

7. EL ACTO COOPERATIVO Y SU CONTRIBUCIÓN A LA NATURALEZA JURÍDICA DE ESTAS ENTIDADES.

Monica Acuña¹

Desde hace muchos años la doctrina cooperativista en nuestro país viene ocupándose, de las relaciones de conflicto entre el Derecho Cooperativo y el Derecho Laboral, originando serias controversias y posiciones dispares.

La inseguridad jurídica de la que ha sido presa esta figura, ha sido originada no sólo por el desconocimiento de la naturaleza propia de estas entidades, sino también por razones políticas, económicas y sociales, alimentadas por el espíritu tuitivo que inspira al derecho del Trabajo, y también por las malas experiencias de cooperativas constituidas en fraude a la ley laboral.

Contribuyendo a complejizar su problemática jurídica, las irrazonables resoluciones administrativas, por las que se han pronunciado distintos organismos de control en el ejercicio de su poder de policía, dictadas tratando de suplir por vías no idóneas cuestiones propias de esta clase de cooperativas.

Antes de avanzar, en el tema que nos ocupa en esta parte de la investigación, debemos precisar, como ya lo ha expresado el Prof. Dante Cracogna, que hasta la sanción de la ley vigente, 20.337/73 no se hacía referencia en ningún caso a “cooperativas de trabajo”, su anterior ley de cooperativas 11.388/26, las mencionaba como “cooperativas de producción”, en su (apartado.2 inc. 17 ap.b).-

No obstante esto, en nuestro país se las ha denominado “Cooperativas de Trabajo”, lo que ha sido convalidado por la propia autori-

1 Docente de Derecho Cooperativo de la Universidad Nacional de Rosario. Argentina. Secretaria de la Asociación Iberoamericana de Derecho Cooperativo, Mutual y de la Economía Social y Solidaria. Docente de la Maestría en Entidades de la Economía Social de la Universidad Nacional de Rosario.

dad de aplicación, y también por la jurisprudencia y la doctrina en forma pacífica.

De las tensiones entre el Derecho Cooperativo y el Derecho Laboral nos ocuparemos en este espacio, aquella que impacta, y se centra en *su base mutualista*, su relación mutualista, o como se la llama en el derecho europeo actividad cooperativizada, para nosotros acto cooperativo.

El acto cooperativo es una especificidad del Derecho Latinoamericano, y ha sido con distintos alcances, una herramienta jurídica, de significativa importancia, para esta clase de cooperativas que abordamos.

Nos proponemos en esta parte de la investigación mostrar y reflexionar, los avances operados a partir de la noción de acto cooperativo y su valoración actual a la luz de las cooperativas de trabajo en nuestro país.

7.1. EL ACTO COOPERATIVO EN AMÉRICA LATINA:

El acto cooperativo es un instrumento jurídico, que tipifica a las entidades cooperativas en general, si bien esta afirmación parece obvia, su reconocimiento, es el resultado de un largo proceso de elaboración doctrinaria, jurisprudencial que no puede ser soslayado, a la hora de su valoración actual.

Se debe en primer lugar a la elaboración doctrinaria, para luego ser recepcionado en casi la totalidad de las legislaciones Latinoamericanas y también con base Constitucional como la Constitución de Brasil 1988, siendo pionera en nuestra región.

Fue mentado por primera vez, en el mundo jurídico en la Tesis doctoral, del Mejiicano Antonio Salinas Puente, titulada “Derecho Cooperativo”, publicada en México en 1954. En 1967 publica Jaime Daly Guevara, en Venezuela, su tesis titulada “Derecho Cooperativo”, en la que también se ocupa del acto cooperativo, pero sin aportar mayores precisiones en su lineamiento.

En 1967 publica, Waldirio Bulgarelli en Sao Paulo, Brasil, su libro titulado “Elaboración del Derecho Cooperativo”, en la que caracteriza a los actos cooperativos, como los actos internos practi-

cados por las cooperativas con sus asociados, y de las cooperativas entre sí cuando estuviesen asociadas, distinguiéndolos de los actos civiles y comerciales.

En 1969 se celebra en Mérida Venezuela, el Primer Congreso Continental de Derecho Cooperativo, que incorpora en su temario al acto cooperativo, reflejándose sus conclusiones en la Carta de Mérida, “aquel que se celebra entre las cooperativas y sus asociados, en cumplimiento del objeto social, con causa no lucrativa”.²

En 1971, el concepto de acto cooperativo es recibido en la ley Brasileña, N°: 5764, art. 79, delineado sobre las bases de los estudios doctrinarios de Waldirio Bulgarelli.

En el año 1973, lo hace la ley Argentina en su art. 4º, de su lectura se advierte que lo regula con mayor alcance, incorporando el “*acto cooperativo unilateral*”, lo que dio lugar a variadas críticas en nuestra doctrina, desde la ortodoxia comercial hasta la doctrina cooperativista, que consideró proficua su recepción legal, no obstante con objeciones, respecto a su extensión a los no asociados y el notable vacío en punto a la determinación del régimen de los actos definidos como cooperativos y la explicación de las consecuencias prácticas de la noción incorporada.

En 1976 se celebra en San Juan de Puerto Rico, el segundo Congreso Continental de Derecho Cooperativo, que nuevamente incluye en su temario al acto Cooperativo, sus conclusiones fueron contenidas en un documento conocido con “Carta Jurídica de San Juan”. Se señala en ella que se trata de una noción “*in fieri*”, que requerirá mucha elaboración antes de decantar adecuadamente el concepto, se enuncian su marco doctrinario y sus elementos básicos, así como los efectos jurídicos, consistentes estos en determinar la legislación específica aplicable y la jurisdicción a que estará sometido.

2 Nota del Autor. En este Congreso se destaca la participación de jurista Argentino Dr. Dante Cracogana, a través de un trabajo presentado en forma conjunta con los Dres. Ricardo José Giustozzi y Juan C. Basañez, quienes habrían de ejercer marcada influencia en las conclusiones. Conf. Althaus A. Alfredo en “Tratado de Derecho Cooperativo” 2da. Ed. Zeus, Rosario, República Argentina.

Con posterioridad a estos, en nuestro país se registran numerosos aportes doctrinarios que intentan delinear los límites y alcances del acto cooperativo, concluyendo con distintos matices, en su delimitación al ámbito interno, en círculo cerrado, excluyente de los actos celebrados con terceros, (Juan C. Basañez -Roberto Jorge Pastorino -Carlos Jorge Corbella³ -Alfredo Roque Corvalan).

En 1986, se celebró en Rosario, el Tercer Congreso Continental de Derecho Cooperativo, que una vez más incluyó el tema del acto cooperativo, a diferencia de los dos anteriores, no se expidieron conclusiones al estilo de las Cartas de Mérida y de San Juan, no obstante se presentaron numerosos trabajos referidos al acto cooperativo.

En 1988, siguiendo este orden cronológico, no se puede obviar por la trascendencia e impacto en las legislaciones de nuestra región el primer Proyecto de “Ley Marco para cooperativas de América Latina”, elaborado por un grupo de distinguidos jus-cooperativistas Latinoamericanos, la que define al acto cooperativo como los realizados entre las cooperativas y sus socios, o por las cooperativas entre sí en cumplimiento de su objeto social.

En 2008, se elabora la actualización del proyecto de “Ley Marco para cooperativas de América Latina.”⁴ siguiendo ese mismo linea-

3 Nota del Autor: Corbella Carlos Jorge “Los actos Cooperativos. Apuntes para un estudio metodológico”, ed. Intercoop Buenos Aires, 1985.- este autor partiendo desde la Teoría general del Derecho, ubica al acto cooperativo como una especie de acto jurídico civil estudia sus elementos forma y prueba, su interpretación, las fuentes del derecho que los rige, integrando la ley con el estatuto, la costumbre y los principios generales del derecho cooperativo, extrayendo importantes consecuencias prácticas.

4 Nota del Autor: Para llevar adelante la labor se designó una comisión integrada por expertos de América Central y el Caribe (Roxana Sánchez Boza), Área Andina (Belisario Guarín Torres) y Cono Sur (Dante Cracogna, quien actuó como coordinador), la cual trabajó con la colaboración del Jefe del Servicio de Cooperativas de la OIT (Hagen Henry). Dicha comisión elaboró un borrador que fue sometido a discusión y consulta en el Taller de Legislación Cooperativa y en el Primer Encuentro de Institutos de Promoción, Fomento, Supervisión y Crédito Cooperativo realizados en el marco de la XV Conferencia Regional de

miento, destacándose, su efecto principal: aplicación Derecho Cooperativo y su importancia en relación a las cooperativas de trabajo y ese mismo texto se reitera en la edición hecha por la ACI tras su aprobación por el Parlantino.

7.2. EL ACTO COOPERATIVO: SU RAÍZ HISTÓRICA.

Otro aspecto a señalar en relación al acto cooperativo, es que el mismo nace en contraposición al acto de comercio, cristalizado en las codificaciones decimonónicas, que en buena medida aún rigen en varios países latinoamericanos, y en especial como fundante de la autonomía del Derecho Cooperativo, del Derecho Comercial.

Hoy el Derecho Comercial categoría histórica al fin tiende a ser reabsorbido por el tronco común del Derecho Privado, Comercilizándolo o Civilizándolo, hoy su meridiano no pasa ya por el anacrónico concepto del acto de comercio, sino por el dinámico campo de la Empresa.

Althaus Alfredo A. no advierte la utilidad de la tesis de la autonomía del Derecho cooperativo fundante en la del acto propio, frente al fracaso del acto de comercio,⁵ en el Derecho Comercial.

No obstante su raíz histórica, y su énfasis en su distinción con el acto de comercio, ha contribuido desentrañar y reafirmar la naturaleza jurídica de estas entidades, y fundamentalmente la determinación del Derecho Aplicable.

En nuestro país a partir de Agosto del año 2015, comienza a regir el nuevo código civil y comercial unificado, Ley 26.994.⁶

la ACI Américas que se llevaron a cabo en Santo Domingo, República Dominicana en octubre del 2007. Concluyendo en Febrero, 2008, San José de Costa Rica.-

5 Nota del Autor: Incluso propiciándose la sustitución de la noción de acto cooperativo por actividad cooperativizada, al respecto puede consultarse. Alberto García Muller, “Derecho Cooperativo y de la Economía Social y Solidaria, op. cit.-

6 Nota del Autor: Publicada en B.O. 08-10-2014. Si bien no es objeto de este trabajo, referirnos al mismo, en sus fundamentos se expresa: “El

En sus fundamentos se expresa: “El vínculo del Código con otros microsistemas normativos autosuficientes es respetuoso”. Es decir, se ha tratado de no modificar otras leyes, excepto que ello fuera absolutamente necesario.

La Ley de Cooperativas forma parte de ese Microsistema,⁷ y fue incluida específicamente en su art. 148 inc.g, en su clasificación de las Personas jurídicas privadas, como así también a las mutuales, art. 148 inc.f.

vínculo del Código con otros microsistemas normativos autosuficientes es respetuoso. Es decir, se ha tratado de no modificar otras leyes, excepto que ello fuera absolutamente necesario. Es inevitable una reforma parcial de la ley de defensa de consumidores, a fin de ajustar sus términos a lo que la doctrina ha señalado como defectuoso o insuficiente. También ha sido inevitable una *reforma parcial a la ley de sociedades*, para incorporar la sociedad unipersonal y otros aspectos también sugeridos por la doctrina. En otros casos se incorporan las leyes con escasas modificaciones, como ocurre, por ejemplo, con las fundaciones y el leasing. Finalmente, en otros, no hay ninguna modificación, como sucede con la ley de seguros o de concursos y quiebras. (Fundamentos)

El subrayado es nuestro, nuestra ley vigente forma parte de esos microsistemas, a que se hace referencia, no obstante es materia de estudio el impacto de las modificaciones a la ley General de Sociedades, la que se aplica supletoriamente a nuestras cooperativas siempre que fuera compatible con su naturaleza, como así también la nueva regulación sobre contratos asociativos, que ya se aplicaban a estas, y que el código Unificado regula con mejor metodología, e implican un avance Me refiero a las agrupaciones de colaboración, Uniones Transitorias de Empresas y los consorcios de Cooperación que migran a este código

7 Nota del Autor: “Un microsistema se autoabastece a partir de sus pautas, criterios o principios”.Conf., MOSSET ITURRASPE, Jorge, Defensa del consumidor. Ley 24.240, 2ª edición actualizada, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2003, pág. 23 y sig.

7.3 EL ACTO COOPERATIVO EN LA LEY 20.337/73

Antes de avanzar, debemos precisar, como ya lo ha expresado (Prof. Dante Cracogna,) que hasta la sanción de la ley vigente, 20.337/73 no se hacía referencia en ningún caso a “cooperativas de trabajo”, su anterior ley de cooperativas 11.388/26, las mencionaba como “cooperativas de producción”, en su (apartado.2 inc. 17 ap.b).-

No obstante esta, en nuestro país se las ha denominado “Cooperativas de Trabajo”, convalidada por la propia autoridad de aplicación, y también por la jurisprudencia y doctrina en forma pacífica.

A partir de estos aportes, reseñados en Latinoamérica, en nuestro país, se han editado además del Tratado de Derecho Cooperativo de Dr. Alfredo A. Althaus, (1973) otras obras de carácter general muy importantes que abordaron el tema, Juan Farres Cavagnaro y Augusto Juan Menendez, Elsa Cuesta. (1987), y en particular Dante O. Cracogna (1988) Pablo D. M. Farrés (2000) Alberto V. Verón y Alfredo A. Moirano referidos a cooperativas de Trabajo(última edición 2013), siguiendo esta misma tendencia: Acuña Mónica A. circunscribiendo al acto cooperativo a su ámbito interno.

De la doctrina reseñada, surge claramente que de las dos tesis: amplia o restringida en relación al alcance del acto cooperativo, ha prevalecido la segunda, y así también lo entendió la jurisprudencia aplicable.

Como señalaba, nuestra ley vigente 20337/73, introduce una originalidad: “acto cooperativo unilateral”, cuando dice, en su 2do. Párrafo “También lo son, respecto de las cooperativas, los actos que con idéntica finalidad realicen con otras personas”.

Esta novedad en su momento provocó arduos debates entre quienes limitan a el acto cooperativo al ámbito interno, (Jorge Pastorino- Juan carlos Basañes- Elsa Cuesta- Alfredo Althaus) defendida entre otros por (Juan C. Carr- Alfredo R. Corvalan) y admitida entre otros con reservas (Carlos Jorge Corbella- Juan Farres Cavagnaro y Augusto Menendez).

El argumento esgrimido, fue que la mutualidad rigurosa nunca fue un principio cooperativo, proclamado por la Alianza Cooperativa Internacional.

Si bien es cierto que, la mutualidad como principio de exclusividad, nunca fue principio de la cooperación, hoy queda claro que cualquiera sea el alcance que le otorguemos al mismo, no implica necesariamente que todos los actos que por ella transiten deban ser cooperativos, pueden ser civiles o comerciales, o un “tertium genus”, y estar sujetos al derecho común. Regulados como adelantara en proyecto de unificación civil y Comercial.

Como lo ha señalado Prof. Alfredo A. Althaus, El efecto fundamental del acto cooperativo es su inordinación dentro de las relación asociativa a la que se integra en un todo complejo, no se advierte como puede ser cooperativo un acto celebrado con un tercero, que no es pasible de insertarse en ninguna relación asociativa, porque lisa y llanamente no la hay.

¿Cómo podría la relación jurídica única surgida de un mismo acto, cooperativo para una de las partes, civil o comercial para la otra, estar sometida a dos regímenes jurídicos diversos?

Desde la sanción de nuestra ley vigente, hasta la fecha no ha traído aparejado resultados nocivos, gracias a la sabia jurisprudencia y la doctrina elaborada al respecto.

Admitida en forma mayoritaria la tesis de que el la mutualidad limita los alcances del acto cooperativo, pasaremos a analizar, como se presenta esta mutualidad en las cooperativas de trabajo.

7.4- EL ACTO COOPERATIVO EN LAS COOPERTIVAS DE TRABAJO.

Las cooperativas de trabajo nacen como cualquier, otra clase de estas, a través de un contrato plurilateral de organización, que tiene como efecto principal la creación de otro sujeto de derecho, y que diferencia claramente de los contratos de cambio, y más precisamente del contrato de trabajo.

Como contrato plurilateral de organización, reconoce una causa es la finalidad que los contratantes se propusieron a la celebración del mismo, y como se ha expresado siguiendo a la doctrina Italiana (Ascarelli 1964) causa y objeto coinciden, se funden en una sola y es siempre la misma prestación de servicio, la satisfacción de necesidades de sus usuarios que son sus asociados.

En esta clase de cooperativas, dar ocupación de trabajo.

Las cooperativas de trabajo son aquellas que tienen por objeto proporcionar a sus asociados puestos de trabajo, mediante el esfuerzo personal y directo, a través de una organización en común para la producción de bienes o servicios.

En esta clase de cooperativas, el asociado participa, en el desarrollo de su actividad, prestando su trabajo personal.

En la participación del asociado en la actividad mutualista en contramos la causa del contrato, que es dar ocupación de trabajo.

No obstante lo expresado y desarrollado anteriormente se ha discutido, si esa relación “es asociativa”, o “laboral” obviando que trabajo cooperativo tiene su origen en el contrato asociativo, asimilando la posición del asociado cooperativo a cualquier trabajador por cuenta ajena, o a la de un socio, de una sociedad Comercial que es contratado por esta laboralmente.

Queda claro, en el primer caso no se tiene en cuenta la conexión de origen del trabajo que realiza entre asociado y el contrato asociativo.

Es esta una relación interna, vinculada a su objeto social, y que consiste en el trabajo que ellos prestan de manera autogestionada.

No se distingue lo que es un contrato plurilateral de organización asociativo, de un contrato de trabajo. El asociado no es un tercero.-

Y respecto de la segunda, se lo asimila al socio de la sociedad comercial, que es contratado por esta laboralmente, y desde aquí la pretendida aplicación de la figura del socio empleado.

No se repara que en las cooperativas de trabajo no se puede escindir, la calidad de asociado- usuario no puede existir socio-empleado, porque justamente, la causa es dar ocupación de trabajo, sobre la base de su mutualidad.

Se es asociado en cuanto, se da ocupación de trabajo, y para ello se constituyó e ingresó a la cooperativa, y de este modo se consigue el fin de la cooperativa, su fin mutualista.-

Otra consideración en contra de la naturaleza no laboral es la remisión de la propia Ley de Cooperativas, en cuanto fuere compatible con su naturaleza a la Ley de Sociedades Comerciales 19.550/72 y modif. Y no a la ley de contrato de trabajo.-

Y nos preguntamos en qué norma se exige que el trabajo sólo nace de un contrato de trabajo?

Si bien no es parte de esta investigación, reproducir los debates que se han suscitado entorno a la naturaleza de estas entidades, en cuanto a si son Asociaciones bajo la forma de sociedad, Sociedades, o un tercer género.⁸ Sí es importante señalar que aún cuando consideremos a las cooperativas como sociedades, no implica desdeñarnos de las afirmaciones anteriores, porque sería un tipo de sociedad con las características propias y que hacen a su propia naturaleza basadas en sus principios y valores, y no una sociedad de neto corte capitalista, como podría ser una S.A. u otras, conforme a nuestro Derecho Societario.⁹

Luego de varios años, podemos decir que el acto cooperativo contribuyó a la admisión del origen asociativo de la relación cooperativa y como consecuencia de ello su Derecho aplicable: Derecho Cooperativo.

Es por ello que los posteriores conflictos, en esta clase de entidades, consisten en analizar si esa relación tiene los rasgos característicos de la relación laboral: subordinación jurídica, económica y

8 Nota del Autor: Nuestra ley de cooperativas no se define sobre su naturaleza jurídica, la ley anterior las llamaba sociedades (11.388/26) no obstante conforme a la exposición de motivos de su art. 6: que reza: “No pueden transformarse en sociedades comerciales o asociaciones civiles. Es nula toda resolución en contrario.” Parece inclinarse a la tesis asociativa, cuando expresa ...que las cooperativas son asociaciones de personas que procuran un fin de servicio social establecido por su estatuto y la doctrina que determina su naturaleza...

9 Nota del Autor: La distinción entre sociedades y asociaciones en nuestro Derecho positivo, a partir de la sanción de la ley 19.550 de Sociedades Comerciales y modf. No pasa por la finalidad teleológica, de si persiguen o no fin de lucro como sí lo hacía nuestro Código de Comercio. A partir de ella la mercantilización es por la forma y no el objeto. De manera que pueden existir sociedades comerciales con fines no lucrativos. Estas cuestiones son de suma importancia, a la hora de conceder privilegios fiscales, que deberían estar basados en las características propias de estas entidades, con fines de utilidad social y actividades que desarrollan

técnica, de manera que lo que se empieza a discutir ya no es su naturaleza, sino si existe fraude laboral, problemas como el de la Tercerización, y las consecuencias de la precarización.