

LA REPRESENTACIÓN APARENTE

BERNARDO PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO

I PARTE

La apariencia jurídica existe cuando la ley, para proteger al tercero de buena fe, le da valor a una situación o actuación jurídica que se contrapone con la realidad, es decir, cuando hay una discordancia entre verdad legal y verdad de hecho. Se produce el milagro jurídico de dar vigencia a lo que no es realidad.

La figura de la apariencia jurídica se creó con la finalidad de proporcionar seguridad jurídica es decir, “un saber a qué atenerse”, que se refleja en la certeza que tiene y debe tener el ciudadano en la estabilidad de las situaciones e instituciones jurídicas.

De no existir la apariencia jurídica habría una incertidumbre paralizante entre los contratantes y se tendría que llevar a cabo una investigación exhaustiva sobre la existencia o inexistencia del derecho que se pretende adquirir. Por esta razón existen las presunciones legales.

El Código Civil no regula en algún título o capítulo especial a la apariencia jurídica como tal sin embargo, algunos de sus artículos sin mencionarla específicamente la tratan cuando ponen especial énfasis en la protección de los derechos de un tercero de buena fe.

La mayoría de los diccionarios jurídicos entienden por buena fe: “Rectitud, honradez, hombría de bien, buen proceder. Creencia o persuasión personal de que aquel de quien se recibe una cosa, por título lucrativo u oneroso, es dueño legítimo de ella y puede transferir el dominio. Modo sincero y justo con que en los contratos procede uno, sin tratar de engañar a la persona con quien los celebra. Convicción de que el acto realizado es lícito. Confianza en la certeza o verdad de un acto o hecho jurídico. Buena intención. Ingenuidad, candor, inocencia. Carencia de recelo.”¹

¹ GUILLERMO CABANELLAS, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Edit. Heliasta, T. I A-B, Buenos Aires, Argentina, 1989, p. 521.

En cuanto a la apariencia jurídica y la legitimación, Ladaria las define como “el reconocimiento, hecho por la norma, de la posibilidad concreta de realizar con eficacia un acto jurídico determinado”.

Algunas veces la legitimación se asimila a la apariencia jurídica. En efecto, debemos tomar en cuenta que la apariencia es la causa de la legitimación porque, si se tienen suficientes elementos para presumir la titularidad de un derecho, éste llega a ser válido.

La legitimación se conoce como: ordinaria cuando la verdad jurídica corresponde a la verdad de hecho; y extraordinaria cuando la verdad jurídica no corresponde a la verdad de hecho.

Antes de analizar la representación aparente y con el fin de ser más claro, a continuación menciono algunos casos de apariencia jurídica regulados en nuestro derecho positivo, tanto en materia civil como mercantil.

1. La apariencia de validez que otorga el Registro a los actos realizados por un tercero de buena fe con el titular registral. Así lo establece el Código Civil en los siguientes:

ARTÍCULO 3009.—El Registro protege los derechos adquiridos por tercero de buena fe, una vez inscritos, aunque después se anule o resuelva el derecho del otorgante,...

ARTÍCULO 3010.—El derecho registrado se presupone que existe y que pertenece a su titular en la forma expresada por el asiento respectivo. Se presume también que el titular de una inscripción de dominio o de posesión tiene la posesión del inmueble inscrito...

La apariencia jurídica nace con el asiento o anotación de un bien en el Registro Público, y mientras no se pruebe la inexactitud de lo inscrito frente a lo real, prevalece lo que se encuentra asentado. Lo inscrito es eficaz y crea la presunción *juris tantum* de que el titular registral es el dueño; pero si se trata de actos en que se afecte el interés de un tercero, la presunción se vuelve *juris et de jure*, para proteger a los adquirentes de buena fe.

El Registro Público de la Propiedad protege al tercero de buena fe, conocido doctrinalmente como tercero registral. Esto es, protege a la persona que inscribe un derecho real adquirido de buena fe y a título oneroso si ese derecho lo adquirió de quien aparecía en el Registro Público como titular. Por ejemplo, si una persona no obstante que ya enajenó un inmueble aparece como su titular en el Registro Público de la Propiedad y un tercero de buena fe adquiere con base en lo asentado e inscribe su adquisición, lo protege el derecho. En este caso, la primera compraventa es válida pero ineficaz, pues es inoponible a la segunda inscrita. Otro ejemplo: entre dos créditos hipotecarios va a ser eficaz y preferente el primero que inscriba, no obstante que el inscrito sea posterior en cuanto al tiempo siempre y cuando el acreedor sea tercero de buena fe.

2. Se presume que el poseedor de bienes muebles, monedas y títulos al portador es su propietario. Dicha presunción se basa en que el poseedor se exterioriza y ostenta como dueño mediante el *animus domini* y el *corpus*.

Es indudable que el poseedor frente a todos ejerce la apariencia de dueño y por lo tanto con la capacidad para transmitir. De esta manera el tercero de buena fe que adquiere del poseedor un bien mueble, se considera el legítimo propietario. Así lo establecen los siguientes:

ARTÍCULO 798.—La posesión da al que la tiene la presunción de propietario para todos los efectos legales...

ARTÍCULO 799.—El poseedor de una cosa mueble perdida o robada no podrá recuperarla de un tercero de buena fe que la haya adquirido en almoneda o de un comerciante que en mercado público se dedique a la venta de objetos de la misma especie, sin reembolsar al poseedor el precio que hubiere pagado por la cosa. El recuperante tiene derecho de repetir contra el vendedor.

ARTÍCULO 800.—La moneda y los títulos al portador no pueden ser reivindicados del adquirente de buena fe, aunque el poseedor haya sido desposeído de ellos contra su voluntad.

En virtud de la apariencia jurídica de propietario que da la posesión de un bien mueble, títulos al portador o monedas, quien adquiere de buena fe queda protegido por el derecho, no obstante que quien haya transmitido no sea el propietario.

3. Un matrimonio contraído de buena fe que posteriormente se declara nulo, produce todos los efectos civiles en favor de los cónyuges y de los hijos. A este matrimonio se le conoce como putativo.

De acuerdo con la teoría general de las nulidades, los actos nulos no producen efecto legal alguno y una vez declarada la nulidad sus efectos se retrotraen al momento de su celebración esto es, como si nunca hubiera habido contrato. Sin embargo y no obstante lo anterior, en virtud de la apariencia jurídica la ley protege a los terceros de buena fe, en este caso a los cónyuges y a los hijos nacidos durante la vigencia del matrimonio, quienes conservan su estado de casados y de hijos legítimos.

4. En doctrina se denomina heredero aparente a la persona a quien se le adjudica un bien por herencia y posteriormente pierde su calidad de heredero. Si un heredero aparente enajena a un tercero de buena fe un bien adjudicado, en virtud de la apariencia jurídica, la transmisión se considera válida. Por ejemplo, existe la posibilidad de que con base en un testamento se lleve a cabo la adjudicación de los bienes de la herencia y después aparezca, revocando al anterior, un testamento que no se tomó en cuenta. Lo mismo puede suceder en un juicio intestado en el que se adjudiquen los bienes a los herederos y más tarde, en un juicio de petición de herencia, se declaren herederos a personas distintas de los primeros. En ambos supuestos se origina una apariencia jurídica, de suerte que si los herederos aparentes enajenaron los bienes de la herencia, la transmisión realizada al tercero de buena fe se considera válida, y en consecuencia los herederos aparentes tienen la obligación de resarcir con el precio recibido al heredero real. Así lo determina nuestro código:

ARTÍCULO 1343.—Si el que entró en posesión de la herencia y la pierde después por incapacidad hubiere enajenado o gravado todo o parte de los bienes antes de ser emplazado en el juicio en que se discuta su incapacidad, y aquel con quien contrató hubiere tenido buena fe, el contrato subsistirá; mas el heredero incapaz estará obligado a indemnizar al legítimo, de todos los daños y perjuicios.

5. La apariencia jurídica también puede suscitarse con motivo de la *ausencia* que es un caso parecido al del heredero aparente. Se da el supuesto de ausencia cuando una persona, sin tener apoderado, abandona su lugar de residencia ordinaria y se ignora el lugar donde se encuentra o si vive o está muerta.

La importancia de esta figura proviene de la protección y administración de los bienes del ausente.

El procedimiento de ausencia tiene 3 periodos, a saber:

1º Presunción de ausencia

2º Declaración de ausencia

3º Presunción de muerte.

El tercer periodo se inicia cuando transcurridos 6 años después de la declaración formal de ausencia, el juez a petición de parte interesada declara la presunción de muerte y da la posesión definitiva de los bienes.

Si el que ha obtenido la posesión definitiva, enajena a un tercero de buena fe los bienes del ausente y éste aparece posteriormente, la venta se considera válida, en cuyo caso el enajenante tiene la obligación de restituir al ausente el precio obtenido.

ARTÍCULO 708.—Si el ausente se presentare o se probare su existencia, después de otorgada la posesión definitiva, recobrará sus bienes en el estado en que se hallen, el precio de los enajenados, o los que se hubieren adquirido con el mismo precio, pero no podrá reclamar frutos ni rentas.

6. Otro supuesto de apariencia jurídica se crea cuando se revoca una donación y los bienes donados han sido enajenados a un tercero de buena fe. Al igual que en los casos del heredero aparente y el ausente, el contrato celebrado por el donatario subsiste pero éste tiene la obligación de restituir al donante el precio recibido por la enajenación.

ARTÍCULO 2362.—Rescindida la donación por superveniencia de hijos, serán restituidos al donante los bienes donados, o su valor si han sido enajenados antes del nacimiento de los hijos.

7. En materia mercantil destacan dos casos de apariencia jurídica: 1º Las sociedades de hecho y las irregulares. 2º La legitimación en los títulos de crédito.

En el primero de los supuestos, para evitar perjuicio a los terceros de buena fe, el artículo 2º de la Ley General de Sociedades Mercantiles otorga personalidad jurídica a las sociedades de hecho y a las irregulares, desde el

momento en que se hayan exteriorizado como tal, obligando en forma subsidiaria, solidaria e ilimitada a las personas que se ostentaron como sus representantes.

Este es un caso típico de apariencia jurídica. En ocasiones no hay ni contrato ni escritura constitutiva de la sociedad o ésta no se ha inscrito en el Registro Público de Comercio, sin embargo la supuesta sociedad ha celebrado contratos con terceros de buena fe, razón por la cual y aunque no se hayan cumplido todos los requisitos legales, la ley les otorga personalidad jurídica. De otra forma no podría demandarse a quien no existe y ¿qué pasaría con el tercero de buena fe?

Un segundo caso de apariencia jurídica lo encontramos en la legitimación en los títulos de crédito, cuando se considera titular a la persona que aparece como tal, no obstante la posibilidad de que el título se haya cedido en otro documento. Ahora bien, si un tercero de buena fe adquiere o paga al que aparece como titular, la transmisión o el pago son válidos en virtud de la incorporación del derecho al título, de acuerdo con la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito:

ARTÍCULO 38.—Es propietario de un título nominativo la persona en cuyo favor se expida conforme al artículo 23, mientras no haya algún endoso.

El tenedor de un título nominativo en que hubiere endosos, se considerará propietario del título, siempre que justifique su derecho mediante una serie no interrumpida de aquéllos...

II PARTE

LA REPRESENTACIÓN APARENTE EN NUESTRAS LEYES

Analizada la apariencia jurídica que se infiere de algunas disposiciones de nuestros códigos, continúo con el examen de ciertos casos en donde puede darse la apariencia con motivo de la terminación de la representación, en especial cuando se trata de revocación, muerte o interdicción del mandante.

El artículo 2604 dispone:

Lo que el mandatario, sabiendo que ha cesado el mandato, hiciere con un tercero que ignora el término de la procuración, no obliga al mandante, fuera del caso previsto en el artículo 2597.

Interpretado a *contrario sensu*, este artículo es similar al 1738 del Código Español que dispone:

Lo hecho por el mandatario, 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.

Este artículo va encaminado a proteger al mandatario más que al tercero de buena fe o al mandante, toda vez que su actuación es de buena fe al desconocer la terminación del mandato, ya sea porque no se le haya notificado la revocación o bien no tuvo conocimiento de que el mandante murió, fue declarado ausente o en estado de interdicción. De no existir la apariencia jurídica el mandatario en lo personal quedaría obligado frente al tercero por haberse extinguido la representación.

Revocación. Es un acto jurídico unilateral y recepticio por medio del cual el mandante da por terminado el mandato. Respecto a esta figura conviene analizar los siguientes supuestos:

1º El artículo 2597 expresa:

Cuando se ha dado un mandato para tratar con determinada persona, el mandante debe notificar a ésta la revocación del mandato, so pena de quedar obligado por los actos del mandatario ejecutados después de la revocación, siempre que haya habido buena fe de parte de esa persona.

Traducido en términos más llanos, en virtud de la apariencia jurídica, cuando un mandato se ha dado para que el mandatario trate sólo con determinada persona, si la revocación no se notifica al destinatario del mandato, los actos realizados por el apoderado se consideran válidos siempre y cuando el destinatario haya actuado de buena fe.

2º El artículo 2598 reza:

El mandante puede exigir la devolución del instrumento o escrito en que conste el mandato, y todos los documentos relativos al negocio o negocios que tuvo a su cargo el mandatario.

El mandante que descuide exigir los documentos que acrediten los poderes del mandatario, responde de los daños que puedan resultar por esa causa a terceros de buena fe.

En este caso no existe apariencia jurídica porque el poder ha dejado de tener vigencia y el poderdante hizo lo necesario para que el ex apoderado no actuara en su nombre. Es fácil entender las razones por las que el legislador no acepta aquí la figura de apariencia jurídica que generalmente beneficia al tercero de buena fe. El poderdante después de revocar el poder y requerir los documentos que lo acreditaban, no es responsable de la actuación que después ficticiamente haga el ex apoderado en su nombre. Ahora se protege al poderdante. Sin embargo si el mandante, al notificar al apoderado la revocación del poder, no exige la devolución de "los documentos que acrediten los poderes del mandatario, responde de los daños que puedan resultar por esa causa a terceros de buena fe"

SITUACIONES Y CONDUCTAS A SEGUIR EN CASO DE REVOCACIÓN

Si el mandato fue otorgado en escritura pública, la revocación debe realizarse con las mismas formalidades. Al respecto la Ley del Notariado establece como obligación para el notario:

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

En algunas ocasiones el mandante le solicita al notario que notifique al mandatario la revocación y lo requiera de la devolución del instrumento o escrito en que conste el mandato. El notario debe levantar en su protocolo un acta en la que conste la diligencia de notificación y requerimiento.

Notificar es: “El acto de hacer saber alguna cosa jurídicamente para que la noticia dada a la parte le pare perjuicio en la omisión de lo que se le manda o intima, o para que le corra término.”

La notificación notarial siempre se realiza a petición de parte y no de oficio. En la práctica pueden llevarse a cabo en presencia del solicitante, quien verbalmente o por escrito ante la fe del notario, hace saber al destinatario el contenido de su notificación. También puede suceder que la *rogatio* de la notificación se solicite al notario por escrito, quien sin necesidad de acompañarse por el solicitante, notifica al destinatario el contenido de la *rogatio*.

Muerte. Si es por muerte del mandante, el mandatario debe continuar en la administración y conservación del patrimonio de aquél, mientras los herederos no provean un sustituto (Art. 2600). Al respecto la Suprema Corte de Justicia aprobó la siguiente jurisprudencia definida:

239. *Mandato, Subsistencia del. Después de la Muerte del Mandante.* El mandatario judicial debe continuar en el ejercicio del mandato, después del fallecimiento del mandante, en todos aquellos negocios en que haya asumido la representación de éste, entretanto los herederos no provean por sí mismos esos negocios, siempre que de lo contrario pudiera resultarles algún perjuicio, de acuerdo con lo que dispone el artículo 2600 del Código Civil del Distrito Federal.

Sin embargo en el Código Civil del Estado de Querétaro se establece expresamente que el poder irrevocable subsiste después de la muerte del poderdante (Art. 2477).

Interdicción. Por lo que se refiere a la interdicción o incapacidad mental, la representación se termina por dicha causa. En todo caso se debe nombrar un tutor para la administración de los bienes del incapacitado. Ahora bien, si el apoderado y el tercero de buena fe desconocen la incapacidad mental de su representado, se da la representación aparente conforme al artículo 2604.

LA REPRESENTACIÓN APARENTE EN SOCIEDADES MERCANTILES

Además de los órganos de administración que representan a las sociedades mercantiles, éstas pueden otorgar poderes generales o especiales a personas distintas. El otorgamiento de apoderado lo puede llevar a cabo la asamblea general de accionistas o bien, el administrador o administradores que tengan facultades para hacerlo, de acuerdo con su nombramiento o el estatuto.

En cuanto a las formalidades, si la que otorga el poder es la asamblea, el acta respectiva se tendrá que protocolizar ante notario. El apoderado acreditará su representación con el testimonio de la escritura que debe contener: 1. Datos esenciales de la constitución y de su inscripción en el Registro Público de Comercio. 2. El acta de asamblea en la que conste su nombramiento o el acuerdo del otorgamiento del poder. Si el poder es otorgado por el administrador o un apoderado, deberán acreditar que tienen facultades para ello. 3. La protocolización del acta realizados a solicitud del administrador o el delegado especial de la sociedad. 4. Si se trata de un poder general es necesaria su inscripción en el Registro Público de Comercio, de conformidad con lo establecido en el artículo 21, fracción VII del Código de Comercio que dice:

En la hoja de inscripción de cada comerciante o sociedad se anotarán:

VII. Los poderes generales y nombramientos, y revocación de los mismos, si la hubiere, conferidos a los gerentes, factores, dependientes y cualesquiera otros mandatarios;

bajo la sanción mencionada en el artículo 26, primera parte que reza:

Los documentos que conforme a este código deben registrarse y no se registren, sólo producirán efecto entre los que los otorguen, pero no podrán producir perjuicio a tercero, el cual sí podrá aprovecharlos en lo que fueren favorables.

Por lo que se refiere a la revocación de la representación mercantil, ésta al igual que la civil, tiene que realizarse mediante notificación y el requerimiento de los documentos que la acrediten. Asimismo, se debe notificar al notario ante quien se formalizó el poder e inscribirla en el Registro Público de Comercio, pues la falta de su inscripción provoca la apariencia jurídica de que aún sigue vigente. Así lo ha resuelto la Suprema Corte de Justicia en la siguiente ejecutoria:

Mandato, revocación del. Efectos de su inscripción en el Registro Público. Aun cuando no exista prueba directa de que se hubiera notificado al mandatario la revocación del poder, al quedar debidamente inscrita en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio dicha revocación, debe surtir sus efectos desde la fecha de la inscripción, puesto que si surte efectos contra terceros, con mayor razón debe surtirlos en relación con el mandante y el mandatario.

Séptima Época: Vols. 169-174, Cuarta Parte, pág. 112.

OBLIGACIÓN DEL NOTARIO CUANDO SE ACTÚA CON REPRESENTACIÓN

Cuando el notario acepta la actuación de un representante, tiene que analizar los documentos que lo acrediten como tal y si las facultades otorgadas son suficientes. A este respecto la Ley del Notariado para el Distrito Federal establece:

ARTÍCULO 62.—El notario redactará las escrituras en castellano y observará las reglas siguientes:

VIII. Dejará acreditada la personalidad de quien comparezca en representación de otro, relacionando o insertando los documentos respectivos, o bien agregándolos en original o en copia cotejada al apéndice haciendo mención de ellos en la escritura.

Ahora bien, cuando un representante concurre para firmar una escritura, el notario no sabe si el representado continúa siendo capaz o ha fallecido y si las facultades del apoderado no han sido revocadas o disminuidas. En este caso debe hacer constar la declaración expresa por parte del representante de "que las facultades con que comparece no le han sido revocadas o en forma alguna modificadas y que su representada es una persona capaz". Esta declaración es obvia, toda vez que existe la posibilidad de que el poder con el que se quiera otorgar una escritura, haya sido revocado con anterioridad al acto, situación, que no se puede conocer, sino por la declaración expresa y bajo la responsabilidad del representante (Art. 65).

En la parte de la escritura correspondiente a las generales deben asentarse tanto las del representante como las del representado. Del primero puesto que comparece a otorgar, y del segundo por ser el sujeto en cuyo patrimonio repercute el acto celebrado.

