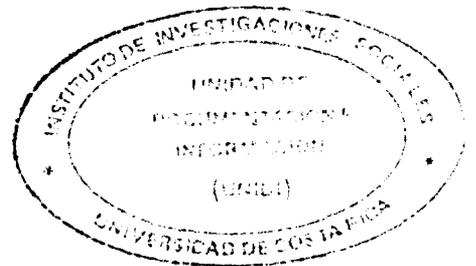


UNIVERSIDAD DE COSTA RICA
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES SOCIALES

FACULTADES Y DEBERES DEL GERENTE COOPERATIVO
(particular referencia al poder especial)

1987

Ligia Roxana Sánchez Boza



En la serie "Avances de Investigación" se publica los trabajos del Instituto de Investigaciones Sociales con el propósito de suscitar debates y críticas que permitan mejorarlas antes de su publicación definitiva.

CONSEJO EDITORIAL

Dr. Jorge Rovira Mas
Dr. Daniel Camacho Monge
MSc. Mario Fernández Arias
Lic. Luis Fernando Mayorga Acuña
Dr. Héctor Pérez Brignoli

Diseño de la carátula:
Arq. Franz Beer

Correspondencia y canje dirigidos a:
Unidad de Investigación Documental e Información (UNIDI), del Instituto de Investigaciones Sociales de la Universidad de Costa Rica. Ciudad Universitaria "Rodrigo Facio", Código 2060, San Pedro de Montes de Oca, San José, Costa Rica.

Teléfono 24-67-81

Interno 448

FACULTADES Y DEBERES DEL GERENTE COOPERATIVO
(particular referencia al poder especial)

El objeto del presente ensayo estriba en profundizar el tema de la extensión de los poderes otorgados a los gerentes cooperativos por los Consejos de Administración de las cooperativas.

El desarrollo de este trabajo se inicia con una breve incursión en aspectos de la responsabilidad civil, de los requisitos determinados por la Ley de Asociaciones Cooperativas (LAC) para ocupar el puesto de gerente y sobre el mandato en general; lo anterior es con el fin de ubicar la figura del gerente cooperativo dentro de nuestro ordenamiento jurídico y analizar el contenido de sus derechos.

También es de nuestro interés hacer la correspondiente referencia a aspectos de Derecho Notarial y Registral, en relación con la validez y eficacia de los poderes otorgados a los gerentes cooperativos. Al final también haremos mención de algunas de las figuras penales en las cuales puede enmarcarse la actuación delictuosa de esos trabajadores calificados.

1. Algunas nociones de responsabilidad civil

La responsabilidad civil o Derecho de daños nace como consecuencia de un acto u omisión de una persona, quien ha realizado una conducta negligente, imprudente, imperita, o dolosa, si nos ubicamos en el campo de las teorías subjetivas de la responsabilidad; o bien porque esa persona, por razón de la empresa que dirige tiene a su cargo actividades que pueden causar daños a terceros (teoría del riesgo creado) (1), si es que pasamos el ámbito de las teorías objetivas de la responsabilidad (2). Desde este momento dejamos señalado que la responsabilidad que nos interesa establecer será aquella relacionada con el primer grupo de teorías, o sea las subjetivas.

La responsabilidad se basa en la máxima: "Todo individuo es garante de sus derechos" (3), lo cual indica que todo daño inferido hace surgir un compromiso de reparación (4).

La doctrina ha establecido tres presupuestos de la responsabilidad civil, a saber:

A. Un comportamiento dañoso como origen de todo fenómeno de la responsabilidad civil. Al respecto, cabe hacer una precisión teórica, en el tema concreto que nos ocupa, en el sentido de que el origen de la responsabilidad del gerente es un contrato, de tal modo que su responsabilidad es contractual y deriva del incumplimiento total o parcial de aquel. En el caso de las cooperativas, el gerente es un trabajador calificado que nombra el Consejo de Administración.

Sobre el presupuesto mencionado Gullón Ballesteros y Díez Picazo, indican dentro de la responsabilidad contractual:

"En materia de responsabilidad contractual la cuestión se presenta con bastante sencillez. Preexiste una obligación entre las partes y el comportamiento dañoso es el comportamiento de un deudor que contraviene su obligación y que viola al mismo tiempo el derecho del acreedor. Puede ser una completa falta de ejecución de aquello que es debido, la ejecución de una prestación defectuosa o la infracción de un especial deber de conducta. En todo caso el hecho generador de la responsabilidad civil contractual es siempre un hecho ilícito, en la medida en que consiste en una contravención del ordenamiento jurídico una violación del derecho del acreedor y una falta de cumplimiento de la propia obligación." (5)

B. El segundo presupuesto consiste en la exigencia de que efectivamente se haya producido el daño. Al respecto LARENZ (6) define el daño de esta manera:

"...daño significa la alteración desfavorable de las circunstancias que a consecuencia de un hecho determinado se produce contra la voluntad de una persona y que afecta a los bienes jurídicos que le pertenecen (personalidad, libertad, honor, patrimonio)." (7)

El daño se puede manifestar en dos formas, puede darse una pérdida efectiva, por una destrucción total o parcial del bien, o la falta de percepción de la ganancia, sin que una y otra sean excluyentes, de tal modo que se podrían dar conjuntamente. La doctrina nomina a la primera forma con el nombre de daño emergente (*dannum emergens*) y a la segunda utiliza el término - "lucro cesante" (*lucrum cessans*) (8).

El daño puede tener consecuencias materiales o morales, en relación con los daños materiales no es necesario hacer referencia especial, dado que tales consecuencias son visibles y, generalmente, determinables fácilmente; si tuación contraria se presenta en cuanto a los daños morales, de reciente aceptación por parte de la doctrina civilista.

Cuando hablamos de daños moral nos referimos a aquel tipo de lesión o de violación en bienes o derechos de la personalidad, lo cual no determina, en principio, una merma en el patrimonio del dañado, pues podría darse también una lesión en éste por las consecuencias negativas de la lesión ocasionada. Díez Picazo y Gullón Ballesteros consideran que no se da disminución de ninguna especie en el patrimonio (9), lo cual es cierto, visto desde la perspectiva de una pérdida económica a consecuencia del daño, sin embargo, el daño moral puede tener consecuencias más profundas y permanentes que el daño material, porque la persona que ha sufrido moralmente, puede quedar afectada en su personalidad hasta el punto de encontrar obstáculos o limitaciones en el futuro que le impidan mantener su status y realizar las actividades económicas y sociales que había mantenido hasta el momento de sufrir el daño.

El daño moral es considerado como un daño extrapatrimonial (10), en el tanto que recae sobre bienes de la personalidad, sobre intereses de afección, sobre intereses trascendentales en la "vida de relación". La propagación del hecho difamatorio podría producir un dolor profundo de la víctima, o sea un daño material que debe ser indemnizado.

En el caso de una cooperativa nos enfrentamos a una persona jurídica, con nombre y cédula jurídica, que cuenta con derechos patrimoniales y extra

patrimoniales. Entre los derechos extrapatrimoniales debemos hacer una distinción relacionada con la actividad social de la cooperativa y su actividad comercial, en el tanto que la cooperativa surge para solucionar problemas sociales y económicos de sus asociados, bajo la forma de asociación y regida por la Ley de Asociaciones Cooperativas.

Es así que una cooperativa puede adquirir prestigio por las múltiples soluciones obtenidas para sus asociados sin que posea un fuerte capital social, vb. podríamos considerar el caso de una cooperativa de vivienda que ha ya logrado su meta de dotar de habitación a un centenar de familias, su relación con terceros ha sido únicamente para lograr construir esas casas, al final puede ser que se disuelva por haber cumplido su cometido, o bien que se mantenga funcionando, para dar asistencia a sus asociados en aspectos relacionados con su objetivo; en este ejemplo la actividad económica no tiene visos comerciales definidos, pese a que las cooperativas pueden realizar actos de comercio, su actuación está determinada por el objetivo perseguido en sus estatutos. La duda que fuere propagada acerca de la licitud de los actos de esta cooperativa de vivienda podría dar lugar a un daño moral, en el tanto que algunos de sus asociados decidieren ejercitar su derecho de retiro, por la desconfianza surgida.

Existen otras cooperativas que tienen la mayor parte de sus relaciones económicas con terceros, como son las cooperativas de consumo, o bien las que últimamente han asumido una actividad comercializadora, que tienen más bien un perfil de organismo auxiliar cooperativo. Tales entes pueden sufrir serios daños en bienes extrapatrimoniales que se relacionan con su actividad empresarial, y que han sido definidos desde ese punto de vista, por la doctrina mercantilista italiana como el "avviamento", el cual consiste en el conjunto de derechos que rodean la actividad comercial de una empresa como podría ser su fama, la clientela, el derecho a su propia imagen social y comercial; tales derechos si bien no son susceptibles de un daño material si pueden ser lesionados y por lo tanto, es factible solicitar al juez la determinación económica del daño sufrido.

Centrándonos en el tema principal que nos ocupa, podríamos pensar en las

consecuencias de la irresponsabilidad de un gerente de una cooperativa, la - cual podría acarrear problemas de orden interno y externo para aquélla. Entre los primeros podríamos pensar en una merma en el número de asociados, ya fuere por renuncia masiva o por un obstáculo en el proceso de expansión de - la cooperativa.

Respecto a los problemas de índole externo, se podría dar un ambiente - de desconfianza entre los suministradores, acreedores en general de la cooperativa, como consecuencia de un comportamiento irregular del gerente.

Es importante señalar la existencia de condiciones de resarcibilidad del daño, pues la indemnización de éste está sujeta a dos requisitos o condiciones esenciales: su existencia real y su carácter actual o presente. Los daños hipotéticos quedan excluidos, porque su existencia es un requisito de la demanda y su prueba está a cargo del demandante (11). Asimismo, los daños futuros quedan excluidos, aunque como hemos dicho anteriormente, en el caso del daño moral, las consecuencias de la lesión inferida, podría dar una idea de la extensión y gravedad del daño sufrido.

C. El tercer presupuesto de la responsabilidad civil es la relación de - causalidad o nexo causal, la cual se establece entre el hecho o conducta del agente y el daño. De conformidad con nuestra legislación, los daños deben ser consecuencia inmediata y directa del daño -Art.704 c.c.-, de ahí que los daños futuros que se ocasionaren a consecuencia de un daño anterior y determinado, no podrían dar lugar a una indemnización por parte del causante.

Por último es importante señalar que no todo el que causa un daño está obligado a resarcirlo, pues si logra demostrar que la situación negativa tuvo lugar por culpa de la víctima o medió fuerza mayor o caso fortuito quedará excluido de la obligación de resarcir.

2. Requisitos de nombramiento de los miembros de los órganos de una cooperativa.

A partir de los principios constitucionales y con especial énfasis los referidos al derecho de asociación y los otros derechos políticos, cualquier persona tiene derecho a pertenecer a una cooperativa y de participar en sus órganos de representación y administración. Tales principios se encuentran resumidos en la LAC, Art.3, incisos a y e. Existe la posibilidad de establecer ciertos requisitos de membresía y de nombramiento para un cargo en un órgano de la cooperativa, los cuales variarán en virtud de la actividad de ésta, o por el grado de conciencia de sus asociados, en relación con el conocimiento de los principios y doctrina cooperativa. Es así que se podría, establecer estatutariamente, que cualquier persona aspirante a un cargo en alguno de los órganos de la cooperativa deberá tener una membresía de al menos dos años y haber cursado o participado activamente, en actividades de formación cooperativa.

La inexistencia de requisitos legales a cumplir por el aspirante a un cargo de un órgano cooperativo ha permitido el planteamiento de algunas dudas por parte del movimiento cooperativo, en el desarrollo de su actividad, en aspectos como los siguientes:

- Forma de nombramiento

La LAC no estipula ningún procedimiento para elegir a los miembros de los órganos de una cooperativa. En el estatuto se podría ordenar ese tópico a falta de norma expresa se podrían aplicar los principios generales del derecho. Un ejemplo concreto fue la duda que se presentó, en una asamblea convocada para elección de miembros al Consejo de Administración, cuando se planteó la siguiente pregunta: ¿Puede un miembro del Consejo de Vigilancia participar como candidato en la elección del Consejo de Administración?. ¿Debe removersele anticipadamente?. Frente a la primera interrogante, la respuesta es afirmativa, mientras que en la segunda es negativa, pues no existe seguridad en cuanto al nombramiento (12).

Cualquier norma estatutaria donde se pretendiere estipular un requisito como el anteriormente indicado, quedaría excluida por ser contraria a los principios cooperativos, al respecto se resolvió en el Departamento Legal del INFOCOOP:

"Es válido reducir a tres el número de votaciones para elegir los miembros del Consejo de Administración; sin embargo, los estatutos no pueden ser reformados introduciendo una norma de que en caso de empate, el asociado más antiguo y miembro de la cooperativa ininterrumpidamente, quedará electo, pues riñe con el principio de igualdad cooperativa." (13)

- Incompatibilidad

En este perfil se pueden presentar dos hipótesis: una por razones del cargo y otra por condiciones personales. En el primer caso encontramos una consulta acerca de la posibilidad de nombrar gerente a una persona pensionada-recordemos, la ley no establece impedimento alguno- (14). En la segunda hipótesis, aún cuando no hay prohibición legal, los principios de sana administración recomiendan separar los cargos administrativos de aquellos directivos, o evitar la pertenencia simultánea a varios órganos de la cooperativa (15).

- Parentesco

La LAC no prohíbe la presencia de parientes cercanos en los órganos cooperativos. Los asociados de una cooperativa sí podrían establecer una norma que impida esa situación; en gran parte de las disposiciones estatutarias no existe una regla prohibitiva de tal situación, de tal modo que un nombramiento en esas condiciones es totalmente válido (16).

- Experiencia cooperativa

Las cooperativas pueden estipular en sus estatutos la exigencia para

los aspirantes a cargos de representación o administración, de haber pertenecido por más de dos años a la cooperativa, con el propósito de velar por el buen funcionamiento de la cooperativa. En ese sentido encontramos - la siguiente resolución:

"No existe impedimento legal para que los estatutos establezcan que la condición de miembro del Consejo de Administración puede ser obtenida si se tiene al menos dos años de ser asociado activo de la cooperativa, siempre y cuando ésta tenga más de dos años de funcionar. Se per sigue que tengan más experiencia." (17)

3. La responsabilidad del gerente cooperativo

El gerente de una cooperativa puede incurrir en responsabilidad civil o penal en el ejercicio de sus funciones. A este órgano corresponde la administración superior de los negocios de una cooperativa y sus funciones estám delimitadas por la LAC, los estatutos y las políticas de funcionamiento que dicte el Consejo de Administración, el cual es el órgano que lo nombra y des tituye, este último caso se deberá contar con el voto de las dos terceras - partes del Consejo de Administración.

El gerente es un mandatario, en su relación con la cooperativa subyace un contrato de mandato, cuyos derechos y deberes están determinados por la - normativa del Código Civil (18). Tanto es así que el gerente actúa en repre sentación judicial y extrajudicial de la cooperativa, lo cual es una de las características esenciales de ese tipo de contrato (Art.46). Es importante apuntar que si bien existe un contrato de mandato entre la cooperativa y el gerente (poderdante y apoderado), subsiste una relación laboral entre la coo perativa y el gerente, caracterizada por ser un contrato a tiempo indefinido según Art.11 LAC y que este goza de los derechos y deberes dispuestos por la legislación laboral de nuestro país (vacaciones, aguinaldo proporcionales, preaviso y cesantía en caso de finalización del contrato antes de lo acorda do, sin justa causa Art.28, 29, 30 Código de Trabajo.

De conformidad con nuestra legislación, el mandato conocido comúnmente

como poder, puede ser conferido por escrito o verbalmente, entre ausentes o presentes, Art.1251 CC y existen varios tipos de poderes clasificados, principalmente, en poderes de disposición, de los cuales el paradigma es el poder generalísimo sin límite de suma, y de administración, al cual corresponde principalmente el poder general -Arts. 1253 y 1255 ibidem-; o bien, la tipología corresponde a la extensión de las facultades concedidas por cada poder: generalísimo, general, especial, especialísimo reservado éste último para ciertos actos relacionados con el estado civil de las personas físicas (19).

El gerente cooperativo puede actuar dentro del límite del poder concedido por el Consejo de Administración, el cual es el órgano encargado de conferir el tipo de poder más conveniente para la cooperativa -Art. LAC-. Generalmente, en las cooperativas confieren poderes generales y generalísimos sin límite de suma o con suma limitada, en el caso de los últimos, sin embargo la figura del poder especial, regulada únicamente por el Art. 1256 c. c., no es utilizada a pesar de la facilidad de su aplicación, pues salvo que el negocio que se vaya a realizar requiera de la solemnidad de escritura pública, el poder especial puede ser otorgado en escritura privada (20).

Tanto el poder generalísimo como el poder general deben ser otorgados en escritura pública e inscritos en el Registro Público de la Propiedad, Sección Mercantil -Personas- y surtirán efecto frente a terceros a partir del momento de su inscripción, tal como lo estipula el artículo 1251 párrafo tercero en relación con los artículos 450 y 456 inciso 6 del CC.

El apoderado generalísimo puede ser nombrado con o sin límite de suma, en el sentido de que sus gestiones estarán delimitadas por la suma estipulada y puede realizar todo tipo de negocios que se le encomienden por parte del Consejo de Administración, es así que puede vender, hipotecar y enajenar en cualquier forma los bienes de la cooperativa, aceptar donaciones, gestionar judicialmente o bien conferir poderes judiciales, celebrar toda clase de contratos siempre y cuando cuente con la autorización del Consejo de Administración, Art. 46 LAC.

Los poderes generalísimos pueden ser conferidos parcialmente, para un grupo determinado de negocios, respecto de los cuales, el mandatario o gerente en nuestro caso, contará con iguales facultades y deberes del poder generalísimo Art. 1254 ibidem. Este tipo de poder no es recomendable que sea utilizado en una cooperativa por la extensión que comprenden los derechos y deberes, la cual podría llevar a confusión a los gerentes y hacerlos caer en exceso de poder.

Al apoderado general corresponden actividades de administración de la empresa. El gerente con poder general puede celebrar convenios y ejecutar los actos necesarios para la conservación y explotación de los bienes de la cooperativa siempre y cuando se ciña a los objetivos plasmados en los estatutos de la cooperativa.

El mandato tiene por objeto la conclusión de uno o varios actos jurídicos por el mandatario (gerente cooperativo). De acuerdo con los hermanos Mazeaud el objeto de este contrato puede ser:

- A. "Desde el punto de vista de los bienes: el mandato puede recaer sobre todos los bienes del mandante o estar limitado a ciertos bienes.
- B. Desde el punto de vista de los actos jurídicos que han de cumplirse: el mandato le da al mandatario el poder de representar al mandante, ya sea en todos los actos jurídicos, ya sea en ciertas categorías de actos, ya sea en tal acto determinado." (21)

El gerente es el jefe de personal de la cooperativa, salvo si hubiere designado a otra persona por razón del tamaño de la empresa, por lo tanto puede contratar personal administrativo y tomar las decisiones pertinentes, aún cuando afecte el status de asociado de un trabajador, como podría ser el despido de un empleado de una cooperativa autogestionaria. Al respecto es interesante el siguiente pronunciamiento:

"El nombramiento de personal, así como su vigilancia, exigencias de cumplimiento reglamentario y aplicación en general de toda la normativa laboral vigente, son competencia y responsabilidad del gerente, el cual actúa para todos los efectos de ley, como el representante pa-

tronal" (22).

En principio corresponde al gerente la aplicación de la normativa laboral o aquélla contenida en el reglamento interior de trabajo de la cooperativa, a falta de éste y en un caso atípico, deberá seguir los lineamientos del Consejo de Administración (23). En igual forma se aplica al gerente las disposiciones del Código de Trabajo, tales como la determinación de los derechos correspondientes, en virtud del tipo de contrato laboral, pues el gerente está contratado, en principio, por tiempo indefinido determinado si el C.A. lo fijare en un número de años si renunciare no tendría derecho a prestaciones y vacaciones proporcionales salvo el aguinaldo (24).

Asimismo el gerente deberá intentar o sostener judicialmente las acciones posesorias y las que fueren necesarias para interrumpir la prescripción, respecto de las cosas que comprenda su mandato. Si existiere algún problema con los bienes de la cooperativa: robo, invasión de terrenos, daños a la propiedad, decisiones de algún ente administrativo del Estado v.b. expropiación con avalúo perjudicial a la cooperativa que ponga en peligro los derechos de la cooperativa, corresponderá al gerente interponer los juicios respectivos o contestar las demandas o denuncias interpuestas contra la cooperativa.

Si la cooperativa tuviere bienes inmuebles o muebles en desuso, el gerente puede realizar los contratos de arrendamiento respectivos, hasta por un año, salvo que el Consejo de Administración lo autorizare por un plazo mayor. En relación con los bienes inmuebles cabe distinguir si son rústicos o urbanos y si están dedicados a casa de habitación o comercio, o bien a cultivo, pues de acuerdo con esos destinos, la normativa aplicable y los plazos de arrendamiento varían. Así tenemos que si son fundos urbanos, su destino casi obligado será la habitación o el comercio y por tanto la ley aplicable será la Ley de Inquilinato, de tal modo que el plazo de un año, del Art.1255 inciso 3 c.c., quedaría modificado por la regulación del Art.13 párrafo de la Ley de Inquilinato, de aplicación obligatoria por ser una ley de orden público. Los otros bienes inmuebles se registrarán por los artículos 1124 a 1160

del CC que tratan sobre las normas generales del arrendamiento y sobre arrendamientos de predios rústicos (25).

También puede vender los frutos y demás bienes muebles que por su naturaleza están destinados a ser vendidos, como es el caso de las cooperativas de producción o de consumo, asimismo, podrá, el gerente, vender aquellos bienes expuestos a deteriorarse o perderse, en especial esta disposición se refiere a los productos perecederos.

El gerente puede exigir judicialmente y extrajudicialmente el pago de los créditos y dar los correspondientes recibos. Al respecto, recordemos el privilegio establecido por LAC, en el Art.13, en el sentido de que el gerente podrá extender las certificaciones de las sumas de dinero adeudadas a su representada, con el fin de cobrarlas por vía ejecutiva. En el mismo artículo indicado, es específica la obligación del Estado, las instituciones públicas y patronos de realizar las retenciones que por concepto de embargo de salario, les sean ordenadas en juicio ejecutivo de una cooperativa.

4. Forma del poder

Como indicamos al inicio del acápite sobre la responsabilidad del gerente cooperativo, los poderes pueden ser concedidos en forma escrita o verbal, pues al ser un contrato la vía que pone en relación a la cooperativa y al gerente, basta el consenso de ambas partes para que surja a la vida la relación jurídica base del mandato.

Hay, sin embargo algunos contratos que podría realizar el gerente que por fuerza debe presentar un poder otorgado en instrumento público y no sólo en forma escrita. Tales casos se refieren a aquellas situaciones donde el mismo contrato requiera de tal forma para su validez, a modo de ejemplo podemos indicar la venta de una finca, la constitución de derechos reales en cosa ajena, los poderes general y generalísimo, en el tanto que deben ser inscritos en el Registro Público de la Propiedad. (Art.28 del Título

Preliminar C.C.).

El poder especial para uno o varios negocios, a veces requiere ser otorgado en escritura pública, si bien no se inscribe en ningún registro, y otras veces no es necesario, como es el caso de la conocida "carta poder", en la cual se confiere un poder a una persona para que represente en un acto determinado, con el único requisito de que la firma del poderdante deberá estar autenticada por un notario y cuya forma es de una carta, en papel común. Un caso contemplado expresamente en nuestra legislación mercantil es la carta poder conferida por un acreedor de la masa a un representante (Art.912 C.C.). En la materia que nos ocupa los estatutos de una cooperativa podrían contemplar la delegación que podría hacer un asociado en cuanto a su participación en una asamblea.

En virtud de que el gerente está sujeto a un nombramiento controlado por el Registro de Cooperativas de la Oficina de Organizaciones Sociales del Ministerio de Trabajo, es recomendable que en el documento donde se otorgue el poder se sujete su validez al control previo del tercero contratante, de la vigencia del nombramiento, lo cual puede ser probado por medio de una certificación reciente expedida por la oficina mencionada, o bien, por una comunicación del Consejo de Administración, en las mismas condiciones. Inversamente, y en el caso de poderes inscritos, ello puede acarrear problemas al no ostentar el cargo.

5. Los límites de mandato (26)

En nuestra legislación los límites del mandato están expresamente indicados, en la mayoría de los poderes, salvo en el caso del poder especial, al cual los legisladores del Código Civil únicamente le dedicaron un artículo, el 1256, con lo cual dejaron abierta la posibilidad de introducir cláusulas diversas a las contempladas por el Código Civil, lo cual también es posible respecto de los otros poderes pero no es usual hacerlo por existir la facilidad de tomar como base lo ya expresado en el mismo código.

Es exactamente en el caso de los poderes especiales donde el tópico de los límites es relevante, pues es aquí donde el interés del mandante debe estar bien claro, con el fin de servir de guía a la actividad del mandatario.

"Así la actividad que el mandatario se obliga a ejecutar, a favor del mandante no debe ser simplemente dirigida a realizar el interés genérico de éste último, al contrario, debe estar dirigida a lograr el interés que realmente constituye el contenido específico del contrato." (27)

De ahí que ante cláusulas defectuosas o imprecisas podría dejar campo a la discrecionalidad del mandatario para ejecutar su función, lo cual no es recomendable, mientras que si todo está claramente determinado, aún las personas con que contratará el mandatario deberán ceñirse al contrato de mandato.

En doctrina se ha presentado la discusión sobre la validez de un mandato en blanco, o sea sin especificación de los derechos y deberes del mandatario, o bien sin determinación de la persona con quien se deberá contratar, o cual deberá ser el comportamiento del mandatario en determinada situación. El mandato en blanco o al portador, es una práctica realmente peligrosa, pues el mandante queda a merced del mandatario. Los hermanos Mazeaud consideran lo siguiente:

"La validez del poder en blanco ha sido discutida porque el mandato es un contrato en el cual el " intuitus personae " desempeña un papel preponderante. Pero el poder en blanco se traduce en un doble mandato: el mandante le da mandato a una persona que conoce para que el de mandato a otra distinta de la primera designada: esos dos mandatos son válidos, por no excluir la consideración de la persona del mandatario ni en el uno ni el otro. No deja de ser menos cierto por ello que es peligroso el mandato en blanco: porque debe ser cumplido por una persona que no conoce el mandante originario." (28)

Otro aspecto que debe quedar bien especificado en el contrato de mandato es la autorización o no para sustituir en todo o en parte el poder, por parte del mandatario. Tanto en doctrina (29 bis) como en nuestra legislación se responsabiliza al mandatario de los actos del suscrito, en caso de que no hubiera contado con el permiso del mandante para realizar tal gestión, esto es así porque el ser el mandato un contrato de confianza, esta se ha visto violada con una ejecución diversa de la estipulada en el contrato de mandato.

En el caso de una cooperativa, el subgerente sería un sustituto del gerente, en sus ausencias temporales o permanentes y estaría designado como - sustituto por disposición legal (Art.46. LAC), lo cual deberá ser complemen- tado por un acuerdo del Consejo de Administración para el caso de los pode- res generales o generalísimos, objeto de inscripción, o bien, la autORIZA- ción del Consejo de Administración presente el poder dado al gerente, donde se indique que a falta de éste, el subgerente entrará en su misma posición.

Frente a un cumplimiento en exceso del mandato, el apoderado puede en- contrarse ante la alternativa de tener que asumir él sólo las responsabili- dades derivadas de su actuación, o bien que su poderdante decida ratificar sus actos. (30).

6. Modalidades del contrato de mandato

En el contrato de mandato están presentes dos relaciones: una del man- dante y mandatario y otra, del mandatario y los terceros con quienes va a - cumplir su cometido. Anteriormente aconsejamos la comprobación de la vigen- cia del nombramiento del gerente y del poder de la persona que se va a con- tratar, pues a falta de ello se podría dar una contratación con un gerente aparente, lo cual se da en la segunda relación, o sea cuando los terceros - han creído que la persona con que trataban había recibido poder de repre- tar la cooperativa (31). El daño ocasionado por la contratación con un ge- rente aparente no puede recaer solamente sobre el tercero confundido si ha existido negligencia por parte del mandante.

Dado que el mandatario asume sus funciones para contratar con terceros, la doctrina y la legislación rechazan el contrato consigo mismo, en donde el mandatario podría ignorar la intención del mandante y comprarse o venderse - los objetos que el mandante requiere (32).

También es práctica rechazada el contrato de mandato doble, en el cual una misma persona interviene como mandataria de las partes del contrato, da- do que la base de confianza característica de este contrato quedaría frágil,

en el tanto que el mandatario no podría cumplir con ambas partes, en el tanto que existirían intereses contrapuestos.

7. Responsabilidad penal

El gerente cooperativo al igual que cualquier otro administrador de una empresa puede ser sujeto del Derecho Penal en ciertos delitos en que se toma en cuenta el cargo ocupado. **Fundamentalmente** la responsabilidad penal del gerente puede surgir en relación con los delitos que aparecen en el cuerpo legislativo penal, titulado de la Administración fraudulenta y apropiaciones indebidas, Arts. 222 a 224, delitos que consisten en la administración fraudulenta, o sea el perjuicio ocasionado al titular de derecho confiado al gerente, o bien la retención o apropiación sin justa causa de tales bienes. A tales delitos podemos sumar el conocido como fraude de simulación, Art.218, la discriminación racial sancionado en el artículo 371 (33) y la propanda desleal, Art. 242 del Código Penal (34).

Desde nuestro punto de vista, al gerente cooperativo no se le podrían imputar cargos con base en las estipulaciones del Art.232 ibidem, ubicado en los delitos contra la buena fe de los negocios, y relacionado con la responsabilidad de los personeros legales, en el caso de sociedades mercantiles declaradas en quiebra, pues las cooperativas por su misma naturaleza de asociaciones surgidas para el mejoramiento económico y social de sus miembros tienen su propio procedimiento de liquidación y disolución, lo cual las excluye de la aplicación analógica que contempla el artículo 131 de LAC. Acerca de el perfil de las cooperativas como posibles sujetos de quiebra remitimos al lector a una futura publicación.

CITAS Y NOTAS*

- * Por ser el interés de este trabajo la aplicación de la doctrina y legislación civil y penal sobre responsabilidad, no daremos una extensa bibliografía sobre el tema, el cual ha sido ampliamente tratado por juristas de renombre internacional, tanto nacionales como extranjeros.
- (1) Consultar PEREZ VARGAS, Víctor. Principios de responsabilidad extracontractual, 1. ed. San José. INS 1984, quien distingue la responsabilidad subjetiva y objetiva, según diversos autores y realiza un valioso aporte respecto de la jurisprudencia nacional en páginas 55 a 141.
 - (2) Ver al respecto a DIAZ PICAZO, L. y GULLON, Ant. Sistema de Derecho Civil. Vol.I, 2 ed. Ed. Tecnos, Madrid 1980, p.701.
 - (3) Ibid, pág.588.
 - (4) GAUDEMENTE, E. Teoría general de las obligaciones, Ed. Porrúa S.A. México 1984, pág.334, el autor indica que esa idea ha sido sustituida por una nueva fórmula: "...cada quien debe sufrir el riesgo del daño causado por sus hechos..."
 - (5) DIEZ PICAZO y GULLON. Op.Cit. pág.615.
 - (6) Cit. por DIEZ PICAZO y GULLON. Op.Cit. pág.620.
 - (7) GAUDEMENTE, E. Op.Cit. pág.328 distingue tres elementos esenciales de la responsabilidad: el daño, el hecho que lo causa y la causa. Respecto al daño señala literalmente: "No puede haber cuestión acerca de la responsabilidad faltando el daño, puesto que la responsabilidad civil tiene por objetivo la reparación y la indemnización." Recomendamos al lector dar una lectura a la voz: "DANNO (dir.vig.) preparada por DE CUPIS, Adriano, en la Enciclopedia del Diritto T. XI, Ed. Fiuffre, Milano 1962, pág.623 a 624, quien hace una interesante distinción entre el daño antijurídico y el no antijurídico, con base en la idea de que el primero es en principio acto violatorio de la norma que tutela al interés de otro y está protegido por una sanción, mientras el segundo se refiere al perjuicio inferido sobre intereses tutelados por el ordenamiento jurídico, si bien menor proporción que otros existentes en el contexto, y a los cuales, el mismo ordenamiento, acuerda una compensación por el daño a estos provocado.
 - (8) DIEZ PICAZO y GULLON. Op.Cit. pág.621.

- (9) Ibid, pág.622.
- (10) Ibid.
- (11) Ibid, pág.627.
- (12) Al respecto transcribimos el siguiente pronunciamiento: "Un miembro del Consejo de Vigilancia puede renunciar a su cargo para ser elegido en el Consejo de Administración. No es posible remover anticipadamente, sin que medie justa causa, a cuatro miembros del Consejo de Administración antes del cumplimiento de su período, con el propósito de elegir mediante papeletas." Res. A.L. 6-85 (forma de identificar los pronunciamientos del Departamento Legal del INFOCOOP).
- (13) Res. A.L. 209-85.
- (14) Dice la Res. A.L. N.4-85 "No existe impedimento para nombrar a una persona pensionada como gerente de una cooperativa."
- (15) La letra de las siguientes resoluciones aclara más este aspecto: "Desde un punto de vista estrictamente legal, no es procedente que un asociado director de una cooperativa pueda a su vez ocupar el punto de gerente - de otra cooperativa que realiza el mismo tipo de actividad o que se dedique a un negocio similar" Res. A.L. 92-84 y "El Consejo de Administración, a efecto de que uno de sus miembros ocupara el cargo de jefe - de un departamento de su cooperativa, le concedió licencia por un plazo de tres meses y luego se le prorrogó seis meses más. Resulta improcedente, por carecer de asidero legal y práctico, que se extienda un nuevo permiso por tres meses, si se toma en consideración que el nombramiento del director como trabajador, es en propiedad Res. A.L. 36-85.
- (16) En las resoluciones A.L. N.36-83 y 123-83 se resuelve negativamente la duda acerca de la nulidad de nombramiento de parientes. Diversamente encontramos las Res. A.L. 259-82, la cual basada en los estatutos de la cooperativa da una solución diferente: "No pueden pertenecer dos personas al Consejo de Administración, Comité de Vigilancia, Comité de Crédito o Gerencia que sean parientes consaguíneos o por afinidad."
- (17) Res. A.L. 182-84.
- (18) RAMIREZ SEGURA, Mario. Contrato de mandato en Rev. Judicial, No.4, 197, pág.83 nos indica el autor que este contrato se caracteriza por ser un contrato de representación. Se recomienda leer este ensayo para obtener una visión general sobre el comportamiento del mandato, en Costa Rica. Un tratamiento más amplio, en el nivel de Derecho comparado, lo encontramos en BAVETTA, Giuseppe, Voce "Mandato (dir priv.)", en Enciclopedia del Diritto, T. XXV, Giuffrè, Roma 1973, pág.321 y siguientes; GOMEZ, Orlando, Contratos. 10 ed. Río de Janeiro, 1984, pág.387 y siguientes. En Costa Rica consultar a BRENES CORDOBA, Alberto. Contratos Juricentro, San José, Costa Rica, 1975.

- (19) MAZEAUD, Henry, LEON y JEAN en sus Lecciones de Derecho Civil, Parte III, Vol.IV, Los principales contratos, Buenos Aires, 1962. pág.383; estos autores refieren que este contrato está presente en el derecho romano, desde la época de Quinto Mucio Escevola y que se dividía en especial: procuratio unicus rei y en general: procuratio omnium bonorum.
- (20) Este sería el caso del traspaso de una finca inscrita en el Registro Público de la Propiedad.
- (21) MAZEAUD. Op.Cit. pág.385.
- (22) Res. 152-82.
- (23) Ver Res. A.L. L52-82.
- (24) En la Res. A.L. 305-82 encontramos el siguiente pronunciamiento "... si renuncia (gerente) y pide las prestaciones no se tienen que pagar por cuanto no tiene derecho a ellas, Art.29. Código de Trabajo."
- (25) CASAFON ODOR, Pablo. Legislación y Jurisprudencia sobre inquilinato en Costa Rica, Ad. Juricentro, San José, 1977.
- (26) BAVETTA, G. Op.Cit. pág.321 a 379. El ensayo de este autor reviste especial importancia para el tratamiento del poder especial, en nuestro país, en el tanto que tiene una precaria regulación, tal y como lo hemos apuntado anteriormente, y el autor se refiere a diversas situaciones en que se pueden encontrar mandante y mandatario por falta de una clara especificación de los derechos y deberes de las partes del contrato en cuestión.
- (27) Ibid.
- (28) MAZEAUD, Henry, LEON, Jean. Lecciones de Derecho Civil, Los principales Contratos, Parte III, Vol.IV, Ed. Jurídicas, Buenos Aires, Pág.389.
- (29) MAZEAUD. Op.Cit. pág.407.
- (30) BAVETTA. Op.Cit. pág.327.
- (31) MAZEAUD. Op.Cit. pág.390.
- (32) Ibid. pág.392.
- (33) El artículo dice literalmente "Será sancionado con veinte a sesenta días de multa, la persona, el gerente o director de una institución oficial o privada, administrador de un establecimiento industrial o comercial, que aplicare cualquier medida discriminatoria perjudicial, fundada en consideraciones raciales, de sexo, edad, religión, estado civil, opinión política, origen social o situación económica. Al reincidente, el Juez podrá además imponer, como pena accesoria, la suspensión de cargos u oficios públicos por un tiempo no menor de quin-

ce ni mayor de sesenta días."

- (34) El artículo reza: "Será reprimido con treinta a cien días de multa, al que, por maquinaciones fraudulentas, sospechas malévolas o cualquier medio de propaganda desleal, tratare de desviar en provecho propio o de un tercero la clientela de un establecimiento comercial o industrial."

