

Actualizaciones normativas necesarias para promover condiciones de acceso de las cooperativas a los mercados internacionales

Alberto GARCÍA MÜLLER

El desarrollo de este punto se hace mediante el análisis de los siguientes aspectos:

1. Cómo se debe realizar el comercio exterior por parte de las cooperativas, dado que por su naturaleza deberían hacerlo de manera diversa que las sociedades ordinarias.
2. Cómo regula la legislación vigente en el ámbito latinoamericano el comercio exterior de las cooperativas.
3. Cuáles son las tendencias actuales para facilitar –vía legislativa– el comercio exterior de las cooperativas
4. Cuáles son los mecanismos jurídicos que pueden ser utilizados por las cooperativas en sus operaciones económicas internacionales, así como las posibles estrategias legislativas a seguir para obtener los objetivos perseguidos.

El comercio exterior de las cooperativas

Priorizar el mercado interno

Una posición a tomar en cuenta sobre la materia en estudio es aquella que sostiene que –por lo menos por ahora y en la situación actual– las cooperativas no deberían hacer demasiado énfasis en incursionar en el mercado exterior y, antes bien, deberían dedicarse con mayor ahínco en el desarrollo de una política de ampliación del mercado interno que contribuya al crecimiento económico y a la generación de empleo al interior del país.

Ello tiene su justificación en cuanto se sostiene que el mercado natural de las cooperativas son las capas desposeídas de la sociedad, que requieren se atienda prioritariamente a sus necesidades de provisión de bienes y servicios esenciales y

primarios (alimentación, vestido, vivienda, educación, salud, recreación, etc.) que el Estado no les satisface y a los que no tienen acceso por otra vía, y que, además tal situación cada día tiende a empeorar. Que se trata de un mercado amplísimo (más de una tercera parte de la población que ahora está prácticamente excluida del mercado y que constituiría una especie de mercado cautivo) y que, además, podría generar una actividad económica de primer orden, y de alto contenido social.

Sin embargo, hay muchos casos en que las cooperativas (sobre todo agrícolas de ámbito local) que no pueden colocar en el mercado nacional o que requieren exportar partes significativas de su producción para lograr economías de escala que haga rentable sus operaciones, o que realizan la mayor parte de sus operaciones en función exclusiva del comercio exterior y esta es su razón de ser, e, incluso, casos de cooperativas que se han constituido con la única finalidad de exportar bienes y servicios aprovechando las ventajas comparativas que pudiesen tener. Esto justifica el análisis subsecuente.

Problemática del comercio exterior de las cooperativas

Para Cracogna (2012) es claro que la actuación de las cooperativas más allá de las fronteras de sus países de origen resulta problemática puesto que ellas se constituyen para prestar servicios a sus asociados; por lo tanto, su actuación en otros países implica contar en ellos con asociados a quienes brindar servicios. No se trata, simplemente, de hacer negocios como ocurre con las sociedades comerciales y si bien pueden prestar servicios a no asociados, no podría esta actividad consistir en la razón de ser exclusiva de su actuación fuera del país de origen. Entonces, la cooperativa nacional que realiza operaciones en otro país debería incorporar como asociados a los nacionales de este país.

De manera que a diferencia de las empresas comerciales en las que lo importante es la exportación o importación de bienes o de servicios, en las cooperativas lo esencial es lo relacionado con las personas que van a participar en las actividades. Entonces, para que las cooperativas puedan incursionar en operaciones de comercio exterior, habría que analizar la situación según el tipo de cooperativa y el marco normativo regulatorio.

I. Cooperativas de trabajo asociado

En ellas, los asociados trabajan personal y directamente en las actividades de la cooperativa, produciendo bienes, los que podrían ser exportados para ser vendidos en el exterior preferentemente por cooperativas integradas por asociados de los países destinatarios o, en su defecto, por cadenas comerciales ordinarias. También, podrían optar por producir los bienes de su especialidad en otros países mediante la apertura de sucursales o la constitución de cooperativas, ambas con la participación de asociados de dichos países, a través de alianzas o de convenios temporales o permanentes con cooperativas de

trabajo asociado de nacionalidad extranjera, o por contratos de colaboración empresarial con los mismos.

De igual forma, las cooperativas dedicadas a la prestación de servicios podrían hacerlo en otros países, mediante sucursales o cooperativas de servicios constituidas en dichos países con la participación de asociados externos, o por asociación con cooperativas de similar naturaleza del exterior, integradas por asociados de esa nacionalidad.

2. Cooperativas de consumidores

Estas cooperativas podrían optar por exportar bienes de consumo familiar adquiridos en el mercado interno nacional para ser distribuidos en el exterior en las mismas condiciones de las cooperativas de producción de bienes. O, podrían importar bienes producidos en el exterior para ser suministrados a sus asociados.

3. Cooperativas de comercialización

Estas cooperativas están integradas por asociados pequeños propietarios de fincas agropecuarias o de talleres artesanales que desarrollan sus actividades productivas de manera individual y que entregan sus productos a las cooperativas para que los comercialicen a su nombre en los mercados. Tratándose de la exportación, estarían en las mismas condiciones de las cooperativas de trabajo asociado productoras de bienes. En caso de la importación de insumos para sus actividades agrarias, estarían en el caso de las cooperativas de consumidores.

Legislación comparada

Para profundizar el estudio se procedió a determinar, por medio del análisis comparativo, cuáles son las ventajas y las oportunidades que para el comercio exterior de las cooperativas ofrecen las legislaciones de cooperativas vigentes de América Latina que pudiesen ser utilizadas¹. De igual forma, precisar cuáles son las

[1] Para los casos de Canadá, Estados Unidos y la Unión Europea, se recomienda explorar los contenidos legales presentes: para Canadá *Cooperatives Act*, disponible en <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/C-1.7/index.html>. En cuanto a la Unión Europea se destaca la existencia de dos marcos comunitarios: el Reglamento 1435/2003 relativo al estatuto de la sociedad cooperativa europea, y que establece reglas para las cooperativas que deseen extender su acción más allá de las fronteras nacionales, y la Directiva 2003/72/CE por donde se enfatiza en la implicación de los trabajadores; ambas disponibles en <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32003R1435:ES:NOT> y <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32003L0072:ES:NOT>. Para el caso de Estados Unidos no existe una Ley específica (al igual que en el Reino Unido, Irlanda y la República Checa) sino que hay elementos normativos dispersos en distintas leyes.

limitaciones e inconvenientes legislativos ahora existentes, para poder aconsejar la toma de acciones específicas y lograr superarlos. Para ello se determinó cuáles son los elementos o institutos normativos a comparar, partiendo de la premisa que debe tratarse de aquellos que pudiesen tener mayor influencia directa en el comercio exterior de las cooperativas.

Los *elementos normativos a comparar* seleccionados fueron los siguientes:

- I. Permisi3n expresa a las cooperativas para realizar operaciones de comercio exterior
- II. Posibilidad para las cooperativas de abrir sucursales o agencias en el exterior
- III. Factibilidad de formar o de constituir cooperativas binacionales o internacionales
- IV. Posibilidad de funcionamiento en el pa3s de cooperativas extranjeras
- V. Autorizaci3n de asociados no nacionales en las cooperativas constituidas en el pa3s
- VI. Permisi3n a la cooperativa de recibir aportes econ3micos de parte de extranjeros
- VII. Posibilidad de constituci3n y funcionamiento de organismos de integraci3n econ3mica internacional entre cooperativas
- VIII. Factibilidad de la asociaci3n de cooperativas nacionales con entidades extranjeras de otra o de diferente forma jur3dica
- IX. Existencia de un r3gimen fiscal favorable sobre las operaciones de comercio exterior realizadas por cooperativas.

Comparaci3n legislativa

A los efectos de esta investigaci3n se analiz3 en las legislaciones de cooperativas de la totalidad de pa3ses de Am3rica Latina (21 leyes) los contenidos normativos referentes a los nueve elementos comparativos seleccionados y referidos anteriormente.

Los resultados obtenidos en el examen de cada una de las leyes fueron vertidos a una tabla de conjunto (ver a continuaci3n) que permiti3 efectuar las comparaciones necesarias, para poder derivar un an3lisis de conjunto.

Cuadro I. Comparativa de normas sobre comercio exterior
en las leyes de cooperativas de América Latina

		I	II	III	IV	V	VI	VII	VIII	IX
1	Argentina (1973)				X				X	
2	Bolivia (1958)									X
3	Brasil (1971)							X	X	
4	Chile (2002)									
5	Colombia (1988)									
6	Costa Rica (1987)									X
7	Cuba (2002)									
8	Ecuador (2001)									X
9	Guatemala (1979)									X
10	Honduras (1987)		X							X
11	México (1994)	X								
12	Nicaragua (2004)					X				X
13	Panamá (1997)									
14	Paraguay (1994)			X	X					X
15	Perú (1990)	X	X				X			X
16	Puerto Rico (1994)	X							X	
17	Rep. Dominicana (1964)							X		X
18	El Salvador (1986)									X
19	Uruguay (2008)	X			X		X		X	X
20	Uruguay (2010)			X	X	X	X			
21	Venezuela (2001)							X		
22	Ecuador (2011)	X								
	TOTALES	4	I	2	5	2	2	3	4	II

Fuente: elaboración propia

Del análisis de la comparación realizada podemos derivar lo siguiente:

- I. Las leyes de cinco países (Colombia incluida) no contemplan en forma explícita norma alguna sobre aspectos internacionales de las cooperativas, aunque tampoco los niegan o prohíben.

2. Seis leyes, en forma expresa aunque por lo demás en forma genérica, permiten a las cooperativas realizar operaciones de comercio exterior.
3. Dos leyes autorizan la apertura de sucursales, agencias o filiales de cooperativas nacionales en el exterior.
4. Dos leyes permiten la constitución en el país de cooperativas internacionales, sin mayores precisiones en cuanto a requisitos a cumplir o condiciones de funcionamiento.
5. Cinco leyes admiten el funcionamiento en el país de cooperativas extranjeras, pero sin referirse a los requisitos o condiciones para hacerlo.
6. Solamente dos leyes permiten la participación de asociados de nacionalidad extranjera en las cooperativas nacionales.
7. Dos leyes aceptan la realización de aportes económicos de asociados extranjeros a las cooperativas nacionales.
8. Tres leyes admiten la realización de operaciones de las cooperativas nacionales con organismos de integración económica internacional de naturaleza cooperativa.
9. Cuatro leyes autorizan la asociación de cooperativas nacionales con entidades extranjeras de forma jurídica no cooperativa.
10. Once leyes se refieren exclusivamente a la exoneración de impuestos sobre la importación de maquinarias necesarias para las cooperativas, siempre que no se produzcan en el país, y una sola, a la exoneración de impuestos de exportación de las cooperativas, pero solo para productos no tradicionales (artesanales).

En síntesis, se puede concluir que:

1. Las leyes de cooperativas de América Latina (con excepción de Perú, Uruguay y de Economía popular y solidaria de Ecuador) son legislaciones que podríamos llamar “parroquiales” por cuanto no toman en cuenta la necesaria internacionalización de las cooperativas producto de la globalización.
2. Ninguna ley de cooperativas de América Latina tiene un régimen jurídico adecuado para la realización de operaciones de comercio exterior, siendo las normativas peruana y uruguaya (ley nacional y ley de la cooperativa del Mercosur) las que se encuentran en mejores condiciones.
3. Se hace necesario la promulgación de instrumentos legislativos que contemplen expresamente normas que regulen la actividad de comercio exterior de las cooperativas del área, de manera de darles un marco de certeza y seguridad jurídica. El hecho es que, aunque según la doctrina constitucional ordinaria

en el área del derecho privado si una actividad no está prohibida expresamente la misma se considera autorizada, la práctica administrativa generalizada hace indispensable que exista una normativa expresa y detallada para autorizar una actividad, sobre todo en un área tan sensible para la Administración, en especial, la tributaria y aduanera.

Experiencias legislativas

En este punto se expondrán algunas vías de carácter legislativo que pretenden, permiten o facilitan las operaciones de comercio exterior por parte de las cooperativas, y que son: los procesos de armonización, la ley marco y el Estatuto Cooperativo.

Hacia la armonización legislativa

A escala internacional, actualmente se discute la necesidad de proceder a la armonización de todas las leyes de cooperativas, resultando (como se espera de las leyes sobre sociedades comerciales) una especie de ley mundial de cooperativas a efectos de facilitar sus operaciones internacionales, y responder así a las exigencias de la reestructuración radical de los procesos de producción e intercambio comercial.

Se trata, como señala García-Jimenez (2010) de impulsar un marco jurídico eficaz y homogéneo a nivel planetario, que, dentro de cada uno de los sistemas jurídicos nacionales, y mediante una legislación específica, facilite la creación de cooperativas, su fortalecimiento y desarrollo, así como garantice un tratamiento de igualdad frente a otras formas de empresas.

Se parte de la idea común de que existe una tradición local en la legislación cooperativa, que necesita ser protegido en todo caso. Sin embargo, se sostiene que esta tradición podría ceder ante el interés del propio movimiento cooperativo y el pluralismo de mercado. Y que, tal vez, un mercado global impone una identidad cooperativa mundial, y la falta de una cooperativa de identidad legal uniforme podría ser un obstáculo concreto al desarrollo de las cooperativas y la realización de un pluralismo efectivo en el mercado (Fici, 2012).

En contra, Henry (2002) destaca que la Organización Internacional del Trabajo rechazó la idea de presentar un modelo de ley, dado que fue uno de los motivos que en el pasado contribuyeron para que la legislación cooperativa sea ineficiente en muchos países. Igualmente, destaca las consecuencias de una excesiva imitación. Y que la experiencia demuestra que las leyes principalmente inspiradas en ideas ajenas a la realidad de cada país, a menudo han terminado convirtiéndose en leyes “fantasmas”. Y que las leyes modelo corren el riesgo de ser simplemente transferidas o copiadas sin que el legislador adapte los conceptos legales fundamentales, a las particularidades de cada país.

El nuestra opinión, quizás el camino a seguir podría ser, de acuerdo al principio de auto-normación cooperativa, adoptar una ley mundialmente armonizada

sumamente genérica que se limite a dar expresión normativa a los principios cooperativos y si acaso algunas otras disposiciones básicas, dejando a los organismos de integración del sector por rama, país o región, el dictado de estatutos–tipo que particularicen la regulación de acuerdo a sus características propias, según el tipo de cooperativas de que se trate y las particularidades nacionales o regionales.

Los más importantes procesos de armonización en curso en el mundo, son:

1. El “Modelo de ley de cooperativas y sus asociaciones y uniones” adoptado por la Asamblea Parlamentaria de los Estados Independientes en 1997 (antes URSS) que es usado como ley modelo por los Estados miembros.
2. La Unión Monetaria de África del Oeste que aprobó la “Ley uniforme para las cooperativas de ahorro y crédito”, y que ha sido transformada en ley nacional por varios de los estados del oeste africano.
3. En la India, la “*Referential cooperative Act*” de 1997 está influenciando el proceso de armonización entre los estados.
4. La Organización de los Estados del Caribe Este (Caricom) elaboró una legislación para las cooperativas de ahorro y crédito que ha sido transformada en ley nacional por 7 estados de la zona.
5. La *Arab Cooperative Federation* decidió en 1999 desarrollar una ley marco cooperativa a manera de guía a los legisladores nacionales (Henry, 2008).

La Ley Marco para las cooperativas de América Latina

Ha sido el primer proceso de armonización de la legislación cooperativa propiciado a partir de 1988 por la Organización de las Cooperativas de América (OCA) a través de los Congresos Continentales de Derecho Cooperativo, con el objetivo de dotar a las cooperativas de un marco jurídico para su organización, funcionamiento y regulación, marco jurídico que tenía por objetivo, no un modelo de ley a reproducir en cada país, sino una pauta para orientar la formulación de las legislaciones cooperativas nacionales, lo que se logró al orientar numerosas leyes de la región.

La Ley Marco de 1988 reconocía la internacionalización del movimiento cooperativo cuando en su artículo 21 establecía:

Las cooperativas constituidas en el extranjero podrán operar en el territorio nacional si se hallan legalmente constituidas en su país de origen y observan los principios cooperativos incorporados en esta ley. La inscripción en el Registro de Cooperativas se realizará sobre la base de reciprocidad con el país de origen.

El Parlamento Latinoamericano (Parlatino)

La Ley Marco fue actualizada en 2009 por el Consejo Consultivo de la Alianza Cooperativa Internacional de las Américas para ponerlo en sintonía con los cambios observados en los últimos 20 años. A finales del mes de mayo de 2012, la Ley Marco actualizada fue asumida como iniciativa legislativa por la Comisión de Asuntos Económicos, Deuda Social y Desarrollo Regional del Parlatino, la que se espera va a ser sometida a aprobación por el Parlamento en diciembre de este mismo año, una vez haya sido evaluada su factibilidad.

En su versión actual (ACI 2009, artículo 95) además de mantener el texto del anterior artículo 21, incorpora un aparte sobre los Acuerdos de Integración Regional, de la forma siguiente:

Se reconoce la existencia de cooperativas binacionales o multinacionales dentro del marco de los acuerdos de integración económica regional con sujeción a reciprocidad de los demás países que sean parte del acuerdo y a las normas específicas que al efecto se establezcan.

Esta vez, más que norma orientadora como el caso anterior, pretende ser una verdadera Ley Marco que una vez aprobada por el Parlatino, compromete a los países miembro a traspararla textualmente a las legislaciones nacionales mediante los mecanismos constitucionales de recepción legal de cada país.

Aunque para los proponentes pareciera que no habrá oposición alguna a esta iniciativa, nos parece que puede ser que habiendo en América Latina gobiernos de ideologías muy diferenciadas y de posiciones políticas opuestas, la aprobación de la Ley Marco por parte del Parlamento Latinoamericano (acto legislativo) no se traducirá necesariamente en su conversión en ley interior sino en algunos países afines (acto político).

El Estatuto de la Sociedad Cooperativa Europea (SCE) (Sánchez, 2009)

El Estatuto de la Sociedad Cooperativa Europea de 2003 establece una sociedad cooperativa europea (SCE) regulada por el mismo estatuto, por la legislación del país donde esté domiciliada, por sus estatutos y, de forma supletoria, por la legislación sobre sociedades anónimas del estado sede.

LA SCE tiene por objetivo principal la satisfacción de las necesidades y el fomento de las actividades económicas y sociales de sus miembros. Igualmente, va a permitir que cooperativas de estados diferentes, con asociados de varios países, cooperen entre sí como si fuese una cooperativa de segundo grado que, en lugar de registrarse por el derecho nacional del Estado donde esté domiciliada, se registrará por un derecho europeo, aunque con constantes remisiones a la legislación nacional aplicable en su domicilio social.

Con la SCE se pretende que las cooperativas puedan desarrollar su actividad cooperativizada en todo el entorno de la Unión Europea, con una única personalidad jurídica y un mismo conjunto de normas adaptadas a sus características.

La cooperativa del Mercosur (Acuña, 2011)

Está regulada por el Estatuto de Cooperativas del Mercosur de 2009 que consta de 7 artículos los que (de acuerdo con las normas del Mercosur) deben ser incorporados a las legislaciones de cooperativas de los estados miembros. De manera que no existe sujeción a normativa comunitaria ni un cuerpo diferenciado de normas sino que todo el régimen estará contenido en la misma ley nacional de cooperativas.

Estas cooperativas han de tener su domicilio en un Estado Parte y se constituirán de conformidad con su respectiva legislación de cooperativas pero previniendo la incorporación de asociados radicados en otro u otros Estados Partes, es decir, cooperativas que puedan estar formadas por personas de diferentes países del Mercosur a las que presten los servicios propios de su respectivo objeto social. Para el cumplimiento de su objeto social podrán contar con establecimientos o sucursales en países diferentes del de su domicilio legal de acuerdo con el régimen común.

De acuerdo al artículo 7, *Las “Cooperativas del Mercosur constituidas en otros Estados Partes serán reconocidas de pleno derecho previa acreditación de su constitución legal. Este reconocimiento estará condicionado a la reciprocidad de tratamiento por el Estado Parte donde estuviera constituida la “Cooperativa del Mercosur”.*

La razón de ser de estas es brindar la posibilidad de contar con asociados de otros Estados Partes, extendiendo sus servicios no sólo como usuarios sino incorporándolos como tales. Exigiendo que el 50% del total de los asociados y el capital suscrito estén domiciliados en el país.

Institutos jurídicos que permiten la realización de comercio exterior cooperativo

En esta parte se analizan (sumariamente) los más importantes mecanismos normativos utilizados en el mundo que otorgan sustrato jurídico a la realización de comercio exterior, sobre todo de parte de empresas mercantiles que pueden ser (y en veces son empleados por cooperativas) y que pueden ser simples convenios temporales, formas de concentración empresarial estable e, incluso, personas jurídicas diferentes.

Para poder arribar a cualquiera de los institutos jurídicos que permiten las operaciones exteriores se utilizan, entre otros, los siguientes mecanismos:

1. La asociación a una cooperativa o empresa

Consiste en la posibilidad de que una empresa o cooperativa pueda asociarse o hacerse socia de otra empresa o cooperativa de igual o de diferente natura-

leza. De esa manera puede realizar con ella operaciones de su objeto social, participar en su dirección y gestión en condiciones de igualdad o de preferencia con los demás miembros, y participar en las utilidades o pérdidas que obtuviere.

2. *Fundación de empresas:*

Consiste en la constitución de una empresa con capital proveniente de otra empresa o de sus miembros individuales, la que por tal hecho detenta su control por poseer el total o una parte de su paquete accionario que, a la vez, le permite ejercer influencia determinante sobre la nueva entidad.

Puede ser asociaciones entre empresas cooperativas y sociedades de capital, bajo la forma de sociedades anónimas, donde el capital de la nueva entidad se forma con aportes paritarios de ambas empresas, sin que la nueva sociedad afecte el objeto social de la primera o desvirtúe su propósito de servicio.

3. *Adquisición de empresas:*

Consiste en la adquisición de otra empresa, de la misma o diferente forma jurídica, hecha por la vía de la compra, de la cesión de crédito o por medio de cualquier otra vía, realizado por una empresa o grupo de empresas, por los trabajadores, los directivos o los socios de la misma.

4. *Transformación—conversión:*

Se trata de modificar la forma jurídica de una cooperativa o empresa, transformándola en otra forma jurídica cónsona con la otra y que, por tal razón, pueda legalmente establecer vínculos asociativos o contractuales con otras empresas relacionadas.

5. *Fusión y escisión:*

Las cooperativas o empresas escindidas, a su vez, pueden fusionarse a otra empresa cooperativa vía unión, o permanecer jurídicamente independientes, las que pueden establecer vínculos contractuales o asociativos o una estrategia común.

Institutos sin creación de personería jurídica

Se trata de convenios, acuerdos o convenciones efectuadas entre cooperativas o empresas para la realización de operaciones internacionales donde se mantiene la identidad y responsabilidad de cada una de ellas por las operaciones que realicen, reguladas por el respectivo instrumento negocial. Ellas son:

1. Convenios temporales entre empresas y, o cooperativas para la creación de una *oficina de enlace* en el exterior para obtener información de comercio internacional y participar en tramitaciones aduaneras.

Podría tratarse de la llamada “*antena colectiva*” que es una fórmula de cooperación empleada por un conjunto de empresas con productos no competitivos entre sí, con el fin de prospeccionar mercados lejanos, por medio de un experto en comercio internacional que realiza el viaje por cuenta del grupo de empresas. El experto estudia las posibilidades reales de introducir cada uno de los productos de las empresas asociadas en el mercado objetivo, así como otras actividades complementarias.

Puede tratarse, también, de *grupos de exportadores* en los que varias empresas de un mismo sector se asocian con el objetivo de crear oficinas de ventas comunes a todas ellas. Sus objetivos son el descubrimiento, estudio, puesta en marcha y el seguimiento del mercado de exportación, así como facilitar el acceso a mercados exteriores (Hermosillo y Solá, 1989).

2. Convenios o acuerdos de cooperación o de operaciones en común, de duración determinada que constituyen de redes regionales y nacionales para fomentar cadenas productivas que permitan alcanzar economías de escala para sus operaciones, y compartir costos de información y tramitaciones. Así mismo, podrán convenir la realización de una o más operaciones en forma conjunta, estableciendo cuál de ellas asumirá la gestión o la responsabilidad ante terceros.
3. Convenios de mayor permanencia para el establecimiento de *Alianzas internacionales* entre cooperativas locales para compartir información financiera y de negocios, tecnologías de producto o de procesos, aumentar las oportunidades de comercialización, uso compartido de procesos administrativos, generación de economías de escala para mejorar costos o provisión de bienes y servicios

Formas de concentración empresarial

Se trata del establecimiento de relaciones privilegiadas entre empresas y, o cooperativas, fundadas sobre la reciprocidad de ventajas, la concertación sistemática, y la búsqueda en común de todos los progresos y avances que puedan contribuir a conseguir un objetivo conjunto, de carácter general o específico, en el caso, de la realización de operaciones internacionales.

Estas formas de concentración empresarial revelan, por lo tanto, una asociación de fuerzas –sin creación de una nueva persona jurídica– que permite compartir recursos, evitar riesgos, y facilitar la realización de proyectos comunes con el fin de alcanzar un objetivo preestablecido, o de realizar una acción determinada (Salazar, 1993).

Hay una inmensa variedad de formas de concentración empresarial, siendo las más importantes las siguientes:

1. El consorcio

El consorcio es la asociación, basada en un contrato, de una pluralidad de empresas y, o cooperativas con el propósito de coordinar y apoyar recíproca-

mente las actividades de cada una de ellas. Muchas empresas y cooperativas forman un consorcio como estructura organizativa común para el desempeño de determinadas funciones, limitando, a través del contrato, la responsabilidad y el riesgo, a diferencia de lo que ocurre, por ejemplo, con la constitución de *joint-venture*, en las cuales el riesgo asumido en común es más amplio (Seravelli y Casselli, 2000).

Mención especial tiene el *Consortio de exportación de Argentina*. El consorcio no exige a sus miembros la participación o la disponibilidad por completo de su producción ni mucho menos. El miembro utiliza los servicios, la capacidad, el esfuerzo y la infraestructura que es común, pero mantiene íntegra la individualidad que tiene el momento de su incorporación. Se denomina consorcio a la empresa exportadora propiedad de los productores. El consorcio es responsable por la regularidad y puntualidad de las entregas, el cumplimiento de los plazos y el control de calidad (Romero, 1989).

2. Corporaciones

Son agrupaciones de empresas y, o cooperativas productivas potencialmente autónomas que dependen de un centro común de decisión, incluidas los conglomerados producto de adquisiciones y fusiones. El elemento distintivo de la corporación es el centro de control gerencial, el cual posee completa autoridad sobre las empresas que la conforman.

Se crea mediante un acuerdo contractual entre varias entidades por el cual se atribuye la dirección unitaria a una estructura común, generalmente sin atribución de personalidad jurídica. La estructura común dispone de importantes facultades de dirección de las empresas agrupadas: definición de políticas empresariales; control y planificación estratégicos; gestión de recursos y actividades comunes.

3. Conglomerado cooperativo

Conjunto diverso de empresas y, o cooperativas que son enteramente independientes excepto por la comunidad de recursos financieros, tecnológicos y de imagen. Se crean una o varias organizaciones –sin vinculación patrimonial, conservando cada empresa o cooperativa participante su independencia– para la compra en común de materias primas y suministros, uso conjunto de centros de almacenamiento, venta de productos, uso conjunto de servicios de transporte, centralización de servicios administrativos y de asesoría, campañas conjuntas de publicidad y de estudios de mercado, acceso a nuevas tecnologías, etc.

Pero, también, con vinculación patrimonial en el que las empresas pierden su personalidad jurídica– que abarcan cooperativas de diferente clase y grupo, formando unidades mixtas que integren vertical y horizontalmente los procesos de producción y distribución, sino también a entidades financieras de natu-

raleza cooperativa para conseguir que las plusvalías que se produzcan queden retenidas en el sistema que ellas mismas forman (Buendía, 1999).

Contratos de colaboración empresarial

Por colaboración empresarial se entienden aquellos contratos celebrados entre empresas y, o cooperativas, por los cuales convienen, de manera temporal y sin constituir una persona jurídica nueva, en poner en común ciertas vertientes de su actividad económica, pero sin que nunca haya subordinación jurídica o económica entre las empresas que colaboran.

Los principales contratos de colaboración empresarial en ámbito internacional son:

1. Tercerización

Se trata de una técnica o estrategia de las empresas, de desarrollar un proceso de gestión empresarial por la cual se distribuyen actividades de la empresa de un país a otras empresas más especializadas del exterior, buscando la reducción de costos, el control de los medios y la optimización de los resultados (Siqueira, 2002). Permite la contratación de terceros por las empresas para la prestación de servicios ligados a su actividad, o para la ejecución de trabajos pertinentes a la actividad de la empresa.

Se llama, también, tercerización, reconcentración, desverticalización, focalización, etc. Consiste en la posibilidad de contratar terceros para la realización de actividades que no constituyen el objeto principal de la empresa, tanto en la producción de bienes como en los servicios.

2. Arrendamiento financiero (leasing)

Es un convenio atípico, de colaboración entre empresas, por el cual una parte denominada la sociedad leasing, domiciliada en un país, concede a otra parte llamada el tomador ubicada en otro país, el uso y goce de un bien, el cual fue adquirido por la primera a instancias de la segunda y para efecto de un posterior acuerdo, recibiendo como contraprestación un precio y otorgando a la tomadora la posibilidad de adquirir el bien una vez terminado el plazo o de continuar en el uso y goce.

El *renting* es una figura similar a la anterior, pero centrada en bienes de equipo y a corto plazo, y que además del arrendamiento puro, se incluye en la tasa periódica el coste de diversos servicios de mantenimiento, conservación y seguros del bien por cuenta del propietario. Permite el uso de bienes por plazo variable, mediante el pago de una tasa, siendo además por cuenta del propietario la conservación del objeto alquilado, pudiendo proporcionar en ciertos casos los medios humanos necesarios para la explotación (Osés, 2003).

3. *Licencias*

Son acuerdos contractuales entre empresas de distintos países por los que una concede a otras el derecho a usar un proceso productivo, una patente, una marca restringida, etc. La que otorga la licencia tiene presencia en el mercado sin invertir en él y las licenciatarias acceden a tecnología, marca, patente, etc. que les sería difícil de conseguir por sí mismas.

Este tipo de acuerdo suele llevarse a cabo cuando existen excesivos costes de transporte, las restricciones de divisas son altas, la repatriación de beneficios es complicada, el tamaño del mercado es demasiado pequeño, o está prohibida la inversión extranjera. El mayor inconveniente es que se reduce el potencial de beneficios para el propietario de la licencia y se deja todo en manos del licenciatario, que puede hacerla perder prestigio o desarrollarse por su cuenta.

4. *Agencia*

Es un contrato estable por el cual una parte denominada comitente o proponente encarga a otra llamada agente, la promoción de negocios en otro país, por su cuenta y orden, mediante una compensación (remuneración) proporcional a la importancia de los negocios efectuados en un territorio exclusivo.

El agente es un empresario que, de manera independiente y normalmente exclusiva, promueve, por cuenta propia, los negocios de la empresa comitente, la que se desprende de la comercialización de su producción o de los servicios que presta en un país, encargándoselos a aquel. (Marzorati, 1992).

5. *Contratos de administración*

Se produce cuando una empresa extranjera aporta la administración de determinados negocios –vende sus servicios– a una empresa local (por ejemplo, es el caso de las cadenas de hoteles).

6. *El contrato de impartición (subprovisión)*

Consiste en procurarse fuera de la empresa bienes y servicios, en lugar de lograrlos por sí misma, pero dentro de un contexto superior a la simple relación comercial. Debe tener carácter de cierta permanencia y estabilidad, de manera que la empresa suministrante se convierta, en cierta forma, en una colaboradora permanente de la suministrada.

En el ámbito internacional se denominan *Contratos de manufactura*. En este caso la empresa internacional paga a otra para que fabrique sus productos con su marca. Por ejemplo, es el caso de la fabricación de productos manufacturados en países con costes laborales más baratos (marcas deportivas, de electrodomésticos, etc.).

7. *Distribución*

El contrato de distribución es aquel contrato por el cual el productor o fabricante nacional conviene el suministro de un bien final –producto terminado– al distribuidor, quien adquiere el producto para su colocación masiva por medio de su propia organización en otro país o zona determinada del mismo. A cambio de ello, el distribuidor recibe del productor un porcentaje –que puede ser un descuento– sobre el precio de venta del producto.

De manera que un sistema de distribución funciona como un sistema coordinado entre un grupo de empresarios independientes que transfieren parte de su autoridad de decisión al control de otra empresa, lo que permite a la red operar de manera coordinada. Cada miembro de la red sacrifica parte de su libertad individual para ganar en conjunto. Se instaura una planificación comercial que establece precios unitarios, régimen de mercados, programa de publicidad, estacionamientos, depósitos e inventario de productos para la venta, tarifas, horario, cualidades del personal, etc. (Marzorati, 1992).

Acuerdos de distribución cruzada

Consisten en el intercambio de productos para ser distribuidos en otros países. Así dos empresas se benefician mutuamente al conseguir distribuir sus productos manufacturados en mercados en los que no tenían presencia anteriormente.

8. *El Piggy-back o portage* (Hermosillo y Solá, 1989).

Es una forma original de cooperación entre empresas que consiste en que una de ellas (portadora) pone su infraestructura de ventas en el extranjero a disposición de otra empresa (portada), bajo unas condiciones determinadas. Esta figura facilita el acceso de pequeñas y medianas empresas que actúan como portadas a los distintos mercados exteriores, a través de su propia marca, aprovechando la red de comercialización, –distribución de medianas y, sobre todo, grandes empresas establecidas en ellos. A cambio, las portadoras reciben el pago de una comisión.

Este contrato se utiliza básicamente para la comercialización de productos en mercados desconocidos, lejanos o de difícil acceso que necesariamente deben ser “complementarios”, sin tener estructura propia y con un mínimo de inversión.

9. *Concesión*

Es el contrato por el cual una empresa concesionaria pone su organización y recursos al servicio de una empresa concedente, para asegurar en forma exclusiva, sobre un país o una zona determinada del mismo, por un tiempo limitado y bajo la vigilancia de este, la distribución de productos de los que se le ha concedido el monopolio de reventa (Marzorati, 1992).

La empresa concesionaria mantiene su autonomía jurídica, pero está, en concreto, subordinada técnica y económicamente al concedente, quien decide sobre todos los elementos de la distribución. El concesionario obtiene el control de empresas independientes que forman una red integrada y sometida a su dirección.

10. *Franquicia*

Es el contrato por el cual el otorgante ofrece individualmente a muchos tomadores, que forman un sistema de distribución de producción, vender o distribuir bienes o prestar servicios en forma exclusiva, creando una relación de asistencia del otorgante con carácter permanente, bajo el control de este, al amparo de una marca, nombre comercial o enseña, propiedad del otorgante y de conformidad con un método, sistema o plan preestablecido por este contra el pago de un canon y otras prestaciones adicionales.

El otorgante ofrece al franquiciado, que es una empresa jurídicamente independiente, la licencia de uso exclusivo de una marca en un país o una zona determinada del mismo y por cierto tiempo, le transfiere un knowhow y métodos de operación específicos, a cambio de una retribución consistente en una suma inicial y regalías o pagos periódicos por los servicios prestados (Marzorati, 1992).

Concentración empresarial con creación de personería jurídica

Se refiere a mecanismos de concentración empresarial que crean nuevas personas colectivas (jurídicas) diferentes de las cooperativas y, o empresas que las constituyen o a las que se asocian, con el objeto de efectuar operaciones de comercio internacional.

1. *Cooperativas de segundo grado* de carácter netamente económico que permiten la integración económica entre cooperativas de base o de primer grado, facilitando el aporte a capital para fortalecerlas patrimonialmente.
2. *Cooperativas de comercialización internacional* que tengan por objeto la comercialización y venta de productos de cooperativas nacionales en el exterior, adquiridos en el mercado interno o fabricados por productores socios de los mismos. Además, que puedan importar bienes o insumos para abastecer el mercado interno o para fabricar productos exportables. Normalmente son de objeto único, exclusivo para la realización de operaciones de comercio internacional y accesorias.

Ello significaría seguir la normativa nacional existente que, en el caso de Colombia, exige la constitución por parte de las cooperativas interesadas de una entidad de segundo grado o de una sociedad mercantil, de objeto exclusivo, con unas muy elevadas exigencias sobre todo en lo que respecta a su capitalización.

3. *Cooperativas binacionales de frontera* a través de acuerdos conjuntos con los países vecinos, para prestar servicios en áreas especialmente sensibles a los nacionales.
4. *Cooperativas “internacionalistas”* mediante la asociación de cooperativas de ahorro y crédito de países del “norte” y del “sur” facilitándoles acceso al crédito en condiciones más justas; establecimiento de alianzas de distribución mayorista entre cooperativas agroindustriales y, o de alianzas.
5. *Sociedades anónimas filiales*

Las mutuales y cooperativas de seguros en Europa utilizan la estrategia de la creación de sociedades anónimas filiales que se especializan en ramos o modalidades de seguros distintos de aquel o aquellos en los que opera la matriz –o matrices– o en el reaseguro.

Con ello permiten solventar el problema de la captación de financiación externa, al dar entrada a inversores externos en el capital social de las sociedades filiales aseguradoras o en el de una sociedad anónima intermedia –también filial de la empresa de participación aseguradora– actúa de sociedad tenedora (que se suele denominar corporación financiera). Incluso, la matriz puede llegar a transferir su actividad aseguradora a las filiales, quedando meramente como sociedad tenedora. Sin embargo, ello supone la ruptura de la identidad asociado–asegurado y el debilitamiento del principio de identidad o unidad (Moreno, 2000).

6. *La joint–venture*

Es una fórmula de colaboración empresarial para la realización de obras o la prestación de servicios a través de la cual dos o más cooperativas y, o empresas de otra forma societaria, conservando cada una su independencia, jurídica se asocian para el desarrollo de actividades de interés común por tiempo cierto, determinado o indeterminado para el desarrollo o ejecución de una obra, servicio o suministro referidas a actividades que les son propias. La *joint venture* tiene por objetivos la complementariedad de las actividades de las distintas empresas que se agrupan, consiguiendo abarcar un conjunto de actividades que las empresas por sí mismas no podrían conseguir.

La empresa conjunta que se forma como resultado de un compromiso entre dos o más empresas económicamente independientes, es dotada de personalidad jurídica propia, que realiza negocios por sí misma, en coordinación con los objetivos estratégicos de << sus empresas matrices>> y para su beneficio (Hermosilla y Solá, 1989).

Se destaca la *Joint venture* internacional de inversión conjunta en que una cooperativa local aporta capital o conocimientos y acceso al mercado, y la empresa extranjera aporta capital, imagen de marca o tecnología.

7. *Sociedades o fondos de garantía recíproca*

Son entidades constituidas por empresas cuyo objetivo exclusivo consiste en prestar las garantías necesarias para que los socios consigan los créditos que precisan para sus operaciones. Lo que se persigue es facilitar las garantías necesarias para obtener créditos y que tales garantías resulten al menor costo posible.

Buscan darle solución al problema del acceso al crédito de las micro, pequeñas y medianas empresas, debido a la falta de garantías que ofrecen a las instituciones financieras. Además, busca mejorar las condiciones de plazo y tasas de interés a las cuales esas empresas contratan los créditos, lo mismo que facilitar el acceso a licitaciones públicas y privada.

Conclusiones y recomendaciones

Disposiciones legales sobre comercio exterior de las cooperativas

Una vez agotado el análisis de la legislación comparada y de la doctrina sobre comercio exterior de las cooperativas en América Latina, la conclusión esencial es que se hace necesario incluir en el ordenamiento jurídico nacional disposiciones expresas que visibilicen, faciliten, promuevan y regulen las operaciones de comercio exterior de las cooperativas, al menos en los siguientes aspectos:

1. Permiso expreso a las cooperativas para realizar operaciones de comercio exterior (de importación y, o de exportación de bienes y servicios) por sí mismas, por medio de cooperativas especializadas o de organismos de integración cooperativa;
2. Posibilidad para las cooperativas nacionales de abrir sucursales, agencias o filiales en el exterior, lo mismo que puedan hacerlo cooperativas extranjeras en el país, estableciendo los requisitos y condiciones para ello, que no podrían ser mayores que las exigidas a las sociedades mercantiles;
3. Prever la formación o constitución de cooperativas fronterizas, binacionales o internacionales, integradas por nacionales (personas físicas o jurídicas) de diferentes países;
4. Autorizar la participación como asociados de personas no nacionales (físicas o jurídicas) en las cooperativas constituidas en el país, si se quiere con un límite porcentual máximo, lo mismo que permitir repatriar el total o parte sustancial de los excedentes que pudiesen corresponderles;
5. La autorización a las cooperativas nacionales de recibir aportes económicos por parte de asociados extranjeros, estableciendo –si fuese el caso– un porcentaje mínimo del capital de la cooperativa de propiedad nacional;

6. La posibilidad de la constitución y funcionamiento en el país, de organismos de integración económica internacional entre cooperativas y la afiliación a los mismos de las cooperativas de cualquier grado;
7. La factibilidad de celebrar contratos de colaboración empresarial de cualquier tipo con cooperativas o entidades de distinta forma jurídica nacionales o extranjeras;
8. Autorización para establecer cualquier tipo de asociación o de concentración empresarial temporal o permanente con entidades nacionales o extranjeras de cualquier grado o forma jurídica, con o sin creación de personería jurídica, para efectuar operaciones económicas internacionales;
9. El establecimiento de un sistema tributario específico sobre las operaciones de comercio exterior realizadas por cooperativas, que sea reflejo de su identidad diferenciada;
10. La creación de instrumentos financieros específicos para las cooperativas, incluido un fondo de asistencia financiera a las actividades de comercio exterior realizadas por cooperativas, integrado por aportes mayoritarios del propio sector y con participación del Estado, para otorgar líneas de crédito con destino a apoyar la reconversión de activos y procesos innovadores y financiar la producción y las exportaciones con destino a otros mercados. El sistema debe incorporar un seguro de crédito a la exportación para la cobertura de riesgos extraordinarios.
11. Establecimiento de un sistema permanente o de una sociedad de garantías recíprocas de propiedad y gestión del propio sector cooperativo, para el otorgamiento de avales y fianzas internacionales.
12. Apoyo de las instituciones públicas responsables de las relaciones económicas internacionales a las cooperativas para que puedan participar en exportaciones, por medio de planes y programas de capacitación, asistencia técnica y asesoría.

Vías legislativas posibles:

Para lograrse una normativa realmente adecuada en pro de la integración y el desarrollo del comercio internacional por parte de las cooperativas, hay tres caminos principales:

1. Dictado de un acto legislativo nacional (de forma unilateral) que regule las operaciones de comercio exterior de las cooperativas que operan en el país (tanto las constituidas en el país como en el extranjero) contentivo de los aspectos reseñados anteriormente, sujeto en su aplicación a la necesaria reciprocidad.

Puede ser una normativa que regule en forma exclusiva el comercio exterior de las cooperativas, o que sea parte de una reforma amplia de la ley cooperativa actual.

2. Adhesión al Estatuto de las Cooperativas del Mercosur, lo que implica consideraciones de política exterior nacional del más alto nivel. Ello significaría, una vez resuelto el asunto de política exterior, el dictado de una ley que incorpore al ordenamiento nacional el texto del Estatuto de las Cooperativas del Mercosur, tal y como ya lo hizo Uruguay en 2010 con la Ley de Cooperativas del Mercosur, cuando transcribió literalmente al darle sanción interna.
3. Quizás la vía más simple y expedita sería la de participar en los trabajos del Parlamento Latinoamericano (incorporando un capítulo o sección con los elementos normativos antes señalados) en función del dictado de la ley marco para las cooperativas de América Latina (versión ACI–2009) que implicaría, una vez aprobada en la sesión del Parlamento prevista para diciembre de este año, traspasarla al ordenamiento nacional según los procesos constitucionales respectivos.

Bibliografía

- Acuña, M. (2011). *La cooperativa del Mercosur. Reformas legales en materia de economía social y solidaria*. Valencia, Fundibes.
- Alianza Cooperativa Internacional (1995). *Haciendo negocios con las cooperativas de Argentina. Estado de las cooperativas 1994–1995*. Buenos Aires, ACI.
- Buendía, I. (1999). *La integración comercial de las sociedades cooperativas*. Madrid. CES
- Confederación de Cooperativas de Colombia (2004). *Cooperativismo colombiano ante el Tratado de Libre Comercio*. Documento de análisis. Bogotá, Confecoop
- Cracogna, D. (2012). *Hacia la constitución de un derecho regional en materia cooperativa*
- Fici, A. (2012). *Cooperative identity and the law*. Euriscse working paper, N° 023/12
- García–Müller, A. (1996). *Articulación de Empresas Solidarias. Integración horizontal. Anuario de Estudios Cooperativos 1995*. Bilbao. Universidad de Deusto.
- García–Jimenez, M. (2010). *La necesaria armonización internacional del Derecho Cooperativo: El caso español*. Revesco, 102, Madrid, Aecoop.
- Henry, H. (2002). *Lineamientos para la legislación cooperativa. Política y legislación cooperativa*, N° 20. Bogotá, Ascoop.
- Henry, H. (2008). *La nueva ley marco para las cooperativas de América Latina en el contexto internacional*. Asunción, Aci–Américas.
- Hermosilla, A. y Solá, J. (1989). *Cooperación entre empresas*. Barcelona. IMPI.
- Marzorati, O. (1992). *Sistemas de Distribución Comercial*. Buenos Aires. Astrea.

- Moreno, R. (2000). *Mutualidades, Cooperativas, Seguro y Previsión Social*. Madrid. CES.
- Osés, C. (2003). *La financiación de las empresas agrarias*. *Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo*, 37. Bilbao. Universidad de Deusto.
- Romero, R. (1989). *Estructuras empresarias para el comercio internacional*. Buenos Aires. Depalma.
- Salazar, J. (1993). *Sobre o Código Cooperativo e da necessidade da sua revisão*. *Anuario de Estudios Cooperativos*. Bilbao. Universidad de Deusto. Instituto de Estudios Cooperativos.
- Sánchez, A. (2009). *Estatuto de la sociedad cooperativa europea*. *Estudios Agrarios 40*. México, Procuraduría Agraria.
- Seravalli, G. y Caselli, S. (2000). *Desarrollo empresarial y administración: vínculo entre territorio y empresa cooperativa*. *Seminario Internacional sobre Cooperativas*. La Habana, febrero 2000. Internet.
- Siqueira, P. (2002). *As cooperativas e a Terceirização. Problemas atuais do Direito Cooperativo*. São Paulo. Dialética.