

3. MARCO NORMATIVO

Mario Schujman

Lo que caracteriza al marco normativo de las cooperativas de trabajo es su fragmentación. Nuestra carta fundamental no contiene a diferencia de muchos sistemas normativos de Latinoamérica y del mundo, ordenadoras y jerarquizadas referencias explícitas al Cooperativismo en su Constitución Nacional; y la ley 20.337 de Cooperativas es una buena ley general y principista desactualizada, pero nunca se dictó la ley especial para regular a las cooperativas autogestionarias de trabajo.

Las propias resoluciones de la autoridad de aplicación, contienen incongruencias e incoherencias insuficientemente salvadas. Todo ello contribuye a incrementar la conflictividad en esta temática.

Esta invisibilidad constitucional ha determinado que doctrina y jurisprudencia nacional hayan afirmado, la defensa de las CTA sobre bases constitucionales, en normas supranacionales convocadas por la ley fundamental, tales como el Acta Constitutiva de la OIT 3art. 12.3), la Recomendación n° 127 y fundamentalmente la recomendación 193 sobre su promoción, y con estas prevenciones señalamos que con la reforma del 94 nuestro país ha introducido de manera tímida y vacilante las puertas al “Neoconstitucionalismo”, como expresión insuficiente de su inclusión en el pacto social latinoamericano, y por ello se consagra con suprema jerarquía, el derecho al desarrollo humano (arts. 75 incs.18 y 19), local, regional (art.75 inc.19) y sustentable (art. 41, 75 inc.17), el derecho a una vida digna, y al trabajo, y que “el trabajo (en nuestro país) goza de la protección de las leyes (art.14 y 14 bis). Este último artículo introducido por la reforma del 58 ratifica el derecho “al trabajo”, pero también a la “co-gestion” y la “participación en la dirección de la empresa” como derechos de los trabajadores.

La referencia a la protección del derecho “al trabajo” del art. 14, comprende, a todos los trabajadores ocupados y desocupados, sometidos a una situación de informalidad o munidos de trabajos forma-

les. Trabajadores dependientes, autónomos o autogestionarios. No existe ninguna razón para interpretar que esa protección, conforme lo hacen algunas voces aisladas, sólo refiere al trabajo dependiente.

Se integra a esta base normativa, la declaración socio-laboral del MERCOSUR que por emanar del Tratado de asunción es de jerarquía mayor a las leyes. (CN. Art. 75 inc. 24).

El trascendente fallo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el denominado caso “Lago Castro” enmarca el análisis de la normativa aplicable a las CTA en el ámbito de las normas propiamente dichas, pero también en las políticas de estado:

- Constitución de la *Organización Internacional del Trabajo* (art. 12.3)
- Recomendación de la OIT n° 127/66
- Recomendación de la OIT n° 193/2002.

Esa sentencia del Superior Tribunal hace referencia a la *Posición del estado Argentino*, respecto de los alcances de la ley 24.557 de riesgos del trabajo y atento a la universalidad subjetiva de cobertura que postula, que “los trabajadores de las cooperativas están contemplados en el ámbito de aplicación de la ley, específicamente en el artículo 2, apartado 2, inciso c, donde se dispone que el Poder Ejecutivo Nacional podrá incluir en el ámbito de la ley de riesgos del trabajo a los trabajadores vinculados por relaciones no laborales” (Conferencia Internacional del Trabajo, 900. reunión, 2002, Promoción de las cooperativas, Informe IV (2 A), OIT, Ginebra, 2002, p. 4).

- Declaración sobre la Identidad Cooperativa adoptada por la Asamblea General de la *Alianza Cooperativa Internacional*, en 1995.
- Recomendación n° 5/99 del Foro Consultivo Económico y Social del *Mercosur* al Grupo Mercado Común (R/FCES/XIII R. PLEN./REC. 5/99, del 9-12-1999)
- XXX Reunión del Consejo del Mercado Común del Mercosur, los presidentes de los Estados Partes, al paso de reconocer “la relevancia de las cooperativas y demás empresas y organizaciones de la economía social, cuya promoción consagra la Recomendación 193 de la OIT”, y “a los efectos de coadyu-

var al desarrollo cooperativo”, manifestaron “su compromiso de promover la internalización de la mencionada Recomendación en los respectivos ordenamientos jurídicos nacionales” (Comunicado de los presidentes de los Estados Partes del Mercosur, Córdoba, 20/21-7- 2006, punto 42)

- Creación de la “Reunión Especializada de Cooperativas”, que tiene como finalidad “analizar y desarrollar proyectos en esta área, especialmente en lo referente a la armonización de aspectos legislativos; la complementación de actividades productivas y/o de servicios; la armonización de políticas públicas del Sector Cooperativo, y la promoción de la libertad de circulación e instalación de las cooperativas en la región” (MERCOSUR/GMC/RES. 35/01).
- *La ley 20.337*

Es fundamental en el marco normativo vigente, la ley de Cooperativas 20.337 (15.5.75) que tiene carácter general y no contempla específicamente a las CTA, pero las contiene en un régimen legal principista, que atiende a su identidad genérica, y no a aquella que es específica de las CTAs y a los necesarios distingos que permitan asegurar un trabajo decente no sólo a las CTAs históricas, sino también a aquellas conformadas a partir de la “recuperación de empresas”, y al amplio universo de las se originan en la implementación de las “políticas sociales”.

La Ley 20.337 sólo menciona a las CTA para disponer que el excedente en estas entidades se distribuya en proporción al trabajo aportado (art. 42 inc. 5) y exceptúa a los asociados a las CTA de la prohibición establecida a quienes perciban sueldos, honorarios o comisiones de la cooperativa para ser consejeros. (art.64) (Moirano 2010: 52)

La ley de Cooperativas se integra en lo inherente a las cooperativas de trabajo con las recientes leyes 25.865 y su decreto reglamentario 806/04 que crea el monotributo social, la ley 26.117 y el decreto reglamentario 1305/06 de promoción del microcrédito, Ley 26.355 de marcas colectivas, y fundamentalmente con la ley 26.684 modificatoria de la ley de concursos y quiebras, y 21.499 enderezada a facilitar las expropiaciones, que serán analizadas en el capítulo inherente a la recuperación de empresas.

3.1. RESOLUCIONES DE LA AUTORIDAD DE APLICACIÓN: INAC – INAES

El Instituto Nacional de Asociativismo y Economía Social (Ex Instituto Nacional de Cooperativas- y ex -Inacym) ha regulado, en oportunidades cediendo a los requerimientos que planteaba el Ministerio de Trabajo y las Organizaciones Sindicales a las CTAs, y asumiendo el contexto de los desbordes que generó la “precarización y la flexibilización laboral”, restricciones a su funcionamiento que constituyeron barreras, no para la constitución, pero si para el desarrollo del cooperativismo de trabajo, sin impedir la subsistencia del trabajo precario y flexible, inherente a esta etapa del desarrollo tardío del capitalismo.

Las normas reglamentarias constituyen de hecho, una precaria regulación de la actividad de las CTA en la Argentina, porque emanan de un Instituto que orbita dotado de autonomía en torno al Ministerio de Desarrollo Social, y consecuentemente en la pirámide normativa ocupa un escalón subalterno. Pero de hecho configuran la única regulación específica de estas organizaciones.

Las resoluciones del INAES que normativizan a las CTA son la 360/75, 324/94, 1510/94 y 1692/ 97, 1410/2011, 3026/2006 y 4664/13.

La resolución 360/75, estableció, con criterio principista, que las CTA sólo en condiciones excepcionales y por tiempo determinado pueden contratar trabajo dependiente.

Por su parte y en el transcurso de la “década infame de la economía” argentina, la resolución 1510/94 se hace cargo de lo dispuesto por el Decreto 2015/94, del Poder Ejecutivo, que se enderezó a establecer el contralor por evasión y fraude laboral, y conforme al cual, el INAES debe abstenerse de autorizar CTAs (art.1) “que para el cumplimiento de su objeto social, prevean la contratación de los servicios cooperativos por terceras personas utilizando la fuerza de trabajo de sus asociados”, y confiere (art 2) a la Dirección General Impositiva y al Ministerio de Trabajo, que verifiquen la existencia de fraude laboral y/o evasión de los recursos de la Seguridad Social, conforme a la información que en los siguientes 15 días debía suministrarle el INAES.

Practicada la verificación (en un procedimiento que recuerda a los tribunales de la inquisición), estos organismos debían retornar los antecedentes al INAES para que aplique las sanciones correspondientes (art 2).

Dictada como consecuencia, y respondiendo a instrucciones emanadas del Decreto 2015/94 (enderezado a evitar el fraude consumado a través de cooperativas, indicándole a la autoridad de aplicación que debe impedir que estas suministren “mano de obra a terceros” y simultáneamente establece la competencia del Ministerio de Trabajo para inspeccionar supuestos de fraude), establece que no serán inscriptas Cooperativas de Trabajo cuyas actividades sean: “Agencias de Colocaciones; Limpieza; Seguridad; Distribuciones de Correspondencia y Servicios Eventuales”, o que en sus objetos sociales propicien “la venta de fuerza de trabajo o mano de obra a terceros para dedicarlas a las tareas propias o específicas del objeto social de los establecimiento de estos último”.

El decreto 2015/94, dictado en el apogeo neoliberal, invocando el fraude laboral, prohibía la prestación de “los servicios de las cooperativas a terceras personas utilizando la fuerza de trabajo de sus asociados”. Es decir que comprendía a todas las cooperativas de trabajo.

Es muy distinto “vender mano de obra o trabajo de los asociados a terceros”, que “vender los servicios de la cooperativa utilizando la fuerza de trabajo de sus asociados”. Las contradicciones normativas no explicitadas, incrementaron los desencuentros doctrinarios y jurisprudenciales.

Para completar este complejo cuadro normativo la más reciente reforma a la ley de contrato de trabajo, introducida por la ley 25.877 establece cuales artículos sustituye y que leyes y decretos deroga, pero omite toda referencia al Decreto 2015/90, aunque en contradicción con el mismo introduce un capítulo expresamente referido a las cooperativas de trabajo (Capítulo III, Art. 40), en el que establece de manera clara y precisa que “la inspección de trabajo está habilitada para ejercer el contralor de las cooperativas de trabajo, a los efectos de verificar el cumplimiento de las normas laborales y de la seguridad social.” pero sólo “en relación a los socios que se desempeñaren en fraude a la ley laboral”.

Sólo en este último supuesto se consideraran trabajadores en relación de dependencia, y además y substancialmente, limita la prohibición para que tengan por objeto actuar como “empresas de servicios eventuales”, “de temporada”, o como “agencia de colocación”, descartando así las referencias genéricas que contenían de manera diversa tanto el Dec 2015/90, como la Res. 1510/94, que no ha sido derogada, ni adecuada.

La resolución 324/94 autoriza avanzando parcialmente en el concepto de las cooperativas simplificadas, en las cooperativas de trabajo un número mínimo de 6 asociados. (Reglamentando el art. 106 inc.8 de la ley 20.337 que establece con criterio general la necesidad de que la cooperativa tenga no menos de 10 asociados).

La resolución 1692/97 se enderezó a propiciar la participación democrática de los asociados en las CTA. (voto secreto para ciertas decisiones Art.1), (generación de distritos para emitir el voto de aquellos asociados domiciliados fuera del domicilio de la cooperativa Art. 3) (notificación personal de las asambleas art. 7).

Las resoluciones 3026/06. 4518/11 y 1410/2011, enderezadas a promover las cooperativas constituidas a partir de programas de inclusión social, simplifican y reducen costos constitutivos, simplifican la exposición de sus estados contables, y extienden los plazos para que regularicen el cumplimiento de esas obligaciones.

- Finalmente en ese marco normativo toma trascendencia la reciente *Resolución 4664/13 del INAES*, autoridad de aplicación y reglamentaria de la actividad de las cooperativas, que incorpora el concepto de “acto cooperativo de trabajo” y reivindica nuevamente en su art. 1 que:

“La relación jurídica entre la cooperativa de trabajo y sus asociados es de naturaleza asociativa, autónoma e incompatible con las contrataciones de carácter laboral, civil o comercial.

- Son actos cooperativos de trabajo los realizados entre la cooperativa de trabajo y sus asociados en el cumplimiento del objeto social y en la consecución de los fines institucionales”.

(Esta ya clásica y prevalente definición, suscitó inmediatamente, no obstante, la crítica de algunos laboristas: (Schick Horacio 2014).

Reitera también la resolución, reflejando convicciones ideológicas prevalentes en las políticas públicas, y criterios doctrinarios mayoritarios una lógica excluyente que sólo distingue “trabajo dependiente” o “trabajo autónomo”, que no establece diferencias que permitan en algunos aspectos tratamiento diverso a las cooperativas de trabajo históricas consolidadas, y a aquellas en proceso de gestación, y mucho menos a las que recuperan empresas en crisis (que sin embargo han conseguido insertar en un sistema antagónico a esa lógica, como el de la ley de quiebras, normas que las favorecen), ni tampoco a las emergentes de políticas sociales (respecto de las cuales las sostiene y facilita su constitución y educación de sus integrantes, pero no las regula como subtipo cooperativo diferenciado).

La resolución genera confusión cuando se desentiende de su responsabilidad por el incumplimiento grave de sus facultades de inspección, que constituye un acicate para la existencia de cooperativas de trabajo fraudulentas, y pone en cabeza de las “cooperativas de trabajo” sin distinguir a aquellas que ha promovido, o que han surgido desde la sociedad, para generar y sostener el trabajo y combatir la miseria y asumir actividades de claro interés social, (Cooperativas emergentes con distintos objetos sociales, Cooperativas que recuperan empresas en crisis, cooperativas engendradas por planes sociales de la propia autoridad de aplicación) que conforman un altísimo porcentaje del total de las cooperativas de trabajo, y no se han desarrollado aún como empresas sostenibles, que proporcionan trabajo, y en buena parte de ellas “trabajo decente”, pero en su gran mayoría están económicamente impedidas de cumplimentar todas las normas inherentes a la legislación del trabajo y a las disposiciones emergentes de las condiciones colectivas de trabajo que corresponden a la actividad laboral, estableciendo además obligaciones en el ámbito de la seguridad social que recaen indiscriminadamente sobre todas las cooperativas de trabajo.

El resultado va a ser obviamente que aquellas que lógicamente incumplan, (porque en algunos casos los resultados de la cooperativa

no le van a permitir cumplir) van a ser demandadas y los tribunales van a invocar esta resolución para tener por acreditado el incumplimiento de una obligación legal, y lo que es más grave aún en algunos casos incluso va a hacer a los administradores de esa cooperativa solidariamente responsables.

Esta dificultad es menor en el caso de las cooperativas de trabajo engendradas por planes sociales porque la exclusión de sus integrantes es de tal magnitud, que sus beneficiarios no suelen dirimir sus conflictos en los tribunales. Existe un piso socio económico de acceso a la justicia, que raramente superan.

La norma impone a las cooperativas de trabajo la obligación de asegurar a sus asociados “los beneficios de la seguridad social”, confiriéndole la opción a la Asamblea de Delegados, la posibilidad de optar por el “régimen previsional autónomo”, o la de “ingresar “contribuciones patronales” realizando las “cotizaciones como trabajadores dependientes”. (Art 2.a).

Pagar las prestaciones sobre la base de los retornos efectivamente adelantados, del régimen de enfermedad accidente, (art. 2.b).

Implementar las prestaciones al sistema de salud dentro del Régimen Nacional de Obras Sociales o con otras instituciones que respondan a sistemas de medicina prepaga habilitados. (Art.2.c).

Pagar las reparaciones dinerarias por incapacidad parcial y/o total o fallecimiento, derivados de accidentes o enfermedades profesionales (art. 2. d).

Asegurar las condiciones del trabajo de mujeres y menores (art. 2.e), y todas estas obligaciones deben ser cumplidas en condiciones no inferiores que el personal en relación de dependencia.

Es imprescindible garantizar las protecciones de la seguridad social a los trabajadores autogestionarios, pero no puede dejar de tenerse en cuenta que “los fenómenos actuales de exclusión no remiten (sólo) a las categorías antiguas de explotación”, y que el estado tiene que asumir su responsabilidad y garantizarlo, asumiendo los costos que no puede sostener la explotación.

Hay una preocupación más marcada por no generar asimetrías en un mercado asimétrico, remitiendo a la normativa por actividad, que por sostener una política inclusiva, de manera que configure política de estado.

Esta disposición también ha recibido la crítica de alguna doctrina cooperativa (Verón Alberto 2014: 3):

“La base conceptual que deja traslucir esta resolución es que el riesgo será solamente de la cooperativa pero no del asociado.

Este es un gran error de la resolución, que desnaturaliza esencialmente al cooperativismo de trabajo, y que nos indica que (la autoridad de aplicación) no comprende la naturaleza del vínculo asociativo y la mutualidad recíproca”.

“Daría la impresión de que desean inventar un “híbrido”, de cuasi-empleados, vale decir, tener derechos de empleados y simultáneamente ser asociados independientes, lo cual es una contradicción en sus propios términos.

Pero este híbrido no es compatible con ninguna legislación, ni normativa vigente, ni del régimen de cooperativas de trabajo como tampoco del trabajo subordinado”.

Establecer que las Cooperativas de Trabajo deben hacerse cargo, de atender al pago de todos los aportes para garantizar aquello que con justicia le corresponde a todos los trabajadores y también a los autogestionados, sin distinguir entre cooperativas de trabajo históricas, nuevas cooperativas, las que son consecuencia de la recuperación de empresas en crisis, y también de las denominadas cooperativas sociales implementadas a partir de planes sociales, implica ahondar la distancia entre la norma reglamentaria formal que va a ser incumplida por la mayoría de las cooperativas, y la norma sustancial que da cuenta de que el estado no se hace cargo de los costos que implica asegurar los derechos económicos, sociales y culturales para el trabajo autogestionado, porque en su análisis sólo hay trabajadores dependientes y trabajadores autónomos que además si sus cooperativas están en condiciones pueden acceder a derechos de los trabajadores dependientes.

Se trata de una rémora del Neoliberalismo que Rosanvallón describe como fenómeno global refiriéndolo fundamentalmente en relación la experiencia Francesa, con increíble precisión:

“La intervención pública recuperó toda su justificación”, pero no lo hizo para hacerse cargo de garantizar derechos y ciudadanía, sino

para dirigir la economía y descargar muchos costos de la seguridad social en los beneficiarios de los mismos.

Se trata “un estado providencia compensador que descansa sobre el principio de disociación de lo económico y lo social”, “un estado providencia pasivo” (Rosanvallon Pierre 2011: 7/10/11).

Mientras en el año 1992 las cooperativas de trabajo representaban el 11,42% del sector, hoy la realidad ha sido sensiblemente modificada ya que éstas representan un 77,20% del total de matrículas otorgadas por el Instituto Nacional de Asociativismo y Economía Social (INAES). (Eleonora Fesser), de manera que esta problemática para las políticas públicas y para el movimiento cooperativo es sumamente sensible, y la manera de afrontarla no admite soluciones que excluyan a la gran mayoría de las cooperativas de trabajo condenándolas a la ilegitimidad.

Incluso esta problemática que cuestiona el paradigma de las políticas públicas, subsiste en el Proyecto de Ley de Economía Social puesto a debate por el INAES, que distingue y propone regular Cooperativas de Trabajo, Cooperativas Simplificadas, y Cooperativas Protegidas (equivalentes a las pre-cooperativas que analiza Munkner y están legisladas en la ley Colombiana), con normativa que se endereza a simplificar costos y formalidades de las Cooperativas, pero el concepto sustancial sigue auto excluyendo al estado de la obligación de asegurar en aquellas organizaciones de marcado interés social, los derechos económicos, sociales y culturales de sus integrantes que se expresan con el acceso a un “Trabajo Autogestionario Decente”, que conforme la normativa de la OIT, no es necesariamente el que establecen para cada actividad y ámbito territorial, los Convenios Colectivos de Trabajo.

Vemos nuevamente como el debate no se agota y tiene una importante complejidad, buena parte de las “Cooperativas de Trabajo Históricas” ya asentadas, algunas “Cooperativas nuevas”, y también las “Recuperadas” que han avanzado en desarrollar su sustentabilidad económica, encuentran en esta normativa soluciones, pero la mayoría de las que se han gestado en los últimos años, y que no están vinculadas a actividades promovidas por el estado, y las cooperativas originadas en planes sociales que son mayoritarias no están en condiciones de cumplirlas, no obstante lo cual la Confederación

Nacional de Cooperativas de Trabajo conformada fundamentalmente por Cooperativas emergentes de planes sociales, no advierte dificultades, en esta norma. (Comunicado de Prensa: <http://www.cnct.org.ar/nueva-resolucion-del-inaes-sobre-cooperativas-de-tra>).

- *La resolución 784/92 de la Administración Nacional de la Seguridad Social*, (art. 1°). que declaró “como norma de alcance general que los asociados a las cooperativas de trabajo no revisten la calidad de dependientes de las mismas, debiendo considerárseles como trabajadores autónomos”. Esta norma inherentes a la seguridad social debe ser interpretadas en congruencia con lo que establece la reciente resolución posterior del INAES,.
- *La Res. 203/2004 (26.03.2004), del Ministerio de Trabajo* que regula el Programa de Trabajo Autogestionado (Adla, LXIII-E, 5040), instrumentado por la res. 194/2004 de la Secretaría de Empleo (B.O. 21.04.2004).

Señalamos que la autonomía del derecho cooperativo encuentra un limitante importante en la inexistencia de tribunales especializados. Los litigios en torno a la naturaleza de la relación que vincula a las cooperativas de trabajo con sus asociados, se dirimen ante los tribunales de trabajo, la autoridad de aplicación del derecho del trabajo concurre a la fiscalización, y la doctrina laboralista dedica un esfuerzo importante a esta temática.

Por lo expuesto y en la pretensión de no aislar la mirada del derecho de la realidad que la contextualiza que distorsiona el funcionamiento de las cooperativas, y de las dificultades que tiene en la casuística jurisprudencial el reconocimiento la relación asociativa, señalamos que en los tribunales se resuelven muchos juicios prescindiendo del marco del derecho cooperativo o referenciando su existencia, pero siempre subordinándolo a las normas del derecho protectorio de la relación de dependencia.

- Ley Nacional de Empleo 24.013 (arts. 90 y 91)

- Ley de Contrato de Trabajo 20.744 (t.o. DT, 1976-238) (arts. 4º, 7º, 9º, 11, 12, 14, 21, 22, 23, 25, 26, 27 y 29; Ley de Reforma Laboral 25.877 (art. 40).

Atento a que la competente para los reclamos de los trabajadores es la justicia laboral, en muchos casos, los tribunales aplican, la sistemática del Derecho Laboral y sus normas para dilucidar los conflictos, y recurren a la normativa cooperativa para descartar su aplicación.