

Representación aparente y fallecimiento del mandante: una relectura del art. 1738 CC en clave comparada

Juan Pablo Murga Fernández
Universidad de Sevilla

Sumario

La interpretación literal del art. 1738 CC en sede de mandato exige la buena fe del mandatario para que el tercero de buena fe pueda ser a su vez protegido frente a los supuestos de falsa representación derivados del cese del mandato. Esta es la interpretación propugnada por la jurisprudencia más reciente y por autorizadas voces doctrinales. Se defiende, por el contrario, que la protección del tercero de buena fe en estos casos carece de una respuesta normativa, de ahí que deba integrarse con la aplicación del principio general de protección de la apariencia (protegiendo la confianza depositada en la representación aparente). Desde esta perspectiva, se ofrecería una protección autónoma al tercero que de forma excusable ignore el cese del mandato. En el ámbito mercantil es precisamente la solución defendida por la doctrina jurisprudencial consolidada del mandato aparente, reafirmada igualmente por el art. 234 de la Ley de Sociedades de Capital. El análisis comparado confirma el carácter singular del art. 1738 CC, toda vez que la generalidad de los sistemas europeos no supedita la protección del tercero de buena fe a la actuación del mandatario.

Abstract

The literal interpretation of Article 1738 of the Spanish Civil Code in the context of the contract of mandate requires the agent to act in good faith so that the third party acting in good faith can be protected against cases of false authority arising from the termination of the mandate. This is the interpretation proposed by the most recent case law and by authoritative doctrinal voices. On the contrary, it is argued that the protection of third parties acting in good faith in these cases lacks a regulatory response, and therefore must be integrated with the application of the general principle of the protection of appearance (protecting the trust placed in apparent authority). From this perspective, autonomous protection would be offered to third parties who, in an excusable manner, are unaware of the termination of the mandate. In the commercial sphere, this is precisely the solution advocated by the established case law doctrine of apparent mandate, which is also reaffirmed by Article 234 of the Ley de Sociedades de Capital. A comparative analysis confirms the uniqueness of Article 1738 of the Spanish Civil Code, since most of the European systems do not subject the protection of third parties acting in good faith to the actions of the agent.

Title: Apparent authority and death of the principal: a comparative reinterpretation of article 1738 of the Spanish Civil Code

Palabras clave: Representación aparente, fallecimiento del mandante, protección de los terceros de buena fe, art. 1738 CC.

Keywords: Apparent authority, death of the principal, protection of third parties acting in good faith, Article 1738 of the Spanish Civil Code

DOI: 10.31009/InDret.2026.i1.02

Recepción
14/09/2025

Aceptación
22/11/2025

Índice

-
- 1. *Introducción: consideraciones elementales sobre la representación, el mandato y la protección de la apariencia*
- 2. *El supuesto de hecho controvertido y la solución ofrecida por el art. 1738 CC*
 - 2.1. La controvertida interpretación del art. 1738 CC
 - 2.2. La génesis histórico-comparada del art. 1738 CC
- 3. *La representación aparente en clave comparada: en particular, ante el caso de fallecimiento del mandante*
 - 3.1. ¿En qué casos (y con qué presupuestos) se protege al tercero de buena fe vinculándolo con el representado?
 - a. La respuesta del Derecho francés
 - b. La respuesta del Derecho alemán
 - c. La respuesta del Derecho inglés
 - 3.2. Ante el supuesto del fallecimiento del representado, ¿se introducen reglas particulares?
 - a. La respuesta del Derecho francés
 - b. La respuesta del Derecho alemán
 - c. La respuesta del Derecho inglés
- 4. *Conclusiones (y reflexiones particulares a la luz de los textos internacionales, de unificación del Derecho privado europeo y la Propuesta española de reforma del derecho de obligaciones de 2023)*
- 5. *Bibliografía*

-
Este trabajo se publica con una licencia Creative Commons Reconocimiento-No Comercial 4.0 Internacional 

1. Introducción: consideraciones elementales sobre la representación, el mandato y la protección de la apariencia*

El presente estudio centra su atención en un problema planteado en Derecho español con una solución carente de una respuesta unánime a nivel doctrinal y jurisprudencial: los presupuestos exigibles para la protección del tercero que celebra un contrato con un mandatario que actúa en nombre ajeno tras el fallecimiento del mandante. Las dudas interpretativas giran en torno al precepto que parece ofrecer una respuesta sobre el particular, a saber, el art. 1738 CC cuyo tenor singular se explica por su génesis histórica. En el contexto del debate sobre la reforma del Derecho de obligaciones en España¹, parece oportuno revisitar esta controversia, explorando sistemas jurídicos extranjeros representativos: Francia (del cual deriva el art. 1738 CC, como se verá), Alemania y el Derecho inglés, paradigmático para la contratación internacional. Si bien el Derecho comparado no ofrece un argumento concluyente para dirimir esta controversia, puede aportar valiosas perspectivas para evaluar las posturas actuales y servir como fuente de inspiración de una eventual reforma futura.

Antes de afrontar la controversia planteada y en aras de lograr una comprensión plena de una materia ciertamente compleja² deben hacerse algunas aclaraciones introductorias y plantear nociones básicas de las figuras implicadas. El punto de partida a este respecto es el fenómeno de la representación, que puede definirse como “la actuación en nombre ajeno con eficacia directa sobre el representado”³. Se trata de una institución de extraordinaria importancia que facilita una eficiente división de tareas en cualquier sistema económico moderno⁴. Su operatividad

* Autor de contacto: Juan Pablo Murga Fernández (jpmurga@us.es).

Este trabajo es parte del proyecto de I+D+i PID2020-118111GB-I00, «Sujetos e Instrumentos del Tráfico Privado VIII: Reforma del Derecho de sucesiones», financiado por MCIN/ AEI/10.13039/501100011033. También se ha completado en el marco de las Cátedras de Derecho Notarial y Derecho Registral de la Universidad de Sevilla. El autor manifiesta su agradecimiento a los Profesores John Cartwright, Birke Häcker, Jan Peter Schmidt, Candice Roussieau, Bruno Rodríguez-Rosado y Manuel Espejo, por las valiosas aportaciones realizadas que han sido de gran ayuda para la feliz conclusión del presente estudio.

¹ Cfr. la reciente *Propuesta de modernización del Código Civil en materia de obligaciones y contratos*, Ministerio de Justicia, Madrid, 2023, elaborada por la Sección Civil de la Comisión General de Codificación. Sobre la referida Propuesta, pueden verse dos trabajos monográficos recientes muy ilustrativos: GARCÍA RUBIO, M^a. P., «Algunas cuestiones preliminares sobre la propuesta de modernización reformada del Código Civil en materia de obligaciones y contratos», *Revista de Derecho Civil*, 2024, núm. 2, pp. 1-33; RODRÍGUEZ-ROSADO, B., *El derecho de obligaciones y contratos y su modernización: la propuesta de 2023*, Atelier, Barcelona, 2025.

² BUSCH, D., MACGREGOR, L., «Introduction», en BUSCH, D. y MACGREGOR L. J., *The unauthorized agent. Perspectives from European and Comparative Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, pp. 1 y 2, destacan (al plantear la problemática suscitada por la representación aparente), la complejidad intrínseca al fenómeno representativo, toda vez que se emplean categorías contractuales para relaciones tripartitas: “We would argue that the problems caused by unauthorised agents illustrate a central tension in agency law: the tension between the use of the concept of contract as the primary tool for the analysis of the legal relationships involved and the tri-partite nature of those relationships (involving principal, agent and the principal’s contracting party known as the ‘third party’). In other words, a legal concept formed with bi-partite relationships in mind is applied to more complex tri-partite legal relationships. The major problem inherent in the use of a contractual analysis is that it brings with it a significant role for the concept of consent. Where two parties are involved in a contractual relationship, they will normally reach consensus in idem in a direct manner. Where three parties are involved, consent is achieved in a more indirect way”.

³ GORDILLO CAÑAS, A., *La representación aparente*, Editorial Universidad de Sevilla, Sevilla, 2015, 2^a Edición, p. 26.

⁴ SCHMIDT-KESSEL, M y BAIDE, A., «Unauthorised agency in German law», en BUSCH, D. y MACGREGOR L. J., *The unauthorized agent. Perspectives from European and Comparative Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, p. 102.

permite a individuos y organizaciones delegar funciones específicas, optimizando la asignación de roles y la maximización de la productividad en el complejo entramado del tráfico jurídico-económico⁵. Su regulación, no obstante, recibe un tratamiento dispar en el conjunto de Ordenamientos de tradición continental. En los Códigos decimonónicos originarios carece de una regulación autónoma, de forma que las reglas hay que encontrarlas en sede del contrato de mandato (es lo que sucede precisamente con el Código Civil español en su redacción originaria y vigente, así como en la redacción original del *Code francés*). En el Código Civil alemán, así como en las reformas más recientes en materia de obligaciones sí se establece una regulación específica de la representación, aunque con una ubicación sistemática también desigual: en el caso de Alemania, la representación se regula en sede de la regulación del negocio jurídico en el Libro I del BGB; en el CC italiano vigente de 1942 se recoge como capítulo autónomo dentro de la parte general del Derecho de contratos; en una senda similar a la italiana, en el *Code francés*, tras la reforma de su Derecho de obligaciones de 2016, la representación se regula en la parte general del Derecho de contratos; tal es el caso igualmente del Código Civil belga. En el caso holandés, curiosamente, las disposiciones sobre representación se incluyen en las disposiciones generales del libro III sobre propiedad.

Por lo que respecta a los elementos que conforman el fenómeno representativo, cabe distinguir el fundamento de carácter negocial en que reposa, de un lado, y el poder en que se cifra, de otro. El fundamento de la representación viene constituido prototípicamente por una relación contractual donde juega un papel paradigmático precisamente el contrato de mandato⁶. El poder de representación, por el que se legitima al representante para la realización de actos negociales a favor del representado, se atribuye a través de un acto específico de apoderamiento conferido por este último (de naturaleza muy discutida, cuyo análisis excedería de los límites del presente trabajo)⁷. El contrato opera en la relación interna de gestión, vinculando al mandante con el mandatario, mientras que el poder de representación opera en la esfera de la relación externa, vinculando al mandante con los terceros. A través del contrato de mandato el mandatario asume la obligación de hacer algo por cuenta del mandante, mientras que con el poder de representación el apoderado no resulta obligado en nada, sino que adquiere la facultad de obrar por cuenta y en nombre de aquél⁸.

⁵ En este sentido LEÓN-CASTRO ALONSO, J. R., *El mandato*, Editorial Universidad de Sevilla, Sevilla, 2020, p. 22: “Figuras como las personas morales y la propia representación se han convertido, sin duda, en los más válidos cauces jurídicos para el desarrollo económico del capitalismo; lo cual, sin dejar de ser un factor de utilidad y progreso, ha producido el resultado de hecho de la extensión de la personalidad humana, el milagro jurídico de la bilocación [...]”.

⁶ Como señala GORDILLO CAÑAS, A., *La representación aparente...*, cit., p. 33, “[el] carácter negocial del apoderamiento es [...] inequívoca [...]. De una parte, preceptos como el art. 1378 del *Codice* y el § 166.2 del BGB hacen expresa mención del origen negocial de la representación voluntaria. De otra, en Códigos que, como el nuestro [...], no contienen declaración expresa al respecto -toda vez que no se regula en ellos la representación en modo autónomo- encontramos, con todo, una regulación del mandato representativo que no deja lugar a dudas [...]”.

⁷ Sobre la controvertida naturaleza del apoderamiento puede verse con detalle a GORDILLO CAÑAS, A., *La representación aparente...*, cit., pp. 29-42, donde se evidencian los ríos de tinta vertidos a nivel doctrinal en la discusión acerca del carácter negocial o de declaración unilateral del apoderamiento. En clave italiana, se afronta en tiempos recientes esta problemática en BARBA, V., «La recettizietà della procura: un paradigma con sfide storiche e prospettive contemporanee», *Biblioteca della fondazione italiana del notariato*, núm.1 2025, pp. 191-214.

⁸ ALBALADEJO GARCÍA, M., *Derecho Civil II*, Edisofer, Madrid, 2011, 14^a Edición, p. 783, donde el autor distingue entre el “mandato representativo directo y no representativo directo”; si bien predica la de alguna manera la independencia recíproca de mando y poder de representación, si bien si llegar a predicar su carácter abstracto toda vez que siempre lo conecta con un contrato subyacente en los ejemplos que propone: “Puede darse representación directa sin mandato: así contrato de sociedad en el que se nombra representante a un socio, o bien,

Existen, no obstante, importantes diferencias en el modo de configurar las relaciones entre ambos elementos: en el caso de Alemania, el poder de representación se configura en términos abstractos, totalmente desligado del contrato subyacente; en Francia o España, por el contrario, sí se traza una relación causal esencial entre el mandato y el poder de representación. Conforme a la configuración abstracta, el poder de representación es independiente, tanto en su existencia como en su extensión, de la relación jurídica subyacente que vincula a poderdante y apoderado⁹. En consecuencia, los defectos de la relación básica no presentan repercusión alguna sobre el poder ni sobre los actos ejecutados por el representante¹⁰. Es una posición que pretende ofrecer la máxima protección posible a los terceros de buena fe que actúan con el representante, si bien no está exenta de críticas toda vez que existen preceptos del BGB que ponen en cuestión la proclamada abstracción (señaladamente el § 168, en cuya parte inicial se afirma que “la extinción del poder de representación se determina por la relación jurídica que subyace en su concesión”)¹¹. La configuración causalista, por el contrario, sostiene que no cabe representación sin contrato subyacente¹². Escapa de los contornos del presente estudio el análisis pormenorizado del alcance

poder de representación directa, sin más. Puede darse mandato sin representación directa: así, cuando se otorga únicamente el contrato de mandato; celebrando, posteriormente, el mandatario con el tercero, como si fuera para él, pero realmente por cuenta del mandante (al que luego entregará lo que, por ejemplo, adquirió para él), el negocio cuya realización la encomendó éste”. GORDILLO CAÑAS, A., *La representación aparente...*, cit., p. 72, delimita con extraordinaria claridad la diferencia entre el mandato y el “apoderamiento” por el que se confiere el poder representativo: “[E]l mandato en cuanto contrato, constituye al mandatario en la obligación de actuar a favor del mandante; el apoderamiento, en cambio, declaración unilateral no recepticia, lo legitima -sin obligarlo- para la realización de actividades con eficacia directa en el mismo. Del apoderamiento nace un poder para el apoderado; del mandato, un deber para el mandatario”.

⁹ En la construcción abstracta del poder de representación en Alemania es clave la figura del *Laband*, cuyo trabajo más extendido y citado sobre el particular es el siguiente: LABAND, P., «Die Stellvertretung bei dem Abschluß von Rechtsgeschäften nach dem allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch», *Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht*, 1866, núm. 10, 183-241.

¹⁰ GORDILLO CAÑAS, A., *La representación aparente...*, cit., p. 85.

¹¹ Por todos en el ámbito alemán puede verse a SEELER, W. V., «Vollmacht und Scheinvollmacht», *Archiv für bürgerliches Recht*, 1906, núm XXVIII, p. 35: “Siendo nulo el contrato de apoderamiento, no se produce poder alguno, y el negocio realizado por el representante en nombre del representado sólo podrá producir efectos en la persona de éste, de acuerdo con las reglas del poder aparente”. GORDILLO CAÑAS, A., *La representación aparente...*, cit., pp. 85-88 desarrolla con enorme precisión las insuficiencias de la configuración abstracta del poder de representación; entre otras: la abstracción negocial sólo se justifica como medio de agilización del tráfico jurídico mediante el reforzamiento de los negocios de atribución patrimonial, de modo que en materia de apoderamiento la finalidad perseguida se logaría más plenamente a través de la protección, sin más, del tercero de buena fe; la abstracción no da suficiente y adecuada protección al tráfico, toda vez que cuando se producen vicios que afecten a la declaración misma de apoderamiento el *dominus* podrá impugnarla exitosamente.

¹² Por todos, puede verse GORDILLO CAÑAS, A., *La representación aparente...*, cit., p. 73, añadiendo en relación con el mandato que sirve de base al poder de representación, que “el mandato representativo [...] es una modalidad del mandato, y su diferencia específica -la representación-, un accidente respecto a éste, que, como tal, no puede subsistir sin substancia o sujeto de inhesión”. Por su parte, GALGANO, F., *Trattato di Diritto Civile*, Volumen II, Cedam, Padova, 2010, 2^a Edición, pp. 435-436, destaca que en los casos de representación en la esfera interna las relaciones entre el representante y representado se trazan mediante distintos contratos posibles, siendo en caso de duda el mandato en todo caso subyacente: “La procura è l'atto mediante il quale il rappresentato investe il rappresentante del potere di agire in suo nome. Essa è atto unilaterale del rappresentato, in forza del quale il rappresentante si legittima come tale di fronte ai terzi. Non riguarda l'interno rapporto fra il rappresentato e il rappresentante: questo interno rapporto è regolato da un contratto, dal quale nasce l'obbligazione del rappresentante di agire in nome e nell'interesse del rappresentato. Fonte di questa obbligazione può essere un contratto di lavoro (la conclusione di contratti può essere, come nel caso dei dirigenti di azienda, attività inherente alle loro mansioni); può essere un contratto di agenzia (l'agente, per l'art. 1752, può essere investito della rappresentanza del preponente); può essere, infine, un contratto di mandato. Questa è l'ipotesi di portata generale: quando l'interno rapporto in base al quale un soggetto riceve una procura da un altro soggetto non è altrimenti qualificabile (non c'è un contratto di lavoro, non c'è un contratto di agenzia ecc.), si dovrà concludere

de los dos planteamientos. Baste decir que el sistema español, espiritualista y causalista, rechaza toda idea de abstracción, de forma que garantiza la seguridad del tráfico a través de la protección de los terceros de buena fe y la presunción de existencia y licitud de la causa¹³.

Otro aspecto preliminar de interés es que una proporción considerable de las problemáticas que atañen a la figura de la representación se suscitan primordialmente en el contexto del tráfico jurídico-mercantil. Ello explica que en Inglaterra el denominado “law of agency” sea terreno abonado esencialmente al Derecho de los comerciantes donde se ven implicadas personas jurídicas¹⁴. Esto lleva a determinados autores a justificar institutos propios de la materia representativa en clave de las necesidades del tráfico específicamente mercantil¹⁵. Esta idea debe desecharse a la vista del conjunto de normas que en el Código Civil protegen a los terceros de buena fe, así como en atención a la propia esencia del sistema inmobiliario registral cuya piedra angular consiste en proteger a los terceros que de buena fe confían en la apariencia generada por el Registro de la Propiedad (cfr. en particular el art. 34 LH). Así las cosas, el fenómeno representativo debe construirse sobre las bases del Derecho privado en su conjunto, al margen del ámbito mercantil, o no, ante el que nos encontremos. El contrato de comisión es la vertiente mercantil del contrato de mandato (de hecho, se le califica como “mandato mercantil”¹⁶), de ahí que la regulación contenida en el Código de Comercio sobre el particular sirva para arrojar importantes luces sobre los problemas planteados¹⁷. Más allá de lo anterior, debe notarse que el presente estudio centrará su atención en un problema singularmente ligado a la persona física (genuinamente civil, podría decirse), a saber, el que se plantea con ocasión del fallecimiento del representado.

di essere in presenza di un mandato, ossia del contratto con il quale un soggetto, il mandatario, si obbliga nei confronti di un altro, il mandante, a compiere uno o più atti giuridici per conto di questo (art. 1703)”. Aunque más adelante proclama una visión abstracta del poder de representación a la que también parece alinearse la jurisprudencia alemana (p. 439): “Non solo la procura è un atto (unilaterale) distinto dal (contratto di) mandato; la diversa funzione dell’una e dell’altro fa sì che possa configurarsi, oltre che un mandato senza procura, anche una procura senza man-dato. Le condizioni di validità della procura sono diverse da quelle del mandato [...]. Il che vale quanto dire che la validità della procura è indipendente dalla esistenza di un (valido) rapporto sottostante fra rappresentato e rappresentante, e giustifica l’illazione che anche in ogni altro caso di invalidità del mandato la procura resti valida e sorregga i poteri di rappresentanza”.

¹³ GORDILLO CAÑAS, A., *La representación aparente...*, cit., p. 88.

¹⁴ En el Derecho inglés, la doctrina más autorizada también proclama el alcance general de la disciplina representativa, más allá del estricto ámbito mercantil; cfr. a este respecto WATTS, P., REYNOLDS, F. M. B., *Bowstead and Reynolds on Agency*, Sweet & Maxwell, London, 2010, 19^a Edición, p. 5: “Although the main operation of agency principles is in the commercial sphere, they are in fact absolutely general and may apply to domestic and other non-commercial situations. There is no requirement that the agent pursue a commercial function at all, and certainly none that he pursue a commercial function of a recognized type”.

¹⁵ Así puede verse, por ejemplo, en relación con la justificación de la representación aparente en Inglaterra, en CHENG-HAN, T., «Unauthorised agency in English law», en BUSCH, D. y MACGREGOR L. J., *The unauthorized agent. Perspectives from European and Comparative Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, p. 186: “[A]s the law of agency operates principally in the commercial realm where transactional certainty to the contracting parties is important, this has meant that it could not be limited only to cases where the agent has actual authority”. Esta misma reflexión acerca de constituir el Derecho mercantil el ámbito natural para la operatividad de la representación específicamente aparente también se da en Alemania: cfr. a este respecto SCHUBERT, C., «Comentario al § 167 BGB», en *Münchener Kommentar zum BGB*, C.H.BECK, München, 2025, 10^a edición, para. 103-106.

¹⁶ El art. 244 del Código de Comercio donde se ofrece una definición legal de la comisión mercantil, indica expresamente que “se reputará como comisión mercantil el mandato [...]”.

¹⁷ Cfr. los arts. 244 y ss. del Código de Comercio.

Sobre las bases anteriores todos los sistemas jurídicos deben enfrentarse a los problemas planteados por el “falso representante” que, atendiendo a una noción amplia, engloba los casos de representantes que se extralimitan del poder encomendado y aquellos que carecen de todo poder representativo. Este último caso suele responder a situaciones en que el poder del representante cesa ante distintas circunstancias, entre las que resultan destacables la revocación por el representado o su fallecimiento. Se trata de situaciones de “apariencia” donde existen intereses enfrentados evidentes: los del tercero, que confía en dicha apariencia y aquellos del representado. En aplicación de las reglas básicas que rigen la representación en la generalidad de los sistemas jurídicos, toda actuación llevada a cabo por el representante que carezca de poder de representación no vinculará al representado. Ahora bien, esta solución planteada en términos inflexibles provoca una absoluta desprotección del tercero de buena fe. La seguridad del tráfico exige que el Ordenamiento provea instrumentos que ofrezcan protección suficiente a la confianza depositada en la apariencia. Ello exigirá, claro está, plantear excepciones a las reglas ordinarias, sacrificando en su caso la seguridad de los derechos. Surge así la doctrina de la “representación aparente” que, con importantes matices y bajo distintas denominaciones en los sistemas más representativos (en los términos detallados que se verán a continuación), colma esta necesaria protección de los terceros. Esta tensión entre la seguridad del tráfico y aquella de los derechos es una constante en nuestro Derecho, de modo que son múltiples los casos en que se hace preciso convertir la apariencia en realidad. En el plano patrimonial, institutos con hondas raíces históricas tales como la usucapión en materia de derechos reales desempeñan precisamente esta función, convirtiendo el hecho meramente posesorio generador de apariencia en una titularidad jurídico-real definitiva. Lo mismo sucede con las distintas figuras que consolidan adquisiciones *a non domino* en favor de los adquirentes de buena fe en el ámbito mobiliario e inmobiliario¹⁸. Igualmente, en materia de derechos de crédito, los efectos liberatorios del pago realizado al acreedor aparente¹⁹. En definitiva, no se trata de un fenómeno ni mucho menos novedoso. Su intrínseca complejidad, de otro lado, se manifiesta al involucrar a un conjunto de sujetos con intereses enfrentados y merecedores de protección (en el caso de la representación, los del *dominus*, el representante y el tercero). La clave residirá en ponderarlos de la forma más equilibrada posible y en definir armónicamente los presupuestos constitutivos de la protección dispensada en cada caso. Aquí reside el interés de efectuar un ejercicio comparado: delimitar en los distintos sistemas seleccionados (los más representativos) el alcance de la protección ofrecida al tercero y determinar la construcción técnica que la respalda en cada caso.

2. El supuesto de hecho controvertido y la solución ofrecida por el art. 1738 CC

2.1. La controvertida interpretación del art. 1738 CC

Como se viene reiterando, el supuesto de hecho sobre el que girará el análisis comparado que se efectuará en las siguientes páginas es el siguiente: el mandatario, con poder de representación,

¹⁸ Cfr. los arts. 464 CC y 34 LH. Sobre la protección de los terceros adquirentes de buena fe en el ámbito inmobiliario puede verse mi contribución MURGA FERNÁNDEZ, J. P., «A Non Domino Acquisitions and Protection of Third-Party Purchasers of Immovable Property in the Spanish Legal System», en CARTWRIGHT, J., LÓPEZ Y LÓPEZ, A. M. (Eds.), *Property and Contract Comparative. Reflections on English Law and Spanish Law*, Hart Publishing, Colección Studies of the Oxford Institute of European and Comparative Law, Londres, 2021, pp. 61-87.

¹⁹ Cfr. el art. 1164 CC.

celebra un contrato con un tercero después del fallecimiento del mandante. Toda vez que el mandato constituye un contrato basado en la confianza, este fallecimiento será causa de extinción del mandato y, consecuentemente, del poder de representación que deriva del mismo²⁰. Así lo dispone expresamente el art. 1732. 3º CC: “El mandato se acaba por muerte [...] del mandante o del mandatario”²¹. De este modo, toda actuación llevada a cabo por el representante en nombre del representado fallecido a partir de ese momento carecerá, en principio, de validez y no podrá producir los efectos propios de la representación: a saber, la vinculación del representado²² (tras el fallecimiento, de sus herederos que asumen su posición a través de la sucesión universal -lo mismo sucedería con el *personal representative* en el caso de Inglaterra, equivalente funcional del heredero continental a estos efectos-²³). El único mecanismo de defensa que quedaría en manos del tercero en estas circunstancias sería la posibilidad de dirigirse al propio representante (pues cabe cuestionarse, de hecho, si el representante también desconocía de forma excusable dicho fallecimiento). Es aquí cuando entra en juego la ya anticipada protección de la apariencia con la que puede llegar a establecerse *ex lege* la vinculación de los herederos del representado. Una protección que en el caso específicamente representativo se condensa en la más genérica doctrina de la representación aparente, reflejada en determinados preceptos del Código Civil (para el caso que nos ocupa, esencialmente los arts. 1738 y 1734), aunque de construcción doctrinal y jurisprudencial.

Centrando la atención en el art. 1738 CC, pieza esencial del presente estudio, debe partirse de su tenor literal: “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”. Su lectura ofrece pocas dudas: la protección de la apariencia sólo se dará cuando el mandatario sea de buena fe. En otros términos, el

²⁰ GORDILLO CAÑAS, A., «Comentario al artículo 1732», en PAZ-ARES, C., DÍEZ-PICAZO, L., BERCOVITZ, R., SALVADOR CODERCH, P., *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, p. 1581: “El *intuitu personae* o la confianza es, como invariablemente vienen notando los comentaristas, el hilo conductor del precepto. Con toda razón, en un contrato nacido de la confianza y necesitado de la misma para su subsistencia como medio satisfactorio y razonable de colaboración voluntaria en interés ajeno”.

²¹ Esta causa general de extinción del mandato y de la relación representativa es compartida por los distintos sistemas jurídicos: cfr. el art. 2003. 3º *Code* francés, el § 672 del BGB, el art. 1722. 4 del *Codice Civile*; así como en Inglaterra, en atención a la jurisprudencia consolidada existente en la materia [cfr. BALE, H. G. (Editor), *Chitty on Contracts*, Volumen II, Sweet & Maxwell, London, 2015, 32ª Edición, p. 113, para. 31-166: “An agent's authority may be terminated in the following ways: ... (ii) By the principal's death”].

²² Esto explica que el art. 1259. 2º CC disponga que “El contrato celebrado a nombre de otro por quien no tenga su autorización o representación legal será nulo, a no ser que lo ratifique la persona a cuyo nombre se otorgue antes de ser revocado por la otra parte contratante”.

²³ Destaco esta equivalencia funcional entre el heredero continental y el *personal representative* inglés en MURGA FERNÁNDEZ, J. P., *Sistemas europeos de liquidación de las deudas sucesorias*, Aranzadi, Cizur-Menor, 2020, p. 44: “Desde el punto de vista de la equivalencia funcional existente entre el *personal representative* y el heredero continental, puede constatarse que existen muchas más similitudes de las que pudiera parecer, pues lo habitual es que la persona designada como liquidador sea también beneficiario. Tanto es así, que el listado de posibles *administrators* es plenamente coincidente con el de los beneficiarios abintestato. Si afirmábamos que el heredero continental reunía las condiciones de *personal representative* y beneficiario, es precisamente lo que sucede en la práctica en Derecho inglés. Así las cosas, las semejanzas entre ambas figuras son innegables”. Igualmente, SCHMIDT, J.P., «Transfer of property on death and creditor protection – the meaning and role of ‘universal succession’», en STEVEN, A., ANDERSON, R., y MACLEOD, J. (Editores), *Nothing so practical as a good theory: Essays in Honour of Professor George Gretton*, Edinburgh University Press (Avizandum), Edinburgh, 2017, p. pp. 332 y 333, destaca esta última circunstancia que pone aún más de manifiesto la equivalencia funcional existente entre ambas figuras: “[C]ontrary to what German writers often believe, the person acting as *personal representative* is not prevented from being beneficiary. He or she only needs to be designated as such by the will or by law and this is common in practice”.

mandante (o sus herederos para el caso de su fallecimiento) sólo se verá vinculado por la falsa actuación del mandatario en la medida en que concurra una doble buena fe, la del tercero y la del propio mandatario. La solución ofrecida por el Código Civil español es bastante singular en el conjunto del Ordenamiento en el que se inserta, ya que la protección del tercero de buena fe suele bastar para articular la protección que corresponda. Así sucede en los ejemplos de protección de la confianza depositada en la apariencia que se pusieron con anterioridad: el usucapiente de la usucapión ordinaria, el tercer adquirente del art. 464 CC, o del art. 34 LH, así como el deudor que paga al acreedor aparente en el art. 1164 CC (como ejemplos paradigmáticos), se ven protegidos por su buena fe considerada autónomamente. Esto da lugar a que se hayan desarrollado dos corrientes interpretativas enfrentadas a nivel doctrinal y jurisprudencial: los que defienden una interpretación literal del precepto, y aquellos que propugnan una interpretación correctora y sistemática por la que debe prescindirse de la buena fe del mandatario (tesis de protección de la apariencia).

La tesis de la buena fe concurrente del mandatario y del tercero parece ser la que se ha consolidado en la jurisprudencia española más reciente, tal y como se desprende de las SSTS de 24 de octubre de 2008²⁴, de 13 de febrero de 2014²⁵ (última dictada por el Tribunal Supremo en relación con este supuesto de hecho en particular), así como de 22 de enero de 2015²⁶ y 19 de julio de 2018²⁷ (estas en casos de revocación del poder por parte del mandante).

Por lo que respecta a las SSTS de 24 de octubre de 2008 y 13 de febrero de 2014, ambas versan específicamente sobre el supuesto de hecho que nos planteamos: a saber, casos de actuaciones dispositivas llevadas a cabo por el mandatario tras el fallecimiento del mandante, siendo éstos conocedores de tal circunstancia. En el caso planteado en 2008 se enjuició la validez de una hipoteca constituida el 9 de mayo de 1997 sobre dos inmuebles, propiedad de una persona fallecida (la poderdante), en garantía de un préstamo concedido por una entidad financiera a una fundación. La hipoteca fue formalizada por el esposo de la propietaria, actuando en su nombre en virtud de un poder general otorgado en 1993. No obstante, dicho poder había quedado extinguido por fallecimiento de la poderdante el 15 de enero de 1997, esto es, varios meses antes de la constitución de la garantía. Ante el impago de diversas cuotas por parte de la entidad prestataria, la entidad financiera dio por vencido anticipadamente el préstamo e inició un procedimiento judicial sumario de ejecución hipotecaria conforme al artículo 131 de la Ley Hipotecaria, dirigido contra los herederos de la propietaria fallecida y contra la fundación prestataria. Uno de los hijos y herederos, al considerar inválida la constitución de la hipoteca por haberse realizado sin poder vigente, promovió una demanda de juicio declarativo de menor cuantía, solicitando la nulidad de la hipoteca. El juzgado de Primera Instancia declaró la nulidad de la hipoteca constituida por el esposo de la fallecida por carecer de poder vigente, así como la nulidad de la fianza personal prestada por la poderdante fallecida, lo cual fue confirmado en apelación.

La STS de 13 de febrero de 2014 tuvo por objeto un supuesto de venta de unos inmuebles a una sociedad mercantil por parte de un mandatario, hijo de los propietarios fallecidos, a sabiendas de dicho fallecimiento. El hermano del falso mandatario solicitó la declaración de nulidad de la

²⁴ ECLI:ES:TS:2008:5535.

²⁵ ECLI:ES:TS:2014:640.

²⁶ ECLI: ES:TS:2015:114.

²⁷ ECLI: ES:TS:2018:2856.

venta y de la inscripción registral a favor de la compradora. La demanda fue estimada íntegramente en primera y segunda instancia, lo cual fue confirmado en casación por el Tribunal Supremo al no concurrir la buena fe del mandatario requerida por el art. 1738 CC para determinar la validez del contrato celebrado por el *falsus procurator*. El Alto Tribunal desestimó en ambos casos la validez de los negocios concluidos por el falso mandatario, afirmando sobre al respecto lo siguiente²⁸:

“De la simple lectura de la norma (*refiriéndose al art. 1738 CC*) se desprende que constituye una excepción al principio general contemplado por el artículo 1259 del Código Civil, según el cual el contrato celebrado a nombre de otro sin estar autorizado por él será nulo; excepción que, como ya declaró esta Sala en su sentencia núm. 984/2008, de 24 octubre, exige literalmente la concurrencia de dos condiciones: en primer lugar, que el tercero con el que contrata el mandatario haya actuado de buena fe, o sea que desconociera la anterior extinción del mandato; y en segundo lugar, que dicho mandatario, en el momento de hacer uso del poder, ignorara la muerte del mandante o la concurrencia de cualquiera otra de las causas que hacen cesar el mandato.

Por ello se afirma en la sentencia citada que «siendo necesaria la concurrencia de ambas condiciones para la validez del negocio, es claro que en el caso presente concurría la primera pero no la segunda, pues ni siquiera se ha discutido que el mandatario, en el momento de actuar como tal, conocía el anterior fallecimiento del mandante; de modo que la tesis sostenida en el recurso en aras a la ultra actividad del mandato por razón exclusivamente de la buena fe del tercero resulta incompatible con el propio texto de la norma».

Del mismo modo una interpretación *a contrario sensu* de lo dispuesto por el artículo 1734 del Código Civil («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») lleva a considerar que, si se trata de un mandato general, la revocación sí puede perjudicar a los terceros, salvo que concurra el supuesto excepcional previsto en el artículo 1738, que requiere la buena fe por parte de mandatario y tercero”.

La STS de 22 de enero de 2015 versa sobre un supuesto, distinto al del fallecimiento del mandante, aunque dentro de la *ratio* del art. 1738 CC, en este caso por revocación del poder de representación por parte del mandante. Los hechos que dan lugar al litigio son los siguientes: una madre mandante había otorgado poder notarial a su hijo mandatario en el año 1999 para actuar en su nombre. Posteriormente, dicho poder fue revocado por la madre mediante escritura pública otorgada el 14 de junio de 2000 y notificada al hijo mandatario el día 20 del mismo mes, aunque este no devolvió la copia autorizada del poder. Durante la vigencia del poder, el hijo mandatario otorgó dos escrituras de préstamo con garantía hipotecaria, en agosto y septiembre de 1999. Con posterioridad a la revocación, el hijo otorgó una tercera escritura de hipoteca cambiaria en julio de 2000, actuando aún en nombre de su madre, pese a que el poder ya no estaba en vigor. La madre mandante y un tercer comprador al que había vendido los inmuebles interpusieron demanda solicitando la nulidad de las tres escrituras. El Juzgado de Primera Instancia declaró válidas las dos primeras escrituras, pero anuló la tercera por haberse otorgado

²⁸ Se reproduce un fragmento del Fundamento Jurídico Segundo de la STS de 13 de febrero de 2014, donde se viene a reiterar esencialmente lo establecido en la sentencia anterior de 24 de octubre de 2008.

sin poder vigente. Ambas partes recurrieron la resolución. La Audiencia Provincial desestimó el recurso de la parte actora y estimó el de la parte demandada, considerando válidas las tres escrituras. El tribunal fundamentó su decisión en el art. 1738 CC, concluyendo que la revocación del poder no perjudica a terceros que hubieran contratado de buena fe confiando en la apariencia de poder del mandatario, sin que fuera necesario demostrar la buena fe o mala fe en la conducta del hijo mandatario, y bastando con la falta de prueba de la mala fe por parte de los terceros intervenientes en el negocio jurídico. El Tribunal Supremo, en aplicación de la doctrina clásica de exigencia de la doble buena fe por parte del tercero y el mandatario (con invocación de la anterior STS de 13 de febrero de 2014) revocó la sentencia de apelación y declaró igualmente la nulidad de la tercera hipoteca. Así lo declara el Alto Tribunal en los términos siguientes:

“[S]i se trata de un mandato general, que es el caso, la revocación si puede perjudicar a los terceros, salvo que concurra el supuesto excepcional previsto en el artículo 1738 del Código Civil, que, según doctrina de la Sala, requiere buena fe por parte de mandatario y tercero.

Esta doctrina, plasmada recientemente en la sentencia citada por la parte recurrente de 24 de octubre de 2008, ratificada por la de 13 de febrero de 2014, interpreta el artículo 1738 del Código Civil en el sentido de exigir para su aplicación la concurrencia de dos condiciones: en primer lugar, que el tercero con el que contrata el mandatario haya actuado de buena fe, o sea que desconociera la anterior extinción del mandato, condición que se da en el supuesto que enjuiciamos; y en segundo lugar, que dicho mandatario, en el momento de hacer uso del poder, ignorara la muerte del mandante o la concurrencia de cualquier otra de las causas que hacen cesar el mandato, condición esta que no concurre en el presente supuesto en el que el mandatario usó el poder cuando le había sido debidamente notificada su revocación.

Por ello la tesis de la sentencia, en aras a la ultra actividad del mandato por razón exclusivamente de la buena fe del tercero resulta incomprensible con el propio texto de la norma y doctrina de la Sala que lo interpreta”.

Finalmente, la STS de 19 de julio de 2018 plantea un supuesto de hecho más complejo, toda vez que se trata de una revocación de carácter tácito, donde se proclama la tesis de exigencia de la doble buena fe, aunque parece ser que en el caso ni siquiera concurre la buena fe del tercero. El litigio se centra en la validez de una garantía hipotecaria constituida por un mandatario, diecisiete años después de haber recibido poder notarial por parte de su entonces pareja sentimental, la cual ostentaba la titularidad exclusiva del inmueble hipotecado. El poder otorgado en 1991 confería amplias facultades sobre la vivienda, incluyendo la de venderla o hipotecarla, y fue suscrito en el contexto de una operación inmobiliaria promovida por el mandatario, con quien la mandante colaboraba habitualmente en subastas judiciales. Pese a la existencia del poder, fue la propia mandante quien contrató personalmente el préstamo hipotecario en cuestión para financiar la adquisición de la vivienda y quien abonó íntegramente las cuotas hasta su cancelación. Poco después del otorgamiento del poder, cesó la relación sentimental entre ambas partes y no volvieron a mantener contacto. En el año 2008, el mandatario compareció ante notario y, sin conocimiento ni consentimiento de la mandante, utilizó el referido poder -que no había sido formalmente revocado- para hipotecar el inmueble en garantía de un préstamo personal por importe de 141.000 euros, mediado por una empresa especializada y concedido por un tercero ajeno a la relación inicial. El préstamo, pactado con un

plazo de devolución de seis meses, fue recibido en su totalidad por el mandatario, quien actuó sin intención alguna de restituir el capital, a sabiendas del perjuicio que causaría a la mandante, cuya vivienda quedaba sujeta a ejecución hipotecaria. La mandante tuvo conocimiento de la operación al ser requerida de pago en el procedimiento de ejecución, iniciado tras el incumplimiento del prestatario, y revocó el poder notarial dos días después. Posteriormente interpuso demanda civil contra el mandatario y el tercero prestamista, solicitando la nulidad de la hipoteca, la del procedimiento de ejecución y, subsidiariamente, la del propio contrato de préstamo. La sentencia de primera instancia estimó parcialmente la demanda, declarando la nulidad de la garantía hipotecaria por falta de consentimiento de la propietaria, al haberse constituido con base en un poder tácitamente revocado y en un contexto ajeno a su voluntad. La resolución valoró la antigüedad del poder, el cese de la relación entre las partes y la conducta del mandatario, que era plenamente consciente de la falta de vigencia del poder por las circunstancias. Asimismo, se reprochó al tercero prestamista no haber actuado con la diligencia mínima exigible, al no verificar la vigencia del poder ni la intervención real de la titular registral, y al haber confiado exclusivamente en manifestaciones del prestatario, sin recabar una tasación actualizada ni comprobar la situación posesoria del inmueble. El recurso de apelación interpuesto por el tercero prestamista fue desestimado. La Audiencia Provincial confirmó que la nulidad por ausencia de consentimiento es imprescriptible y que no concurrían los requisitos del artículo 1738 del Código Civil, al no acreditarse la buena fe exigible del tercero contratante ni la falta de conocimiento del mandatario sobre la revocación tácita del poder. La sentencia ratificó que el prestamista actuó con una falta de diligencia relevante, máxime tratándose de un poder notoriamente antiguo, sin contacto alguno con la propietaria y sin garantía suficiente sobre la viabilidad de la operación.

El Tribunal Supremo confirmó la sentencia de apelación y, dejando al margen las consideraciones relativas a la revocación tácita del poder, desestimó la aplicación del art. 1738 CC por no concurrir la buena fe del mandatario (aquí se reitera la doctrina clásica y literal mantenida en sentencias anteriores), ni tampoco la del tercero. Como puede comprobarse, aquí la aplicación de la tesis clásica no es relevante toda vez que falta la buena fe del tercero, si bien no deja de reiterarse en los términos que siguen:

“Lo realizado tras la extinción del poder es nulo (art. 1259 CC), no vincula al representado (mandante, art. 1727 CC), y frente al tercero es responsable el representante (mandatario, art. 1725 CC). El art. 1738 CC protege al representante cuando actúa desconociendo la extinción del poder y, en tal caso, afirma la continuidad de la relación representativa frente a los terceros de buena fe.

Esta sala ha reiterado que la aplicación del art. 1738 CC requiere dos presupuestos: que el tercero con el que contrata el representante haya actuado de buena fe, o sea, que desconociera la anterior extinción del mandato; y que dicho representante, en el momento de hacer uso del poder, ignorara la concurrencia de cualquiera de las causas que hacen cesar el mandato [...].

En el presente caso, la sentencia recurrida no es contraria a la doctrina de la sala porque considera probado, como ya se ha explicado, que el representante conocía que no podía hacer uso del poder, lo que excluye la posibilidad de encaje en el supuesto de hecho del art. 1738 CC. Pero además, y esto es verdaderamente relevante a juicio de esta sala, de los hechos probados, tampoco se infiere que la diligencia del recurrente fuera la

suficiente para desplegar la protección que dispensa el precepto, pues sería precisa una confianza razonable en la aparente subsistencia del poder que, en el caso, no se da.

Basta recordar a estos efectos, como dice la sentencia recurrida, que estamos ante el uso de un poder cuanto menos sospechoso por su antigüedad (1991) y que el recurrente, pese a acudir a ver por fuera la finca, no intentó comprobar la realidad de la autorización para la constitución de la hipoteca de una vivienda a nombre de persona distinta de quien era el prestatario, a quien conoció en la notaría. Frente a ello, no es suficiente el argumento del recurrente, mantenido en todas las instancias y reiterado ahora en casación, de que si el notario dio por válido el poder y el registrador de la propiedad lo calificó, él no tenía por qué dudar. En cualquier caso, el carácter sospechoso del poder otorgado en 1991 para hipotecar una vivienda comprada por la poderdante ese mismo año, en garantía de un préstamo a la propia poderdante, era más que evidente en 2008 para hipotecar esa misma vivienda, no ya en garantía de otro préstamo a la propietaria, la poderdante, sino de un préstamo personal a quien solo formalmente, dado lo muy perjudicial de la operación para la poderdante, podía seguir considerársele su apoderado”.

A nivel doctrinal la tesis de la doble exigencia de buena fe al tercero y al mandatario puede reputarse como clásica, toda vez que fue la defendida por el propio García Goyena²⁹ (artífice de la redacción del precepto, como se verá) y Manresa³⁰. En tiempos recientes es acogida por autorizadas voces: tal es el caso de los Profesores Miquel González y Pantaleón Prieto³¹, quienes han comentado favorablemente la doctrina sentada por la STS de 13 de febrero de 2014³².

²⁹ GARCÍA GOYENA, F., *Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil español*, Tomo IV, Imprenta de la Sociedad Tipográfico-Editorial, Madrid, 1852, p. 53, donde comentando el art. 1628 de su Proyecto (de redacción idéntica al vigente art. 1738 CC), indica lo siguiente: “En el caso de este artículo el mandatario obra de buena fe y en utilidad de solo el mandante. Así, aunque atendido el rigor de derecho, no debía valer lo obrado por el mandatario después de la cesación del mandato, se admitió lo contrario ex bono et aequo, que en contratos de esta especie debe prevalecer sobre los ápices del derecho. Los terceros se encuentran en el mismo caso que el mandatario cuando, como él, obran de buena fe: si obran de mala fe sabiendo, por ejemplo, la muerte del mandante, aunque la ignorase el mandatario, no podrán prevalecer de lo hecho”.

³⁰ MANRESA Y NAVARRO, J. M^a., *Comentarios al Código Civil español*, Tomo XI, Imprenta de la Revista de Legislación, Madrid, 1905, pp. 564 y 565: “La declaración hecha por el art. 1738 relativa a la validez de los actos del mandatario, ignorando la muerte del mandante, tiene carácter general y convalida esos mismos actos [...] con relación a los terceros que hayan contratado con él de buena fe. Quiere indicar con esto el Código que la ignorancia ha de ser común a los terceros y al mandatario, porque si aquéllos supieran la muerte, la quiebra o insolvencia del mandante o la revocación del poder, los actos realizados serían nulos con relación a aquéllos, porque con razón podría argüírseles su mala fe al contratar con la plena conciencia de que no podía ostentar el mandatario, ya que ellos lo sabían aunque éste lo ignorase, la representación del mandante. La norma establecida por el art. 1738 constituye, a no dudar, una excepción a los principios generales a tenor de los que el error invalida de derecho el consentimiento, mas hallase justificada, como tantas otras, por los principios de equidad para evitar que el *summum jus* sea la *summa injuria*. Es esta validez una verdadera ficción jurídica establecida por la ley para beneficiar al mandatario y a los terceros de buena fe, validez que acaba con el conocimiento por el mandatario a los terceros del fin del mandato. En el caso de que la mala fe radicara en el mandatario y no en los terceros, aquél sería responsable del dolo y podrían éstos ejercitar contra él las correspondientes acciones”.

³¹ También es la posición defendida, entre otros por DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, M., *Estudios de Derecho Civil*, Montecorvo, Madrid, 1985, p. 157; DÍEZ-PICAZO, L., *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, Tomo IV, Civitas, Cizur-Menor, 2010, p. 505 (si bien, el propio DÍEZ-PICAZO, L., *La representación en el Derecho privado*, Civitas, Madrid, 1979, p. 294, estima que, contra la solución que estima establecida por la Ley, la protección de los terceros debería existir sin necesidad de buena fe en el mandatario, sino simplemente “por haber permitido los herederos del mandante la subsistencia de los signos aparentiales creados por el fenómeno representativo”); LEÓN-CASTRO ALONSO, J. R., *El mandato...*, cit., p. 585; BUSTO LAGO, J. M., «Contrato de mandato», en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Tratado de contratos*, Tomo III, Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, 4^a Edición, p. 3865.

³² La tesis se defiende también con ahínco por ALFARO ÁGUILA-REAL, J., «El poder de papá cuando papá ya muerto», disponible en:

El Profesor MIQUEL cuestiona el uso acrítico de la seguridad jurídica como argumento dogmático e incontestable en el discurso jurídico, que se invoca con frecuencia y sin matices, pese a su notable polisemia. Subraya una dimensión relevante de dicha seguridad jurídica: la seguridad entendida como certeza del Derecho, lo que implica decidir conforme a las fuentes normativas legalmente reconocidas (art. 1 CC), y no con base en la autoridad doctrinal, lo que equivaldría a una regresión al sistema del antiguo *ius commune*. Acudiendo a una lectura, no solo literal, sino sistemática del art. 1738 CC, puede comprobarse que es un precepto ubicado en sede de la regulación de los derechos y obligaciones de las partes contratantes. En este contexto, deben determinarse las obligaciones existentes y cuándo se extinguen; una vez extinguido el mandato, claro está, las partes quedarán liberadas entre sí. Conforme a un criterio finalista, la exigencia de buena fe del mandatario responde a la necesidad de protegerlo frente a obligaciones que ya no deberían vincularle una vez extinguido el mandato. Así, si el mandatario actúa de buena fe, se protege al tercero mediante la conservación de los efectos del contrato; si actúa de mala fe, el tercero queda protegido mediante la acción contractual directa contra el mandatario, no a través de la vinculación del mandante, ya desligado del negocio. Destaca que no existe en nuestro ordenamiento un principio general de protección de la apariencia con efectos oponibles al titular del interés, si ello implica prescindir de la imputabilidad o de la autorresponsabilidad de quien debe soportar las consecuencias del acto. En definitiva, se defiende la primacía del principio de autonomía privada (arts. 1257 y 1259 CC), el cual impide que un sujeto quede vinculado por actos ajenos sin haber prestado consentimiento. Este principio solo puede excepcionarse en casos puntuales, y no con base en una supuesta protección automática de la apariencia. Se concluye, por tanto, que la autorresponsabilidad y el consentimiento siguen siendo límites fundamentales frente a los efectos jurídicos de actuaciones no consentidas, incluso en contextos donde se invoca la apariencia de validez de los actos³³.

El Profesor PANTALEÓN, en esta misma línea, sostiene que la finalidad principal del art. 1738 CC es proteger al mandatario que actúa desconociendo la extinción del poder, y no proclamar un principio general de protección del tercero frente al mandante. A su juicio, la norma presupone que puede existir buena fe en el tercero que cree estar contratando válidamente con un mandatario aún investido de poder. Sin embargo, dicha protección solo se proyecta frente al mandante poderdante cuando el mandatario haya actuado ignorando de buena fe la causa extintiva, no en cualquier supuesto. De ello se deduce que la validez del contrato frente al mandante no se garantiza automáticamente por el solo hecho de la buena fe del tercero, y mucho menos cuando el mandatario actúa con conocimiento del cese del mandato. Esta lectura se refuerza con el art. 1734 CC, del que se desprende con claridad que, en nuestro sistema, el simple hecho de que el mandante haya conferido un poder al mandatario para contratar con determinadas personas no basta por sí solo para generar una apariencia jurídica o una situación de confianza legítima que pueda reputarse imputable o reprochable al mandante poderdante. Por tanto, no cabe hablar en nuestro Ordenamiento de un principio general de protección del tercero a título oneroso que confíe en la existencia del mandato, si no concurre, además, un comportamiento del mandante que justifique su sacrificio en aras de la seguridad del tráfico. La

<https://derechomercantilespana.blogspot.com/2014/03/el-poder-de-papa-cuando-papa-ya-habia.html>
(fecha de consulta: 3 de septiembre de 2025).

³³ MIQUEL GONZÁLEZ, J. M^a., «El artículo 1738 del Código Civil», disponible en: <https://derechomercantilespana.blogspot.com/2014/03/el-articulo-1738-del-codigo-civil.html> [fecha de consulta: 3 de septiembre de 2025].

clave reside en el principio de autorresponsabilidad, según el cual nadie puede quedar vinculado por un acto que no ha consentido, salvo que haya contribuido activamente a generar la apariencia de poder³⁴. Si el mandatario actúa con mala fe, será únicamente él quien responda ante el tercero. Una segunda tesis, como se ha anticipado, propugna una interpretación correctora del art. 1738 CC sobre la base de una visión armónica del conjunto del Ordenamiento inspirada por el principio general de protección de la apariencia y también partiendo de su génesis histórica (cuestión que se verá con detenimiento en el siguiente apartado). Desde esta perspectiva podría decirse que se emplea el criterio sistemático, en el sentido de propugnar una lectura no aislada del precepto, sino en coherencia con el conjunto de preceptos en los que se condensa la protección de los terceros de buena fe que confían en la apariencia. Para esta tesis, pues, debe bastar la ignorancia excusable del tercero (su buena fe) acerca de la extinción del mandato para lograr protección mediante la validez de la relación contractual que lo vincule con el mandante (o sus herederos, para el caso de fallecimiento que nos ocupa); convirtiendo así la apariencia en realidad, en definitiva.

A nivel jurisprudencial, acaba de comprobarse que parece consolidarse la doctrina de la doble exigencia de buena fe por parte del mandatario y del tercero. No obstante, se trata de una línea jurisprudencial que choca con otra extendida doctrina planteada esencialmente en el ámbito mercantil (señaladamente societario), que se remonta a los años ochenta, en la que se protege al tercero de buena fe que confía en la apariencia de representación sin mayores exigencias. Suelen tratarse de actuaciones llevadas a cabo por empleados de una sociedad mercantil, o por miembros del consejo de administración que, sin ostentar poder de representación suficiente, realizan actuaciones que acaban vinculando a la sociedad mercantil con base en la doctrina de protección de la apariencia (del denominado “mandato aparente”). No cabe defender un planteamiento tan contradictorio entre el ámbito civil y el mercantil³⁵, pues, como se ha subrayado en las indicaciones preliminares del presente estudio, las reglas sobre representación aparente y la protección de los terceros deben ser uniformes para el conjunto del Derecho privado³⁶.

Un ejemplo reciente que evidencia la sorprendente incoherencia de esta doctrina respecto del planteamiento ofrecido en torno al artículo 1738 del Código Civil lo constituye la Sentencia del

³⁴ PANTALEÓN PRIETO, F., «A propósito de la discusión sobre la STS de 13 de febrero de 2014», disponible en: <https://derechomercantilespana.blogspot.com/2014/04/a-proposito-de-la-discusion-sobre-la.html> [fecha de consulta: 3 de septiembre de 2025].

³⁵ Así lo defiende igualmente ESPEJO LERDO DE TEJADA, M., «La interpretación literal del art. 1738 CC y la representación aparente: A propósito de algunas Sentencias recientes del Tribunal Supremo», *InDret*, 2015, núm. 1, pp. 13 y 14: “Ciertamente abundan los pronunciamientos jurisprudenciales referidos, sobre todo, a la representación de las sociedades mercantiles, pero no pensamos que ese dato signifique un motivo definitivo de diferenciación que circunscriba al ámbito mercantil la protección del tercero que confía en la apariencia representativa. Simplemente se trata de que los supuestos más importantes, desde el punto de vista cuantitativo, del conflicto con un tercero de buena fe, se producen con relación a la representación en el ámbito mercantil. Pero cualitativa y valorativamente el conflicto es similar al que se produce o puede producir en el ámbito civil. Y las normas que fundamentan la protección del tercero se pueden encontrar también en ambos sectores del ordenamiento”.

³⁶ No lo entiende así GONZÁLEZ CARRARSCO, M^a. C., «Comentario al artículo 1738 del Código Civil», en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (Director), *Comentarios al Código Civil*, Tomo VIII, Tirant lo Blanch, 2013, p. 1182, al sostener que en el ámbito civil la protección de la apariencia jurídica debe ser un mecanismo excepcional, dado que la seguridad del tráfico no puede prevalecer siempre frente a la regla general del art. 1259 CC, y debe preferirse en algunos casos la seguridad jurídica del titular del derecho. Tal es el caso igualmente de PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C., «Seguridad jurídica y seguridad del tráfico», *Revista de Derecho Mercantil*, 1985, núm. 175-176, pp. 23 y 25.

Tribunal Supremo de 7 de octubre de 2014³⁷. En el marco del procedimiento concursal de una sociedad mercantil dedicada al sector alimentario, una empresa acreedora solicitó el reconocimiento de un crédito por importe de 403.677,24 euros. La deuda tenía su origen en un aval prestado por la sociedad concursada para garantizar el pago de unos efectos cambiarios emitidos por otra sociedad perteneciente al mismo grupo empresarial, en el contexto de un acuerdo de refinanciación suscrito entre esta última y la acreedora. El aval fue firmado, en nombre de la sociedad concursada, únicamente por el presidente de su consejo de administración, actuando en virtud de un poder conferido conjuntamente a él y a otra directiva. Dicho poder exigía para determinados actos -entre ellos, la prestación de garantías por obligaciones de terceros- una actuación mancomunada de ambos apoderados. No constaba acuerdo específico del consejo que autorizara la operación, ni la intervención conjunta prevista en el apoderamiento. No obstante, la otra apoderada tenía conocimiento de la operación, y no se formularon objeciones hasta el momento del reconocimiento concursal del crédito. La administración concursal rechazó la solicitud de reconocimiento del crédito alegando que el aval fue firmado por una única persona, sin observar la actuación mancomunada exigida. Ante esta negativa, la parte acreedora promovió incidente concursal, que fue desestimado en primera instancia. El juzgado razonó, por un lado, la falta de aportación de los efectos cambiarios y, por otro, la ausencia de legitimación del firmante del aval para obligar válidamente a la sociedad, al haber actuado sin la concurrencia de la otra persona designada en el poder. Interpuesto recurso de apelación, la Audiencia Provincial confirmó la resolución. El Tribunal Supremo estimó el recurso de casación declarando la validez de la deuda sobre la base de la doctrina sobre mandato aparente:

“De los hechos probados se desprende que, si bien el poder del Sr. Horacio para comprometer a la sociedad con la firma del aval cambiario y garantizar una deuda refinanciada de Clesa, era insuficiente, actuó bajo un mandato aparente. Esta figura se da cuando el mandante aparente, con su comportamiento, genera en el tercero con quien se relaciona la convicción de la existencia del mandato, corroborado por la actitud del mandatario que actúa frente al tercero bajo esta apariencia de representación.

Como ya expusimos en nuestra anterior sentencia 707/2012, de 27 de noviembre, «la jurisprudencia hace tiempo que se hizo eco de la doctrina que entendía que debía ser mantenido en su contrato quien lo realizó de buena fe con un representante aparente (SSTS 24 de noviembre de 1989, 27 de septiembre de 1995, 31 de mayo de 1998, 18 de marzo de 1999 y, más recientemente, la Sentencia 266/2008, de 14 de abril). Para su apreciación, se exige que el tercero de buena fe haya fundado su creencia de buena fe no en meros indicios sino en la consistencia de una situación objetiva, de tal significación o fuerza reveladora que el haberla tomado como expresión de la realidad no puede imputársele como negligencia descalificadora. En este sentido, en la sentencia 266/2008, de 14 de abril, nos referímos a que la confianza del tercero en la existencia del poder fuera razonable y no debida a su negligencia».

³⁷ ECLI:ES:TS:2014:4241. Esta sentencia consolida una doctrina acogida por distintas sentencias anteriores; para un análisis muy detallado de esa doctrina jurisprudencial puede verse a ESPEJO LERDO DE TEJADA, M., «La interpretación literal del art. 1738 CC y la representación aparente: A propósito de algunas Sentencias recientes del Tribunal Supremo»..., *cit.*, pp. 13-21.

La vinculación entre Clesa y Cacaolat, y la condición de presidente del consejo de administración de Cacaolat del Sr. Horacio, propiciaron la apariencia de apoderamiento frente a Álvarez Camacho. Esta apariencia generada frente al tercero de buena fe provoca que no pueda verse perjudicado por la ausencia de poder de representación”.

En definitiva, se protege al tercero que celebra un contrato con un representante aparente bastando su buena fe y con independencia de la buena o mala fe del falso representante. La incongruencia entre ambos planteamientos en sentencias de fechas muy próximas (13 de febrero y 7 de octubre de 2014) no encuentra justificación posible. ¿Por qué se proclama la doctrina del “mandato aparente”³⁸ en el ámbito mercantil y se prescinde de ella en materia estrictamente civil?³⁹ La posición del tercero es sustancialmente similar en ambos casos: confía en una apariencia objetiva generada por el representante con implicación del *dominus* e ignora excusablemente la falta de poder de representación (al margen de la causa que lo haya determinado)⁴⁰. Téngase en cuenta, además, que uno de los ámbitos en los que se consagra genuinamente la protección de la apariencia es precisamente el inmobiliario (arts. 32 y 34 LH⁴¹), materia intrínsecamente civil donde se prescinde por completo de la naturaleza de los sujetos implicados.

³⁸ La STS de 27 de noviembre de 2012 (ECLI:ES:TS:2012:8862) define el mandato aparente en los términos siguientes: “[E]l mandato aparente ocurre cuando el mandante aparente, con su comportamiento, genera en el tercero con quien se relaciona la convicción de la existencia del mandato, corroborado por la actitud del mandatario que actúa frente al tercero bajo esta apariencia de representación. En el primer caso existe un verdadero mandato, en el segundo, aunque no existe, la apariencia generada frente al tercero de buena fe provoca que no pueda verse perjudicado por la ausencia de poder de representación”.

³⁹ Así lo subraya con enorme claridad ESPEJO LERDO DE TEJADA, M., «La interpretación literal del art. 1738 CC y la representación aparente: A propósito de algunas Sentencias recientes del Tribunal Supremo»..., *cit.*, p. 17: “[D]ifícilmente puede entenderse congruente esa jurisprudencia ya citada con la de las dos SSTS cuyo criterio estamos criticando: ¿es que el cese de los poderes de representación por muerte del poderdante supone una hipótesis tan peculiar que obligue a separarse de la sensata construcción de la protección de los terceros que tan certeramente ha construido a lo largo del tiempo nuestra jurisprudencia? Evidentemente no nos lo parece [...]”.

⁴⁰ BARBER CÁRCAMO, R., *Una aproximación a la representación voluntaria desde sus límites institucionales*, Dykinson, Madrid, 2019, pp. 118 y 119, subraya en este mismo sentido que “sin ninguna duda, la jurisprudencia reciente es restrictiva en cuanto a la ultra-actividad del poder extinguido en favor de terceros. Pero ello concurre con una habitual admisión de la protección de la apariencia como fuente de representación, cuando no se plantea la extinción de un poder, sino la existencia misma o el ámbito del mismo. De manera que ante la actuación de un supuesto apoderado que, amparado por una situación de apariencia creada fácticamente por el principal [...] contrata con un tercero de buena fe, la jurisprudencia indefectiblemente considera vinculado al principal, sin requerir una buena fe del apoderado que habitualmente no existe. Es cierto que muchos de estos supuestos se producen en el ámbito mercantil. Pero no todos, y lo que es más importante: no se advierte que, fuera del ámbito de las especialidades que el principio de inoponibilidad de lo no inscrito alcanza en el tráfico mercantil, los argumentos jurídicos aducidos sean diferentes en dicho ámbito y en el civil. De hecho, la jurisprudencia no siempre alude a la figura del factor notorio del art. 286 C de c. en el ámbito mercantil. Antes bien, la fundamentación para estimar la existencia de representación descansa en los dos ámbitos en la apariencia, que para proteger el tráfico y la seguridad jurídica, exige la vinculación del principal con el tercero”. Una opinión contraria es la defendida por BADENAS CARPIO, J. M., *Apoderamiento y representación voluntaria*, Aranzadi, Navarra, 1998, pp. 313 y 314, refiriéndose a los criterios objetivos de imputación del *dominus* que encierra la protección de la apariencia conforme al BGB alemán: “[E]l recurso a criterios objetivos de imputación no parece igual de admisible en todos los campos. Sí lo parece en el tráfico mercantil, en el que el control y vigilancia de los dependientes, factores y demás auxiliares, así como la propia organización de la empresa, se producen con el consiguiente riesgo del empresario, a diferencia del civil, en el que, en cambio, no existe tal ámbito de riesgo”.

⁴¹ De conformidad con un “dualismo” moderado en el sentido defendido por GORDILLO CAÑAS, A., «El principio de inoponibilidad, el dualismo moderado de nuestro sistema inmobiliario registral», *Anuario de Derecho Civil*, 2004, núm. 2, pp. 381-548.

La protección del tercero de buena fe que confía en la apariencia representativa en el ámbito societario se confirma además en el vigente art. 234 de la Ley de Sociedades de Capital (en el segundo párrafo del apartado primero y el apartado segundo del referido precepto), a cuyo tenor: “Cualquier limitación de las facultades representativas de los administradores, aunque se halle inscrita en el Registro Mercantil, será ineficaz frente a terceros. 2. La sociedad quedará obligada frente a terceros que hayan obrado de buena fe y sin culpa grave, aun cuando se desprenda de los estatutos inscritos en el Registro Mercantil que el acto no está comprendido en el objeto social”. En aplicación de este precepto, la reciente STS de 15 de julio de 2025⁴², confirma la validez de unas cartas de patrocinio conferidas por una sociedad mercantil francesa, a través de su presidente y director general quien era incompetente para llevar a cabo dicha actuación sin la autorización del consejo de administración. El Tribunal Supremo, se hace eco de la doctrina consolidada sobre el particular y confirma que los terceros de buena fe se ven amparados por el principio de protección de la apariencia:

“[L]a sentencia 426/2009, de 19 de junio, [...] con ocasión de abordar un supuesto en que la sentencia de apelación había apreciado que los consejeros delegados que actuaron carecían de poder para obligar a la sociedad, toda vez que se trataba de operaciones que estaban fuera del giro y tráfico, declaró: «[...] se ha de tratar de cohonestar la seguridad del tráfico y la consiguiente protección del tercero de buena fe con el principio de defensa del interés social, y cuando la salvaguarda de ambos principios no es posible se observa en el Derecho comparado una tendencia a adoptar o aproximarse al sistema germánico que da primacía a la protección del tercero y a la seguridad del tráfico. Esa tendencia se ha acabado imponiendo también entre nosotros. Así, se ha aceptado que están dentro del ámbito de poder de representación de los administradores no sólo los actos de desarrollo o ejecución del objeto, y los actos auxiliares o complementarios, sino también los neutros o polivalentes e incluso los aparentemente no conectados, quedando excluidos los claramente contrarios (RR de 11 de noviembre de 1991, y las que allí se citan, como las de 12 de mayo y 24 de noviembre de 1989) pues [...] la conexión de un acto con el objeto social no es sencilla en general, a priori, ya que esa conexión tiene en algún aspecto matices subjetivos, participa en muchas ocasiones del factor riesgo, implícito en los negocios mercantiles, y suele precisar del conveniente sigilo para no hacer ineficaces, por públicas, determinadas decisiones empresariales que pretenden por medios indirectos resultados negociales propios del objeto de la sociedad. [...]. La sentencia 503/2014, de 7 de octubre, reitera la jurisprudencia sobre la protección de los terceros de buena fe que contratan confiados en la apariencia jurídica de estar haciéndolo con un verdadero apoderado o autorizado por la otra parte: «Como ya expusimos en nuestra anterior sentencia 707/2012, de 27 de noviembre, "la jurisprudencia hace tiempo que se hizo eco de la doctrina que entendía que debía ser mantenido en su contrato quien lo realizó de buena fe con un representante aparente (SSTS 24 de noviembre de 1989, 27 de septiembre de 1995, 31 de mayo de 1998, 18 de marzo de 1999 y, más recientemente, la Sentencia 266/2008, de 14 de abril). Para su apreciación, se exige que el tercero de buena fe haya fundado su creencia de buena fe no en meros indicios sino en la consistencia de una situación objetiva, de tal significación o fuerza reveladora que el haberla tomado como expresión de la realidad no puede imputársele como negligencia descalificadora. En este sentido, en la sentencia 266/2008, de 14 de abril, nos referíamos a que la confianza del tercero en la existencia del poder fuera razonable y no debida a su

⁴² ECLI:ES:TS:2025:3587.

negligencia"»". En definitiva, "la ausencia de la autorización previa del consejo de administración para la suscripción de la carta de patrocinio no se prevé en el ordenamiento nacional como óbice que impida que el contrato despliegue todos sus efectos frente al tercero de buena fe".

Además de esta sólida doctrina de protección de la apariencia en el ámbito societario, también existe jurisprudencia anterior al 2008 en la que únicamente se exige la buena fe del tercero en los casos específicos de cese o extinción del poder de representación. Se trata de sentencias de mediados y finales del Siglo XX, si bien ello no es demostrativo del carácter obsoleto de las mismas, toda vez que son escasas las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo en aplicación del art. 1738 (apenas cuatro sentencias pueden computarse en los últimos veinticinco años)⁴³; son mayoritarias, como se ha advertido, las planteadas en aplicación de la doctrina sobre el "mandato apparente" en el ámbito societario y mercantil. A este respecto cabe destacar la STS de 3 de julio de 1976⁴⁴, que tuvo por objeto un supuesto litigioso en el que los demandantes suscribieron un contrato privado con el representante codemandado para que este promoviera la construcción de un inmueble en el solar, con la condición de que se reservaran para los demandantes determinados elementos privativos (los bajos y algunas viviendas). Para posibilitar esta operación, se otorgó un poder notarial al representante, limitado a los efectos del negocio de construcción acordado. Al comprobar que el apoderado no cumplía lo pactado, los demandantes decidieron resolver el contrato de obra y revocar expresamente el poder otorgado, lo cual realizaron mediante instrumento notarial antes de la fecha en que se formalizó la escritura pública de compraventa del inmueble. Posteriormente, se tuvo conocimiento de que el apoderado había otorgado escritura pública de compraventa en favor de una sociedad mercantil, utilizando el poder previamente revocado, lo cual fue detectado al consultar el Libro Diario del Registro de la Propiedad. A raíz de estos hechos, se formuló denuncia penal contra el apoderado y se solicitó judicialmente la declaración de nulidad de la compraventa y la cancelación de los asientos registrales correspondientes. El Juzgado de Primera Instancia y la Audiencia Provincial desestimaron la demanda, considerando protegida la posición del tercero adquirente conforme al art. 1.738 CC. El Tribunal Supremo confirmó en casación la sentencia de apelación en los términos siguientes:

"[E]s un hecho cierto, que el Código Civil en su artículo 1738, lleva en sí, un supuesto determinado, cierta protección especial de los terceros adquirentes, encaminada a evitar que la inexistencia o la extinción del derecho del transferente, pueda perjudicar al tercero, y así, dicho precepto defiende a éste sobre la base de una especie de protección de la confianza en la apariencia frente a la realidad jurídica constituyendo dicha norma una excepción a los principios generales, a tenor de los que, el error invalida de derecho el consentimiento, ya que se encuentra justificado por los principios de equidad, y como esta validez constituye una ficción jurídica establecida por la Ley para beneficiar a los terceros de buena fe, ya que el conocimiento de la revocación del poder que no llega a éstos sólo cabe imputar al poderdante el riesgo en la creencia del mismo, que sólo él ha creado, y por eso, la buena fe de aquéllos, es en estos casos fundamento suficiente por sí

⁴³ Sí existe jurisprudencia menor que se alinea con la tesis que solo exige la buena fe del tercero; un análisis detallado de la misma puede verse en claridad ESPEJO LERDO DE TEJADA, M., «La interpretación literal del art. 1738 CC y la representación apparente: A propósito de algunas Sentencias recientes del Tribunal Supremo»..., *cit.*, pp. 19-21.

⁴⁴ ECLI:ES:TS:1976:1136.

solamente para que sean protegidos, y así, se expresa la doctrina científica y la sentencia de 5 de febrero de 1948 pues si el mandato constituye una relación que afecta a mandante y mandatario, en tanto que el poder es relación que afecta a terceros, ha de concluirse, que siendo aquél una relación jurídica basada en la confianza que entre sí tienen los que la conciernen, y a la que es completamente extraño el tercero, la regla general es que éste desconozca las vicisitudes que puedan influir en su desenvolvimiento, y como los motivos en los que se apoya el recurso no tienen trascendencia a los efectos de casación ya que como se aduce con anterioridad, aquella ficción jurídica de protección a los terceros, constituye una excepción a los principios generales de la contratación, en el ámbito del consentimiento, es visto, que carece el motivo de toda trascendencia, por lo que decae el mismo [...]”.

Puede constatarse que el Tribunal Supremo en esta sentencia aplica el art. 1738 CC a un supuesto de revocación del poder instrumentada en escritura pública⁴⁵, conocido por el mandatario, bastando la ignorancia del tercero comprador.

A nivel doctrinal la tesis de protección de la apariencia ha sido defendida con argumentos muy convincentes por el Profesor GORDILLO CAÑAS. La piedra angular de su postura es la defensa del principio de protección de la apariencia jurídica, configurado a su parecer como verdadero principio general del Ordenamiento. Un principio general que cabe deducir de variadas normas y que no es mera invención doctrinal⁴⁶. Llevando este principio al ámbito material de la representación, son tres los grandes presupuestos que determinan la situación de apariencia de representación protegible: a) La implicación del *dominus* en la creación de la apariencia de representación determinada en términos objetivos, alejados así del criterio de la culpa; b) La colaboración del representante en la generación de la apariencia representativa; c) Y la imprescindible buena fe del tercero configurada en términos éticos, esto es, como ignorancia excusable. Dándose estos tres presupuestos, la protección de la apariencia actúa *ex lege* convirtiéndola en realidad: logrando la validez de la actuación del representante (que de otro modo sería nula) con la que el tercero y el representado quedarán vinculados.

⁴⁵ La determinación de los casos de cesación del mandato en la *ratio* del art. 1738 CC no es cuestión pacífica, particularmente en los casos de renuncia y revocación, en la medida en que el precepto alude expresamente a “la muerte del mandante”, y genéricamente a “otra cualquiera de las causas que hacen cesar el mandato”. Lo pone de manifiesto planteando las dudas acerca de la posible acreditación de la buena fe del mandatario LEÓN-CASTRO ALONSO, J. R., *El mandato...*, cit., p. 583: “Habitualmente se habla de la muerte, y a lo sumo de la revocación, como las más típicas causas determinantes de la ultraeficacia del mandato cuando, sabido es, el artículo 1.732 del Código civil comprende otros varios medios de extinción. No parece deba haber duda en supuestos como la quiebra o la insolvencia del mandante en que, al menos hasta que tales estados lleguen de forma cierta y definitiva a conocimiento del mandatario -o se entienda hayan podido llegar de forma razonable-, todo lo actuado por éste será válido y surtirá plenamente sus efectos. No tan clara aparece la solución en tema de revocación y, desde luego, muy problemática se me antoja en caso de renuncia. Efectivamente, siendo ambas modalidades de extinción declaraciones unilaterales de voluntad de una y otra parte interviniente en el mandato, normalmente receptivas, resulta lógico pensar en que habrá de ser la situación objetiva de buena o mala fe el criterio en base al que se estime la conveniencia o no de la protección. Si el sentido del precepto es considerar al mandato extinguido válido a pesar de la muerte u otra cualquiera causa de extinción que el mandatario no debiera conocer o haber conocido, la revocación y la renuncia, sin duda, deben constituir sendas hipótesis en que tal validez resulte muy limitada en el tiempo. Y ello porque, no operando ninguna de las causas ipso facto como resolutivas de la relación de mandato, sino que, antes bien por el contrario, las respectivas declaraciones han de ser dirigidas a la otra parte, solamente existirá un espacio de tiempo, entre la emisión de la declaración y su recepción por el destinatario, en que la relación representativa continúe desplegando toda su eficacia entre las personas ignorantes de buena fe; pero más allá de ese momento, difícilmente podrá seguirse hablando de ésta”.

⁴⁶ GORDILLO CAÑAS, A., *La representación aparente...*, cit., pp. 396-429 los detalla con enorme precisión.

Es importante resaltar que en relación con la necesaria implicación del *dominus* para la atribución de los efectos de la actuación representativa sin poder existen distintos modos de configurarla: subjetivamente, con base en el criterio de la culpa característico de la responsabilidad aquiliana (este fue el planteamiento defendido originariamente en Francia, como se verá); u objetivamente, como efecto reflejo de la protección dada al tercero. La segunda tesis resulta más convincente, pues si se piensa, la apariencia protegible sólo requiere en puridad su objetiva existencia, sin necesidad de acudir a criterios de imputación de ningún tipo⁴⁷. La peculiaridad planteada por la representación (voluntaria) aparente es la que determina la necesaria imputación al *dominus* a través de su implicación en la apariencia generada. Basta con que la actuación representativa se realice dentro de la esfera del riesgo del representado⁴⁸. Como indica ESPEJO LERDO DE TEJADA a este respecto, “[l]a voluntariedad en la producción de la apariencia solamente tendría relevancia práctica a efectos de prueba: cuando el *dominus* conoce y no impide la creación de la apariencia su imputabilidad es tan clara que no ofrece ningún género de duda; cuando, por el contrario, desconoce la apariencia producida habrá que comprobar si dicha apariencia se ha producido en su esfera de riesgo”⁴⁹.

Se ha destacado este presupuesto de la necesaria implicación del *dominus* en la representación aparente protegible, toda vez que puede resultar controvertido ante supuestos como el que nos interesa donde la extinción del poder se da por el fallecimiento del *dominus* (veremos que estas dudas han llevado a la jurisprudencia inglesa a negar toda protección del tercero en los supuestos de fallecimiento del representado). Aquí será imposible que el propio representado notifique la extinción del poder. ¿Podrán hacerlo sus herederos? Quizá son desconocedores de la apariencia representativa propiciada por su causante, de modo que en esta hipótesis el criterio de la culpa vaciaría de contenido la posible protección del tercero. La clave está en no perder de vista que si el *dominus*, al celebrar un contrato de mandato y conferir un poder de representación al mandatario, provoca una situación objetiva de riesgo donde puede darse una ulterior actuación de falsa apariencia representativa. Los herederos en ese caso solo pueden acabar respondiendo frente al tercero en aplicación de las bases de la sucesión universal, a saber, pasando a ocupar la posición jurídica del causante.

Volviendo a la controversia acerca de la literalidad del art. 1738 CC, debe partirse de una premisa que parece obviarse: no es un precepto dirigido a la protección de los terceros que confían en la apariencia. La finalidad del precepto, como apunta GORDILLO CAÑAS es lograr la protección del mandatario y, solo como efecto indirecto, puede llegar a lograr la correlativa protección del

⁴⁷ Es lo que sucede precisamente con la representación legal, donde como subraya acertadamente GORDILLO CAÑAS, A., *La representación aparente...*, cit., p. 201, “[T]al objetivización se logra sin necesidad de dicha implicación. Ni la apariencia es obra del representado, ni la protección del tercero que en ella confía exige tomar en consideración criterio alguno de imputación. Se trata de un caso de apariencia pura [...].”

⁴⁸ GORDILLO CAÑAS, A., *La representación aparente...*, cit., p. 169, destaca a este respecto respondiendo a los casos en que se protege la apariencia de representación: “[H]emos de responder que siempre y sólo cuando algún dato objetivo, distinto de la sola declaración del representante, permita al tercero hacer descansar sobre el *dominus* la confianza suscitada por la apariencia de representación. Dicho dato puede ser tanto el que, por seguir una terminología muy al uso en esta materia, constituya una apariencia artificial de representación: su publicidad registral, como el que fundamente una apariencia natural: comportamientos como son la declaración oral, su reflejo documental y su manifestación por *facta concludentia*”.

⁴⁹ ESPEJO LERDO DE TEJADA, M., «La interpretación literal del art. 1738 CC y la representación aparente: A propósito de algunas Sentencias recientes del Tribunal Supremo»..., cit., p. 28.

tercero⁵⁰. En efecto, si el mandatario es de buena fe, se verá liberado de toda responsabilidad por su actuación representativa frente al tercero. El tercero, por su parte, si es de buena fe, tendrá en su mano la posibilidad de dirigirse al *dominus*. La génesis histórico-comparada del precepto confirma de lleno estas consideraciones como veremos a continuación.

¿Qué hay entonces del tercero de buena fe si el representante actúa de mala fe? Estaríamos fuera del ámbito de aplicación del art. 1738 CC. La tesis clásica ya analizada reduce la protección del tercero a la posibilidad de dirigirse al propio representante en virtud del art. 1725 CC. No obstante, partiendo de la existencia de un verdadero principio de protección de la apariencia (en el que se apoya con toda claridad la doctrina jurisprudencial del denominado “mandato aparente” ya analizada), debemos ofrecer una protección al tercero que lo vincule al *dominus* convirtiendo la apariencia en realidad. En un plano normativo podría llegarse a esta solución a través de una aplicación analógica y extensiva del art. 1734 CC (a la luz del art. 1738 CC), que podría aplicarse para casos de extinción del mandato que vayan más allá de su revocación (en particular, a este respecto, para el supuesto de fallecimiento del mandante) y fuera del supuesto particular de un mandato celebrado “para contratar con determinadas personas”⁵¹. Si esta construcción puede parecer algo forzada, cabe simplificarla del siguiente modo: si partimos de la existencia de un principio general de protección de los terceros que de buena fe confían en la apariencia, ante el vacío normativo planteado por el art. 1738 CC, existe una plena justificación para aplicar dicho principio general para integrarlo (*ex art. 1.4 CC*⁵²). Una manifestación clara precisamente de la aplicación de este principio general de forma autónoma es la doctrina jurisprudencial sobre el “mandato aparente” en el ámbito mercantil a la que se ha aludido anteriormente.

En definitiva, como afirma acertadamente RIVERO HERNÁNDEZ, dado el concurso de tantos elementos en diferentes protagonistas, las consecuencias jurídicas no se producen de forma uniforme, sino variable. Los factores que deben tomarse en consideración a este respecto son la

⁵⁰ GORDILLO CAÑAS, A., *La representación aparente...*, cit., p. 259: “El art. 1738, en lo que de más específico tiene su *ratio*, nos aparece, en consecuencia, como una norma de protección de la confianza del mandatario (también como representante) que, indirectamente y como de rebote, opera un resultado protector también del tercero mientras no obste de su parte mala fe. A través, pues, de la protección del representante comprobamos la existencia de un nuevo modo de protección del tercero, distinto del normal y ordinario en que consiste el expediente de la representación aparente. La tutela del tercero transcurre normalmente por los cauces de la protección de la apariencia; excepcional e indirectamente se obtiene –no como fin, sino como resultado– mediante la protección de la confianza del representante. Se trata, quizá, de una peculiaridad debida al desdoblamiento que la representación supone. La protección de la confianza del representante implica la eficacia frente a terceros y contra el *dominus* de la actuación representativa”. En este mismo sentido puede verse a PÉREZ GONZÁLEZ, B., J. ALGUER, «Traducción de la 39^a edición alemana con estudios de comparación y adaptación a la legislación y jurisprudencia españolas», en ENNECCERUS, L., *Derecho civil. Parte general*, Tomo I, 2, Primera Parte, Bosch, Barcelona, 1981, pp. 587-588; LACRUZ BERDEJO, J. L., RIVERO HERNÁNDEZ, F., *Elementos de Derecho Civil*, Tomo I, Volumen 3 (El Derecho subjetivo), Bosch, Barcelona, 1990, pp. 325-326; entre otros.

⁵¹ Lo defiende GORDILLO CAÑAS, A., *La representación aparente...*, cit., pp. 249-259.

⁵² No debe olvidarse que la existencia de un sistema de fuentes jerarquizado constituye un mecanismo esencial para la integración de las lagunas normativas. Lo subraya con meridiana claridad el maestro DE CASTRO Y BRAVO, F., *Derecho Civil de España*, Volumen I, Tomo I, Civitas, Cizur-Menor, reimpresión de 2008, pp. 474 y 475: “Incurre en responsabilidad el Tribunal que rehúsa fallar a pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de las leyes, porque aunque no haya ley exactamente aplicable al punto controvertido, ni costumbre del lugar que aplicar, podrá siempre recurrir, en su defecto, a la fuente inagotable de los principios generales de Derecho. De este modo se resuelve, por medio de los principios generales, la cuestión de las lagunas del Derecho, e incluso en el caso que el juez se inhiba por tratarse de una cuestión no jurídica, lo hará basándose en una norma jurídica, el principio que delimita el campo de lo jurídico”.

buena o mala fe del tercero, así como del representante, dando así lugar a las siguientes situaciones y efectos: a) Si hay buena fe en el tercero, el contrato es eficaz y vinculará al representado haya habido buena o mala fe del representante; b) si hay además buena fe por parte del representante, el contrato será igualmente eficaz, aunque sin responsabilidad del *falsus procurator* (este es el preciso ámbito de aplicación del art. 1738 CC); c) si el representante actúa de mala fe, el tercero de buena fe podrá hacer valer el contrato frente al representado (representación aparente), o actuar frente al representante para exigirle la responsabilidad por los perjuicios que le haya producido (o incluso actuar frente a uno y otro, toda vez que las respectivas acciones no son incompatibles). En lo que a la protección de la apariencia representativa se refiere, pues, la única clave es la buena fe del tercero⁵³.

2.2. La génesis histórico-comparada del art. 1738 CC

Viene reiterándose que la génesis histórico-comparada del art. 1738 CC arroja muchas luces para la correcta comprensión de la verdadera *ratio* del precepto. El artífice de su redacción es GARCÍA GOYENA: el art. 1628 de su Proyecto presenta una redacción idéntica. Es conocido el acusado afrancesamiento del Proyecto de 1851, de ahí que no deba extrañar que sean los arts. 2008 y 2009 del *Code* (que no han sufrido hasta la fecha ninguna modificación⁵⁴) los que dan origen al precepto que nos ocupa. Esto es, GARCÍA GOYENA refunde ambos preceptos franceses en un único artículo y “de aquellos polvos estos lodos”: aquí se origina la confusión que ha dado lugar a las dudas interpretativas que seguimos sin superar. Se entenderá acudiendo al tenor literal del *Code*:

El art. 2008 del *Code* dispone⁵⁵: “Si el mandatario ignora la muerte del mandante o alguna de las otras causas que dan lugar a la extinción del mandato, lo que haya hecho en esa ignorancia es válido”.

El art. 2009 del *Code*, por su parte, establece: “En los casos anteriores, los compromisos asumidos por el mandatario son oponibles a los terceros de buena fe”⁵⁶.

La interpretación que se hace de estos preceptos en Francia consiste en establecer que el art. 2008 del *Code* sanciona la validez de las actuaciones (sea cual sea su naturaleza) del mandatario que ignora la extinción del mandato, de forma que en el caso específico del fallecimiento del mandante vincularán a los herederos del mandante (en las mismas condiciones en que el mandatario comprometía en vida a su mandante)⁵⁷. Mientras que el art. 2009 del *Code* protege a

⁵³ RIVERO HERNÁNDEZ, F., *Representación sin poder y ratificación*, Civitas, Cizur-Menor, 2013, pp. 119 y 120.

⁵⁴ Nótese que en tiempos recientes se ha dictado un Anteproyecto de reforma del Derecho de contratos especiales en Francia: *Avant-projet de réforme du droit des contrats spéciaux*, de julio de 2022, elaborado por una Comisión formada por universitarios y profesionales bajo la dirección del profesor Philippe Stoffel-Munck. El Anteproyecto puede consultarse en el siguiente enlace: https://www.justice.gouv.fr/sites/default/files/migrations/textes/art_pix/avant_projet_commente_juil_let2022.pdf. Acerca de esta propuesta de reforma, puede consultarse el detallado análisis realizado en la obra VEIGA COPO, A. B., PAZOS CASTRO, R. (Directores), *La reforma francesa de los contratos especiales. Estudios a propósito del proyecto de la Comisión Philippe Stoffel-Munck*, Civitas, Cizur-Menor, 2024.

⁵⁵ Traducción realizada por el autor de este trabajo, la redacción original dice lo siguiente: “Si le mandataire ignore la mort du mandant ou l'une des autres causes qui font cesser le mandat, ce qu'il a fait dans cette ignorance est valide”.

⁵⁶ Traducción realizada por el autor de este trabajo, la redacción original dice lo siguiente: “Dans les cas ci-dessus, les engagements du mandataire sont exécutés à l'égard des tiers qui sont de bonne foi”.

⁵⁷ LE TOURNEAU, P., «Mandat», en *Répertoire de Droit Civil*, Dalloz, Paris, 2025, para. 466.

los terceros que ignoran la extinción del mandato, de forma que en el caso del fallecimiento del mandato pueden exigir a los causahabientes del mandante el cumplimiento de las obligaciones contraídas por el mandatario. En este último caso se destaca que nos encontramos ante una manifestación clara de la doctrina sobre el *mandat apparent*⁵⁸.

Se trata, en definitiva, de dos esferas de protección independientes: una dirigida al mandatario de buena fe (art. 2008 del *Code*) y otra al tercero de buena fe (art. 2009 del *Code*). Distinción que se desvanece, como se sabe, al integrarse ambos preceptos en el confuso art. 1738 CC.

Se ha visto que GORDILLO CAÑAS propone para superar las insuficiencias planteadas por la literalidad del art. 1738 CC en relación con los terceros de buena fe una interpretación analógica y extensiva del art. 1734 CC. En este punto, los precedentes franceses y la figura de GARCÍA GOYENA también juegan un papel crucial⁵⁹: en efecto, el art. 1734 CC (que trae causa del art. 1624 del Proyecto de 1851), se inspira en el art. 2005 del *Code*, si bien restringiendo el ámbito de aplicación a los casos en el mandato “se haya dado para contratar con determinadas personas”. El art. 2005 del *Code* dispone, por el contrario, que “la revocación notificada solo al mandatario no puede ser opuesta a los terceros que han tratado con él ignorando la revocación”⁶⁰. Esta limitación del alcance objetivo del art. 1734 CC frente a su homónimo del *Code* es la que dificulta aún más si cabe el panorama normativo español: no sólo bastaría una aplicación analógica del art. 1734 CC para lograr la protección autónoma del tercero de buena fe, sino que debe extenderse dicho precepto a todos los casos de mandato (más allá de aquellos celebrados para contratar con determinadas personas). GARCÍA GOYENA justifica la opción española en los términos siguientes:

“Para fundar el citado artículo francés se dice en el discurso 90: «Sin embargo, el mandato tiene frecuentemente por objeto el tratar con terceros. En tal caso no bastaría haber notificado la revocación a un mandatario poco delicado, quien, aunque perfectamente instruido de la cesación de sus poderes, la ocultaría a estos terceros y celebraría con ellos contratos primitivamente autorizados por el mandato».

Podría casi inferirse de este lenguaje que el artículo francés se limita al caso de haberse dado el mandato para tratar con personas ciertas y determinadas; pero su letra se resiste a esta interpretación, pues que habla generalmente de todo mandato y mandatario.

Yo tuve desde luego por dura y peligrosa esta innovación, contraria a la práctica observada inconsciente entre nosotros, y que infelizmente se ha pretendido apoyar en la ley 12, párrafo 16 al fin, título 1, libro 17 del Digesto. *Quod si mandaveris exigendam pecuniam, deinde prohibuisti, exactamque recepisti, debitor liberabitur.*

Dejo a la consideración de todo hombre imparcial, si el caso y decisión de esta ley puede tener aplicación y servir de fundamento al artículo francés; *eamque recepisti*, dice la ley:

⁵⁸ LE TOURNEAU, P., «Mandat»..., *cit.*, para. 468.

⁵⁹ Lo subrayan con gran detalle GORDILLO CAÑAS, A., *La representación aparente*..., *cit.*, pp. 193 y 250; y ESPEJO LERDO DE TEJADA, M., «La interpretación literal del art. 1738 CC y la representación aparente: A propósito de algunas Sentencias recientes del Tribunal Supremo»..., *cit.*, pp. 6 y 7.

⁶⁰ Traducción tomada de GARCIA GOYENA, F., *Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil español*, Tomo IV..., *cit.*, p. 53; la versión original del art. 2005 *Code* aún vigente es la siguiente: “La révocation notifiée au seul mandataire ne peut être opposée aux tiers qui ont traité dans l'ignorance de cette révocation, sauf au mandant son recours contre le mandataire”.

hay, pues, un hecho posterior o ratificación del primer mandato que deja sin efecto su revocación.

Todos los que nombran administradores saben que estos han de contratar con terceros, porque así lo exige la índole de la administración. ¿Cómo, pues, podrán hacer saber a todos la revocación de los poderes? ¿Avisándolo en los periódicos oficiales? ¿Haciéndola pública en el domicilio del administrador por edictos o pregones? Esto sería absurdo a la par que peligroso e inconveniente: otra cosa es cuando se da el poder para tratar con personas ciertas y determinadas, pues que tienen un fundamento especial en el mismo poder cuya revocación ha de ser fácil de poner en su noticia sin ningún inconveniente. Por estas consideraciones más se redactó el artículo tal como se halla⁶¹.

Como se ha anticipado, entendemos que ante la existencia de un verdadero vacío normativo, toda vez que no existe un precepto que se ocupe específicamente de la protección del tercero de buena fe que contrata con un mandatario tras la extinción del mandato, la mejor solución consistirá en integrar dicha laguna en aplicación del principio general de protección de la apariencia dándose sus presupuestos esenciales (recuérdese, apariencia con implicación objetiva del *dominus*, colaboración del representante en la creación de la apariencia y buena fe del tercero).

Llegados a este punto resulta de gran interés evaluar si la realidad del Código Civil español es singular en el panorama comparado. Ya se ha destacado la singularidad del precepto en el conjunto del Ordenamiento español: el principio de protección de la apariencia (y su corolaria representación aparente) se deduce de un conjunto de normas que en distintas sedes e instituciones ofrecen protección al tercero que de buena fe confía en la apariencia, convirtiéndola en realidad (al margen del comportamiento de aquellos que propician la apariencia protegible). Cabe ahora determinar dicha peculiaridad en clave comparada que, de confirmarse, reforzará aún más si cabe lo injustificado de la interpretación clásica del art. 1738 CC.

3. La representación aparente en clave comparada: en particular, ante el caso de fallecimiento del mandante

Todo análisis comparado corre el riesgo evidente de incurrir en una excesiva simplificación y en cierta aleatoriedad en la selección de los sistemas que pretendan compararse. Haciéndonos cargo de esta contingencia y para tratar de superarla de alguna manera, es importante justificar los sistemas a los que se hará referencia con mayor detalle (ciertamente, los que suelen reputarse como los más representativos en el panorama europeo). Se aludirá al sistema francés por una razón ya evidenciada: en él se inspiran los preceptos del Código Civil en sede de mandato de los que se deduce el régimen jurídico aplicable a la representación. El sistema francés es además especialmente interesante en la materia que nos ocupa, toda vez que ha consagrado la doctrina sobre el “mandato aparente” en el nuevo art. 1156 del *Code* tras la reforma de 2016 (hasta entonces, de cuño estrictamente jurisprudencial-doctrinal). De la misma forma, es importante la referencia al Derecho alemán, artífices del mayor desarrollo dogmático en materia de representación, donde la doctrina sobre la representación aparente sigue siendo de cuño

⁶¹ GARCÍA GOYENA, F., *Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil español*, Tomo IV..., cit., p. 53. Nótese que se ha realizado una transcripción adaptada a las actuales reglas ortográficas del español.

jurisprudencial, si bien sobre la base de disposiciones específicas que afrontan problemas determinados (entre otros, precisamente el del fallecimiento del representado y la ultra-actividad del mandato). Por último, se hará alusión al Derecho inglés, donde existe un desarrollo jurisprudencial muy ilustrativo en materia de representación aparente con grandes dudas en relación con el supuesto específico que nos ocupa: el fallecimiento del mandante. Nótese que, al hilo del estudio más detallado de los sistemas enunciados, se harán referencias a otros sistemas análogos (a modo meramente exemplificativo, sin entrar en mayores detalles que harían inabordable el presente trabajo).

Para afrontar esta aproximación comparada se destacará una característica general compartida por todos los sistemas y se tratará de dar respuesta a dos grandes preguntas: a) ¿En qué casos (y con qué presupuestos) se protege al tercero de buena fe vinculándolo con el representado? b) Ante el supuesto del fallecimiento del representado, ¿se introducen reglas particulares?

Comenzando con la característica general compartida, puede afirmarse que todos los sistemas han desarrollado una doctrina sobre la representación aparente que, en aras de la protección del tráfico jurídico-económico, ofrecen protección al tercero de buena fe vinculándolo con el representado⁶². Además, en todos los sistemas la doctrina se ha originado en sede jurisprudencial. En algunos casos tal sigue siendo el caso y, en otras, ha pasado a positivizarse con ocasión de las reformas legislativas más recientes (así ha sucedido señaladamente de Francia⁶³, Holanda⁶⁴ y Bélgica⁶⁵).

Pasemos a la respuesta comparada de las distintas cuestiones esenciales indicadas.

3.1. ¿En qué casos (y con qué presupuestos) se protege al tercero de buena fe vinculándolo con el representado?

a. La respuesta del Derecho francés

En el caso de Francia, la doctrina del denominado *mandat apparent* se origina en la jurisprudencia francesa, para hacer frente a las insuficiencias planteadas por la regulación del *Code* para la protección integral del tercero de buena fe. En el *Code* originario, al igual que sigue sucediendo en España, únicamente existía una regulación del contrato de mandato y nada se decía acerca de la figura de la representación. Existían (y siguen existiendo) disposiciones particulares que ofrecen protección al tercero (señaladamente, los arts. 2005 -para el caso de revocación-, 2008 -de forma indirecta mediante la protección del mandatario de buena fe- y 2009 del *Code*, ya

⁶² Así lo destaca RADEMACHER, L., «Authority of agents», en JANSEN, N., ZIMMERMANN, R., *Commentaries on European Contract Laws*, Oxford University Press, Oxford, 2018, p. 613.

⁶³ Con el ya mencionado art. 1156 del *Code*.

⁶⁴ Cfr. el art. 3: 61 (2) del CC holandés, en el que se dispone lo siguiente: "If a juridical act has been performed in the name of another person, then it is not possible towards the opposite party, who assumed and in the given circumstances reasonably could have assumed on the basis of a statement or the behaviour of that other person that an adequate authority for representation was granted, to appeal to the incorrectness of this assumption" (traducción al inglés obtenida de la web oficial <http://www.dutchcivillaw.com/civilcodebook033.htm>; fecha de consulta: 5 de septiembre de 2025).

⁶⁵ Cfr. el art. 1. 8. § 5 del CC belga: "Le représenté est également lié par l'acte juridique accompli par un représentant sans pouvoir si l'apparence d'un pouvoir suffisant lui est imputable et si le tiers pouvait raisonnablement tenir pour vraie cette apparence dans les circonstances données. L'apparence est imputable au représenté si celui-ci a librement, par ses déclarations ou son comportement, même non fautifs, contribué à créer ou à entretenir l'apparence".

analizados), aunque esta regulación se estimaba muy restrictiva y no ofrecía una respuesta general para los distintos casos planteados. En este contexto, la doctrina del mandato aparente surge para proteger a los terceros de buena fe que celebraban contratos con directores de sociedades mercantiles que actuaban extralimitándose de los poderes representativos efectivamente atribuidos en los estatutos. No se entendía razonable que los terceros tuvieran que hacer constantes indagaciones para comprobar los poderes específicos que ostentaran los respectivos directores de las sociedades con quienes contrataran⁶⁶.

A través de la doctrina del mandato aparente el representado queda vinculado con el tercero de buena fe, transformando la apariencia en realidad⁶⁷. Esta vinculación del representado se justificó originariamente como un supuesto de responsabilidad civil extracontractual basado en la culpa. Se exigía así que el representado hubiera contribuido con su comportamiento al error del tercero sobre la existencia del poder, sobre su extensión o sobre su pervivencia⁶⁸. Para apreciar la culpa del mandante se ha acudido a la forma en que se redactara el contrato: si se formulaba en términos excesivamente generales o ambiguos, o cuando el mandante otorgaba al agente una libertad de actuación prácticamente ilimitada, se le consideraba responsable frente a terceros, en la medida en que esa imprecisión podía inducir a creer que el representante ostentaba facultades de representación más amplias de las realmente conferidas. También se ha determinado la culpabilidad y consecuente responsabilidad del mandante cuando de manera encubierta restringe el poder de representación previamente conferido al mandatario. Igualmente, se ha estimado la responsabilidad del mandante en los casos de imprudencia: por ejemplo, en supuestos en los que se permitía al representante imitar su firma, cuando se tolerara que un empleado utilizara el nombre de la empresa para fines personales, o ante la falta de corrección de representantes que en variadas ocasiones se hubieran extralimitado de las facultades representativas atribuidas⁶⁹.

El criterio de la culpa no se ha abandonado del todo en Alemania (aunque hay muchas voces críticas con este planteamiento que se decantan por una configuración objetiva de la necesaria implicación del *dominus* basada en la teoría del riesgo)⁷⁰ y tampoco en Italia⁷¹.

Con el paso de los años la jurisprudencia francesa constató que el criterio de la culpa característico de la responsabilidad civil extracontractual dejaba desprotegido a los terceros en ausencia de esta. Se entendió que resultaba necesario ampliar la responsabilidad de los

⁶⁶ Lo relata SAINTIER, S., «Unauthorised agency in French law», en BUSCH, D. y MACGREGOR L. J., *The unauthorized agent. Perspectives from European and Comparative Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, p. 21 y 22.

⁶⁷ Como indica LE TOURNEAU, P., «Mandat»..., *cit.*, para. 3321. 131: “Le fait (l'apparence) crée le droit”.

⁶⁸ GORDILLO CAÑAS, A., *La representación aparente...*, *cit.*, p. 205.

⁶⁹ SAINTIER, S., «Unauthorised agency in French law»..., *cit.*, p. 24 y allí las referencias jurisprudenciales.

⁷⁰ RADEMACHER, L., «Authority of agents»..., *cit.*, p. 614, destaca que en Alemania sigue siendo el criterio de imputación de la responsabilidad del representado. SCHUBERT, C., “Comentario al § 167 BGB”..., *cit.*, para. 126, pone de manifiesto la existencia de voces discrepantes con el criterio de la culpa: “Rechtsscheintatbestände setzen – anders als die vertragliche und deliktische Haftung – an sich kein Verschulden voraus. Aus ihrer Gesamtschau ergibt sich, dass sie vor allem auf eine Risikosteigerung durch denjenigen reagieren, der mit den Folgen der Rechtsscheinhaftung belastet wird” (Los supuestos de apariencia jurídica no exigen, a diferencia de la responsabilidad contractual o extracontractual, la existencia de culpa por parte del sujeto. Del análisis conjunto de dichos supuestos se desprende que, fundamentalmente, responden a un incremento del riesgo imputable a aquel que ha de soportar las consecuencias de la responsabilidad por apariencia jurídica -traducción del autor-).

⁷¹ Cfr. GRAZIADEI, M., «Authority of agents», en VENEZIANO, A., ANTONIOLLI, L., *Principles of European Contract Law And Italian Law – A Commentary*, Kluwer Law International, The Hague, 2005, pp. 156 y ss.

representados. Para no abandonar del todo el criterio de la culpa, se acudió en un primer momento al subterfugio de la responsabilidad por hecho ajeno: el mandante debía responder por haber hecho una elección equivocada del mandatario. Este planteamiento se criticó por considerarse forzado hasta llegar a la importante sentencia del Tribunal Supremo Francés de 13 de diciembre de 1962, donde por primera vez (y a partir de ahí, con carácter definitivo) se abandonó el criterio de la culpa. En el asunto en cuestión, el director de una entidad bancaria (constituida en forma de sociedad de responsabilidad limitada) suscribió un contrato con un tercero, en virtud del cual la entidad se comprometía a actuar como garante hasta un importe de 700.000 francos franceses. Cuando el tercero solicitó la ejecución de dicha garantía, la entidad bancaria rechazó toda obligación al respecto, alegando que su director carecía de facultades para vincularla jurídicamente. Los estatutos de la sociedad exigían de manera expresa la firma conjunta de dos apoderados con atribuciones específicas para asumir compromisos de esa naturaleza. Apoyándose en la doctrina consolidada del mandato apparente en el ámbito de la responsabilidad extracontractual, la entidad sostuvo que, al no haberse producido por su parte actuación culposa alguna, ni mediado negligencia o imprudencia, no cabía imputarle la apariencia de poder que habría llevado al tercero a confiar en la existencia de facultades representativas por parte del director. El Tribunal Supremo francés rechazó las pretensiones de la entidad bancaria afirmando lo siguiente:

“El mandante puede quedar obligado sobre la base del mandato apparente, incluso en ausencia de culpa que pueda serle reprochada, si la creencia del tercero sobre el alcance de los poderes del mandatario es legítima, siendo esta legitimidad entendida como que las circunstancias autorizaban al tercero a no verificar los límites exactos de dicho poder”⁷².

A partir de este momento la doctrina del mandato apparente se consagró como una fuente autónoma de la responsabilidad del representado con base en la creencia legítima del tercero en el poder representativo del representante (único presupuesto exigible para accionar la doctrina del mandato apparente, que debe probarse por el propio tercero)⁷³. La mayor dificultad que entraña este planteamiento es la propia definición de lo que se entienda por “creencia legítima”⁷⁴. Es un concepto jurídico indeterminado cuya concreción corresponde a los jueces y tribunales en atención a las circunstancias particulares de cada caso. La inseguridad, pues, está servida; aunque difícilmente cabe superarla por completo en una materia que, por su propia naturaleza, está necesariamente abocada al casuismo. La construcción dogmática detallada de los distintos elementos que conformen la representación apparente, cual manifestación específica del principio de la protección de la apariencia, no escapan al inevitable casuismo -ni logran anticipar un resultado siempre predecible. En la práctica jurisprudencial francesa son distintos

⁷² Traducción realizada por el autor de este trabajo; la redacción original es la siguiente: “Attendu que le mandant peut être engagé sur le fondement du mandat apparent, même en l’absence d’une faute susceptible de lui être reprochée, si la croyance du tiers à l’étendue des pouvoirs du mandataire est légitime, ce caractère supposant que les circonstances autorisaient le tiers à ne pas vérifier les limites exactes de ce pouvoir”.

⁷³ La doctrina del mandato apparente pasó a reputarse desde ese momento, como indica como indica LE TOURNEAU, P., «Mandat», *cit.*, para. 3321. 132, una “source indépendante d’obligation”. No obstante, el propio autor subraya que se ha puesto en cuestión esta tesis, de modo que en tiempos recientes se reconduce a la calificación como un supuesto de quasi-contrato (LE TOURNEAU, P., «Mandat»..., *cit.*, para. 3321. 134): “Aussi, est-il bien préférable de voir ici un quasi-contrat. En effet, le mandant est lié sans l’avoir voulu (en raison de la croyance légitime du tiers), et ce par des liens contractuels. C’est bien la définition du quasi-contrat”.

⁷⁴ SAINTIER, S., «Unauthorised agency in French law»..., *cit.*, p. 26.

los elementos que a este respecto se toman en consideración: el estatus del tercero (en función de que sea o un profesional del sector en que produzca la contratación, su nivel formativo, etc.), las circunstancias relativas al representante aparente (de nuevo, si es o no profesional, qué categoría -abogados, notarios- para determinar si realmente inspiran confianza en su condición de representantes), la naturaleza de los poderes que ostente el representante (si no son habituales para el cargo que desempeñan, se descartará la existencia de creencia legítima), las particulares características del representado y aquellas del contrato que se haya celebrado (cuantía en juego, en función de que implique actos de administración o disposición, etc.)⁷⁵.

Estas incertezas planteadas por la noción de “creencia legítima” han provocado divergencias importantes en la evolución jurisprudencial francesa posterior a la sentencia de 1962. En un primer momento se identificó con la prueba del denominado “error común”, lo que supuso restringir enormemente el alcance de la doctrina sobre el mandato aparente. Así puede verse en la Sentencia del Tribunal Supremo francés de 30 de noviembre de 1965, en la que se niega protección a los compradores de una finca por un matrimonio de granjeros que celebraron una compraventa con el representante aparente de la propietaria (para la que venían trabajando los compradores), notario de su confianza. Se entendió que los compradores no habían demostrado que su ignorancia se basara en un “error común” que debía ser “verosímil y excusable”. Los comentaristas achacaron este planteamiento a la mayor diligencia exigible en relación con los actos de disposición. La exigencia de error común se abandonó poco después, con distintas sentencias del Tribunal Supremo francés de 1969⁷⁶. A partir de ese momento la doctrina del mandato aparente se amplió incluso a los casos de absoluta inexistencia de poder (hasta entonces, se aplicaba a supuestos de extralimitación del poder atribuido).

Con la reforma del Derecho de obligaciones de Francia del año 2016, la doctrina del mandato aparente basada en la figura de la creencia legítima se incorporó al nuevo art. 1156 del *Code Civil*⁷⁷ en los términos siguientes:

“El acto realizado por un representante sin poder o que exceda sus poderes no es oponible al representado, salvo si el tercero contratante creyó legítimamente en la existencia de los poderes del representante, en particular en razón del comportamiento o de las declaraciones del representado.

Cuando ignoraba que el acto había sido realizado por un representante sin poder o que excedía sus poderes, el tercero contratante puede invocar su nulidad.

Ni la inoponibilidad ni la nulidad del acto podrán ser invocadas una vez que el representado lo haya ratificado”⁷⁸.

⁷⁵ Para un análisis pormenorizado del conjunto de circunstancias con las que se ha delimitado la noción de creencia legítima en la jurisprudencia francesa cfr. SAINTIER, S., «Unauthorised agency in French law»..., *cit.*, pp. 31-42.

⁷⁶ Se trata de las sentencias de 29 de abril de 1969 reseñadas por SAINTIER, S., «Unauthorised agency in French law»..., *cit.*, p. 28 y allí mayores referencias; aunque curiosamente en ninguna de esas sentencias llegó a estimarse la creencia legítima del tercero.

⁷⁷ Introducido por el art. 2 de la *Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016*.

⁷⁸ Traducción realizada por el autor del trabajo, la versión original del precepto es la siguiente: “L’acte accompli par un représentant sans pouvoir ou au-delà de ses pouvoirs est inopposable au représenté, sauf si le tiers contractant a légitimement cru en la réalité des pouvoirs du représentant, notamment en raison du comportement ou des déclarations du représenté. Lorsqu’il ignorait que l’acte était accompli par un représentant sans pouvoir

A pesar de su positivización, en tiempos recientes suele predicarse un alcance muy limitado de la doctrina sobre el mandato aparente. Son varios los motivos que llevan a esta apreciación⁷⁹: la multiplicidad de reformas legislativas que regulan los actos representativos, donde se ofrece una protección particular a los terceros que confían en la apariencia; el nuevo art. 1158 del *Code* (también introducido con la reforma de 2016), en el que se habilita al tercero que dude de la extensión del poder del representante a solicitar por escrito al representado que le confirme si el representante está facultado para concluir dicho acto⁸⁰; y la propia evolución jurisprudencial en la que a partir de 2008 ha negado que el mandato aparente pueda oponerse a una norma imperativa (en el caso en particular, una regla imperativa en la que se establecía que los agentes inmobiliarios debían estar apoderados por escrito)⁸¹.

b. La respuesta del Derecho alemán

Alemania, como es sabido, es la cuna del mayor desarrollo dogmático experimentado acerca de la figura de la representación. No es de extrañar, como se ha destacado, que ya en la redacción originaria del BGB se destinara una sección específica a la regulación autónoma de la representación. Ahora bien, no existe una regulación particular de la representación aparente, sino preceptos particulares que constituyen una manifestación de la misma⁸². El origen de la denominada “Anscheinsvollmacht” es jurisprudencial (con base en el desarrollo doctrinal llevado a cabo sobre el particular). La doctrina sobre la representación aparente se distingue de la “Duldungsvollmacht”, que puede traducirse como “poder de representación tolerado”. Ambas categorías responden al principio de protección de la apariencia (*Rechtsscheingrundsatz*) y tratan de proteger al tercero de buena fe que confía en la apariencia de representación, dando por válida la relación contractual entablada por medio de la actuación representativa aparente entre el tercero y el representado. No obstante, presentan perfiles diferenciados que determinan su operatividad en distintos supuestos.

La *Duldungsvollmacht* exige que el representado, conociendo que un tercero actúa en su nombre, omite voluntariamente impedirlo, de tal forma que un tercero de buena fe pueda legítimamente asumir que existe un poder de representación válido. Incluso una mera actuación en la que el representado tolerara conscientemente⁸³, por ejemplo, que un empleado actuara en su nombre

ou au-delà de ses pouvoirs, le tiers contractant peut en invoquer la nullité. L'inopposabilité comme la nullité de l'acte ne peuvent plus être invoquées dès lors que le représenté l'a ratifié”.

⁷⁹ Los destaca LE TOURNEAU, P., «Mandat»..., *cit.*, para. 3321. 133.

⁸⁰ El nuevo art. 1158 dispone lo siguiente: “Le tiers qui doute de l'étendue du pouvoir du représentant conventionnel à l'occasion d'un acte qu'il s'apprête à conclure, peut demander par écrit au représenté de lui confirmer, dans un délai qu'il fixe et qui doit être raisonnable, que le représentant est habilité à conclure cet acte. L'écrit mentionne qu'à défaut de réponse dans ce délai, le représentant est réputé habilité à conclure cet acte”.

⁸¹ Se trata de la Sentencia de 31 de enero de 2008, aludida por LE TOURNEAU, P., «Mandat»..., *cit.*, para. 3321. 133, y allí mayores referencias.

⁸² Fundamentalmente los §§ 170-173 del BGB; que cabe complementar para la construcción de la doctrina de la representación aparente con los arts. 370 y 56 del Código de Comercio alemán (HGB).

⁸³ La jurisprudencia alemana no es unánime sobre el particular, de modo que se encuentran pronunciamientos en los que se exige que la tolerancia por el representado se prolongue en el tiempo: cfr. la Sentencia del BGH de 2004 citada por SCHMIDT-KESSEL, M y BAIDE, A., «Unauthorised agency in German law»..., *cit.*, p. 115 (BGH NJW 2004, 2745, 2746-47), en la que así se exige: “A *Duldungsvollmacht* only takes place if the principal tolerates knowingly and normally for an extended period of time – that another person without an authority given to them acted as an agent, and that the third party understands, and may by good faith understand, that that other person is authorised as an agent” -traducción al inglés realizada por el propio autor-.

sin poder suficiente, puede bastar para fundar una representación tolerada en relación con un contrato posterior. Asimismo, se requiere que el tercero haya confiado efectivamente en la existencia del poder de representación, y que exista una relación de causalidad directa entre dicha confianza y la conclusión del negocio jurídico. Si estos requisitos se cumplen en el momento de la celebración del acto, el representado quedará vinculado.

La *Anscheinsvollmacht*, por su parte, no deriva de una omisión consciente del representado, sino del desconocimiento negligente de que alguien actúa en su nombre. Para que opere esta figura, es preciso que: a) una persona sin poder actúe en nombre del representado; b) que el representado ignore dicha actuación por negligencia; y c) que hubiera podido prevenirla si hubiese actuado con la diligencia exigible. La configuración de esta figura exige que el representado haya incumplido un deber de cuidado, y, a diferencia de la representación tolerada, se requiere una actuación reiterada del falso representante en nombre del representado. Por ejemplo, un empleado no autorizado que utiliza un papel timbrado oficial de la empresa para concluir repetidamente contratos con un tercero puede llegar a vincular a su empleador si este no establece controles suficientes sobre la actividad de sus empleados, siempre que tales controles hubiesen permitido evitar la actuación indebida. Es esencial, al igual que en la representación tolerada, que el tercero haya confiado de buena fe en la existencia del poder (en términos excusables, de forma que no lo será si debía saber que no existía poder de representación) y que exista nexo causal entre esa confianza y la conclusión del contrato⁸⁴.

La clave en la distinción de ambas figuras (ciertamente sutil y no siempre clara en la práctica⁸⁵) es el conocimiento por el representado de la actuación representativa del *falsus procurator*: si se desconoce por completo estaremos en la esfera de la *Anscheinsvollmacht* y en caso contrario (por tolerancia negligente del *dominus*) se tratará de una *Duldungsvollmacht*⁸⁶. En el caso de la *Anscheinsvollmacht*, la apariencia jurídica imputable al representado es mucho más débil, al estar basado en la ignorancia de la actuación del representante⁸⁷. El efecto que se conseguirá en relación con el tercero de buena fe en aplicación de ambas figuras será idéntico⁸⁸, al margen de las discusiones existentes acerca de la naturaleza jurídica de la responsabilidad del representado en cada uno de los casos (de las que sí se derivan determinadas consecuencias jurídicas cuyo análisis detallado excedería de los límites de este trabajo, relacionadas con la posibilidad de anulación del vínculo ocasionado por la representación tolerada o aparente⁸⁹). Ya se ha anticipado que en el específico caso de la representación aparente el criterio de la culpa no se ha llegado a abandonar (al menos, no de forma unánime y decisiva como en Francia). De hecho, se estima que la *Anscheinsvollmacht* puede subsumirse en la categoría general de la responsabilidad precontractual o culpa *in contrahendo* sancionada tras la reforma alemana del Derecho de

⁸⁴ WAIS, H., «Comentario al § 172 BGB», en DANNEMANN, G., SCHULZE, R., *German Civil Code (BGB) - Article-by-Article Commentary*, C. H. Beck-Nomos, Múnchen, 2020, p. 230.

⁸⁵ La distinción se dificulta aún más si cabe en la práctica jurisprudencial, ya que el Tribunal Federal Supremo alemán (BGH) considera suficiente para una declaración de voluntad que el declarante tenga una conciencia declarativa potencial, es decir, que pudiera y debiera reconocer que su actuación tiene relevancia jurídica. En consecuencia, existe un poder tácito cuando el representado tolera de forma reconocible la actuación del representante. Así lo apunta con mayores referencias SCHUBERT, C., «Comentario al § 167 BGB»..., *cit.*, para. 103.

⁸⁶ SCHMIDT-KESSEL, M y BAIDE, A., «Unauthorised agency in German law»..., *cit.*, p. 115.

⁸⁷ SCHUBERT, C., «Comentario al § 167 BGB»..., *cit.*, para. 108.

⁸⁸ Lo destaca acertadamente GORDILLO CAÑAS, A., *La representación aparente*..., *cit.*, p. 165.

⁸⁹ Sobre esta cuestión cfr. SCHMIDT-KESSEL, M y BAIDE, A., «Unauthorised agency in German law»..., *cit.*, pp. 116 y ss.

obligaciones de 2002 (*Schuldrechtsmodernisierungsgesetz*) en el § 311 (2) del BGB⁹⁰. También se ha apelado al fundamento de la responsabilidad por el propio comportamiento (*Vertrauenhaftung*)⁹¹. Esto explica que la apariencia representativa deba derivar, en principio, de las palabras o del comportamiento del representado. Se exige cierta intervención de su voluntad (expresa, o implícita), contrastando así con el planteamiento puramente objetivo basado en la mera creencia legítima incorporado al Derecho francés. No obstante, la práctica jurisprudencial alemana demuestra que el ámbito de protección del tercero se ha extendido más allá con una clara tendencia al objetivar la imputabilidad del representado⁹².

c. La respuesta del Derecho inglés

Por lo que respecta al Derecho inglés, la doctrina de la representación aparente, también de origen jurisprudencial, se denomina “*apparent authority*” (también conocida como “*ostensible authority*”)⁹³. La doctrina se aplica cuando una persona permite: que otro sujeto actúe como su representante sin serlo, que el representante actúe con un poder superior al que realmente tiene; también cuando se limita el poder del representante sin informar al respecto al tercero, o cuando no se impide que el representante siga actuando como tal cuando su poder de representación ha cesado. El tercero que confía en esta situación de apariencia representativa se verá protegido.

Los presupuestos que deben darse para que opere la doctrina de la representación aparente en Inglaterra se han desarrollado con mucho detalle. Antes de exponerlos resumidamente, merece la pena reproducir la definición de “*apparent authority*” ofrecido en el *leading case Freeman & Lockyer v. Buckhurst Park Properties (Mangal) Ltd* en la materia por Lord Diplock:

“Es una relación jurídica entre el representado (*principal*) y el tercero (*contractor*) creada por una manifestación realizada por el representado al tercero, destinada a ser, y de hecho siendo, tenida en cuenta por este último, según la cual el representante (*agent*) tiene facultades para celebrar, en nombre del representado, un contrato del tipo comprendido dentro del ámbito de dicha representación “aparente”, de tal manera que se hace al representado responsable del cumplimiento de cualesquiera obligaciones que le imponga dicho contrato. En la relación así constituida, el representante es un tercero ajeno. No es necesario que tenga conocimiento (aunque generalmente lo tiene) de la existencia de la representación, pero no debe aparentar celebrar el contrato en nombre propio, como si él fuera el representado. La representación, cuando es tenida en cuenta por el contratante al celebrar el contrato con el representante, opera como un *estoppel*,

⁹⁰ Así lo defienden SCHMIDT-KESSEL, M y BAIDE, A., «Unauthorised agency in German law»..., *cit.*, pp. 119 y 120, contrastando los presupuestos de la responsabilidad precontractual en relación con la doctrina sobre la representación aparente.

⁹¹ Esta fue la posición defendida en la célebre obra de CANARIS, C. W., *Die Vertrauenhaftung im deutschen Privatrecht*, Beck-Verlag, München, 1971, particularmente en las pp. 32 y ss.; 134 y ss.; en la que defendía la idea de la responsabilidad por el propio comportamiento como principio general del Ordenamiento alemán.

⁹² Esta es una tendencia común en todos los sistemas que parten de esquemas culpabilísticos en la construcción de la responsabilidad del representado en aplicación de la representación aparente; lo apuntan BUSCH, D., MACGREGOR, L., «Comparative law evaluation», en BUSCH, D. y MACGREGOR L. J., *The unauthorized agent. Perspectives from European and Comparative Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, p. 396.

⁹³ El *leading case* con el que se originó la doctrina de la representación aparente en Inglaterra es *Freeman & Lockyer v. Buckhurst Park Properties (Mangal) Ltd* [1964] 2 Q.B. 480, cita tomada de WATTS, P., REYNOLDS, F. M. B., *Bowstead and Reynolds on Agency*..., *cit.*, p. 364.

impidiendo al representado alegar que no está vinculado por el contrato. Es irrelevante que el representante tuviera o no poder real para celebrar dicho contrato”⁹⁴.

Partiendo de este caso, la doctrina de la representación aparente se ha desarrollado jurisprudencial y doctrinalmente en Inglaterra, de forma que sus presupuestos esenciales vienen a ser resumidamente los siguientes:

- a) Debe haberse producido una manifestación (*representation*) por parte del representado (ya sea por palabras, o conducta) que permita al tercero razonablemente concluir que el representante estaba facultado para actuar en su nombre. Esta manifestación puede ser explícita o implícita, como sucede cuando el representado coloca al falso representante en una posición que normalmente conlleva ciertos poderes de representación⁹⁵. También puede derivarse de un comportamiento repetido (*course of dealing*), especialmente cuando hay ratificación constante de actos anteriores.
- b) La apariencia representativa debe proceder de una manifestación operada por el representado, no por el representante. Una declaración del representante acerca de su propio poder no basta por sí sola para generar una apariencia protegible, a menos que la conducta del representado refuerce la razonabilidad de tal creencia por parte del tercero⁹⁶. Ello no quiere decir que el representado deba participar en la delimitación exacta del contenido del poder aparente⁹⁷. Por

⁹⁴ Traducción realizada por el autor de este trabajo; la redacción original del pasaje jurisprudencial es la siguiente: “An «apparent» or «ostensible» authority [...] is a legal relationship between the principal and the contractor created by a representation, made by the principal to the contractor, intended to be and in fact acted upon by the contractor, that the agent has authority to enter on behalf of the principal into a contract of a kind within the scope of the «apparent» authority, so as to render the principal liable to perform any obligations imposed upon him by such contract. To the relationship so created the agent is a stranger. He need not be (although he generally is) aware of the existence of the representation but he must not purport to make the agreement as principal himself. The representation, when acted upon by the contractor by entering into a contract with the agent, operates as an estoppel, preventing the principal from asserting that he is not bound by the contract. It is irrelevant whether the agent had actual authority to enter into the contract”.

⁹⁵ WATTS, P., REYNOLDS, F. M. B., *Bowstead and Reynolds on Agency...*, cit., p. 366, destaca que hay dos grandes categorías de casos englobadas dentro de la doctrina de la representación aparente: supuestos de “genuina” representación aparente, derivados de una declaración oral o escrita del representado, o de su comportamiento (permitiendo al representante actuar de una determinada manera); y casos que la apariencia se deduce de la posición que se atribuye al representante (haciéndolo socio, designándolo como director operativo, haciendo uso de los servicios de un representante profesional, etc.), que suele llevar aparejada funciones representativas.

⁹⁶ WATTS, P., REYNOLDS, F. M. B., *Bowstead and Reynolds on Agency...*, cit., p. 366, destaca a este respecto: “It is usually said that a representation by the agent himself that he has authority cannot create apparent authority in him, unless the principal can be regarded as having in some way instigated or permitted it, or put the agent in a position where he appears to be authorised to make it”.

⁹⁷ Conforme a este planteamiento existen sentencias inglesas que se han extendido extraordinariamente (lo cual ha sido objeto de crítica) la doctrina de la representación aparente. Así puede verse en el caso del *Court of Appeal*, de *First Energy (UK) Ltd v. Hungarian International Bank Ltd* [1993] 2 Lloyd’s Rep 194, citado por CHENG-HAN, T., «Unauthorised agency in English law...», cit., p. 190 y allí mayores referencias. Una entidad mercantil solicitó financiación y estableció negociaciones con una entidad bancaria. Durante todo el proceso, el interlocutor fue el director de una sucursal local, quien manifestó expresamente que carecía de facultades para aprobar créditos, sin que ninguna otra persona del banco lo presentase como autorizado para ello. A pesar de la entrega de una carta de condiciones por parte de la entidad bancaria, el contrato no se perfeccionó, al estipularse expresamente que solo surtiría efecto si era firmado y devuelto por el banco, lo cual no se produjo. Sin embargo, sí se alcanzó un acuerdo vinculante respecto a un proyecto específico. Posteriormente, se remitieron nuevos acuerdos relativos a otros proyectos, que fueron firmados por la entidad solicitante y enviados al banco. La entidad bancaria cambió entonces de postura y decidió retirarse, dejando sin financiación a la parte demandante, que interpuso una demanda. El tribunal consideró que, aunque no existía representación real ni aparente para contratar por parte

ejemplo, si se indica a un tercero que un determinado sujeto ha sido designado como representante para negociar un contrato y es el propio representante el que le especifica los parámetros de la negociación, la actuación vinculará al representado, aunque no se ajuste al poder efectivamente conferido por el representado⁹⁸.

- c) Con carácter general, la manifestación que dé lugar a la apariencia representativa debe referirse a hechos y no a cuestiones de Derecho.
- d) El tercero debe haber actuado con base en la apariencia representativa. Si no tiene conocimiento de ella, o actúa como si el representante fuese la parte directamente contratante, no puede invocar la doctrina de la representación aparente.
- e) No es necesario que la confianza en la apariencia haya causado un perjuicio directo al tercero, pero sí que haya existido una actuación sobre la base de dicha apariencia. No se protege al tercero que ignoró señales de advertencia claras, que tuvo ocasión de verificar el poder representativo y no lo hizo, o que actuó de forma deshonesta o con negligencia grave.
- f) La doctrina puede aplicarse incluso en casos de fraude o falsificación por parte del representante, siempre que el tercero no tenga conocimiento de ello y los actos se produzcan dentro del marco del poder aparente que el representante parecía tener.
- g) El poder que se considera aparente es el que el tercero razonablemente pudo entender conferido al representante, atendiendo a las manifestaciones del representado, al contexto del caso y al poder que habitualmente se asocia a una posición como la ocupada por el representante.
- h) Finalmente, un presupuesto esencial es la buena fe del tercero⁹⁹: la confianza depositada en la apariencia representativa no se verá protegida si se debe a una actuación deshonesta, irracional o basada en una “ignorancia voluntaria” (*willful blindness*). Se trata, por tanto, de una buena fe identificada con una ignorancia excusable, con la exigencia de un grado de diligencia medio por parte del tercero a proteger¹⁰⁰.

Como puede constatarse, los pilares esenciales para la operatividad de la representación aparente en Inglaterra son semejantes a los de Francia y Alemania, siendo más próximos a Alemania en lo que respecta a la imputabilidad del representado. En efecto, se hace mucho hincapié en la jurisprudencia y doctrina inglesas en la participación del *dominus* en la generación de la situación de apariencia protegible. Se dice que esta exigencia evita los excesos a que pueda dar lugar la doctrina de la representación aparente, toda vez que su aplicación está ligada en última instancia a los actos voluntarios llevados a cabo por el *dominus*, aunque no sea del todo consciente de las posibles consecuencias jurídicas que de ellos pueda derivarse¹⁰¹. Sea como fuere, es indudable que el alcance de la doctrina sobre la representación aparente también tiende

del interlocutor, sí existía representación aparente para comunicar que la aprobación había sido otorgada por los órganos competentes. Por ello, se consideró que la entidad bancaria quedaba jurídicamente obligada.

⁹⁸ CHENG-HAN, T., «Unauthorised agency in English law»..., *cit.*, p. 190.

⁹⁹ En el caso del *House of Lords* de *Criterion Properties plc v. Stratford UK Properties LLC* [2004] 1 WLR 1846 at 1856, Lord Scott afirmó: “[A]pparent authority can only be relied upon by someone who does not know that the agent lacked authority”. Cita tomada de CHENG-HAN, T., «Unauthorised agency in English law»..., *cit.*, p. 192.

¹⁰⁰ Los presupuestos de la doctrina sobre la “apparent authority” se desarrollan ampliamente en BALE, H. G. (Editor), *Chitty on Contracts*..., *cit.*, pp. 38-41.

¹⁰¹ CHENG-HAN, T., «Unauthorised agency in English law»..., *cit.*, p. 189.

a objetivarse en Inglaterra, tal y como demuestra clarísimamente el supuesto de fraude o falsificación del representante, donde se llega a consagrar la protección del tercero, siempre que la actuación fraudulenta se haya producido “dentro del marco del poder aparente” del representante (se está apelando más bien a una teoría de la esfera del riesgo que debe asumir el representado en estos casos). Esta idea choca frontalmente con la imputación del *dominus* en un planteamiento donde su voluntad sea determinante; de hecho, suele rechazarse por la mejor doctrina alemana¹⁰².

Más allá de lo anterior, sí existe una gran singularidad planteada por la doctrina de la representación aparente en Derecho inglés por lo que respecta a sus efectos. Mayoritariamente se defiende que la doctrina de la representación aparente, desde la perspectiva de su naturaleza jurídica, es una manifestación del principio del *estoppel*¹⁰³ (así se estableció precisamente en el *leading case* narrado con el que se origina la representación aparente en Derecho inglés). Ello provoca que el tercero quedará vinculado con el representado, aunque este último no podrá apoyarse en la representación aparente para dirigir una reclamación al tercero. Esto es, la apariencia se convierte en realidad únicamente frente al tercero protegido, no frente al representado. No puede decirse que el efecto de la representación aparente, como sucede en la generalidad de los Derechos continentales¹⁰⁴, sea la convalidación plena de un contrato que de otra forma carecería de eficacia. Ahora bien, conforme al Derecho inglés el representado sí podrá dirigir una reclamación basada en su relación contractual con el tercero si la ratifica. Con ello se minimizan, a efectos prácticos, las consecuencias derivadas de la aplicación rigurosa de la doctrina del *estoppel*, particularmente porque llega incluso a admitirse la ratificación tácita (que puede deducirse del hecho en sí de interponer una demanda reconvencional frente al tercero). La plena comprensión de cuanto acaba de plantearse exige desarrollar en mayor medida la doctrina del *estoppel* en Derecho inglés, así como algunas dificultades que plantea en su conexión con la representación aparente.

Lord Denning MR caracterizó el *estoppel* no como una mera regla de prueba ni como una acción autónoma, sino como un principio general de justicia y equidad, aplicable cuando una persona, mediante su conducta o sus declaraciones, induce razonablemente a otra a creer en la existencia de una determinada situación jurídica o fáctica. En tales casos, resulta inadmisible que aquél

¹⁰² Cfr. CANARIS, C. W., *Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht...*, cit., pp. 487-488, donde sostiene que no debe cargarse al *dominus* con el riesgo de falsificación, ya que no lo domina el firmante.

¹⁰³ Cfr. BEATSON, J., BURROWS, A., CARWRIGHT, J., *Anson's Law of Contract*, Oxford University Press, Oxford, 2020, 31^a Edición, p. 685: “This doctrine of apparent authority, or ostensible authority as it is usually called, is really an application of the principle of estoppel, for estoppel means only that a person is not permitted to resist an inference which can reasonably be drawn from that person's words or conduct”.

¹⁰⁴ Salvo en el caso particular de Holanda, donde se adopta una posición intermedia ciertamente peculiar, conforme a la cual se sostiene que es únicamente el tercero el que puede invocar la doctrina de la representación aparente. El tercero tiene la facultad, pero no la obligación, de invocar la existencia de una representación aparente. No obstante, en la práctica se entiende que el tercero puede estar vinculado por los principios de razonabilidad y equidad, lo que implicaría la exigencia de aceptar los efectos del negocio celebrado por el representante sin poder cuando resulta evidente que el representado desea mantener la validez del acto jurídico no autorizado. Ahora bien, una vez que el tercero invoca con éxito la representación aparente, tanto el principal como el tercero quedan vinculados recíprocamente por el contrato celebrado por el agente sin poder, sin que puedan negar su validez. De ello se sigue que el principal no solo queda obligado por el contrato, sino que también adquiere legitimación para ejercer acciones frente al tercero con base en ese mismo contrato. Así lo subraya BUSCH, D., MACGREGOR, L., «Comparative law evaluation»..., cit., pp. 393 y 394. Sobre mayores detalles acerca del sistema holandés puede verse sobre el particular, BUSCH, D., «Unauthorised agency in Dutch law», en BUSCH, D. y MACGREGOR L. J., *The unauthorized agent. Perspectives from European and Comparative Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, pp. 142-144.

contradiga posteriormente esa apariencia creada, cuando ello supondría un perjuicio injusto o contrario a la equidad para quien confió en ella. Aunque la doctrina del *estoppel* ha evolucionado en distintos ámbitos del Derecho, para los fines de la teoría de la representación aparente es suficiente señalar que, si bien no puede constituir por sí misma una causa de acción, puede operar como un instrumento de defensa eficaz, en tanto impide a una parte negar o probar hechos incompatibles con sus manifestaciones anteriores.

Frente a esta concepción de la representación aparente basada en el *estoppel*, emerge como alternativa teórica la denominada teoría objetiva de la representación, según la cual, de modo análogo a lo que ocurre con la responsabilidad contractual basada en promesas voluntarias, la vinculación del representado en virtud de actos celebrados por su representante se basa en las manifestaciones externas que él mismo ha realizado frente a terceros, y no en su voluntad interna. Mientras que el modelo del *estoppel* ha alcanzado una posición dominante en los sistemas de *common law* británico y de buena parte de la *Commonwealth*, la teoría objetiva encuentra mayor acogida en el Derecho estadounidense¹⁰⁵.

La elección entre uno u otro enfoque sí presenta importantes implicaciones prácticas. Si se adopta la teoría del *estoppel* como fundamento exclusivo de la representación aparente, como se ha anticipado, el representado solo podrá beneficiarse de los actos no autorizados de su representante mediante una ratificación expresa, ya que no puede fundar una pretensión en el *estoppel*. En cambio, si se acepta la teoría objetiva, la vinculación nace de las manifestaciones externas del representado, y la ratificación no resulta imprescindible, pues las consecuencias jurídicas se derivan directamente de la apariencia creada.

La teoría del *estoppel* como base de la representación aparente ha sido objeto de dos objeciones doctrinales principales. En primer lugar, se argumenta que el *estoppel* exige, como requisito esencial, una alteración en la posición jurídica del tercero motivada por la confianza legítima en una manifestación del representado. Esa confianza impide posteriormente al representado contradecir la apariencia que él mismo generó. No obstante, en el ámbito de la representación aparente, esa alteración en la posición del tercero puede ser mínima o incluso inexistente. Así, por ejemplo, en el caso de un contrato aún no ejecutado (*executory contract*), se ha sostenido que la modificación de la posición jurídica del tercero no alcanza entidad suficiente, en tanto el contrato no ha llegado a cumplirse y el tercero no ha sufrido perjuicio alguno¹⁰⁶. En tales

¹⁰⁵ Cfr. el Restatement (Third) on Agency de EEUU, §§ 6.01, 6.02. Sobre el particular, puede verse con más detalle la explicación de DEMOTT, D. A., «The Restatement (Third) of Agency and the unauthorised agent in US law», en BUSCH, D. y MACGREGOR L. J., *The unauthorized agent. Perspectives from European and Comparative Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, p. 229, haciendo hincapié en que constituye una regla establecida por el Restatement of Agency en su primera y segunda edición: "When an agent acting with apparent authority commits a principal to a contract, Restatement (Third), like Restatement (Second), equates the consequences for the principal to those that follow when an agent acts with actual authority. This stems from the long tradition embodied in the Restatements of crisp demarcation between apparent authority and estoppel as distinct bases for attribution. Thus, the principal (but not the agent, unless the agent and the third party so agree) becomes a party to the contract and may assert contractual rights against the third party, which also becomes a party to the transaction. It is not necessary for the principal separately to establish ratification of the agent's action. Likewise, the third party's remedies against the principal are not limited to reliance losses".

¹⁰⁶ CHENG-HAN, T., «Unauthorised agency in English law»..., *cit.*, p. 197, rebate estas dificultades planteadas en relación con la doctrina del *estoppel* de los contratos pendientes de ejecución: "[T]here is no reason why the fact that the contract is executory should prevent an estoppel from arising. In any event, there will at least be a good many cases where the third party, by entering into the contract with the agent, has foregone another opportunity, thereby incurring a loss if the contract (though still executory) is not given effect.

circunstancias, el tercero no quedaría vinculado ni podría invocar el *estoppel* como mecanismo de protección¹⁰⁷.

En segundo lugar, se objeta que la doctrina sobre la representación aparente admite supuestos que presentan un difícil encaje con las bases del *estoppel*. En particular, las manifestaciones genéricas consistentes en la atribución al representante de una posición que lleve aparejada de ordinario facultades representativas. En estos casos, la idea de una manifestación expresa dirigida al tercero adquiere un carácter más artificial, y resulta más difícil sostener una conexión clara entre la responsabilidad del representado y la doctrina del *estoppel*. En efecto, en esta categoría de supuestos, la representación que el tercero estaría legitimado a inferir no proviene de una manifestación externa del principal, sino que se deduce de lo que, en términos generales, cabría presumir como inherente a la relación típica entre principal y agente. Es más, el tercero puede no tener conocimiento alguno acerca del contenido o límites de ese poder típicamente atribuido¹⁰⁸. Desde esta perspectiva, la protección del tercero razonable queda sensiblemente reducida, pues su confianza legítima no se basa en una manifestación clara y concreta del principal, sino en una inferencia abstracta sobre el poder habitualmente asociado al cargo que ostenta el supuesto representante¹⁰⁹.

Al margen de estas objeciones, en aplicación de la doctrina del *estoppel*, siempre cabe que el representado ratifique la actuación del *falsus procurator* para poder dirigir una reclamación al tercero amparada en el contrato celebrado en el marco de la representación aparente. Desde un punto de vista práctico, como se ha advertido, la ratificación se facilita enormemente, ya que puede inferirse de la propia interposición por el *dominus* de una demanda reconvencional en el proceso: implicaría una aceptación tácita del negocio inicialmente celebrado sin poder suficiente¹¹⁰.

La configuración de la representación aparente sobre la base del *estoppel* también se acoge en Escocia, Sudáfrica, así como en los *UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts* de 2004 (PICC)¹¹¹.

Así las cosas, puede constatarse que en los distintos sistemas tratados rige una doctrina sobre la representación aparente en la que se proporciona protección al tercero que de buena fe confía en la apariencia de representación que, con diferencias atinentes a la delimitación de la

¹⁰⁷ CHENG-HAN, T., «Unauthorised agency in English law»..., *cit.*, p. 196.

¹⁰⁸ Es lo que sucedió en particular en relación con las facultades que suelen corresponder a un “director de sucursal” de una entidad aseguradora en el caso *British Bank of the Middle East v. Sun Life Insurance Co. of Canada (U.K.) Ltd* [1983] 2 Lloyd’s Rep. 9, HL, citado por WATTS, P., REYNOLDS, F. M. B., *Bowstead and Reynolds on Agency*..., *cit.*, p. 367, nota n. 64.

¹⁰⁹ WATTS, P., REYNOLDS, F. M. B., *Bowstead and Reynolds on Agency*..., *cit.*, p. 367. CHENG-HAN, T. «Unauthorised agency in English law»..., *cit.*, p. 198, vuelve a rebatir esta segunda objeción planteada en relación con la doctrina del *estoppel*: “As to the fact that the representation is permitted to be very general, it has to be said that if an agent can have implied actual authority by virtue of being appointed to a particular position, there is no reason why such an act cannot amount to a sufficiently unequivocal representation which would support an estoppel. [...] The doctrine of estoppel is one of the most flexible and useful in the armoury of the law and that the various types of estoppel are governed by a general principle, namely that when the parties to a transaction proceed on the basis of an underlying assumption engendered by the other, neither of them will be allowed to go back on the assumption when it would be unfair or unjust to do so”.

¹¹⁰ WATTS, P., REYNOLDS, F. M. B., *Bowstead and Reynolds on Agency*..., *cit.*, p. 376.

¹¹¹ BUSCH, D., MACGREGOR, L., «Comparative law evaluation»..., *cit.*, p. 392.

imputabilidad del *dominus* (en términos más o menos objetivos, consecuentemente más o menos alejados de su voluntad), siempre prescinden de la buena o mala fe del representante. El conocimiento por parte del representante de su falta de poder tendrá consecuencias en el plano de la responsabilidad que asumirá frente al representado y, en caso de no resultar finalmente aplicable la doctrina sobre la representación aparente, también frente al propio tercero. Queda demostrada, de este modo, la singularidad que caracteriza la interpretación jurisprudencial y doctrinal clásica del controvertido art. 1738 CC. En cualquier caso, cabe plantear si el supuesto del fallecimiento del *dominus* introduce particularidades que acaban desechando la aplicación de la doctrina de la representación aparente.

3.2. Ante el supuesto del fallecimiento del representado, ¿se introducen reglas particulares?

El caso del fallecimiento del representado plantea determinadas particularidades que suponen un desafío para algunos aspectos esenciales en la construcción de la doctrina sobre la representación aparente. En particular, la propia extinción del poder de representación por tal fallecimiento y la imputabilidad de un *dominus* que está ya fallecido cuando se realiza la falsa actuación representativa. La solución que se ofrece da, además, importantes claves para terminar de delimitar el alcance de la doctrina sobre la representación aparente.

No es de extrañar que constituya una situación regulada expresamente en las versiones originarias de los Códigos civiles modernos continentales. Tal es el caso de España, y también de Francia y Alemania (en este último caso exigiendo, no obstante, una labor de interpretación sistemática ciertamente compleja). En el Derecho inglés se niega la aplicación de la representación aparente para el representante de un representado ya fallecido, aunque es un planteamiento que se cuestiona en tiempos recientes, como se verá seguidamente.

a. La respuesta del Derecho francés

Comenzando con el Derecho francés y atención a la configuración causalista del mandato y el poder de representación, el mandato y el poder del representante cesan ante el fallecimiento del representado: así lo determina el art. 2003. 3º del *Code civil*. Con base en el art. 2009 del *Code*, siempre se ha estimado que el tercero que desconoce la muerte del mandante se verá protegido, quedando vinculado con sus herederos, con independencia de la buena o mala fe del mandatario¹¹². Se trata de una manifestación de la representación aparente, que tras su positivización en el art. 1156 del *Code* parece una solución incuestionable dado el carácter puramente objetivo que caracteriza al único presupuesto sobre el que se construye de la “creencia legítima”.

b. La respuesta del Derecho alemán

Por lo que respecta al Derecho alemán, la solución al problema no puede encontrarse en su articulado de forma tan directa como en el caso francés. El punto de partida sería el § 672 (1) (1) del BGB donde se establece como regla general que el mandato no se extingue con la muerte del

¹¹² Remitimos al apartado 2.2 del presente estudio.

mandante (en la duda)¹¹³. Si el mandato continúa surtiendo efectos a pesar del fallecimiento del mandante, en atención a lo dispuesto en el § 168 (1) (1), también seguirá vigente el poder de representación. En definitiva, por lo que respecta al tercero, quedará vinculado frente al representado en esta hipótesis¹¹⁴. Si, además, el poder de representación se confirió a través de un documento de autorización expresa, la conclusión anterior se ve reafirmada, en virtud del § 172 (2) del BGB: en ese caso, hasta que el documento no se devuelva al principal o se declare inválido, seguirá surtiendo efectos frente al tercero de buena fe (esta última exigencia, derivada del § 173 del BGB). Además, en este caso, la carga de la prueba sobre la ineficacia del poder recae sobre el propio representado¹¹⁵.

En el caso de España, merece la pena subrayar en relación con este último aspecto que se ha destacado que puede lograrse una protección autónoma del tercero de buena fe que confía en la apariencia representativa manifestada por un poder de representación instrumentado en escritura pública (al margen del comportamiento del representado) en aplicación del art. 1218 CC. Conforme a este precepto, la escritura pública hace prueba “aún contra tercero”, y por ende, “incluso a favor de tercero” del “hecho que motivó su otorgamiento” -en nuestro caso, del hecho de que alguien haya concedido un poder a favor de una concreta persona-. Apariencia protegible que el propio art. 1218 CC en su párrafo 2º extiende a los causahabientes de las partes contratantes (en este caso, los del representado)¹¹⁶.

c. La respuesta del Derecho inglés

En Derecho inglés, tradicionalmente se ha negado la aplicación de la doctrina sobre la representación aparente a los casos de muerte del *dominus*. Partiendo de la premisa que para el Derecho inglés el fallecimiento del representado da lugar a la extinción del poder de representación, el planteamiento tradicional frente a la actuación representativa llevada a cabo por el representante a partir de ese momento es la imposibilidad de generar propiamente un caso de representación aparente. En el caso *Watson v. King* de 1815¹¹⁷, se sentó doctrina sobre el

¹¹³ § 672 (1) (1) del BGB, dispone lo siguiente: “En caso de duda, el mandato no se extingue por la muerte o la incapacidad para contratar del mandante” (traducción del autor de este trabajo); la redacción original es la que sigue: “Der Auftrag erlischt im Zweifel nicht durch den Tod oder den Eintritt der Geschäftsunfähigkeit des Auftraggebers”. De hecho, el párrafo siguiente sienta curiosamente la regla contraria ante el fallecimiento del mandatario. PÉREZ GONZÁLEZ, B., ALGUER, J., «Traducción de la 15^a edición alemana con estudios de comparación y adaptación a la legislación y jurisprudencia españolas», en ENNECCERUS, L., *Tratado de Derecho Civil, Derecho de obligaciones*, Tomo II, Segunda Parte, Bosch, Barcelona, 1966, p. 611 así lo aclara: “Por muerte del mandante [...] el mandato no se extingue en la duda [...]. Así, pues, la extinción sólo puede ser admitida si así se convino, lo cual naturalmente puede resultar también de las circunstancias del caso, sobre todo del contenido del mandato, por ejemplo, cuando a favor del mandante hubiera de contratarse a un maestro”.

¹¹⁴ Si el mandato se estima extinguido y con ello también el poder de representación, el § 169 del BGB sólo va dirigido al mandatario que, de ser de buena fe, podrá acogerse a la protección de la apariencia representativa.

¹¹⁵ Así lo defiende la doctrina alemana dominante; cfr., entre otros, SCHILKEN, E., «Comentario al § 170 del BGB», en *Staudingers Kommentar zum BGB*, Buch 1: Allgemeiner Teil: §§ 164-240, Otto Schmidt - De Gruyter, Berlin, 2024, para. 5.

¹¹⁶ PÉREZ RAMOS, C., «¿Qué le pasa al TS con los poderes?», *El Notario del Siglo XXI*, marzo-abril 2014, núm. 54, p. 74.

¹¹⁷ Se trata del caso *Watson and wife, administratrix, & c. of Maxwell, v. King* [1815] 4 Camp. 272 at 274, centrado en la disputa por la propiedad de las tres cuartas partes del barco “Little William” tras la presunta muerte de su propietario original, Maxwell. Los hechos clave se desarrollan a partir de abril de 1813, cuando Maxwell, quien poseía una participación mayoritaria en el mencionado navío, otorgó un poder notarial a un individuo llamado Ward. Este poder facultaba a Ward para vender las partes de Maxwell, presumiblemente como una medida de garantía o pago, dado que Maxwell le adeudaba una cantidad considerable. Poco después de otorgar este poder,

particular planteando la siguiente pregunta retórica: “¿Cómo puede completarse un acto válido en nombre de un hombre fallecido?”¹¹⁸. No obstante, no se trata de una tesis ni mucho menos definitiva, tal y como se demuestra en el caso *Drew v. Nunn*, donde el *Court of Appeal* sostuvo que un representado que experimentó una incapacidad mental resultaba vinculado en aplicación de la doctrina sobre representación aparente. La decisión apeló a la necesidad de ofrecer una protección adecuada al tercero de buena fe: “la locura no es un privilegio, sino una desgracia que no debe permitirse que perjudique a personas inocentes”. Trazando una analogía con este caso, se ha afirmado que debería también protegerse al tercero que de buena fe contrata con el representante tras el fallecimiento del representado. De hecho, la doctrina inglesa más autorizada defiende que si se aplica la representación aparente a los casos de incapacidad del representado (tratándose de un sujeto necesitado de especial protección), con mayor razón debe extenderse igualmente a los casos de perecimiento del representado¹¹⁹. En este sentido, de nuevo partiendo sobre la hipótesis de la incapacidad, se destaca que la apariencia representativa frente al tercero no se extingue por la incapacidad del representado y tampoco, consecuentemente, por su muerte¹²⁰.

Puede constatarse que en la generalidad de los sistemas más representativos estudiados se protege igualmente al tercero que ignora de forma excusable el fallecimiento del representado¹²¹, al margen del conocimiento de esta circunstancia por parte del representante. Las dudas planteadas en Inglaterra pueden explicarse, a nuestro juicio, por razón de la configuración de la imputabilidad del *dominus* que suelen predicar en la construcción de su doctrina sobre representación aparente (muy apegada, como se ha advertido -al menos en teoría- a su voluntad respecto a la apariencia representativa). En efecto, ¿acaso hay un supuesto de apariencia representativa más objetivo y alejado de la voluntad del *dominus* que aquel que implica su muerte? Aquí no cabe hablar de voluntariedad referida al surgimiento de la apariencia. De hecho, la admisibilidad de este supuesto de protección del tercero entendemos que supone una

Maxwell se embarcó en otro barco, el “Effort”, con destino a Bermudas. El evento crucial que desencadenaría la disputa legal ocurrió en febrero de 1814. En ese momento, Maxwell se encontraba en Jamaica a bordo del “Effort”, desde donde zarpó hacia Inglaterra. Sin embargo, la travesía se vio abruptamente interrumpida por un violento huracán que causó el naufragio de varios barcos de la flota. Trágicamente, nunca más se supo de él. La desaparición del barco y la ausencia de noticias posteriores llevaron a la conclusión de muerte de Maxwell. Meses después de este trágico suceso, específicamente el 8 de junio de 1814, Ward, el apoderado, procedió a vender la copropiedad de Maxwell en el “Little William” al demandado King, utilizando el poder notarial previamente otorgado por Maxwell. En ese momento, Ward actuó sin conocimiento de la muerte de Maxwell, que había ocurrido casi tres meses antes. La esposa de Maxwell, ahora actuando como administradora de sus bienes, impugnó esta venta, argumentando que el poder notarial había sido revocado por la muerte de Maxwell, invalidando así la transacción con King. La esencia del litigio radicaba en si un acto realizado bajo un poder notarial es válido cuando el otorgante ha fallecido, pero el apoderado no tiene conocimiento de ello.

¹¹⁸ La exclusión de la doctrina sobre representación aparente volvió a reiterarse, entre otras, en la sentencia del caso *Blades v Free* [S. C. 4 Man. & Ky. 282; 7 L. J. K. B. O. S. 211. 1842, 10Mee. & W. 11], donde Littledale J., afirmó lo siguiente: “In this case there was no express contract, and none can be implied from which the plaintiff can derive a right to recover. There was no continuing implied contract made by the deceased, but an authority to the woman with whom he cohabited to make contracts for him from time to time, and at his death that authority ceased. The tradesman cannot be better off than if this had been a question upon the contract of a wife, and her contracts cannot bind the husband's estate if made after his death”.

¹¹⁹ WATTS, P., REYNOLDS, F. M. B., *Bowstead and Reynolds on Agency...*, cit., p. 670.

¹²⁰ PEEL, E., *Frustration and Force Majeure*, Sweet & Maxwell, London, 2022, 4^a Edición, para. 4-035.

¹²¹ La buena configurada en términos “éticos”, identificada así con una ignorancia excusable se pone expresamente de manifiesto en el caso de fallecimiento del representado en el Derecho holandés, donde el art. 3:76 (1) (b) del Código Civil holandés excluye la protección del tercero (incluso cuando desconoce la extinción del poder de representación), cuando la muerte en cuestión sea de “conocimiento general”.

exclusión definitiva de los planteamientos que supeditan la protección de la confianza depositada en la apariencia representativa a la voluntariedad del *dominus*. La representación voluntaria, en sí misma considerada, constituye un riesgo para el representado que puede manifestarse, entre otras circunstancias, por la apariencia representativa que pueda seguir latente tras su fallecimiento. Los terceros que de buena fe confíen en esta apariencia se verán protegidos, lo cual acabará vinculando a los herederos del *dominus* (o el *personal representative*, igual equivalente funcional), como los sujetos que pasan a ocupar su posición.

Se confirma, una vez más y en el supuesto particular que se ha considerado, la absoluta singularidad (insostenible a nuestro juicio) planteada por la literalidad del art. 1738 CC.

4. Conclusiones (y reflexiones particulares a la luz de los textos internacionales, de unificación del Derecho privado europeo y la Propuesta española de reforma del Derecho de obligaciones de 2023)

Llegados a este punto, cabe trazar las conclusiones más relevantes a modo de síntesis y a la luz de los principales textos internacionales, los de unificación del Derecho privado europeo, así como la reciente *Propuesta de modernización del Código Civil en materia de obligaciones y contratos de 2023*.

1. La representación es un instrumento esencial para la fluidez y eficacia del tráfico jurídico-económico, facilitando las transacciones y la actuación en el mercado.
2. Es imprescindible salvaguardar los intereses de los terceros que actúan de buena fe, amparándose en la apariencia creada. Esta protección debe derivar de la doctrina de la representación aparente, sin que la actuación, de buena o mala fe, del representante sea determinante para el tercero. Se trata, además, de una doctrina de alcance general en materia de contratación, con independencia del ámbito mercantil (o no) en el que nos movamos.
3. La construcción de la doctrina de la representación aparente requiere la concurrencia de tres elementos esenciales: a) Debe existir una apariencia de representación imputable al *dominus*, aunque no necesariamente a través de una manifestación directa de su voluntad, sino dentro de su esfera de riesgo. b) El representante debe haber contribuido a la generación de dicha apariencia. c) La buena fe del tercero es la piedra angular sobre la que se apoya su protección, debiendo configurarse en términos éticos como una ignorancia excusable (que implica un grado de diligencia medio atendiendo a las circunstancias específicas del caso). La práctica demuestra que estos presupuestos son ineludibles, de modo que no cabe obviarlos apelando a la simplificación u objetivación de la doctrina sobre representación aparente hasta el punto de reducirla a una mera “creencia legítima” al modo francés.
4. El supuesto específico del fallecimiento del representado constituye ejemplo definitivo y revelador de la configuración objetiva de la imputabilidad del *dominus* en la doctrina de la representación aparente. En este escenario, la voluntad del representado de generar o mantener una apariencia de representación se vuelve ciertamente imposible debido a su deceso. Sin embargo, la apariencia, una vez creada, puede persistir más allá de esta eventualidad. Así, la protección del tercero de buena fe que contrata bajo la creencia razonable y excusable de que la representación sigue siendo válida, no puede depender de una voluntad inexistente del *dominus post mortem*. La doctrina de la representación aparente interviene para suplir esta carencia voluntarista, imputando a los sucesores del *dominus* las consecuencias de la apariencia generada en vida.

5. En aplicación de la doctrina sobre la representación aparente la apariencia acaba convirtiéndose en realidad: lo que constituía una falsa representación deviene verdadera representación a todos los efectos. Con ello el representado y el tercero quedarán vinculados recíprocamente, de modo que ambos están legitimados para reclamarse lo que proceda apoyándose en la actuación representativa convalidada. Parece un planteamiento mucho más razonable que aquél apoyado en la doctrina inglesa del *estoppel*, donde el representado solo podrá actuar frente al tercero tras la preceptiva ratificación.

6. Los textos internacionales y de unificación del Derecho privado europeo evidencian que la doctrina sobre la representación aparente se recoge en todos ellos, protegiendo al tercero de buena fe, en todas las circunstancias de apariencia representativa, al margen de la buena o mala fe del representante. La imputabilidad del *dominus*, se configura además en términos tendencialmente objetivos (prescindiendo por completo del criterio de la culpa del representado, aunque en ocasiones se aluda cierto elemento voluntarista del *dominus* con ocasión de sus declaraciones o comportamiento)¹²².

7. Esta es igualmente la tendencia consagrada en la *Propuesta de modernización del Código Civil en materia de obligaciones y contratos* de 2023. En ella, siguiendo la ubicación sistemática contenida en los Códigos civiles italiano y francés, se incluye un Capítulo VI dentro del Título II (sobre teoría general de los contratos), dedicado monográficamente a la regulación de la representación. Se incluyen cuatro disposiciones que deben mencionarse y que consagran la protección de la apariencia representativa bastando la buena fe del tercero:

Art. 1276 de la Propuesta: “Quien, con sus manifestaciones o su conducta, ha suscitado en otra persona la razonable confianza de que alguien es su representante no puede invocar posteriormente, frente a la primera, la inexistencia del poder”.

Art. 1282 de la Propuesta: “1. Si las manifestaciones o la conducta del representado hubieran permitido al tercero creer que el representante tenía poder suficiente para el acto realizado, pero después se le suscitara duda razonable acerca de la existencia o extensión de dicho poder, el tercero podrá pedir al representado que le confirme la existencia del poder o que ratifique el acto celebrado. El silencio del representado tras el requerimiento equivale a la confirmación de la existencia y suficiencia del poder o a la ratificación del acto celebrado.

2. Si no resulta confirmada la existencia y suficiencia del poder o ratificado el acto celebrado, el tercero podrá exigir al representado la responsabilidad por la confianza suscitada”.

Art. 1285. 1. 3º de la Propuesta: “El poder de representación se extingue: Por muerte del representante”.

¹²² Los *Principles of European Contract Law* (Art. 3:201) son los únicos que aluden expresamente a las “declaraciones” del representado como fuente generadora de la apariencia representativa protegible. En la *Convention on Agency in the International Sale of Goods* de 1983 [art. 14 (2)], se hace referencia a la “conducta” desarrollada por el representado. Mientras que los *UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts* (art. 2.2.5) y el *Draft Common Frame of Reference for European Contract Law* (II.-6:103), se refieren exclusivamente a la apariencia representativa “causada” por el representado. Entendemos, en la línea objetiva que viene defiéndose, que este último es el planteamiento preferible. Sobre la tendencia a proteger al tercero de buena fe sin mayores exigencias relativas a la actuación del representante, en particular en los PECL y en la Propuesta de Modernización del Código Civil en materia de Obligaciones y Contratos de la Comisión General de Codificación de 2009, puede verse RIVERO HERNÁNDEZ, F., *Representación sin poder y ratificación*, Civitas, Cizur-Menor, 2013, pp. 120 y 121.

Art. 1286 de la Propuesta: “1. La extinción del poder no es oponible al tercero que no la conociera ni la hubiera podido conocer en el momento de la celebración del acto. El tercero no podrá alegar desconocimiento de la extinción cuando se le hubiese comunicado o se hubiera hecho pública por los mismos medios utilizados para hacer público su otorgamiento.

2. En cualquier caso, la extinción del poder será oponible al tercero: 1.º Si el acto celebrado con él ha sido a título gratuito. 2.º Si hubiera conocido el poder únicamente por la declaración del representante”.

Al aludir a las “manifestaciones o conducta” del representado la Propuesta se decanta por una configuración no plenamente objetiva de la imputabilidad del *dominus*. En la línea francesa, así como de los PICC y DCFR entendemos preferible la referencia a la apariencia representativa “causada” por el representado. Igualmente, se reitera la vigente extinción de la representación por fallecimiento del representante y su inoponibilidad al tercero de buena fe (ética - “que no la conociera, ni la hubiera podido conocer”-); ahora bien, sólo en la medida en que el acto celebrado con el tercero sea a título oneroso. Se excluye así la protección de los terceros que confían en una apariencia representativa desarrollada en un negocio a título gratuito. Es evidente que, de confirmarse la propuesta de reforma, deberá coherenciar con el art. 1738 CC.

8. El análisis de Derecho comparado, de los textos internacionales y de las futuras propuestas de reforma revelan que la tesis clásica de la interpretación literal del art. 1738 CC, por la que se exige la doble buena fe del mandatario y del tercero, representa una solución extraordinariamente singular y aislada. Esta excepcionalidad evidencia a todas luces la insostenibilidad de dicha exigencia para la protección del tercero. Así las cosas, debe propugnarse que el art. 1738 CC es un precepto dirigido a la defensa del mandatario que obra de buena fe que, únicamente de manera indirecta, da lugar igualmente a la defensa del tercero de buena fe. La protección autónoma de la confianza que deposita el tercero de buena fe en la apariencia representativa carece de una regulación expresa en nuestro Código, de ahí que deba acudirse al principio general de protección de la apariencia (ex art. 1.4 CC) para llenar ese vacío.

5. Bibliografía

ALBALADEJO GARCÍA, M., *Derecho Civil II*, Edisofer, Madrid, 2011, 14^a Edición.

ALFARO ÁGUILA-REAL, J., «El poder de papá cuando papá ya había muerto», disponible en: <https://derechomercantilespana.blogspot.com/2014/03/el-poder-de-papa-cuando-papa-ya-habia.html> [fecha de consulta: 3 de septiembre de 2025].

BADENAS CARPIO, J. M., *Apoderamiento y representación voluntaria*, Aranzadi, Navarra, 1998.

BALE, H. G. (Editor), *Chitty on Contracts*, Volumen II, Sweet & Maxwell, London, 2015, 32^a Edición.

BARBA, V., «La recettizietà della procura: un paradigma con sfide storiche e prospettive contemporanee», *Biblioteca della fondazione italiana del notariato*, 2025, núm.1, pp. 191-214.

BARBER CÁRCAMO, R., *Una aproximación a la representación voluntaria desde sus límites institucionales*, Dykinson, Madrid, 2019.

BEATSON, J., BURROWS, A., CARWRIGHT, J., *Anson's Law of Contract*, Oxford University Press, Oxford, 2020, 31^a Edición.

BUSCH, D., «Unauthorised agency in Dutch law», en BUSCH, D. y MACGREGOR L. J., *The unauthorized agent. Perspectives from European and Comparative Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, pp. 136-182.

BUSCH, D., MACGREGOR, L., «Introduction», en BUSCH, D. y MACGREGOR L. J., *The unauthorized agent. Perspectives from European and Comparative Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, pp. 1-14.

- «Comparative law evaluation», en BUSCH, D. y MACGREGOR L. J., *The unauthorized agent. Perspectives from European and Comparative Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, pp. 385-438.

BUSTO LAGO, J. M., «Contrato de mandato», en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Tratado de contratos*, Tomo III, Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, 4^a Edición, pp. 3830-3867.

CHENG-HAN, T., «Unauthorised agency in English law», en BUSCH, D. y MACGREGOR L. J., *The unauthorized agent. Perspectives from European and Comparative Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, pp. 185-218.

DE CASTRO Y BRAVO, F., *Derecho Civil de España*, Volumen I, Tomo I, Civitas, Cizur-Menor, reimpresión de 2008.

DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, M., *Estudios de Derecho Civil*, Montecorvo, Madrid, 1985.

DEMOTT, D. A., «The Restatement (Third) of Agency and the unauthorised agent in US law», en BUSCH, D. y MACGREGOR L. J., *The unauthorized agent. Perspectives from European and Comparative Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, pp. 219-244.

DÍEZ-PICAZO, L., *La representación en el Derecho privado*, Civitas, Madrid, 1979.

- *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, Tomo IV, Civitas, Cizur-Menor, 2010.

ESPEJO LERDO DE TEJADA, M., «La interpretación literal del art. 1738 CC y la representación aparente: A propósito de algunas Sentencias recientes del Tribunal Supremo», *InDret*, 2015, núm. 1, pp. 1-36.

GALGANO, F., *Trattato di Diritto Civile*, Volumen II, Cedam, Padova, 2010, 2^a Edición.

GARCÍA GOYENA, F., *Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil español*, Tomo IV, Imprenta de la Sociedad Tipográfico-Editorial, Madrid, 1852.

GARCÍA RUBIO, M^a. P., «Algunas cuestiones preliminares sobre la propuesta de modernización reformada del Código Civil en materia de obligaciones y contratos», *Revista de Derecho Civil*, 2024, núm. 2, pp. 1-33.

GONZÁLEZ CARRARSCO, M^a. C., «Comentario al artículo 1738 del Código Civil», en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (Director), *Comentarios al Código Civil*, Tomo VIII, Tirant lo Blanch, 2013, pp. 11875-11883.

GORDILLO CAÑAS, A., «Comentario al artículo 1732», en PAZ-ARES, C., DÍEZ-PICAZO, L., BERCOVITZ, R., SALVADOR CODERCH, P., *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, pp. 1580-1582.

- «El principio de inoponibilidad, el dualismo moderado de nuestro sistema inmobiliario registral», *Anuario de Derecho Civil*, 2004, núm. 2, pp. 381-548.
- *La representación aparente*, Editorial Universidad de Sevilla, Sevilla, 2015, 2^a Edición.

GRAZIADEI, M., «Authority of agents», en VENEZIANO, A., ANTONIOLLI, L., *Principles of European Contract Law And Italian Law – A Commentary*, Kluwer Law International, The Hague, 2005, pp. 147-186.

LABAND, P., «Die Stellvertretung bei dem Abschluß von Rechtsgeschäften nach dem allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch», *Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht*, 1866, núm. 10, 183-241.

LACRUZ BERDEJO, J. L., RIVERO HERNÁNDEZ, F., *Elementos de Derecho Civil*, Tomo I, Volumen 3 (El Derecho subjetivo), Bosch, Barcelona, 1990.

LE TOURNEAU, P., «Mandat», en *Répertoire de Droit Civil*, Dalloz, Paris, 2025.

LEÓN-CASTRO ALONSO, J. R., *El mandato*, Editorial Universidad de Sevilla, Sevilla, 2020.

MANRESA Y NAVARRO, J. M^a., *Comentarios al Código Civil español*, Tomo XI, Imprenta de la Revista de Legislación, Madrid, 1905.

MIQUEL GONZÁLEZ, J. M^a., «El artículo 1738 del Código Civil», disponible en <https://derechomercantilespana.blogspot.com/2014/03/el-articulo-1738-del-codigo-civil.html> [fecha de consulta: 3 de septiembre de 2025].

MURGA FERNÁNDEZ, J. P., *Sistemas europeos de liquidación de las deudas sucesorias*, Aranzadi, Cizur-Menor, 2020.

- «A Non Domino Acquisitions and Protection of Third-Party Purchasers of Immovable Property in the Spanish Legal System», en CARTWRIGHT, J., LÓPEZ Y LÓPEZ, A. M. (Eds.), *Property and Contract Comparative. Reflections on English Law and Spanish Law*, Hart Publishing, Colección Studies of the Oxford Institute of European and Comparative Law, London, 2021, pp. 61-87.

PANTALEÓN PRIETO, F., «A propósito de la discusión sobre la STS de 13 de febrero de 2014», disponible en: <https://derechomercantilespana.blogspot.com/2014/04/a-proposito-de-la-discusion-sobre-la.html> [fecha de consulta: 3 de septiembre de 2025].

PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C., «Seguridad jurídica y seguridad del tráfico», *Revista de Derecho Mercantil*, 1985, núm. 175-176, pp. 7-40.

PEEL, E., *Frustration and Force Majeure*, Sweet & Maxwell, London, 2022, 4^a Edición.

PÉREZ GONZÁLEZ, B., ALGUER, J., «Traducción de la 15^a edición alemana con estudios de comparación y adaptación a la legislación y jurisprudencia españolas», en ENNECCERUS, L., *Tratado de Derecho Civil, Derecho de obligaciones*, Tomo II, Segunda Parte, Bosch, Barcelona, 1966

PÉREZ GONZÁLEZ, B., J. ALGUER, «Traducción de la 39^a edición alemana con estudios de comparación y adaptación a la legislación y jurisprudencia españolas», en ENNECCERUS, L., *Derecho civil. Parte general*, Tomo I, 2, Primera Parte, Bosch, Barcelona, 1981.

PÉREZ RAMOS, C., «¿Qué le pasa al TS con los poderes?», *El Notario del Siglo XXI*, marzo-abril 2014, núm. 54, pp. 68-74.

RADEMACHER, L., «Authority of agents», en JANSEN, N., ZIMMERMANN, R., *Commentaries on European Contract Laws*, Oxford University Press, Oxford, 2018, pp. 587-648.

RIVERO HERNÁNDEZ, F., *Representación sin poder y ratificación*, Civitas, Cizur-Menor, 2013.

RODRÍGUEZ-ROSADO, B., *El derecho de obligaciones y contratos y su modernización: la propuesta de 2023*, Atelier, Barcelona, 2025.

SAINTIER, S., «Unauthorised agency in French law», en BUSCH, D. y MACGREGOR L. J., *The unauthorized agent. Perspectives from European and Comparative Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, pp. 17-60.

SCHILKEN, E., «Comentario al § 170 del BGB», en *Staudingers Kommentar zum BGB*, Buch 1: Allgemeiner Teil: §§ 164-240, Otto Schmidt - De Gruyter, Berlin, 2024.

SCHMIDT-KESSEL, M y BAIDE, A., «Unauthorised agency in German law», en BUSCH, D. y MACGREGOR L. J., *The unauthorized agent. Perspectives from European and Comparative Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, pp. 100-135.

SCHMIDT, J.P., «Transfer of property on death and creditor protection – the meaning and role of ‘universal succession’», en STEVEN, A., ANDERSON, R., y MACLEOD, J. (Editores), *Nothing so practical as a good theory: Essays in Honour of Professor George Gretton*, Edinburgh University Press (Avizandum), Edimburgo, 2017, pp. 323-337.

SCHUBERT, C., «Comentario al § 167 BGB», en *Münchener Kommentar zum BGB*, C.H.BECK, München, 2025, 10^a edición.

SEELER, W. V., «Vollmacht und Scheinvollmacht», *Archiv für bürgerliches Recht*, 1906, núm XXVIII, pp. 1-52.

VEIGA COPO, A. B., PAZOS CASTRO, R. (Directores), *La reforma francesa de los contratos especiales. Estudios a propósito del proyecto de la Comisión Philippe Stoffel-Munck*, Civitas, Cizur-Menor, 2024.

WAIS, H., «Comentario al § 172 BGB», en DANNEMANN, G., SCHULZE, R., *German Civil Code (BGB) - Article-by-Article Commentary*, C. H. Beck-Nomos, Múnchen, 2020, pp. 228-231.

AU

WATTS, P., REYNOLDS, F. M. B., *Bowstead and Reynolds on Agency*, Sweet & Maxwell, London, 2010, 19^a Edición.