

DEL MANDATO EN LAS COMPAÑÍAS

Por: Dr. René García Llaguno

En homenaje a mi dilecto tío, doctor José Miguel García Moreno, con motivo del centenario de su natalicio, quien con su infinita sabiduría, bondad y cariño, moldeó mi formación profesional y académica.

PRIMERA PARTE

ANTECEDENTES.-

Se ha controvertido, con muchos fundamentos jurídicos, sobre quién es el que confiere el mandato en las compañías anónimas. Dicha controversia se suscita por la interpretación del inciso primero del Art. 302 de la Ley de Compañías que dispone:

"El administrador de la sociedad que ejerce la representación de ésta podrá obrar por medio de apoderado o procurador para aquellos actos para los cuales se halle facultado el representante o administrador. Pero si el poder tiene carácter de general con respecto a dichos actos, o para la designación de factores, será necesaria la autorización del órgano por el cual fue elegido".

Como consecuencia de su interpretación unos, sostienen que quien confiere el mandato es la persona jurídica, esto es la compañía y, otros, que quien lo hace, por la incapacidad de la persona jurídica, es su representante legal.

Los primeros sustentan su criterio en base al segundo párrafo del inciso primero del Art. 302 de la Ley de Compañías antes citado.

Asimismo, se amparan, para sostener el primer criterio, en lo dispuesto en el Art. 2.068 del Código Civil, con **lo que sostienen, igualmente, que el mandato no concluye por la cesación de las funciones del mandante** según lo previsto en el numeral 8 del Art. 2094 del mismo cuerpo de leyes.

El indicado Art. 2068 del Código Civil, dice:

"Cuando la delegación a determinada persona ha sido autorizada expresamente por el mandante, se constituye entre el mandante y el delegado un nuevo mandato que sólo puede ser revocado por el mandante, y no se extingue por la muerte u otro accidente que sobrevenga al anterior mandatario".

¿QUIÉN CONFIERE EL MANDATO?

No cabe duda, aunque ilustrados criterios sostengan lo contrario, que la compañía, como persona jurídica, ente ficticio, es relativamente incapaz y por lo tanto requiere de la intervención de su representante legal para poder ejercer derechos y contraer obligaciones civiles.

Siendo una persona ficticia, carece de conciencia y voluntad. De allí deviene su incapacidad.

Siendo la persona jurídica relativamente incapaz, no tiene la aptitud física ni legal para obligarse por sí sola, mediante el contrato de mandato. **Esta (la persona jurídica) necesariamente, por su incapacidad, deberá hacerlo por la interpuesta persona de la persona natural.** que la representa en su calidad de representante legal, que es la que tiene conciencia y voluntad.

También se sostiene que como consecuencia de lo establecido en la segunda parte del inciso primero del Art. 302 de la Ley de Compañías, ha de entenderse que la autorización que debe conferir... "el órgano por el cual fue elegido", significa que es la compañía la que otorga el mandato y no "el administrador de la sociedad que ejerce la representación de ésta". Este es un requisito indispensable, consecuente de la necesaria seguridad y control que deben adoptar los órganos administradores de una compañía para el manejo de la misma, y, como tal, la disposición invocada es simplemente una limitación legal que tienen los administradores, cuanto más que cuando **el poder es de carácter general,** contiene indudablemente la facultad **de adminis-**

tración, mas, no por esto, se puede afirmar sin lugar a equivocarse, que quien otorga el mandato que tiene carácter de general es la persona jurídica de la compañía anónima y no el administrador de la sociedad que ejerce la representación de ésta como lo indica el inciso primero del Art. 302 de la Ley de Compañías.

¿Qué pensaríamos si alguien afirmara que cuando el Juez, en atención a lo dispuesto en los artículos 314, 436 y 437 del Código Civil, confiere su autorización para que el padre de familia, el tutor o curador, pueda enajenar o gravar los bienes raíces del hijo de familia o del sujeto de tutela o curaduría, es el juez quien representa a dichos incapaces y no el padre de familia, tutor o curador? Diríamos categóricamente, que está equivocado,... ¿verdad? Entonces ¿por qué afirmar que es la compañía y no su administrador quien otorga el mandato cuando éste tiene carácter de general por el hecho de requerir, para conferirlo, la autorización del órgano por el cual fue elegido?

Para abundar en razonamientos acerca de la incapacidad relativa de la persona jurídica (compañía anónima) y consecuentemente su incapacidad para conferir el mandato, me voy a permitir extraer de la Doctrina No. 72 de la Superintendencia de Compañías, aspectos jurídicos 1977, páginas 248 a 250, el siguiente párrafo:

"Las personas jurídicas son relativamente incapaces (Art. 1490 C.C.) pues si, como lo dice el Artículo 1488 C.C., la capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el ministerio o la autorización de otra, la naturaleza misma de una persona ficticia, ideal o abstracta, determina que no puede formar ni declarar su voluntad sino sirviéndose de la persona natural, dotada de inteligencia y voluntad, que puede expresarla a nombre de la persona jurídica -ente ficticio- surtiendo los actos de aquella respecto de la persona jurídica los mismos efectos que si ésta los hubiese ejecutado (Art. 1491 C.C.) De esta manera, la persona jurídica sólo puede obrar mediante el ministerio de su representante. La representación tiene como fuente la voluntad del representado o

la ley. En el primer caso tenemos la representación voluntaria o convencional y en el segundo la representación legal o forzosa. La representación de las personas jurídicas, y, entre ellas, de las sociedades anónimas, no puede ser voluntaria, pues, como se ha dicho, son personas ficticias que carecen de voluntad propia; por tanto, su representación es legal o forzosa, pues la impone la naturaleza misma de su personalidad. "Las personas llamadas por la ley a suplir la incapacidad de las personas que no pueden ejercer los derechos civiles, se llaman representantes legales; porque la Ley misma les atribuye el ejercer los derechos de otras personas a quienes, según los casos, representan o autorizan", dice Luis F. Borja en sus "Estudios sobre el Código Civil Chileno, Tomo 1, página 421 (Edición Roger y Chernoviz, París, 1901); y el mismo autor resuelve el escollo que a esta doctrina podría presentarse cuando dice que la enumeración de representantes legales que hace el Art. 33 del Código Civil es completa en cuanto a las personas naturales, "mas, en cuanto a las personas jurídicas, hay muchas cuyos representantes legales no están comprendidos en el Art. 551" (589 actual), al cual se remite el anteriormente citado. Agrega que hay personas jurídicas de derecho público y personas jurídicas de derecho privado, incluyendo entre éstas a las sociedades civiles o comerciales. En igual sentido se manifiesta Pérez Guerrero, de quien se encuentra oportuno transcribir estos pensamientos: "La representación legal supone la incapacidad de obrar en el representado; mientras que el mandato implica precisamente lo contrario, esto es, que el mandato es un contrato (2047) y el que lo otorga ha de tener la capacidad suficiente para este efecto". (Fundamentos del Derecho Civil Ecuatoriano, pág. 393, Casa de la Cultura Ecuatoriana 1953)". Por su parte Gabino Pinzón expresa lo siguiente:

"La representación de la sociedad por parte de los gerentes es de carácter legal y no simplemente convencional. Porque la Ley misma, que ha elevado la sociedad a la condición de persona jurídica distinta de los socios, individualmente considerados, ha provisto a la representación de todas las perso-

IP

nas jurídicas, en general. Ese nuevo sujeto de derechos y obligaciones, por ser ficticio, según la misma Ley, esto es, por ser apenas un recurso o medio técnico de separar jurídicamente la empresa y el patrimonio individual de los socios, no puede entrar en relación con terceros sino por medio de personas naturales. Y es que en la actividad de la persona jurídica están especialmente comprometidos los intereses de los terceros que contratan con ella y es necesario que haya siempre una persona que la represente y que la obligue válidamente, especialmente porque las personas jurídicas han sido asimiladas legalmente a los menores adultos. De manera, pues, que la representación legal y no simplemente convencional de las personas jurídicas es apenas un desarrollo o consecuencia del sistema legal vigente, en el que éstas se asimilan a las personas relativamente incapaces. Por eso es que por lo que en el Código Civil se dice expresamente de quiénes son los "representantes legales" de las personas jurídicas y por lo que en la legislación comercial se califica también expresamente de "legales" a los representantes de la sociedad anónima.

Siendo así, carece igualmente de sustento legal el criterio de que el mandato conferido por el administrador de la persona jurídica, en este caso, de una compañía anónima, no termina por la cesación en sus funciones puesto que, no ejerce la administración por mandato voluntario conferido por una persona capaz sino que lo hace en su calidad de representante legal con plena capacidad y conciencia para hacerlo.

El mandato que confiere el administrador de la sociedad que ejerce la representación es originario, y, por lo mismo no es una delegación de un mandato voluntario.

En consecuencia, no habiendo delegación de poder, no procede la aplicación del Art. 2068 del Código Civil.

En cuanto al otro criterio, esto es, el que sostiene que quien confiere el poder es la persona natural del "Administrador de la socie-

Del mandato en las compañías

dad que ejerce la representación", tiene como fundamento la primera parte del inciso primero del Art. 302 de la Ley de Compañías citado y transcrito anteriormente.

Este criterio que compartimos, lo analizaremos detenidamente a continuación.

SEGUNDA PARTE

¿CONCLUYE EL MANDATO CONFERIDO POR EL REPRESENTANTE LEGAL DE UNA COMPAÑÍA AL CESAR ESTE EN SUS FUNCIONES?

Según nuestro criterio, el mandato termina en ese caso, por las siguientes razones:

1.— RAZON IMPERATIVA LEGAL.

Nuestro Código Civil en el numeral 8 del Art. 2.094, nos expresa que el mandato termina: "Por la cesación de las funciones del mandante, si el mandato ha sido dado en ejercicio de ellas".

Es decir, que habiéndose conferido el mandato **en el ejercicio de** las funciones como representante legal de una compañía, al cesar éste en el desempeño de las mismas, el poder termina con la antedicha cesación de funciones.

2.— INTERPRETACION.

La interpretación de una disposición legal según nuestro Derecho, se encuentra sujeta a normas positivas expresamente determinadas en nuestras leyes, tal como las contenidas en nuestro Código Civil, en su Art. 18.

Conocidas las disposiciones antes indicadas, tenemos elementos que nos permiten la interpretación ateniéndonos a las normas legales y estos elementos son: el gramatical, el lógico, el histórico y el sistemático. A su vez, estos elementos nos permiten dos clases de interpre-

tación; la interpretación gramatical y la lógica. Al respecto de la interpretación gramatical, la Regla 2^a del art. 18, antes citado, nos dice que: "Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras". En consecuencia, para comprender el sentido natural y obvio de las palabras empleadas por el legislador en el número 8 del Art. 1094 del Código Civil, obligatoriamente debemos recurrir al diccionario de la Lengua Española para establecer ese sentido natural y obvio de las palabras y así encontramos, entre las acepciones de las palabras **CESACION**, que es la "acción y efecto de cesar" y **CESAR** "dejar de desempeñar algún empleo o cargo". Asimismo, encontramos entre las acepciones de la palabra **FUNCION**, que es la "acción y ejercicio de un empleo, facultad u oficio.

Por lo tanto, la interpretación lógica nos lleva irrevocablemente a la conclusión de que la cesación en las funciones del representante legal, trae como consecuencia la terminación del mandato conferido por éste.

3.— OPINION DE DIVERSOS TRATADISTAS.

En cuanto a los otros elementos y métodos de interpretación que la ley nos permite, los iremos analizando oportuna y necesariamente a través de la opinión de eminentes tratadistas del Derecho Civil, tanto chilenos como colombianos, opiniones en las que me afianzo para confirmar mi criterio antes expuesto de que el poder conferido por el representante legal de una compañía termina al cesar el mandante en sus funciones.

Estas opiniones las voy a restringir a pocos tratadistas:

a) Así, encontramos que David Stitchkin Branover, en su obra "El Mandato Civil", en la página 632, sobre la cesación de las funciones del mandante, nos manifiesta:

"EL MANDATO TERMINA por la cesación de las funciones del mandante, si el mandato ha sido dado en ejercicio de ellas, artículo 2163 número 9. Tal es el caso de los representan-

tes legales que confieren mandato para ciertos actos comprendidos en las facultades de administración de los bienes de sus representados.

Así, conferido mandato por el tutor para la gestión de los negocios que conciernen al pupilo, terminada la tutela expira el mandato. Del mismo modo, el otorgado por el padre de familia en representación del hijo, expira desde que cesa la patria potestad y no es necesario, por tanto, que el hijo revoque el encargo. Debe concluirse, igualmente, que el mandato otorgado por el representante legal de una persona jurídica termina desde que el mandante cesa en el ejercicio de sus funciones. Sin embargo, la Corte Suprema ha fallado que ese mandato debe considerarse como acto ejecutado por la persona jurídica, de manera que si el que lo confirió cesa en su cargo, no es aplicable el número 9° del artículo 2163. La doctrina sustentada por la Corte Suprema es infundada. Ni la letra de la ley ni los antecedentes de la disposición legal aplicada permiten llegar a esa conclusión. Tampoco nos parece aceptable que el número 9° del artículo 2163 se refiera al caso del mandato que versa sobre derechos propios del representante y no del representado, pero que emanan de la función de aquél. El precepto es muy claro: el mandato ha sido conferido "en ejercicio de las funciones" del mandante, esto es, para un negocio inherente al cumplimiento de los deberes que el cargo le impone, de modo que los resultados de la gestión aprovecharán o perjudicarán al representado; sin perjuicio de la responsabilidad que pueda resultar para el mandante por los actos de su mandatario.

Conforme con lo prevenido en el mismo artículo 2163 número 9, la delegación termina junto con el mandato en cuya virtud se hizo. Así se ha fallado". (El número 9° del Art. 2163 del Código Civil Chileno, corresponde al numeral 8° del Art. 2094 de nuestro Código Civil.

Estamos absolutamente de acuerdo con lo expuesto por el tratadista David Stitchkin Branover transcrito anteriormente, en

especial en lo dicho con relación al fallo de la Corte Suprema de Chile. Para esta afirmación nos amparamos en la Regla del Art. 18 de nuestro Código Civil que dice:

"El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía.

Los pasajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto".

Aunque el sentido de la ley es claro, nos vemos obligados a recurrir al inciso primero del Art. 302 de la Ley de Compañías que indica:

"El administrador de la sociedad que ejerce la representación de ésta podrá obrar por medio de apoderado o procurador para aquellos actos para los cuales se halla facultado el representante o administrador. Pero si el poder tiene carácter de general con respecto a dichos actos, o para la designación de factores, será necesaria la autorización del órgano por el cual fue elegido".

Siguiendo las normas de interpretación del Art. 18 tantas veces mencionado, de nuestro Código Civil, su Regla 1', nos dice:

"Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu".

Con la exégesis lógica empleada, no cabe duda al respecto de **que quien confiere el mandato no es la persona jurídica sino la persona natural que la representa.**

b) Igualmente, el doctor Arturo Valencia Zea, en la página 499 del tomo 4^o "De los Contratos, 3' Edición - 1970, nos dice:

"Por último, también extingue el mandato la cesación de las funciones del mandante, si el mandato ha sido dado en el ejercicio de ellas (Art. 2189, 8° Código Civil Colombiano, que corresponde al Art. 2094, 8° del CCE). Esto ocurre cuando el curador dentro de la administración de los bienes del pupilo, había constituido mandato especial, toda vez que éste se extingue al terminar la curatela".

Debemos aclarar que el ejemplo empleado por el Dr. Valencia Zea, en su párrafo anterior, no excluye desde ningún punto de vista los casos de los otros representantes legales mencionados en el art. 28 del Código Civil, que dice:

"Son representante legales de un persona, el padre o la madre, bajo cuya patria potestad vive; su tutor o curador; y lo son las personas jurídicas, los designados en el Art. 589".

El mandato puede ser, atendiendo a su origen; convencional, legal o judicial. El mandato que confiere la ley al representante legal, nace de la incapacidad de la persona natural o jurídica representada. La persona jurídica, en este caso, siendo incapaz por su naturaleza, como lo hemos dicho, requiere de un representante legal, y, éste, es tan representante legal como lo es el curador o tutor de una persona natural incapaz. Si el tratadista citado **en el literal b) nos pone como ejemplo la cesación de las funciones del curador que es un representante legal**, es igualmente aplicable para el caso del **representante legal de una persona jurídica**.

Además, debemos recordar que la Regla 5° del Art. 18, nos expresa que "la extensión que deba darse a toda ley se determinará por su genuino sentido". Al respecto, el Dr. Luis Claro solar, en la página 125 del Volúmen 1 de sus Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado, edición de 1978, nos dice:

*"La ley se ha de entender general e **indistintamente**. Cuando la ley no hace excepción alguna, pudiendo haberla hecho, no podemos separarnos de su disposición general por medio de una distinción que ella no ha formulado. Ubi lex non distin-*

guit nec nos distinguerere debemus, "donde la ley no distingue no puede el hombre distinguir". "La extensión que deba dársele a la ley se determinará por su genuino sentido y según las reglas de interpretación precedentes".

c) Coincidiendo con nuestra opinión de que el mandato termina con la cesación de las funciones del mandante cuando éste se otorga en el ejercicio de ellas, el Dr. Fernando Vélez, en su "Estudio Sobre el Derecho Civil Colombiano" - 2^a Edición, corregida y aumentada por el autor y por Luis Angel Arango, en la página 194, dice:

"En ejercicio de sus atribuciones pueden los representantes legales conferir poderes. Es natural que éstos terminen cuando ellas cesen, pues no sería aceptable que un marido, un padre o un guardador pudiera ligar indefinidamente a sus representados por medio de un mandato. Lo mismo puede decirse de los representantes o administradores de una compañía. Así es que si el Gerente de una anónima, por ejemplo, confiere un poder, luego que deje de ser Gerente, el mandatario no puede seguir representando a la compañía, aunque pueda exigir de ésta que le cumpla las obligaciones que para con él contrajo con el contrato de mandato".

d) Para confirmar criterios, debemos recordar que el eminente tratadista Dr. Arturo Alessandri Rodríguez, en la versión taquigráfica de la Cátedra de Derecho Civil, divulgada, por la Editorial Zamorano y Caperán de Santiago de Chile-1976, en la obra "De los Contratos", página 231, nos dice que el mandato termina "por la cesación de las funciones del mandante, si el mandato hasido dado en ejercicio de ellas". Tan ilustrado criterio no requiere ningún comentario.

e) Concordando con las opiniones anteriormente expuestas, el Dr. Roberto Salgado Valdez, **connotado** tratadista de nuestro derecho societario, en su obra "Obligaciones y Responsabilidades de los Administradores de Compañías", en la página 79, nos dice:

"III.- EL MANDATO DE LAS COMPAÑÍAS.-

La primera inquietud a despejarse se encuentra referida a conocer, en el caso de las Compañías, si quien actúa como mandante es la persona jurídica-Compañía o si lo es su representante legal en ejercicio de sus facultades.

A pesar de lo opinable del tema pensamos que considerando que el mandato es un contrato de absoluta confianza, personal, necesariamente quien confiere el mandato es el representante legal en ejercicio de sus funciones. Por ello el propio Código Civil, en el numeral octavo del Art. 2094 señala que el mandato termina por "la cesación de las funciones del mandante, si el mandato ha sido dado en ejercicio de ellas".

APODERADOS DEL REPRESENTANTE LEGAL

El administrador de la sociedad, que ejerce la representación legal, podrá obrar por medio de apoderado o procurador para aquellos actos para los cuales se halla facultado el representante legal o administrador (Art. 302, Ley de Compañías).

Para designar un apoderado especial, el representante legal no requiere de ninguna autorización, a menos que haya sido previsto lo contrario en los estatutos de la Compañía; en cambio, para designar apoderado general o factores, será necesario la autorización del órgano por el cual fue elegido (Art. 302, Ley de Compañías)".

4.- JURISPRUDENCIA.

Continuando con las razones que refuerzan mi criterio, me voy a permitir transcribir la **sentencia expedido por la Primera Sala de la Corte Suprema**, juicio 161; Holguín Vásconez, Auto de 10-VI-76, contenido en el Repertorio de Jurisprudencia Ecuatoriana, pág. 114, sobre la terminación de funciones del mandato que dice:

"Al haber cesado Alberto en sus funciones de Gerente, el mandato que constituyó a favor de Francisco, para que intervenga en el presente juicio, terminó; en virtud del art. 2049 C.C. que dispone la terminación del mandato: 8^o "Por la cesación de las funciones del mandante, si el mandato ha sido dado en ejercicio de ellas", habiendo pues terminado la aludida procuración judicial, Francisco no tuvo facultad alguna para interponer el recurso de tercera instancia en la calidad que lo ha hecho".

5.- ¿HABRIA ALGUNA EXCEPCION?

A pesar de mi reiterada opinión de que el mandato termina por la causal establecida en el numeral 8^o del Art. 2094 de nuestro derecho sustantivo en materia civil, cabe una reflexión sobre el alcance de la disposición contenida en la primera parte del inciso 1 del Art. 2100 de nuestro C. C., que dice:

"Por la muerte del mandante no se extingue el mandato para pleitos, si se ha empezado a desempeñar".

Estimo que los mismos efectos perjudiciales podrían causarse ya sea por la muerte del mandante o por la cesación de sus funciones como representante legal.

¿Qué sucedería si en cualesquiera de las etapas procesales el mandante cesara en sus funciones como representante legal?

A pesar que Fernando Vélez (en la obra antes citada) confirma que el Tribunal de Medellín tiene la misma opinión jurídica que nuestro Tribunal Supremo, considero sumamente interesante conocer el criterio que tan eminente tratadista tiene al respecto.

Tan docto comentario está contenido en el párrafo siguiente:

"Si no nos equivocamos, el Tribunal de Medellín resolvió que un poder conferido por el representante de una compañía de minas para un pleito, había terminado desde que el repre-

sentante cesó en sus funciones de administrador de aquella. A esto puede objetarse que si la muerte del poderdante no da fin al poder judicial en los casos indicados antes, tampoco debe darlo en esos casos la cesación de las funciones del mandante, cuando éste, por ejemplo, lo ha conferido en su carácter de representante legal o de una sociedad, lo que no obsta para que el representado o el nuevo Gerente de aquella revoque el poder, pues los casos aludidos son de una misma naturaleza, y que tengan una misma solución facilita el procedimiento de los litigios".

No hay que olvidar que una de las máximas jurídicas nos dice: "a igual razón igual disposición". De ser así, también, hay que considerar lo indicado en el Art. 2099 del Código Civil donde *si* bien se trata del perjuicio que se podría ocasionar a los herederos del mandante, no es menos cierto que el mismo perjuicio se le podría ocasionar a la persona jurídica cuyo administrador ha cesado en sus funciones. Por lo tanto estimo que si por la cesación de las funciones del mandante cesa el mandatario en sus funciones, a pesar de esto, el mandatario, estará obligado a finalizar la gestión principiada cuando la cesación de la misma podría acarrearle perjuicio a la persona jurídica.

Desde luego, estos casos serían excepciones a la regla general contenida en el N° 8 del Art. 2094 de nuestro Código Civil de que el mandato conferido por el representante legal de una compañía, termina con la cesación de sus funciones.