterior artículo 1184 inc. 7 del CC, se fortalece desde la perspectiva del artículo 19 de la Constitución Nacional. VIII- La presente cuestión nos enfrenta a la delicada misión de impartir justicia en un tiempo de cambio. Esta postura, como la contraria, sostenida en el fallo atacado, se asientan en la interpretación de la ley, si bien conjugan de forma distinta las diversas disposiciones. El Código sancionado con la ley 26.994 es una norma adaptada a las nuevas realidades sociales, que se ha desprendido de formulismos que atentan, de distintas maneras, contra la agilidad propia de las relaciones y vínculos jurídicos actuales. Este es el sentido que expresamente admite el artículo 1015 del mismo cuando establece ¿Libertad de las formas. Sólo son formales los

contratos a los cuales la ley les impone una forma determinada?. Y de ese grupo se apartó a la representación del litigante por su letrado. Siempre las formas surgen de la propia norma, por lo que no podría por vía judicial hacerse el camino inverso, crearlas por vía judicial, lo que es contrario a la flexibilidad que surge de la ley. Sobre el particular, el artículo 363 del Código Civil y Comercial de la Nación establece que el apoderamiento debe ser otorgado en la forma prescripta para el acto que el representante debe realizar. Por ende, ¿el principio general del Código es el de la libertad de las formas (arts. 284 y 1015), excepto cuando se la establece bajo pena de nulidad, como es en el caso de las donaciones de bienes inmuebles, bienes muebles registrables y las prestaciones periódicas o vitalicias (art. 1522), en las que se exige escritura pública, con excepción de las efectuadas a favor del Estado, que pueden ser acreditadas con las actuaciones administrativas (art. 1553). Es importante destacar que la libertad de formas es un principio fundamental para asegurar que la voluntad de los otorgantes, salvo casos excepcionales, no quede prisionera de formalidades rituales que, en su afán de resguardar la expresión de esa voluntad, terminan paradójicamente impidiendo su cumplimiento? (Cfme. ¿Código Civil y Comercial, Comentado, Anotado y Concordado -Modelos de Redacción Sugeridos-?, Coordinador Eduardo Gabriel Clusellas, Ed. Astrea y Ed. Fen Editorial Notarial, Buenos Aires-Bogotá 2015, T° 2, pág. 95/96). ¿En consecuencia, los poderes que se otorguen para los casos comprendidos en la enumeración de los artículos 1016 y 1017 deben ser otorgados por escritura pública, pero ya no bajo pena de nulidad, sino como compromiso de otorgar oportunamente la forma exigida. Es importante la excepción a la forma impuesta para las modificaciones que se refieran a estipulaciones accesorias o secundarias, o que exista una disposición legal en contrario. De esta última excepción legal puede concluirse que existe libertad de forma para las modificaciones de instrumentos de representación que originalmente requieren escritura pública, si solamente esa modificación se refiriera a estipulaciones accesorias o secundarias del contrato que se autoriza a convenir en nombre del poderdante". (Obra citada, pág. 97). En definitiva, y sobre el tópico puntual cabe concluir que "... En el artículo 1017 del Código Civil y Comercial no se reproduce el inciso 7 del artículo 1184 del derogado Código Civil, que establecía la obligatoriedad de la escritura pública para el otorgamiento de los poderes generales o especiales que deban presentarse en juicio, con lo que estos instrumentos en lo sucesivo quedan comprendidos en la libertad de formas que es el principio general del Código. Debe tenerse presente que el inciso c. del artículo 1017, que expresa que deben ser otorgados por escritura pública todos los actos que sean accesorios de otros contratos otorgados en escritura pública". (Obra citada, pág. 97). POR ELLO, en virtud de las consideraciones que anteceden, se revoca el apelado resolutorio de fs. 103/104, con costas por su orden, por el sentido en el cual se resuelve y resultar una cuestión novedosa en derecho (arts. 68 y 69 del C.P.C.C.). REGISTRESE. NOTIFIQUESE (art. 135 del CPCC.). DEVUELVA. FRANCISCO AGUSTIN HANKOVITS (CONF. ART. 36, LEY 5827) PRESIDENTE Cámara de Apelaciones de La Plata Sala Segunda SILVIA PATRICIA BERMEJO JUEZ Cámara de Apelaciones de La Plata Sala Segunda LUIS ALBERTO MAIMONE SECRETARIO Cámara de Apelaciones de La Plata Sala Segunda Correlaciones: CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN - LIBRO PRIMERO - TÍTULO IV - CAPÍTULO 5 - SECCIÓN 3ª - Forma y prueba del acto jurídico (arts. 284 a 288) CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN - LIBRO TERCERO - TÍTULO II. CONTRATOS EN GENERAL - CAPÍTULO 7 - Forma (arts. 1015 a 1018) Romano, Elisa G.; Negrón, Manuel J., EL CONTRATO DE MANDATO EN EL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL, Erreius on line, Setiembre 2015, 008326E