

Alianza Cooperativa Internacional para las Américas

La legislación cooperativa en los países andinos

Dante Cracogna
(Coordinador)

- Bolivia
- Chile
- Colombia
- Ecuador
- Perú
- Venezuela

LA LEGISLACIÓN COOPERATIVA EN LOS PAÍSES ANDINOS

Editada por la Alianza Cooperativa Internacional para las Américas

Director Regional ACI-Américas

Manuel Mariño

Coordinador del Proyecto Incidencia y Desarrollo Cooperativo

Alberto Mora Portuguese

Equipo Consultor

Dante Cracogna. Coordinador General del Estudio

José Luis Dabdoud. Bolivia

Fernando Egüez. Bolivia

Jorge Gompertz. Chile

Belisario Guarín. Colombia

Roberto Antonio Larco. Ecuador

Alonso Morales. Perú

Yaika Weber. Venezuela

Revisión de estilo

Yesenia Morales

Diana Retana

334 Alianza Cooperativa Internacional para las Américas
A398L La legislación cooperativa en los países andinos /
Alianza Cooperativa Internacional para las Américas.
-- 1a ed. -- San José, Costa Rica: Alianza Cooperativa
Internacional para las Américas, 2009.
240 p. ; 16 x 23 cm.

ISBN: 978-9968-13-049-3

1. COOPERATIVISMO - LEGISLACIÓN - COMUNIDAD ANDINA
I. Título.

Diagramación y diseño Gráfico

Intercoop Editora Cooperativa Limitada

Primera edición

2009

Número de ejemplares

500

Alianza Cooperativa Internacional para las Américas

Teléfono: (506) 2296-0981

Fax: (506) 2231-5842

Apartado: 6648-1000, San José, Costa Rica

Dirección sitio Web: www.aciamericas.coop

Correos electrónicos: info@aciamericas.coop y proyectos@aciamericas.coop

Publicación realizada con el apoyo del Centro Cooperativo Sueco (SCC).

DERECHOS RESERVADOS ACI-AMÉRICAS

Este documento puede ser citado sin autorización, siempre y cuando se mencione la fuente.

La legislación cooperativa en los países andinos

Contenido

1. Prólogo del Coordinador, <i>Dante Cracogna</i>	7
2. La legislación cooperativa en Bolivia, <i>José Luis Dabdoud Justiniano y Fernando Egüez Zubieta</i>	13
3. La legislación cooperativa en Chile, <i>Jorge Gompertz Pumarino</i>	35
4. La legislación cooperativa en Colombia, <i>Belisario Guarín Torres</i>	85
5. La legislación cooperativa en Ecuador, <i>Roberto Antonio Larco Alvarado</i>	135
6. La legislación cooperativa en Perú, <i>Alonso Morales Acosta</i>	151
7. La legislación cooperativa en Venezuela, <i>Yaika Weber</i>	193

INTERCOOP Editora Cooperativa Ltda.

Tucumán 1621 PB

(C1050AAG) Buenos Aires, ARGENTINA

Tel/fax: (0054) 11-4371 7572

E-mail: editorial@intercoop.coop

Web: www.intercoop.coop

Presentación

La ACI Américas ha otorgado especial relevancia al estudio de la legislación toda vez que ella constituye un elemento de importancia para el desarrollo de las cooperativas. No es que las cooperativas dependan de la voluntad del legislador, pero no puede negarse que la carencia de una legislación adecuada dificulta enormemente el quehacer de las cooperativas

Una demostración evidente de la preocupación de la ACI Américas por este tema es la actualización del Proyecto de Ley Marco para las Cooperativas de América Latina llevada a cabo a lo largo de 2007 y, previo proceso de consulta, finalmente aprobada por el Consejo Consultivo en su reunión de San José en julio de 2008.

En forma simultánea, y contando con el apoyo del Centro Cooperativo Sueco, la ACI Américas resolvió encarar el estudio de la legislación cooperativa sobre una base subregional y sobre pautas de análisis uniforme. Para ese fin seleccionó un grupo de expertos que, actuando con la coordinación del Dr. Dante Cracogna, profesor de la Universidad de Buenos Aires, procedieron a realizar un estudio sistemático.

Este libro, que se publica por Intercoop Editora Cooperativa, contiene los estudios nacionales correspondientes a los países del área andina, a saber: Bolivia, Chile, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela.

El esquema conforme con el cual se realizaron los estudios permite no solamente el conocimiento de la legislación de cada uno de tales países sino también su apreciación comparativa y de conjunto, posibilitando advertir sus aciertos y defectos. De esa manera queda abierto el camino de su perfeccionamiento para el cual, por otra parte, la Ley Marco actualizada constituye una útil orientación.

La ACI Américas desea expresar su reconocimiento al Centro Cooperativo Sueco por valiosa colaboración para realizar este Proyecto como asimismo a los expertos nacionales que efectuaron los estudios respectivos.

Ramón Imperial Zúñiga
Presidente ACI Américas

Manuel Mariño
Director Regional

1. Prólogo del Coordinador

1. Introducción

El número y diversidad de países latinoamericanos torna imposible hacer generalizaciones rigurosas acerca de la legislación cooperativa. Las leyes sancionadas en años recientes en Venezuela (2001) y Chile (2003) ilustran acerca de este aserto. Sin embargo, hay algunos aspectos -como así también ciertos problemas- que son comunes a prácticamente todas las leyes latinoamericanas.

En primer lugar debe señalarse que en la década de los '90 la legislación cooperativa -cuyos orígenes pueden rastrearse hacia fines del Siglo XIX en Argentina y México- ha atravesado significativos cambios como consecuencia de la nueva política implementada en los países de América Latina al calor del fenómeno de la globalización, el retiro del Estado de la actividad económica y la concentración empresarial.

En efecto, tradicionalmente la legislación cooperativa en estos países se había caracterizado por un fuerte proteccionismo que provocaba regulaciones altamente intervencionistas. Esta situación se alineaba con la idea de que las cooperativas desempeñaban un importante papel en el desarrollo económico y social y por ello eran consideradas como auxiliares del Estado. Así era evidente, por ejemplo, en el caso del Perú.

La nueva política económica que sostiene la no intervención del Estado en la economía conlleva la discontinuidad de todas las políticas de promoción y fomento que se habían implementado hasta entonces. Incluso llegan a eliminarse las medidas de apoyo mientras que se mantienen las disposiciones de índole intervencionista. El caso de Bolivia es representativo pues allí se mantuvo vigente la Ley General de Cooperativas de 1958 aun cuando la política estatal hacia las cooperativas durante los años '90 tuvo un sesgo marcadamente distinto.

A partir del nuevo Siglo la situación se ha tornado diferente en varios países si bien la legislación cooperativa no ha experimentado cambios acordes con ella.

En términos generales puede afirmarse que las leyes de los países latinoamericanos muestran un marcado respeto por los principios cooperativos. Ello es así aun cuando las leyes se hayan sancionado en épocas diferentes pues ellas reflejan los principios vigentes al momento de su sanción, llegando en algunos casos a hacer expresa referencia en su texto a los principios cooperativos declarados por la Alianza Cooperativa Internacional.

2. Los Congresos de Derecho Cooperativo

A partir de 1967 la Organización de las Cooperativas de América (OCA) promovió la realización de congresos continentales de Derecho Cooperativo. Cuatro de ellos se llevaron a cabo hasta el presente: Mérida (Venezuela), 1969; San Juan (Puerto Rico), 1976; Rosario (Argentina) 1986 y Brasilia (Brasil), 1992. Estos encuentros, que fueron patrocinados por las universidades de sus respectivas sedes, estimularon la producción científica acerca de la materia y contribuyeron eficazmente al intercambio de información y experiencias entre especialistas de los distintos países. Desde entonces puede hablarse de un Derecho Cooperativo continental.

Estos congresos trataron prácticamente todos los aspectos del Derecho Cooperativo, tanto aquéllos relevantes desde el punto de vista teórico como los relacionados con la actividad diaria de las cooperativas y sus conclusiones y recomendaciones demostraron ser de interés para todos los países de la región.

3. La Ley Marco

En 1987 la OCA reunió un grupo de especialistas con el objeto de elaborar un Proyecto de Ley Marco para las Cooperativas de América Latina que sirviera de orientación para todos los países del Continente. Este documento, luego de un proceso de elaboración y consulta que insumió casi dos años, fue finalmente aprobado en el Congreso de OCA realizado en Bogotá en 1988.

Este Proyecto no fue concebido como una “Ley Modelo” sino con un documento de orientación para el progreso de la legislación cooperativa fundado en bases técnicas y tomando en consideración las experiencias, necesidades y aspiraciones de los países de la región. Desde su aprobación ejerció notable influencia en las nuevas leyes que se sancionaron en distintos países latinoamericanos.

Pasados veinte años desde su aprobación, la ACI Américas resolvió llevar adelante un proceso de actualización del Proyecto de Ley Marco que tomara en cuenta los cambios producidos durante ese período, tanto en el movimiento cooperativo como en el contexto económico y social. A tal fin, y con la colaboración del Servicio de Cooperativas de la OIT, convocó a expertos de diferentes subregiones que realizaron una tarea de puesta al día cuyos resultados fueron objeto de amplia consulta y finalmente aprobados por el Consejo Consultivo de la ACI Américas en su reunión de San José (Costa Rica) en julio de 2008.

Esta nueva versión de la Ley Marco se encuentra ahora en proceso de difusión para servir a los fines para los que fue concebida, especialmente teniendo en cuenta que son varios los países que tienen prevista, o en marcha, la reforma de su legislación cooperativa. Es del caso mencionar que la Ley General de Cooperativas de Uruguay N° 18.407 del 24 de octubre de 2008 ya reconoce la influencia de la Ley Marco.

4. El acto cooperativo

Un aspecto que ha sido incorporado de manera creciente en la legislación cooperativa continental es el reconocimiento del “acto cooperativo” como la forma peculiar de relación entre las cooperativas y sus asociados, la cual diferencia a las cooperativas de otras organizaciones.

Los actos cooperativos son actos internos realizados entre las cooperativas y sus asociados en cumplimiento de sus objetivos. Ellos son de una naturaleza jurídica diferente de los realizados entre las organizaciones comerciales y sus clientes. En efecto, los “actos de comercio” conllevan un definido propósito de lucro, mientras que en las cooperativas el lucro es totalmente ajeno a su naturaleza puesto que resulta imposible que lucren a expensas de sus asociados que son a la vez dueños, gestores y clientes de la cooperativa. Si resulta algún excedente de la operatoria social se devuelve a los asociados en proporción a las operaciones realizadas con la cooperativa.

El reconocimiento del acto cooperativo es un paso significativo en la legislación cooperativa toda vez que permite diferenciar claramente la peculiar naturaleza de las cooperativas y, como consecuencia, deslindar un campo del Derecho diferente del de las sociedades comerciales y las asociaciones civiles.

La noción del acto cooperativo - incorporada por vez primera en la ley brasileña de 1971- contribuyó decisivamente a la elaboración de la teoría jurídica de la cooperación la cual devino en el surgimiento del Derecho Cooperativo como una rama autónoma del Derecho.

5. Los problemas actuales

La Declaración sobre la Identidad Cooperativa aprobada por el Congreso de la ACI realizado en Manchester en 1995 vino a establecer claramente que la cooperativa es una asociación autónoma de personas que procuran resolver sus necesidades comunes por medio de una empresa de propiedad conjunta democráticamente gestionada.

Queda claro, pues, que la cooperativa es una empresa aunque con características diferentes de las empresas comerciales lucrativas. Por ello la exigencia de que las cooperativas actúen eficientemente compaginando sus objetivos sociales con una gestión capaz de permitirles desenvolverse dentro del marco de una economía cada vez más competitiva.

Por otra parte, la cooperativa es una organización autónoma frente a otras organizaciones y, especialmente, frente al Estado. Esta afirmación ha sido elevada al rango de principio, al igual que el gobierno democrático y las puertas abiertas. De manera que las cooperativas no pueden descansar en el apoyo estatal al precio de subordinarse a sus políticas. Pueden acometer actividades en conjunto cuando fuera conducente al logro de sus objetivos pero sin sacrificar su autonomía e independencia.

En el marco de esos lineamientos se advierten algunos problemas comunes en la legislación cooperativa latinoamericana, tales como los referidos al sistema de registro y constitución legal; la supervisión estatal; el régimen del capital; la estructura orgánica; los mecanismos de integración; etc .

Asimismo son notables las deficiencias existentes en materia impositiva, lo cual provoca un tratamiento que no se compadece con la peculiar naturaleza de las cooperativas al pretender equipararla con las organizaciones lucrativas. Este aspecto en particular es materia de otra investigación llevada a cabo por la ACI Américas en los países de la región paralelamente a la relativa a la legislación.

6. Conclusión

Hay casos en los cuales las cooperativas se hallan sujetas a discriminación negativa pues no se les permite realizar determinadas actividades que se reservan exclusivamente a organizaciones lucrativas como las sociedades anónimas. La banca y el seguro suelen ser los ejemplos más relevantes pero existen también otras actividades de las que son excluidas las cooperativas sin que existan fundamentos válidos que lo justifiquen.

Una de las explicaciones que se suelen brindarse se basa en asegurar la competencia cuando, en realidad, son las cooperativas las que introducen la competencia en las actividades en las que operan. De allí que deba asegurárseles un tratamiento no menos favorable que el dispensado a otras organizaciones, sin discriminación alguna.

Es difícil exagerar la importancia de la legislación para crear un marco apropiado para las cooperativas. Si bien es evidente que la legislación no puede crear cooperativas ni sustituir la iniciativa de sus asociados y dirigentes, es también evidente el papel que aquélla desempeña para proveer un contexto adecuado para el desarrollo cooperativo, tal como expresamente lo reconocen la Resolución 56/114 de la ONU de diciembre de 2001 y la Recomendación 193 de la OIT sobre la promoción de las cooperativas.

Este libro, que contiene estudios realizados por expertos de los países andinos (Bolivia, Chile, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela) conforme a un esquema común, permite un conocimiento actualizado de la materia y facilita su análisis comparativo. De esa forma y teniendo en cuenta los estudios similares de otras subregiones y la Ley Marco, puede apuntarse hacia el progreso de la legislación cooperativa regional.

Dante Cracogna
Coordinador

2. La legislación cooperativa en Bolivia

José Luis Dabdoud Justiniano y Fernando Egüez Zubieta

1. Origen y desarrollo histórico

Para tener una idea sobre las actividades y el movimiento cooperativo en Bolivia, debemos diferenciar ese proceso en tres periodos claramente identificados en razón de características muy especiales de cada periodo, el cual señalamos lo siguiente:

a) **Período Precolombino**

El Ayllu (*Un ayllu (quechua o aimara), también aillo, es una forma de comunidad familiar extensa originaria de la región andina con una descendencia común -real o supuesta- que trabaja en forma colectiva en un territorio de propiedad común*), la Minka (*minka (quechua) o **minga** denominada también **minca** o **mingaco**, es una antigua tradición de trabajo comunitario o colectivo con fines de utilidad social. Es un sistema que se usa en Latinoamérica desde la época precolombina. Puede tener diferentes finalidades de utilidad comunitaria como la construcción de edificios públicos o ir en beneficio de una persona o familia, como al hacerse una cosecha de papas u otro producto agrícola, entre otras, siempre con una retribución para quienes han ayudado*), la Mita (*La Mita, era la obligación de todos los miembros del Ayllu a trabajar en la realización de obras de interés colectivo, de la cual no podían excusarse por ningún motivo, ya que la parte que le correspondía a cualquier persona tenía que hacerse, lo que le obligaba a buscar a otra persona para que realice la cuota parte que le correspondiese, pagando o devolviendo el trabajo en forma o manera*), el Aymi (*El Aymi, era un trabajo solicitado por aquellas personas que se encontraban en momentos de cosecha y los miembros de la familia no eran suficientes, por lo que existía el peligro de que la cosecha se pierda.*

Dicho trabajo tenía la modalidad de un préstamo que luego era devuelto por quienes se habían favorecido, en provecho de quienes habría cooperado anteriormente. Este préstamo revestía toda la seriedad en su cumplimiento, ya que en el Incario tenían leyes demasiados

duras, como “Ama Sua, Ama Llulla y Ama Kella”, que cuando se incumplían se llegaba a castigar al infractor, en algunos casos hasta con la muerte) y la Rama (La Rama, consistía en la cuota parte que resultaba del valor total empleado en la solución de algún problema que tenían que pagar todos los jefes de familia a quienes realizaran las labores de solución), principalmente han sido practicas de trabajo desde la época de las culturas Incaicas y Aymaras consecuentemente de nuestros mayores. Estas manifestaciones se han mantenido incólumes a través del tiempo y hoy siguen practicándose especialmente en el área rural, principalmente en el Altiplano boliviano, donde el campesino en forma natural, en su comunidad, realiza trabajos del Aymi, obtiene beneficios de su Ayllu y compromete su cooperación en la Rama o la Mita, todos con un sentido de trabajo colectivo, control colectivo y beneficio colectivo. Estos sistemas de trabajo en síntesis, que constituyen lo que llamaban pre- cooperativas, aun subsisten en el campo.

b) Período de Iniciación Propiamente Dicho

La problemática del agro ha traído como consecuencia que el hombre boliviano se preocupe poco a poco de solucionarlo. Tomando en cuenta las formas ancestrales de trabajo de nuestros campesinos se aprovecho este ejemplo para introducir el movimiento cooperativo, primero en ese sector económico antes que en otros. Así tenemos allá por el año 1935, posterior a la Guerra del Chaco la organización de las primeras cooperativas agrícolas y ganaderas con los excombatientes que se quedaron en la región chaqueña y con ayuda del ejército boliviano. Las principales, de Choreti, Camiri y Sanandita, sensiblemente no subsistieron debido a que en su nacimiento y formación tuvieron simplemente nombre de cooperativa y las tierras en propiedad común. El Estado ya empezó a preocuparse por implantar el cooperativismo, se dictan varios Decretos y Leyes entre ellos:

- El Decreto Ley del 02 de diciembre del 1939 donde habla de “la creación de cooperativas y asistencias sanitarias para maestros”, con miras a atender con servicio de farmacia, a precios módicos, para el magisterio. Sensiblemente no se organizo ninguna cooperativa de este tipo.
- EL Decreto Supremo del 16 de mayo de 1941 relativo a la creación y formación de las cooperativas de consumo.
- El Decreto del 20 de mayo de 1941 legisla sobre la formación de cooperativas agrícolas mediante un ente central llamado Comité

Nacional de Fomento Agropecuario. Esta disposición tiene un alto sentido organizativo y principista de cooperativismo, tal es así que incluso habla de un máximo de 150 hectáreas de terreno para los arrendatarios de terrenos que quisieran acogerse a este Decreto para obtener alguna ayuda del Estado. Fueron varias las cooperativas en especial en el oriente y el chaco que nacieron al amparo de este Decreto.

- El Decreto Supremo del 17 de febrero de 1943, elevado a rango de Ley el 14 de diciembre de 1944, autoriza a las municipalidades del país para la organización y explotación de servicios técnicos, de tranvías y teléfonos mediante cooperativas mixtas con el aporte edilicio y particular, limitando el monto del capital así como el interés al 9 % anual.
- La Ley del 17 de octubre de 1944, vigente recién el 08 de septiembre de 1952, dio origen a la formación de la cooperativa de empleados públicos, que fue de la clase de cooperativa de consumo, con el aporte del Estado y los empleados públicos.

Con las Constitución de la Dirección General de Comunidades y Cooperativas Agropecuarias dependiente del Ministerio de Asuntos Campesinos, empieza a concretarse, de alguna manera, el fomento del Estado hacia el cooperativismo, así mismo en esta época se organizaron las cooperativas agrícolas Pujravi, el año 1952, cuyo resultado fueron positivos.¹

c) Período de Legislación para el Cooperativismo

Dada la existencia de una tendencia general a considerar la sociedad cooperativa como una asociación para cazar privilegios del Estado, exenciones fiscales y cupos de importación privilegiadas, el proceso que ha llevado a la creación de la Ley General de Cooperativas a debido ser forzosamente, largo y accidentado. Pero como en la doctrina de la Revolución Nacional, especialmente la que esta contenida en las leyes de Reforma Agraria y que recoge el pensamiento Revolucionario del jefe del partido de gobierno Víctor Paz Estensoro, se da una importancia fundamental a la sociedad cooperativa, como una forma nueva en empresa agrícola, sustitutiva del latifundio. El Ministerio de Asuntos Campesinos planteo la urgencia de una Ley General que fuese el instrumento orientador y la guía económica de esta nueva forma de organización de las clases trabajadoras.

¹ Daniel A. Vidal Rosado, Legislación y Manual de Derecho Cooperativo, "SERRANO", Santa Cruz -Bolivia, 2000, pag. 61,62 y 63

A principio de 1957 encargó al experto de cooperativas agropecuarias de FAO (*FAO.- Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación. (Food and Agriculture Organization)*), que estudiara las legislaciones cooperativistas Latinoamericanas y faccionara un anteproyecto. El mencionado experto estudio unas bases tomando especialmente en cuenta la experiencia mexicana y presento al Ministerio un esquema: Este fue ampliado y presentado en forma de Ley General por el Dr. George St. Siegens, quien viajo a mediados de 1957 desde Roma para participar en esta proyección. Como es sabido el Dr. St. Siegens fue uno de los especialistas en cooperativas y crédito agrícola más eminente de FAO.

El anteproyecto faccionado por el Dr. St. Siegens fue presentado por el Gobierno Nacional al Congreso.

Cuando llego al país el economista colombiano Dr. Antonio García, el Ministerio le encomendó la tarea de estudiar y redactar un nuevo anteproyecto de Ley General de Sociedades con un nuevo sentido, adaptándolo mas estrictamente a las necesidades y problemas de un país subdesarrollado y cuyo campo aun se mantiene dentro de un régimen de economía natural; ajustándolo al Derecho Agrario nacido en la Revolución Nacional y a las necesidades de defensa y transformación de la comunidad campesina; confiriendo a la cooperativa un nuevo papel en el desarrollo económico de Bolivia; definiendo muy claramente las relaciones entre el Estado y las cooperativas, y por ultimo, asegurando un papel como escuela democrática de las clases trabajadoras y las relaciones con los sindicatos, elementos sustantivos de la Revolución Nacional.

Siguiendo tales instrucciones del Ministerio de Asuntos Campesinos el Dr. García luego de estudiar las experiencias cooperativas de los países Latinoamericanos y Asiáticos, de efectuar un viaje de reconocimiento directo por México y sostener un cambio de ideas sobre estas líneas de orientación, con los especialistas de FAO en Roma, presento el anteproyecto que sirvió de base a la Ley General Sociedades Cooperativas.

Para el estudio del anteproyecto se constituyo una comisión Interministerial presidida por el Dr. Guillermo Bedregal, la que logro efectuar un análisis a fondo de todo el articulado, desde el punto de vista técnico y jurídico y

propuso algunas reformas. Solo después de este minucioso y concienzudo examen previo, el anteproyecto de la Ley General paso al estudio del Gabinete Ministerial. (2)

La Ley General de Sociedades Cooperativas en Bolivia fue promulgada en fecha 13 de septiembre de 1958, tiene vigencia de mas de cincuenta años, constituye el marco legal institucional del movimiento cooperativo nacional.

En abril de 1959 se crearon la Dirección Nacional de Cooperativas organismo ejecutor de la Ley y el Consejo Nacional de Cooperativas

En la siguiente síntesis se muestra el desarrollo histórico de las distintas clases de cooperativas que han ido evolucionando en el transcurso del tiempo:

a) Cooperativa de Ahorro y Crédito

Las primeras cooperativas de este sector fueron creadas en 1960 a iniciativa de sacerdotes católicos, que estaban influidos por el movimiento canadiense “Antigonish”.

De acuerdo a la cifras de la Federación Nacional de Cooperativas de Ahorro y Crédito de Bolivia, fundada en 1962, la que manifiesta mayor fuerza en la creación y consolidación de las cooperativas de ahorro y crédito, en 1973 existían 220 cooperativas con unos 120.000 socios que en un 70% provenían de la población de bajos ingresos y en un 25% de la clase media baja. El 40% de los socios eran analfabetos, otro 40% poseía instrucción primaria no terminada y un solo 20% de los socios ha gozado de una educación más allá e la escuela primaria.

En el pasado, uno de los problemas mas graves era la falta de planificación. Las cooperativas eran formadas en cualquier lugar, sin coordinación alguna. La Federación estaba empeñada en fusionar aquellas pequeñas organizaciones que se ubicaban a cortas distancias unas de otras, y se esfuerzan por crear cooperativas de ahorro y crédito en las zonas donde aun no existen. A través de dicha iniciativa se intenta racionalizar la cooperación en este sector.

En buena parte es también gracias a la Federación que el 10% de las cooperativas ya funcionaban muy bien, el otro 20% lo hacían en buena forma.

² Publicación de la Federación Nacional de Cooperativas de Ahorro y Crédito de Bolivia, FNCACB, La Paz-Bolivia, 1965 p.5 y 6

Según indicaciones de la Federación un 50% de las cooperativas desempeñaba sus tareas en forma regular y el 20% casi no se realizaban. Otra función de estas cooperativas consistía en motivar a los socios a ahorrar, el cual se ve dificultada por la situación económica y general del país y por la disminución del poder de compra en los últimos años. Además la posibilidad de ahorro de los socios que, como ya se menciono pertenecían a la población de bajos ingresos, es muy limitada por lo que no puede exigirse más que un ahorro regular de 10 pesos al mes en promedio.

b) Cooperativas Agropecuarias

En 1965 fueron creadas las primeras cooperativas agropecuarias en Bolivia, generalmente con apoyo de asesores extranjeros o de instituciones que eran cofinanciadas por el extranjero.

Las funciones de estas cooperativas se refieren en primer lugar a la procuración de medios de producción y otros insumos, así como a la comercialización colectiva. Según la Federación Nacional de Cooperativas Agropecuarias, creada en 1973, un 20% de las cooperativas cumplía bien estas tareas, un 30% ha tenido un escaso éxito y alrededor del 50% de las cooperativas no cumplían sus funciones.

Una de las mayores dificultades que enfrentaban las cooperativas agropecuarias era el bajo nivel educacional de los socios. A ello se agrega la aguda falta de créditos y problemas en la comercialización de productos agropecuarios, parte de los cuales son adquiridos a bajos precios por el Gobierno, pero entregado al mercado a alto precios de venta.

c) Cooperativas Mineras

Una particularidad del cooperativismo boliviano, en comparación con los otros países latinoamericanos, son las cooperativas mineras. Hasta 1952 el desarrollo de estas organizaciones existentes desde 1939, estaba obstaculizado, pues el sector minero era dominado por algunas grandes empresas capitalistas. Después de la nacionalización en el año 1952, el Estado traspaso a las cooperativas mineras los derechos de prospección en las pequeñas minas, pero mantuvo para si la explotación de los grandes yacimientos y, sobre todo, la comercialización de minerales.

Por lo general estas cooperativas fueron creadas a iniciativa de los Sindicatos, en ese entonces las cooperativas eran asesoradas por la Federación de Cooperativas Mineras, fundada en 1968.

Junto con la comercialización, la falta de crédito para la mecanización de la minería ha sido uno de los mayores obstáculos en la consolidación económica de estas cooperativas. A pesar de todo, en 1972 las cooperativas produjeron minerales por un valor de 8,6 millones de dólares, lo cual equivale al 9% de la producción total de minerales del país.

d) Cooperativas de Vivienda

Las primeras cooperativas de vivienda surgieron en 1961 a iniciativa del entonces Director de la Dirección Nacional de Cooperativas. De las 87 organizaciones con unos 7.800 socios existentes a fines 1973 el 50% se ubicaba en La Paz el resto se distribuye mayormente en la zona de Santa Cruz y Cochabamba.

Desde el punto de vista macroeconómico las cooperativas de vivienda en Bolivia tuvieron poca importancia y tampoco han prestado gran ayuda a sus socios.

e) Cooperativas de Consumo

En general, las cooperativas de consumo ha limitado su grupo de socios por criterios gremiales.

Una excepción constituye la cooperativa de consumo “La Merced”, en Santa Cruz. Es una cooperativa multifuncional que además de su almacén para bienes de consumo, posee un gran departamento de ahorro y crédito; fue la primera organización que asumió la venta de medicamentos, en contra de la oposición del comercio establecido, pudiendo con ellos reducir violentamente los precios en un promedio de 40%. Además ha realizado ya dos proyectos de construcción de vivienda. Se trata de una organización abierta, donde cualquier persona puede ser socio. Disponía de un local propio y gracias a su volumen comercial en los diferentes sectores, no solo ha traído grandes ventajas a los 21400 socios existentes en 1973, sino también ha influido en forma apreciable sobre la situación del mercado en Santa Cruz. Fuera de este caso especial, los resultados de las cooperativas de consumo han sido muy modestos.

f) Cooperativas de Servicio Público

Entre las cooperativas pertenecientes a este sector, cabe mencionar sobre todo a las de electrificación. Mientras el Estado mantiene un monopolio en la producción de electricidad, ha encargado a las cooperativas de electrificación la distribución de la energía.

Las cooperativas de electrificación fueron creadas a comienzos de los años 60, pero solo a fines de la década lograron mayor auge. La mas grande entre ellas es la Cooperativa Rural de Electrificación Ltda. (CRE Ltda.), de Santa Cruz a la cual se entrego en concesión un territorio del tamaño de Bélgica. Habiendo sido fundada legalmente en 1965.

Mención especial merecen además las cooperativas de teléfono, entre las cuales se destaca la Cooperativa de Teléfonos Automáticos Santa Cruz (COTAS).

g) Otras Cooperativas

De las cooperativas restantes, debe destacarse a las de producción industrial, que en parte trabaja en el sector de arte de tipo folklórico y en el campo artesanal.

Las cooperativas de transporte son de servicio, con el fin de conseguir a bajo costos repuestos u otros para sus socios.³

2. Desarrollo de la legislación cooperativa en el país

En abril de 1993 mediante la Ley No. 1488, Bolivia ingresa en un proceso de reestructuración del sistema financiero bancario y no bancario, con la promulgación de la Ley de Bancos y Entidades Financieras, en la cual se incorpora a las Cooperativas de Ahorro y Crédito como entidades financieras con los derechos y obligaciones inherentes a las entidades que realizan intermediación financiera con los recursos de la colectividad, tipificándoles dentro del grupo de Entidades Financieras no bancarias.

En diciembre de 1996 bajo la política de Ley de Banco y Entidades Financieras, se promulga el Decreto Supremo No. 24439, incorporando el concepto de que aquellas cooperativas que sustentan sus operaciones en la captación de recursos bajo las formas de ahorros y depósitos a plazo, deben ser objeto de normas prudenciales del control y fiscalización del organismo oficial competente, cual es la Superintendencia de Bancos y Entidades Financieras.

³ Dieter W. Benecke, Wolfgang Frank, Estanislao Galofre, Juan Carlos de La Jara, Carlos Mario Londoño, Enrique Rusch M. Carlo Villaroel S., Las Cooperativas en América Latina, "La Editorial", Zaragoza-España, p. 87 a 93

El mencionado Decreto Supremo No. 24439, precisa y diferencia dos clases de Sociedades Cooperativas de Ahorro y Crédito, definiendo el ámbito de aplicación de la Ley General de Sociedades Cooperativas y la Ley de Bancos y Entidades Financieras, las cuales son: Cooperativas de Ahorro y Crédito Abiertas y Cooperativas de Ahorro y Crédito Cerradas. ⁴ (*Cooperativas de Ahorro y Crédito Abiertas son las que se encuentran supervisadas por la Superintendencia de Bancos y Entidades Financieras y las Cooperativas de Ahorro y Crédito Cerrada no se encuentran bajo la supervisión de la Superintendencia de Bancos y Entidades Financieras*)

En marzo de 2000 se promulga el Decreto Supremo No. 25703 que reglamenta el ámbito de aplicación y funcionamiento de las Cooperativas de Ahorro y Crédito cerradas, las mismas que no efectúan captaciones de depósitos bajo ninguna modalidad, realizan operaciones de crédito con sus socios y funcionan mediante Certificados de Aportaciones, teniendo como objeto fomentar el ahorro exclusivamente con sus socios estableciéndose dos clases de Cooperativas Cerradas: Las de vínculo laboral y de carácter comunal.

En diciembre de 2001, se promulga la Ley No. 2297 de Fortalecimiento a la Normativa y Supervisión Financiera, mediante el cual solo se clasifica como entidad financiera no bancaria a las Cooperativas Cerradas, las cuales quedan excluidas del alcance de la Ley de Banco y Entidades Financieras cuyas operaciones, organización y funcionamiento debe ser reglamentado por el Poder Ejecutivo, que hasta el presente lamentablemente no lo ha hecho, incumpliendo con el mandato constitucional que en su Art. 160 asigna al Estado la responsabilidad del fomento a las sociedades cooperativas.

En mayo de 2003, mediante Decreto Supremo No. 27058 se refunda el CONALCO “Consejo Nacional de Cooperativas” como el órgano superior del Sistema Cooperativo nacional en el marco de la Ley General de Sociedades Cooperativas, en tal efecto legal se adecua la composición del Consejo Nacional de Cooperativas a la actual estructura orgánica del poder ejecutivo, cuya composición esta formado por siete ministros de Estado, y seis representantes de los sectores cooperativos, mas la Central Obrera Boliviana.

⁴ Juan Carlos Aréa Guillen, Régimen Legal de la Cooperativas en los países del Mercosur-Diagnostico y situación de la legislación boliviana sobre cooperativas, “Intercoop Editora Cooperativa Ltda., Buenos Aires-Argentina, 2005, pag. 201 y 202

En diciembre 2003, mediante Ley No. 2627 se dispone la disolución del Instituto Nacional de Cooperativas INALCO, que era considerado por la anterior legislación como el órgano rector y normativo de la política nacional sobre cooperativas, teniendo como principal objetivo propiciar el desarrollo del movimiento cooperativo.

En abril de 2004 mediante Decreto Supremo No. 27441 el Viceministro de Cooperativas, del Ministerio de Trabajo y Microempresa, a través de la Dirección General de Cooperativas asume todas las competencias del ex Instituto Nacional de Cooperativas en el marco de la Ley General de Sociedades Cooperativas.

En marzo de 2006 mediante Decreto Supremo No. 28631 Reglamenta la Ley Ley de Organización del Poder Ejecutivo; crea el Viceministerio del Trabajo, Desarrollo Laboral y Cooperativas. Con este Decreto Supremo la Dirección General de Cooperativas depende de este Viceministerio.

En abril de 2007 mediante Decreto Supremo No. 29108 se aumenta atribuciones y competencias al Viceministerio del Trabajo Desarrollo Laboral y Cooperativo. Estas nuevas competencias serán ejecutadas la Dirección General de Cooperativas del Viceministerio del trabajo.

En junio del 2008 mediante Ley No. 3892 quedan incorporadas al ámbito de la supervisión de la Superintendencia de Bancos y Entidades Financieras las cooperativas de ahorro y crédito cerradas.

3. Su ubicación en el contexto del derecho nacional

Si bien el Derecho Cooperativo es una rama participe del Derecho Privado, en la Legislación Boliviana se encuentra enmarcado en algunos artículos de la Constitución Política del Estado y una Ley General de Sociedades Cooperativas, en las cuales las cooperativas se encuentran sujetas a tuición gubernamental.

4. Relación con el Estado

La Constitución Política del Estado Boliviano como ley de leyes, hace una importante referencia en su contenido, cuando en el Título II, Régimen Social, manifiesta que:

Artículo 160°. El Estado fomentará, mediante legislación adecuada, la organización de cooperativas.

Posteriormente en el Título III, Régimen Agrario Campesino, vuelve a mencionar su preferencia y fomento al decir en los artículos:

Artículo 167°. El Estado no reconoce el latifundio. Se garantiza la existencia de las propiedades comunarias, cooperativas y privadas. La ley fijará sus formas y regulará sus transformaciones.

Artículo 168°. El Estado planificará y fomentará el desarrollo económico y social de las comunidades campesinas y de las cooperativas agropecuarias.

5. Régimen y organismos gubernamentales de supervisión y fomento

5.1. Tratamiento legal de las cooperativas (Registro y fiscalización pública)

La Ley General de Sociedades Cooperativas, Decreto Ley No. 5035 del 13 de septiembre de 1958, es la norma específica que regula el funcionamiento de las sociedades cooperativas del país.

En su inicio la Ley General de Sociedades Cooperativas hace un importante reconocimiento en el artículo 3 indicando:

Artículo 3°. Declárense de utilidad pública e interés social las sociedades cooperativas, para cuya dirección, fomento y tuición créase el Consejo Nacional de Cooperativas, con arreglo a lo dispuesto en el Título IV, capítulos 1° y 2° de esta Ley.

En el Título III, Capítulo 2, la Ley hace referencia a la Constitución y Registro de las cooperativas, indicando que este es condición necesaria para su funcionamiento. Para efectuar el registro de la sociedad cooperativa es indispensable cumplir los tres requisitos formales:

1. Acta de constitución y Reglamentos aprobados.
2. Estudio socio económico con opinión favorable.
3. Certificados de aportación suscritos y pagados.

El Registro Nacional de Sociedades Cooperativas es responsabilidad del Consejo Nacional de Cooperativas y más específicamente de su Departamento de Contabilidad.

En el Título II, Capítulo 3 de la Ley, se aborda el tema de la Vigilancia Oficial, asumiéndola el Estado por medio del Consejo Nacional de Cooperativas. La Dirección Nacional de Cooperativas estará a cargo de la vigilancia del funcionamiento económico y de administración de las cooperativas. La vigilancia contable y legal son funciones de la Dirección Nacional de Cooperativas, además de la vigilancia económica. La contabilidad será objeto de inspección y se debe preparar y presentar estados de cuentas semestralmente a la Dirección.

Para efectuar una tarea eficiente la Dirección Nacional, contará entre sus reparticiones con un Departamento de Contabilidad y Fiscalización, quienes tienen como atribución revisar y certificar los Balances Anuales.

En la última década se origina una situación particular con las cooperativas de Ahorro y Crédito, a partir de la modificación de la Ley de Bancos y Entidades Financieras No.1488 del 14 de abril de 1993. Se inicia después de 38 años la Reglamentación parcial de la Ley General de Sociedades Cooperativas en lo referente a las cooperativas financieras, así es como lo plantea el Decreto Supremo No. 24439 de 13 de diciembre de 1996, modificado parcialmente por otro Decreto el No. 25703 del 14 de marzo de 2000.

Mediante Decreto Supremo No. 24439 se distingue dos diferentes instancias de fiscalización o vigilancia oficial: 1º.-Las cooperativas que requieren licencia de funcionamiento porque optaron ser Abiertas (socios y público/clientes) quedan bajo la fiscalización de la Superintendencia

*de Bancos y Entidades Financieras, y 2º.-Las cooperativas que no quisieron o no pudieron calificar (Cerradas, solo operan con sus socios) quedan bajo la fiscalización del Instituto Nacional de Cooperativas (INALCO), este decreto por tanto clasifica en dos categorías a las Cooperativas de Ahorro y Crédito, llamándolas Abiertas y Cerradas.*⁵

A la fecha de acuerdo a la Ley No. 3892 del 18 de junio del 2008 modifica la Ley de Bancos y Entidades Financieras, los artículos 1, 6,9 y 70, donde establece que las cooperativas cerradas están sujetas a fiscalización y supervisión de un ente regulador, siendo este la Superintendencia de Bancos y Entidades Financieras, convirtiéndose las cooperativas cerradas en abiertas.

5.2. Organismos públicos relacionados con las cooperativas

La propia Ley General de Cooperativas prevé la existencia en su Título III, Capítulo 11, de instituciones públicas que las considera auxiliares del cooperativismo:

Artículo 122º. Se consideran como instituciones auxiliares del cooperativismo:

1. El Instituto Nacional de Cooperativas (INALCO).
2. Los Bancos Públicos que abran departamentos de Crédito Cooperativo.
3. El Banco Nacional de Crédito Cooperativo.
4. Los departamentos Cooperativos o Centros de formación cooperativista de las Universidades, Escuelas Normales Rurales y demás instituciones de enseñanza pública.
5. Otras que cree el Consejo Nacional de Cooperativas.

Artículo 136º. En el Presupuesto General de la Nación y a partir del 1º de enero de 1959, se incluirá un Capítulo destinado al Consejo Nacional de Cooperativas, para cubrir los gastos de instalación y administración del Consejo y de sus dependencias administrativas.

⁵ Fernando Oropeza, Políticas públicas en Materia de cooperativas, Intercoop. Editora Cooperativa Ltda., Buenos Aires-Argentina, 2007, pag. 224 y 225

Artículo 137°. La auditoría y el control financiero de los fondos asignados al Consejo Nacional de Cooperativas, estarán a cargo de la Contraloría General de la República.

5.3. Medidas de fomento cooperativo por parte del Estado

El Título II, Capítulo 2° dedica su atención a la Protección Estatal, enunciando una serie de políticas que se plasman en los siguientes artículos:

Artículo 32°. El Estado deberá contratar preferentemente con las sociedades cooperativas, la adquisición de los productos o la prestación de los servicios que requiera para el cumplimiento de sus funciones.

Artículo 33°. Cuando diversas provincias o regiones deban realizar obras públicas de interés común, como plantas de producción de energía eléctrica o sistemas de irrigación y drenaje, adoptarán la forma de Cooperativas de instituciones o administración pública.

Artículo 34°. Las plantas para la producción de energía eléctrica, las minas, fábricas y talleres que forman parte del patrimonio del Estado, serán administradas, preferentemente por medio de sociedades cooperativas.

Artículo 35°. El Estado otorgará preferencia a las sociedades cooperativas de Artes Gráficas, para la contratación de trabajos de imprenta destinados a los servicios de la Administración.

Artículo 36°. Las autorizaciones que se expidan por las autoridades de tránsito, con el objeto de regular el uso de las vías públicas, se otorgarán preferentemente a sociedades cooperativas.

Artículo 37°. Los productos que el Estado controle, directa o indirectamente, serán distribuidos, de preferencia, a través de sociedades cooperativas y por medio de programas económicos.

Artículo 38°. El Banco Central, el Banco Agrícola de Bolivia y el Banco Minero de Bolivia, estarán obligados a operar directamente con las sociedades cooperativas, sin que para el cumplimiento de tal mandato deban

exigir otra estructura jurídica distinta a la que les es peculiar o condiciones contrarias a los principios consignados en esta ley.

Artículo 39°. Las sociedades cooperativas, establecidas de conformidad con esta ley general, gozarán de los siguientes privilegios y exenciones:

- 1 Las tierras de las cooperativas agropecuarias serán inafectables y su extensión ilimitada, en los términos de los artículos 19 y 135 del Decreto Supremo No.3464 de 2 de Agosto de 1953, por el que se establece la Reforma Agraria en Bolivia.
- 2 Las sociedades cooperativas de enseñanza técnica, serán subvencionadas por el presupuesto del Estado y consideradas como instituciones de participación estatal;
3. Los bonos y obligaciones de sociedades cooperativas o de Centrales Locales Cooperativas destinados al financiamiento de programas de operación que hayan obtenido una recomendación especial del Consejo Nacional de Cooperativas, serán garantizados por el Estado, bien sea que adquiera esa asistencia financiera una forma directa o indirecta. (Este inciso fue derogado por la Ley No.2297 del 20 de diciembre de 2001 De Fortalecimiento de la Normativa y Supervisión Financiera).
4. Estarán exentos del pago de impuestos y tasas en las operaciones que realicen para desarrollar su actividad económica y garantizar el cumplimiento de sus fines sociales, por un lapso de 2 años, a partir de la vigencia de la presente ley:
 - a) La constitución, autorización, registro, modificaciones y adiciones a los estatutos sociales;
 - b) Los actos y contratos realizados entre la cooperativa y sus miembros;
 - c) La autorización por la apertura de los libros de contabilidad;
 - d) Los contratos o actos administrativos de concesión u obtención de patentes, en casos como las de las cooperativas agrícolas de colonización, de transporte, de explotación minera, etc.
 - e) La producción o distribución de energía eléctrica, el uso y aprovechamiento de aguas nacionales, la administración de sistemas de riego y drenaje;
 - f) Las importaciones de maquinaria, herramientas, repuestos, enseres de trabajo, semillas, insecticidas que fueron indispensables para un correcto funcionamiento y desarrollo de las sociedades cooperativas.

5. Las sociedades cooperativas estarán exentas del pago de impuestos municipales, por el término de cinco años, a contar de la fecha de constituirse legalmente la sociedad.
6. Las sociedades cooperativas gozarán, además de las siguientes ventajas;
 - a) Prioridad en la concesión de tierras fiscales, frente a cualquier persona natural o jurídica, siempre que la sociedad cooperativa disponga, a juicio del Consejo Nacional de Cooperativas, de la capacidad adecuada para desarrollar su plan de operaciones;
 - b) Prioridad en los contratos especiales con el Estado para la distribución o venta de sus productos;
 - c) Prioridad en la ejecución de obras públicas comunes a varias provincias o instituciones administrativas;
 - d) Prioridad en el descuento de valores cooperativos o en la obtención de préstamos en el Banco Agrícola de Bolivia y en el Banco Minero de Bolivia, en tanto se organice el Banco Nacional de Crédito Cooperativo.
 - e) Prioridad en el transporte ferroviario, aéreo y automotriz.

6. Principales problemas jurídicos actuales de las cooperativas

La Ley General de Sociedades Cooperativas fue promulgada el 13 de septiembre de 1958, norma legal del sistema cooperativo que tiene una vigencia de más 50 años. Al respecto se puede apreciar que es una ley que no se acomoda a la realidad económica, política y social del país, carente aun de reglamentación, redactada en un periodo de percepción proteccionista de las atribuciones del Estado frente al sistema cooperativo. En tal efecto legal se puede establecer que uno de los principales problemas jurídicos actuales es la falta y carencia de una formulación y normativa jurídica, la cual encuentre y tenga sólidos soportes para el sistema cooperativo y su consolidación como verdaderas empresas cooperativas de carácter social.

La Constitución Política del Estado, ley suprema de nuestro ordenamiento jurídico, en su artículo 160 asigna al Estado la responsabilidad DEL FOMENTO A LAS SOCIEDADES COOPERATIVAS mediante una legislación adecuada. El más elemental cumplimiento de esa responsabilidad es permitir a las cooperativas existir en el mercado al igual que otras formas de

sociedades y al mercado optar por otra forma de organización económica, en ambos casos, proporcionando el marco jurídico adecuado para su funcionamiento y protegiendo los derechos de sus socios.

Lamentablemente el Estado, hasta el presente no ha cumplido con el mandato constitucional, facilitando el nacimiento de una Ley de Cooperativas pues dadas las circunstancias la coyuntura en que viven las cooperativas, el sistema económico, social, político del país. El nacimiento de una nueva norma legal donde los valores que encarna la figura histórica del cooperativismo sea una respuesta a la sociedad civil, un instrumento para el desarrollo nacional y se guarde un adecuado equilibrio con el fin último del conjunto de socios cooperativistas cual es el de elevar su nivel de vida, por tanto es necesario una nueva ley de cooperativas reforzando los principios básicos del espíritu del cooperativismo sea un útil instrumento jurídico para hacer frente a los grandes desafíos.

7. Problemas de la legislación cooperativa desde la perspectiva del género

Al analizar nuestro futuro es obvio que una característica básica del mismo será la continuidad de la liberalización de los mercados financieros, a la vez que un mayor enfoque en la reglamentación y supervisión adecuada de las normas legales.

El cooperativismo debe reclamar una mayor presencia y obligación del Estado, si bien el Artículo 160 de la Constitución Política del Estado, establece que el Estado debe fomentar el cooperativismo de acuerdo a su ley específica, lamentablemente ningún gobierno no cumple ni lo hace cumplir, ocasionando como consecuencia que se dicten leyes o decretos que desincentivan la actividad cooperativa y la discriminación con respecto a la actividad cooperativa y la discriminación con respecto a la actividad privada con fines de lucro.

Durante la última década los éxitos logrados por las cooperativas, en satisfacer las necesidades de los sectores tradicionalmente desatendidos por la banca comercial, a traído consigo un crecimiento en el volumen de los recursos financieros del público en manos del cooperativismo. Por ello se requiere de

un mayor grado de supervisión y regulación a través del nacimiento de nuevas normas legales.

El sistema cooperativo ha demostrado como efecto de sus éxitos socioeconómicos, ser una alternativa al desarrollo económico del país, pero al mismo tiempo hacia una perspectiva de grandes cambios se busca que a través del nacimiento de una nueva Ley General de Cooperativas acorde a la nueva realidad económica, social, política del país, exista un cambio fundamental, de una perspectiva social a una perspectiva empresarial con responsabilidad social, con verdadera penetración en los mercados nacionales, con especial atención a aquellos que no gozan de los servicios financieros que les permitan mejorar sus condiciones de vida.

En este sentido las perspectivas para el sistema cooperativo con los profundos cambios sociopolíticos establecidos en el país son muy optimistas, por lo cual al presente debemos aprovechar las posibilidades que tenemos de ser una verdadera alternativa al desarrollo del país y no repetir la vieja historia que no ayuda en nada mas que para enfrentar los desafíos del futuro y lograr los éxitos que nos esperan.⁶

8. Proyectos de reforma legal en trámite y perspectivas futuras de la legislación cooperativa

En el proyecto de la nueva Constitución Política del Estado, a ser definido en el Referéndum de enero del año 2009, se proyectan los siguientes cambios en el sector cooperativo:

Artículo 20°

- I. Toda persona tiene derecho al acceso universal y equitativo a los servicios básicos de agua potable, alcantarillado, electricidad, gas domiciliario, postal y telecomunicaciones.
- II. Es responsabilidad del Estado, en todos sus niveles de gobierno, la provisión de los servicios básicos a través de entidades públicas, mixtas, **cooperativas** o comunitarias. En los casos de electricidad, gas domici-

⁶ Juan Carlos Aréa Guillen, Régimen Legal de la Cooperativas en los países del Mercosur-Diagnostico y situación de la legislación boliviana sobre cooperativas, "Intercoop Editora Cooperativa Ltda., Buenos Aires-Argentina, 2005, pag. 204 y 205

liario y telecomunicaciones se podrá prestar el servicio mediante contratos con la empresa privada. La provisión de servicios debe responder a los criterios de universalidad, responsabilidad, accesibilidad, continuidad, calidad, eficiencia, eficacia, tarifas equitativas y cobertura necesaria; con participación y control social.

III. El agua y alcantarillado constituyen derechos humanos y no son objeto de concesión ni privatización

Artículo 55°. El sistema cooperativo se sustenta en los principios de solidaridad, igualdad, reciprocidad, equidad en la distribución, finalidad social, y no lucro de sus asociados. El Estado fomentará y regulará la organización de cooperativas mediante la ley.

Artículo 310°. El Estado reconoce y protege las cooperativas como formas de trabajo solidario y de cooperación, sin fines de lucro. Se promoverá principalmente la organización de cooperativas en actividades de producción.

Artículo 330°

- I. El Estado regulará el sistema financiero con criterios de igualdad de oportunidades, solidaridad, distribución y redistribución equitativa.
- II. El Estado, a través de su política financiera, priorizará la demanda de servicios financieros de los sectores de la micro y pequeña empresa, artesanía, comercio, servicios, organizaciones comunitarias y cooperativas de producción.
- III. El Estado fomentará la creación de sistemas financieros no bancarios con fines de inversión socialmente productiva.
- IV. El Banco Central de Bolivia y las entidades e instituciones públicas no reconocerán adeudos de la banca o de entidades financieras privadas. Éstas obligatoriamente aportarán y fortalecerán un fondo de reestructuración financiera, que será usado en caso de insolvencia bancaria.
- V. Las operaciones financieras de la Administración Pública, en sus diferentes niveles de gobierno, serán realizadas por una entidad bancaria pública. La ley preverá su creación.

Artículo 335°. Las cooperativas de servicios públicos serán organizaciones de interés colectivo, sin fines de lucro y sometidas a control gubernamental y serán administradas democráticamente. La elección de sus autoridades de

administración y vigilancia será realizada de acuerdo a sus propias normas estatutarias y supervisadas por el órgano electoral plurinacional. Su organización y funcionamiento serán regulados por la ley.

Artículo 351°

- I. El Estado, asumirá el control y la dirección sobre la exploración, explotación, industrialización, transporte y comercialización de los recursos naturales estratégicos a través de entidades públicas, cooperativas o comunitarias, las que podrán a su vez contratar a empresas privadas y constituir empresas mixtas.
- II. El Estado podrá suscribir contratos de asociación con personas jurídicas, bolivianas o extranjeras, para el aprovechamiento de los recursos naturales.
Debiendo asegurarse la reinversión de las utilidades económicas en el país.
- III. La gestión y administración de los recursos naturales se realizará garantizando el control y la participación social en el diseño de las políticas sectoriales. En la gestión y administración podrán establecerse entidades mixtas, con representación estatal y de la sociedad, y se precautelará el bienestar colectivo.
- IV. Las empresas privadas bolivianas o extranjeras pagarán impuestos y regalías cuando intervengan en la explotación de los recursos naturales y los cobros a que den lugar no serán reembolsables. Las regalías por el aprovechamiento de los recursos naturales son un derecho y una compensación por su explotación, y se regularán por la Constitución y la Ley.

Artículo 369°

- I. El Estado será responsable de las riquezas mineralógicas que se encuentren en el suelo y subsuelo cualquiera sea su origen y su aplicación será regulada por la ley. Se reconoce como actores productivos a la industria minera estatal, industria minera privada y sociedades cooperativas.
- II. Los recursos naturales no metálicos existentes en los salares, salmueras, evaporíticos, azufres y otros, son de carácter estratégico para el país.
- III. Será responsabilidad del Estado la dirección de la política minera y metalúrgica, así como el fomento, promoción y control de la actividad minera.
- IV. El Estado ejercerá control y fiscalización en toda la cadena productiva minera y sobre las actividades que desarrollen los titulares de derechos mineros, contratos mineros o derechos preconstituidos.

Artículo 370°

- I. El Estado otorgará derechos mineros en toda la cadena productiva, suscribirá contratos mineros con personas individuales y colectivas previo cumplimiento de las normas establecidas en la ley.
- II. El Estado promoverá y fortalecerá las cooperativas mineras para que contribuyan al desarrollo económico social del país.
- III. El derecho minero en toda la cadena productiva así como los contratos mineros tienen que cumplir una función económica social ejercida directamente por sus titulares.
- IV. El derecho minero que comprende las inversiones y trabajo en la prospección, exploración, explotación, concentración, industria o comercialización de los minerales o metales es de dominio de los titulares. La ley definirá los alcances de este derecho.
- V. El contrato minero obligará a los beneficiarios a desarrollar la actividad minera para satisfacer el interés económico social. El incumplimiento de esta obligación dará lugar a su resolución inmediata.
- VI. El Estado, a través de sus entidades autárquicas, promoverá y desarrollará políticas de administración, prospección, exploración, explotación, industrialización, comercialización, evaluación e información técnica, geológica y científica de los recursos naturales no renovables para el desarrollo minero.

Artículo 378°

- I. Las diferentes formas de energía y sus fuentes constituyen un recurso estratégico, su acceso es un derecho fundamental y esencial para el desarrollo integral y social del país, y se regirá por los principios de eficiencia, continuidad, adaptabilidad y preservación del medio ambiente.
- II. Es facultad privativa del Estado el desarrollo de la cadena productiva energética en las etapas de generación, transporte y distribución, a través de empresas públicas, mixtas, instituciones sin fines de lucro, cooperativas, empresas privadas, y empresas comunitarias y sociales, con participación y control social. La cadena productiva energética no podrá estar sujeta exclusivamente a intereses privados ni podrá concesionarse. La participación privada será regulada por la ley.

Artículo 406°

- I. El Estado garantizará el desarrollo rural integral sustentable por medio de políticas, planes, programas y proyectos integrales de fomento a la

producción agropecuaria, artesanal, forestal y al turismo, con el objetivo de obtener el mejor aprovechamiento, transformación, industrialización y comercialización de los recursos naturales renovables.

- II. El Estado promoverá y fortalecerá las organizaciones económicas productivas rurales, entre ellas a los artesanos, las cooperativas, las asociaciones de productores agropecuarios y manufactureros, y las micro, pequeñas y medianas empresas comunitarias agropecuarias, que contribuyan al desarrollo económico social del país, de acuerdo a su identidad cultural y productiva.

9. Disposiciones transitorias

Octava

- I. En el plazo de un año desde la elección del Órgano Ejecutivo y del Órgano Legislativo, las concesiones sobre recursos naturales, electricidad, telecomunicaciones y servicios básicos deberán adecuarse al nuevo ordenamiento jurídico. El Estado revisará y, en su caso, resolverá aquellas que contravengan a la presente Constitución.
- II. En el mismo plazo, las concesiones mineras de minerales metálicos y no metálicos, evaporíticos, salares, azufreras y otros, concedidas en las reservas fiscales del territorio boliviano, serán revertidas a favor del Estado.
- III. Las concesiones mineras otorgadas a las empresas nacionales y extranjeras con anterioridad a la promulgación de la presente Constitución, en el plazo de un año, deberán adecuarse a ésta, a través de los contratos mineros.
- IV. El Estado reconoce y respeta los derechos preconstituidos de las sociedades cooperativas mineras, por su carácter productivo social.
- V. Las concesiones de minerales radioactivos otorgadas con anterioridad a la promulgación de la Constitución quedan resueltas, y se revierten a favor del Estado ⁷.

⁷ Gaceta Oficial de Bolivia, Ley de Referéndum del Proyecto de Constitución Política del Estado, Edición Especial N° 0113, 2008

3. La legislación cooperativa en Chile

Jorge Gompertz Pumarino

1. Breve reseña histórica de los orígenes y desarrollo de la legislación cooperativa en Chile

1.1. Introducción

El desarrollo del derecho cooperativo chileno ha tenido una evolución a lo largo del tiempo en la cual es posible distinguir diversas etapas, respecto de las cuales abordaremos luego un breve resumen indicando los hitos más relevantes acaecidos en cada una de ellas:

- a) Primera etapa: Hasta 1924, en la que no existe legislación especial, sino que, fundados en el principio de la autonomía de la voluntad y en las instituciones civiles o mercantiles de carácter general, las cooperativas se organizan bajo la forma jurídica de sociedades anónimas o en comandita.
- b) Segunda etapa: Desde 1924 hasta 1960, en la que el derecho cooperativo es reconocido a nivel legislativo y se dicta un importante conjunto de normas legales, reglamentarias y administrativas.
- c) Tercera etapa: Desde 1960 hasta 2002, iniciándose con una gran profundización y perfeccionamiento de la legislación cooperativa, para posteriormente, debido a los cambios políticos, sociales y económicos que vivió el país, caer en un proceso de crisis y reformulación que termina por consolidar nuevamente al sistema.
- d) Cuarta etapa: Desde 2002 a nuestros días, que se inicia con la dictación de la Ley General de Cooperativas actualmente vigente, que comenzó a regir el 4 de mayo de 2003, y que pretende alcanzar la aspiración del sector cooperativo de contar con una regulación moderna y eficaz acorde al desarrollo del movimiento cooperativo logrado en los países que más han avanzado en la materia.

1.2. Evolución de la legislación cooperativa en sus distintas etapas

1.2.1. Primera etapa

Fue a fines del siglo XIX y debido a la gran influencia europea que surgió de manera aislada o inorgánica el movimiento cooperativo en Chile. El primer proyecto de ley que comenzó a discutirse en el Congreso Nacional para legislar sobre cooperativas data del año 1918, y después de una larga tramitación que se prolongó por casi 6 años, se dictó la Ley N° 4.085, publicada en el Diario Oficial el 30 de septiembre de 1924, convirtiéndose en la primera ley de cooperativas. Sin embargo, como se señaló, el movimiento cooperativo ya se había instalado en Chile, fundándose la primera cooperativa de consumo el año 1887, en Valparaíso, denominada Cooperativa La Esmeralda.

1.2.2. Segunda etapa

Con posterioridad a la dictación de la primera ley sobre cooperativas, se da inicio a la segunda etapa que se caracteriza por el rol activo que juega el Estado, al crear un Departamento de Mutualismo y Cooperación dependiente del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, y la Iglesia Católica, al promover especialmente las cooperativas de ahorro y crédito y las de vivienda e impulsar el desarrollo de las cooperativas campesinas con iniciativas que serán un precedente del proceso de reforma agraria desarrollado en los años sesenta.

Durante esta fase se dictaron un conjunto de normas legales, reglamentarias y administrativas que dieron forma al derecho cooperativo chileno.

Así, el 14 de octubre de 1925 se dictó el Decreto Ley N° 603, publicado el 7 de noviembre de 1925 en el Diario Oficial, mediante el cual se autoriza a constituir cooperativas en la Empresa de Ferrocarriles del Estado.

Luego, tan solo días después, el 17 de octubre de 1925, se dictó el Decreto Ley N° 700, que reemplazó y fijó el texto definitivo de la Ley N° 4.058, antes referida, publicado en el Diario Oficial de 10 de noviembre de 1925. Posteriormente, con fecha 4 de febrero de 1926, se dictó el Decreto N° 51, del Ministerio de Previsión Social y Trabajo, publicado en el Diario Oficial de fecha 10 de febrero de 1926, que contiene el Reglamento del citado Decreto Ley N° 700.

Más adelante, el 15 de enero de 1929, se dictó la Ley N° 4.531, sobre Cooperativas Agrícolas.

Posteriormente, mediante el Decreto Ley N° 669, publicado en el Diario Oficial de 17 de octubre de 1932, se modificó el Decreto Ley N° 603, que se refería a las cooperativas que se establezcan en los Ferrocarriles del Estado. Además, se modificó el Decreto Ley N° 700, que fijó el texto definitivo de la Ley N° 4.058, y derogó diversas disposiciones dictadas con posterioridad al Decreto Ley N° 700, fijándose luego por Decretos Supremos los textos definitivos de estas normativas modificadas. Es así como el Decreto Supremo N° 595, del Ministerio del Trabajo, de 14 de noviembre de 1932, fijó el texto definitivo del Decreto Ley N° 603, de 1925, sobre cooperativas que se establecieron en los Ferrocarriles, complementándose después esta normativa con la dictación de 2 Reglamentos: el N° 85, de 24 de enero de 1933, del Ministerio del Trabajo, y el N° 2.380, de 30 de noviembre de 1948, del Ministerio de Obras Públicas y Vías de Comunicación. A su vez, por el Decreto Supremo N° 596, del Ministerio del Trabajo, de 14 de noviembre de 1932, publicado en el Diario Oficial de 2 de febrero de 1933, se fijó el texto único de los Decretos Leyes sobre sociedades cooperativas, que se contenían en el Decreto Ley N° 700, de 1925, y en el Decreto Ley N° 669, de 1932.

El Decreto Supremo N° 596, de 1932, rigió hasta el año 1960 y ordenó y perfeccionó sustantivamente la legislación cooperativa, que fue complementada con el Reglamento contenido en el Decreto Supremo N° 506, de 5 de julio de 1933, publicado en el Diario Oficial de 28 de agosto del mismo año que consta de 159 artículos permanentes, un artículo final y 3 transitorios, que abarcan toda la legislación cooperativa bajo los principios del legislador de 1932.

Otro hito importante del derecho cooperativo chileno fue la dictación de la Ley N° 5.604, de 1935, que la nueva organización de la Caja de Colonización Agrícola.

Sin perjuicio de la normativa antes referida, no puede soslayarse que durante este período se torna frecuente la dictación de normas jurídicas de diversa índole en que se menciona a las cooperativas como sujetos de determinados derechos u obligaciones que son establecidos o regulados por tales

normas legales. Así, es posible destacar la Ley N° 5.154, de 20 de abril de 1933, que mantiene la exención de impuestos contemplada en el Decreto Ley N° 669, de 30 de septiembre de 1932, no obstante que esta ley creaba diversos impuestos o aumentaba otros ya establecidos. De igual manera, la Ley N° 5.271, de 27 de septiembre de 1933, estableció que no regiría para las cooperativas de edificación de viviendas el impuesto extraordinario a la primera transferencia a título oneroso de cada bien raíz. Otro tanto ocurre con las leyes 5.214, de 2 de agosto de 1933, y 5.235, de 19 de diciembre de 1933, que se refieren a la transferencia de un inmueble a la Cooperativa Naval de Valparaíso. Por su parte, la Ley N° 5.588, de 7 de febrero de 1935, dispuso que la Sociedad Cooperativa Militar y la Sociedad Cooperativa Naval gozarán de los privilegios y exenciones acordados por el Decreto N° 596, de 14 de noviembre de 1932, del Ministerio del Trabajo. En igual sentido, cabe considerar también dos leyes de fomento anteriores: la Ley N° 4.094, de 21 de septiembre de 1926, que dispuso la destinación de fondos del producto del remate de terrenos salitrales para la formación de cooperativas en la zona salitrera; y la Ley N° 4.869, de 31 de julio de 1930, que autorizó al Presidente de la República para declarar obligatoria la pasteurización de la leche y dispuso que el Estado podía efectuar préstamos a los productores de leche que se organicen en cooperativas, debiendo consultarse los fondos en el presupuesto de cada año.

Más adelante, el 3 de diciembre de 1936, se publicó en el Diario Oficial el Decreto Supremo N° 790, de 6 de octubre de 1936, del Ministerio del Trabajo, por medio del cual se aprobó el Reglamento sobre Sociedades Cooperativas, que abarca todas las principales materias existentes, algunas de las cuales estaban contenidas en el Decreto N° 596, de 14 de noviembre de 1932.

Posteriormente, el 18 de enero de 1939, se publicó en el Diario Oficial el Reglamento sobre constitución de Cooperativas Agrícolas de Colonización.

Adicionalmente, durante el año 1939 se dictaron tres normativas relacionadas con el cooperativismo agrario: la Ley N° 6.382, de 18 de agosto de 1939, que establece las cooperativas de pequeños agricultores y crea el Departamento de Pequeños Agricultores en la Caja de Crédito Agrario; el Decreto N° 593, del Ministerio de Agricultura, de 6 de septiembre de 1939, publicado en el Diario Oficial con fecha 7 de octubre de 1939, que contiene

el Reglamento de la Ley N° 6.382, sobre Cooperativas de Pequeños Agricultores; y el Decreto N° 758, del Ministerio de Agricultura, de 31 de octubre de 1939, que contiene el reglamento que fija el procedimiento al cual deben sujetarse la Caja de Crédito Agrario y las cooperativas en materia de préstamos.

Más adelante, en el año 1941, se legisla principalmente hacia la creación de cooperativas de huertos familiares, especie de cooperativa de vivienda y agrícola. Así, el 4 de marzo de 1941 se publicó en el Diario Oficial la Ley N° 6.815, sobre Cooperativas de Huertos Familiares, la que fue complementada con el Reglamento respectivo contenido en el Decreto Supremo N° 742, de 21 de noviembre de 1941, del Ministerio del Trabajo, publicado en el Diario Oficial de 11 de diciembre de 1941.

También es posible destacar, por esos años, el desarrollo de cooperativas vitivinícolas, que en cierta medida fueron impulsadas por diversas leyes que se comenzaron a dictar desde el año 1935, como lo fue la Ley N° 6.179, publicada en el Diario Oficial del 10 de febrero de 1938, por medio de la cual se autorizó al Presidente de la República para contratar un empréstito cuyo producto se destinaría a fomentar el establecimiento de cooperativas vitivinícolas. Luego, en el mismo sentido, la Ley N° 8.093, publicada en el Diario Oficial de 14 de marzo de 1945, autorizó al Presidente de la República para contratar empréstitos para ponerlos a disposición del Instituto de Economía Agrícola, a fin de fomentar exclusivamente la organización de cooperativas vitivinícolas, incrementar el desarrollo de las existentes y las que se crearan en el futuro.

El funcionamiento de las cooperativas vitivinícolas fue reglamentado por el Decreto Supremo N° 725, del Ministerio de Agricultura, publicado en el Diario Oficial de 30 de octubre de 1942, que fue reemplazado por el Decreto Supremo N° 700, del Ministerio de Agricultura, publicado en el Diario Oficial del 16 de julio de 1952, que, a su turno, fue modificado por el Decreto Supremo N° 670, del Ministerio de Agricultura, publicado en el Diario Oficial de 25 de noviembre de 1953. Este Reglamento fue reemplazado por un nuevo Reglamento de Cooperativas Vitivinícolas, publicado en el Diario Oficial de 23 de marzo de 1958, que también fue modificado por el Decreto N° 827 del Ministerio de Agricultura, publicado en el Diario Oficial de 20 de noviembre de 1959.

En otro orden de cosas, es relevante también recordar la normativa relativa a las cooperativas lecheras, en particular la Ley N° 9.893, publicada en el Diario Oficial de 7 de marzo de 1951, que liberó de derechos, impuestos y contribuciones a la internación de las maquinarias, útiles y accesorios destinados a la instalación de la planta pasteurizadora de leche que establecería en Santiago la Sociedad Productora de Leche S.A., Soprole, como asimismo las maquinarias, útiles y accesorios que requiriera la renovación de la Planta Pasteurizadora de Leche “Central de Leche Chile S.A.”, y los que internen al país las cooperativas lecheras dentro del año 1951.

Más adelante, el 25 de julio de 1953, se dictó el Decreto con Fuerza de Ley N° 360, publicado en el Diario Oficial de 5 de agosto de 1953, mediante el cual se crea la Junta Nacional de Cooperación Agrícola, organismo autónomo con personalidad jurídica, que estaría a cargo de la aplicación de las medidas legislativas relacionadas con las cooperativas y asociaciones agrícolas.

Adicionalmente, en 1953 se creó la Corporación de la Vivienda, mediante la fusión de la Caja de la Habitación y de la Corporación de Reconstrucción. Esta Corporación fue facultada para conceder préstamos, entre otros, a las cooperativas de edificación, dueñas de terrenos adecuados y urbanizados, para la construcción de viviendas a fin de venderlas o arrendarlas a sus cooperados, siempre que cumpliera con ciertos requisitos que señalaba. Esta normativa legal fue el origen primario del enorme desarrollo alcanzado por el sector cooperativo de vivienda en el país con posterioridad al año 1960, al dictarse la Ley General de Cooperativas y los Decretos con Fuerza de Ley N° 2, de 1959, sobre el Plan Habitacional, y N° 205, de 1960, sobre Asociaciones de Ahorro y Préstamo.

En el sector de las cooperativas eléctricas, encontramos el Decreto N° 579, de 4 de julio de 1942, que modificó el Decreto N° 596, al que nos referimos anteriormente, transfiriendo las facultades de control y tuición respecto de las cooperativas eléctricas, las que correspondían hasta esa época al Comisariato General de Subsistencias y Precios, a la Corporación de Fomento de la Producción, con la participación del Ministerio del Trabajo. Tales cooperativas nacieron al impulso de la Empresa Nacional de Electricidad S.A., empresa del Estado, creada por la referida Corporación, inspiradas en los conceptos de la “Rural Electric Administration” y la “Tennessee Valley Authority”, de los Estados Unidos de América.

Un hito relevante que pone término a la segunda etapa y da inicio a la tercera de esta breve reseña histórica, lo constituye el Decreto con Fuerza de Ley N° 326, de 1960, que contiene la Ley General de Cooperativas.

1.2.3. Tercera etapa

En esta tercera etapa se desarrollan iniciativas educacionales de formación cooperativa creando centros de estudio y escuelas de formación técnica en Administración Cooperativa en la Universidad de Chile y en la Universidad Católica de Chile. Se crearon organismos estatales que favorecieron de manera directa o indirecta el desarrollo del cooperativismo, como la Corporación de Reforma Agraria, CORA, y el Instituto de Desarrollo Agropecuario, INDAP; también se creó el Departamento de Desarrollo Cooperativo del Servicio de Cooperación Técnica, SERCOTEC. Se crearon dos organizaciones de integración cooperativa de gran importancia: en 1964, el Instituto de Financiamiento Cooperativo, IFICOOP, y en 1969, la Confederación General de Cooperativas de Chile, CONFECOOP. Otras organizaciones y sociedades auxiliares surgidas fueron el INVICOOP (vivienda), en 1969, el Instituto de Auditoría Cooperativa, AUDICOOP, en 1970, y el mismo año, la Confederación Nacional de Federaciones de Cooperativas Campesinas, CAMPOCOOP. Sin embargo, debido a los cambios políticos imperantes a contar de septiembre de 1973, el cooperativismo se vio fuertemente afectado por la implantación del modelo económico, que impuso fuertes medidas en contra de los diversos sectores cooperativos. Las cooperativas fueron restringidas por los estados de emergencia y de supresión de los derechos constitucionales, e intervenidas en sus procesos democráticos internos, recibiendo un tratamiento ambiguo donde aquéllas de corte popular como las cooperativas de la reforma agraria, campesinas y mineras fueron perseguidas y las que se ajustaran a los esquemas del gobierno, fomentadas. Durante este período comenzó un proceso de replanteamiento de los sectores cooperativos desencadenando dos tendencias: los que trataron de acercarse a la función social, y los que entran al juego de las reglas del mercado, dejando de lado la función social. Luego, con la llegada de la democracia las cooperativas dejaron de ser discriminadas, y han recobrado protagonismo, especialmente en algunas áreas de la economía en que han sabido adaptarse.

El Decreto con Fuerza de Ley N° 326, de 1960, fue modificado el año 1963, al dictarse la Ley N° 15.020, sobre Reforma Agraria, la que estableció

diversas normas sobre cooperativas, por lo cual la Ley General de Cooperativas pasó a quedar contenida en el Decreto Reglamentario de la Reforma Agraria N° 20 (D.R.R.A. N° 20), publicado en el Diario Oficial de 5 de abril de 1963, que fijó el texto refundido, actualizado y sistematizado del Decreto con Fuerza de Ley N° 326, de 1960, sobre Cooperativas.

Cabe destacar también el D.R.R.A. N° 11, de 1963, publicado en el Diario Oficial de 27 de marzo de 1963, en el cual se contiene el Reglamento para la constitución de Cooperativas Agropecuarias, y los Decretos con Fuerza de Ley N° 12 y 13, de 1968, publicados en el Diario Oficial de 7 de febrero de dicho año, sobre Cooperativas de Reforma Agraria y sobre Cooperativas Campesinas, respectivamente.

Otro cuerpo legal de gran importancia resultó ser el Reglamento contenido en el Decreto Supremo N° 1.385, de 3 de diciembre de 1983, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que reguló las sociedades auxiliares de financiamiento cooperativo, que estaban destinados al financiamiento de instituciones cooperativas.

En el año 1978 se dictó un nuevo texto refundido de la Ley General de Cooperativas que quedó contenido en el Decreto Supremo N° 502, del Ministerio de Economía, publicado en el Diario Oficial de 9 de noviembre de 1978, el que a su vez fue modificado en varias oportunidades. Entre 1963, año en que se dictó el D.R.R.A. N° 20, y 1978, año en que se dictó el Decreto Supremo N° 502, transcurrieron quince años de grandes cambios políticos, sociales y económicos en Chile, época en la cual se dictaron diversas leyes que en forma directa o indirecta modificaron el estatuto jurídico de las sociedades cooperativas, sin perjuicio de diversos decretos reglamentarios.

Es así como, entre otras materias, se dictó el Decreto N° 549, del Ministerio de Agricultura, publicado en el Diario Oficial de 24 de noviembre de 1964, mediante el cual se creó la Comisión Asesora de Coordinación de Cooperativas Agropecuarias, a fin de asesorar al Gobierno en el estudio de la planificación y coordinación de todas actividades destinadas a la promoción de cooperativas agropecuarias, y a la asistencia técnica y educativa de las mismas. Luego, el 1° de diciembre de 1965, se dictó el Decreto N° 1.044, del Ministerio de Economía, publicado en el Diario Oficial el 29 de enero de

1966, que creó la Comisión Nacional Coordinadora de Cooperativas, para que se encargue de cumplir las metas y objetivos del Ejecutivo en esta materia y de estimular la expansión del movimiento cooperativo de manera que, respetando su autonomía, oriente los programas de asistencia técnica, financiera y educativa que contribuyan a su desarrollo, con el fin de obtener un mejor aprovechamiento de los recursos disponibles y un más eficiente resultado.

Posteriormente, por Decreto Supremo N° 497, de 19 de abril de 1967, publicado en el Diario Oficial de 18 de mayo del mismo año, modificado por el Decreto N° 784, del Ministerio de Economía, publicado en el Diario Oficial de 23 de agosto de 1969, se aprobó el Reglamento de Cooperativas de Productores de la Pequeña Minería.

En el campo de las cooperativas de vivienda, además de la abundante legislación que se refería a ellas en el Decreto con Fuerza de Ley N° 2, de 1959, sobre Plan Habitacional, y el Decreto con Fuerza de Ley N° 205, de 1960, sobre Asociaciones de Ahorro y Préstamo, hay que mencionar el Decreto Supremo N° 131, de 30 de mayo de 1969, del Ministerio del Trabajo, publicado en el Diario Oficial de 18 de junio de 1969, que aprobó el Reglamento de Préstamos a Cooperativas de Construcción de Viviendas que otorgaren las instituciones de previsión social.

Como se dijo anteriormente, en 1978 se volvió a dictar un nuevo texto refundido de la Ley General de Cooperativas, que quedó contenido en el Decreto Supremo N° 502, del Ministerio de Economía, publicado en el Diario Oficial el 9 de noviembre de 1978.

1.2.4. Cuarta etapa

Finalmente, la Ley N° 19.832, publicada en el Diario Oficial de 4 de noviembre de 2002, pone término a la tercera etapa de la reseña histórica y con ella se da inicio a la cuarta etapa que recién comienza a escribirse. El artículo 2° de la Ley N° 19.832 facultó al Presidente de la República para que dentro del plazo de un año, contado desde la fecha de publicación de la misma, procediera a fijar el texto refundido, concordado y sistematizado de la Ley General de Cooperativas, debiendo contener el Decreto Reglamentario de la Reforma Agraria N° 20, de 1963, el de la propia Ley N° 19.832

y el de los demás textos legales que se refieren a las cooperativas. Conforme a lo anterior el 25 de septiembre de 2003 se promulgó el Decreto con Fuerza de Ley N° 5, del Ministerio de Economía, y se publicó en el Diario Oficial el 17 de febrero de 2004. Asimismo y conforme a lo dispuesto en el artículo 11 transitorio del citado cuerpo legal, se estableció que la nueva ley entró en vigencia el 4 de mayo de 2003.

La nueva Ley General de Cooperativas se complementa con el Reglamento respectivo que consta en el Decreto Supremo N° 101, del Ministerio de Economía, publicado en el Diario Oficial de 25 de enero de 2007.

A modo de resumen de esta breve reseña histórica, podemos señalar que la Ley General de Cooperativas en Chile ha tenido la siguiente evolución:

La primera ley de cooperativas fue la N° 4.058, publicada en el Diario Oficial de 30 de septiembre de 1924. Un año más tarde fue reemplazada por el Decreto Ley N° 700, de 1925, el que a su vez fue sustituido por el Decreto Supremo N° 596, de 1932, que rigió hasta el año 1960, año en el cual se dictó el Decreto con Fuerza de Ley N° 326, que a su vez fue reemplazado en 1963 por el Decreto Reglamentario de la Reforma Agraria N° 20, conocido como D.R.R.A. N° 20. Numerosas modificaciones posteriores hicieron necesaria la dictación de un nuevo texto refundido, el Decreto Supremo N° 502, publicado en el Diario Oficial de 9 de noviembre de 1978, que también fue objeto de importantes modificaciones por la Ley N° 19.832, de 2002, lo que motivó la dictación del Decreto con Fuerza de Ley N° 5, publicado en el Diario Oficial de 17 de febrero de 2004, que contiene el texto refundido, concordado y sistematizado de la Ley General de Cooperativas, texto que se complementa con el Reglamento respectivo que consta en el Decreto Supremo N° 101, del Ministerio de Economía, publicado en el Diario Oficial de 25 de enero de 2007.

1.3. Evolución de los distintos sectores cooperativos

Como en todo movimiento que se desarrolla en el tiempo, la experiencia del cooperativismo en Chile ha tenido resultados exitosos y otros que no han alcanzado las metas esperadas. Los sectores en los que el movimiento cooperativo se ha desarrollado más en Chile son los siguientes:

1.3.1. Las Cooperativas de Vivienda

Aunque en sus inicios el cooperativismo de vivienda tuvo poca expansión, debido principalmente a la falta de conocimiento sobre la administración de dichas sociedades y por la ausencia de mecanismos adecuados para fomen-
tarlos, actualmente, es una de las áreas cooperativas más desarrolladas en nuestro país. Con la creación de CORVI, Corporación de la Vivienda, se da un fuerte impulso a la creación de viviendas mediante sistemas cooperativos. Desde la creación del Sistema de Subsidio Habitacional rural y urbano del Serviu, dependiente del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, las cooperati-
vas de vivienda han tenido un aumento y crecimiento sostenido.

1.3.2. Las Cooperativas Campesinas

Las cooperativas campesinas asocian a los pequeños productores y parceleros, los cuales en su momento estuvieron vinculados a los procesos de reforma agraria. En esta área ha existido tradicionalmente una organiza-
ción bastante estructurada mediante integración de las Cooperativas a Fe-
deraciones de Cooperativas y éstas, a su vez, en la Confederación Nacional de Federaciones de Cooperativas Campesinas de Chile Ltda., CAMPOCOOP Ltda., que inició sus actividades el 19 de diciembre de 1969.

1.3.3. Las Cooperativas Agrícolas

El sector de cooperativas agrícolas en Chile ha tenido un notable desarrollo en diversos lugares de nuestro país y en diversos sectores de actividad como son el lechero, pisquero, vitivinícola, ganadero, avícola y de inseminación artificial.

1.3.4. Las Cooperativas de Agua Potable Rural

Surgen como un programa del Servicio Nacional de Salud. En 1963, se comenzó a programar, a través de su oficina de saneamiento rural, la instala-
ción de agua potable rural en distintas comunidades rurales desde el Aconcagua hasta Ñuble, por el sur, y en la provincia de Coquimbo, por el norte. El objetivo era organizar a las comunidades que carecían de sistemas de agua potable como cooperativas para obtener fondos del financiamiento del Banco Interamericano de Desarrollo.

1.3.5. Las Cooperativas de Electrificación Rural

Fueron creadas por la entonces estatal Empresa Nacional de Electricidad (Endesa), en la segunda mitad del siglo XX, con el objeto de dar servicio a zonas en que las empresas comerciales no deseaban invertir por ser poco rentables.

1.3.6. Las Cooperativas de Ahorro y Crédito

Los orígenes de este sector se remontan al año 1947, al amparo de la Iglesia Católica. Fueron creadas por grupos de trabajadores de una misma institución, grupos de vecinos de un mismo sector, personas que desempeñaban una misma actividad económica y, en general, se organizaron sobre la base de pequeños grupos de personas con intereses comunes frente a la necesidad crediticia.

1.3.7. Las Cooperativas de Trabajo

En Chile, como a nivel internacional, el cooperativismo de trabajo siempre ha sido marginal, desde el punto de vista de su volumen de capital y de puestos de trabajo, sin embargo, estas cooperativas siguen siendo una forma válida de creación o mantención de puestos de trabajo cuando el desempleo crece.

1.3.8. Las Cooperativas de Servicios

Abarcan una amplia gama de fórmulas de asociatividad de la población, de acuerdo a las necesidades, ya sea que éstas provengan de una particular situación socioeconómica, o productiva, o regional o local, tales como salud, transporte, veraneo, etc.

1.4. Principales novedades de la Ley General de Cooperativas actualmente vigente en relación con la legislación anterior

Con la Ley General de Cooperativas actualmente vigente, que entró a regir el 4 de mayo de 2003, se pretende alcanzar la legítima aspiración del sector cooperativo de contar con una regulación moderna y eficaz y busca incorporar a Chile dentro de la comunidad económica internacional de aquellos

países en los que se ha desarrollado en mayor medida el movimiento cooperativo. Al igual que en Europa, Canadá, Estados Unidos y otros países, en Chile también se está revalorizando el rol que el modelo cooperativo juega como instrumento de articulación de los actores económicos, como factor de desarrollo, como instrumento eficaz que permite generar empleos y dar solución a los problemas sociales.

Es por ello que en el discurso oficial de la ceremonia de publicación de la nueva Ley General de Cooperativas, en noviembre de 2002, el ministro de Economía de la época señaló que “tres son los fundamentos centrales de la nueva legislación: a) las cooperativas generan riqueza, b) las cooperativas pueden competir en todos los mercados, y c) la ley simplifica los procedimientos y trámites para el desarrollo de éstas. Este marco jurídico busca posibilitar la inserción de las cooperativas en el actual contexto económico y la adopción libre de estrategias y conceptos empresariales para progresar económicamente”.

Los fundamentos a que hace alusión el Ministro de Economía se ven manifestados en las diversas innovaciones que establece la nueva Ley General de Cooperativas, entre las cuales se pueden destacar de manera ilustrativa las siguientes: se permite que las cooperativas sean instituciones con fines de lucro, lo que no era posible bajo el imperio de la antigua ley; se liberaliza el reparto de excedentes entre los socios, lo que se hará en proporción a las actividades de los mismos con la cooperativa o en proporción a sus aportes de capital, según corresponda; se eliminan las limitaciones o restricciones referidas al objeto social, estableciéndose plena libertad para desarrollar bajo esta forma de organización cualquier actividad económica, sin perjuicio de cumplir con la regulación establecida por leyes especiales que rijan la actividad económica que constituya su objeto; se facilita la obtención de personalidad jurídica, haciendo más expedito y simple el proceso de constitución de las nuevas cooperativas, asimilándolas a la constitución de sociedades comerciales; se establecen nuevos mecanismos de resolución de conflictos a través de los tribunales ordinarios de justicia o a través de arbitraje; se autoriza expresamente la fusión, la división y la transformación de cooperativas, sujetándose a las mismas formalidades exigidas para la constitución, y se establece y regula el derecho a retiro para los socios disidentes en caso que se adopten decisiones relevantes como la reforma del objeto social, la fusión, la división, la transformación de la cooperativa, etc.; se mantienen

exenciones del pago de los impuestos establecidos en la ley de timbres y estampillas, del 50% de todas las contribuciones, impuestos, tasas y demás gravámenes impositivos a favor del Fisco, y del 50% de todas las contribuciones, derechos, impuestos y patentes municipales; se entrega un conjunto de ventajas y exenciones tributarias, entre ellas, las que estimulan el ahorro de los socios y la capitalización, dado que no considera renta para efectos tributarios los remanentes que se produzcan ni el aumento o incremento patrimonial por vía de las cuotas de participación; se regulan los institutos auxiliares destinados a proporcionar servicios de asesoría, técnicos, educacionales, económicos, operacionales, de auditoría y administrativos preferentemente a las cooperativas, federaciones y confederaciones; se radican las facultades de regulación y de supervisión del sector cooperativo en el Departamento de Cooperativas, del Ministerio de Economía, el cual además debe fiscalizar a las cooperativas de importancia económica, entendiéndose por tales las que tengan activos sobre 50.000 Unidades de Fomento (aprox. US\$2.000.000), las que tengan más de 500 socios, todas las cooperativas de ahorro y crédito y todas las cooperativas abiertas de vivienda; se contempla un recurso especial de reclamación contra los actos del Departamento de Cooperativas que se interpone ante la justicia ordinaria y es resuelto por los Tribunales; se promueve profesionalizar la administración de las cooperativas, confiriendo al Departamento de Cooperativas la facultad de promover programas que permiten el desarrollo de la capacidad empresarial y de gestión de las mismas; se permite el ingreso al mercado de agencias de cooperativas extranjeras que deseen realizar operaciones en Chile, de conformidad a las normas de la Ley de Sociedades Anónimas y sujetándose a las normas de la Ley General de Cooperativas en lo que sea pertinente, pero no gozarán de los beneficios tributarios que la ley chilena reconoce a las cooperativas; etc.

2. Ubicación del derecho cooperativo en el contexto del derecho chileno

Al insertarse a fines del siglo XIX y con mayor fuerza en el siglo XX y en el presente el derecho cooperativo en la tradición jurídica existente, es un hecho no sólo de importancia jurídica, sino cultural y, aún más, de orden social y político de enorme trascendencia. En efecto, la tradición jurídica no es un conjunto de normas acerca de contratos, de asociaciones y de delitos, sino más bien un conjunto de actitudes, profundamente arraigadas y condicionadas

históricamente acerca de la naturaleza de la ley, sobre la función del derecho en la sociedad y en la forma de gobierno, acerca de la organización y operación apropiadas de un sistema jurídico y acerca del modo como el derecho debe crearse, aplicarse, estudiarse, perfeccionarse y enseñarse. Reconocer este derecho cooperativo ha sido una parte sustantiva de los esfuerzos que han realizado los movimientos cooperativos.

Como señalamos en la reseña histórica, en Chile no existieron normas legales sobre cooperativas sino hasta el año 1924, por lo que hasta entonces la única posibilidad de lograr los propósitos de asociación de las personas fue recurriendo a las figuras jurídicas existentes, particularmente las sociedades civiles y comerciales, todo ello basado en el principio de la autonomía de la voluntad. Así, entonces, la inexistencia de una normativa concreta y expresa no fue obstáculo a las personas para que intentaran crear un derecho cooperativo que les permitiera procurar la libertad ajustada a su naturaleza y a su desarrollo. Sin embargo, las normas del derecho civil y del derecho comercial no satisfacían plenamente la aspiración del movimiento cooperativo, porque jamás se aceptó que el sistema cooperativo fuese la concreción de actividades benéficas o de un mero impulso mutualista, o que sus propósitos y la naturaleza institucional se asimilaran a las sociedades comerciales.

Ha sido tradicional y es parte de la formación de todo abogado la aceptación de la división del derecho en público y privado, expresando sin contrapeso alguno las corrientes de pensamiento económico, social y político que han dominado los siglos XVII y XVIII y que dieron base a las Constituciones de todos los países occidentales, originando los códigos civiles de Francia, España, Italia y Alemania en el siglo XIX. Este derecho civil codificado ha sido considerado el corazón del derecho privado y los conceptos dominantes en tales códigos son los de la propiedad y la libertad individual de contratar. Esta insistencia en estos derechos, remarcados más bien en el individuo, tenían por objeto garantizarlos en contra de la intromisión del Estado, representado poco antes de tales códigos por el absolutismo real. El derecho privado era así aquel campo del derecho en que la única función del gobierno era reconocer y defender los derechos privados.

Ciertamente que al nacer los códigos civiles, y esto vale tanto o más para nuestro país, Chile, el desarrollo de la economía se encuadraba dentro de una concepción más bien primitiva de ella, según la cual los principales

actores eran los individuos, y una concepción limitada de la actividad del gobierno. No se habían considerado las diferentes clases de asociaciones, los sindicatos, porque estos últimos ni siquiera se pensaba que podían existir, ni menos la amplia participación del Estado en la vida económica y social de la nación. El universo jurídico sólo reconocía dos tipos de actores: el individuo que actuaba dentro del derecho privado y el Estado que actuaba dentro del derecho público. Sin embargo, es también sabido que dicho universo jurídico se fue enriqueciendo con numerosísimas otras formas, como las compañías mercantiles, consorcios, cooperativas, sindicatos, entidades religiosas, partidos políticos, instituciones internacionales, etc., que ejercen una poderosa influencia social y económica. Además, han nacido áreas como el derecho del trabajo, el derecho agrario y el derecho habitacional, con la mezcla de elementos públicos y privados, que hace que los tratadistas analicen hasta el infinito las distintas formas de ubicación posible de estos nuevos campos del derecho, ante la clasificación tradicional de público y privado.

Ahora bien, el derecho privado nació compuesto por el derecho civil, agregándosele muy rápidamente el derecho mercantil. El derecho civil deriva del derecho romano y del derecho canónico. Por su parte, el derecho comercial comenzó por un sistema de justicia aparte del común, creado por los comerciantes para regular sus propios negocios. Así se creó su propia reglamentación, costumbres, tribunales y justicia. Todas estas características independientes del derecho mercantil se han ido perdiendo, nacionalizándose el sistema judicial, el que pasa a ser ejercido por los tribunales ordinarios. Aun cuando el derecho comercial sigue siendo objeto de un Código de Comercio separado en Chile, sin embargo ello está siendo modificado en algunas de las principales naciones occidentales de tradición jurídica escrita, como es el caso de Italia y Suiza, y en Francia existe una evidente tendencia a establecer un Código Civil y de Comercio unificado, recíprocamente influido.

Pues bien, en Chile, a nuestro juicio, no es posible sostener de manera categórica la ubicación que el derecho cooperativo tiene en el derecho nacional. Ciertamente que ayudaría a ello poder adentrarnos en el concepto central de los sistemas jurídicos, civiles o comerciales, como lo es el concepto del acto jurídico, tema elaborado extensamente por los tratadistas del derecho civil, en continuación directa de la más antigua tradición romano-canónica.

Así también se determinó lo que eran los actos de comercio, y el legislador chileno, siguiendo las corrientes europeas en boga, al dictar el Código de Comercio, enumeró una serie de actos de comercio cuyo objeto más significativo es el de establecer el ámbito de aplicación del derecho mercantil. Sin embargo, y a diferencia de legislaciones de otros países latinoamericanos, como Argentina, Uruguay y Brasil, en Chile no hay una definición legal de acto cooperativo.

El propósito evidente de los esfuerzos por crear una doctrina de acto jurídico cooperativo es, precisamente, el de crear para el derecho cooperativo un rol de categoría jurídica plena, con autonomía y absoluta diferenciación del resto de las disciplinas del derecho privado. Ya que, siguiendo la tradición del derecho romano-canónico, al tener tipificado el acto cooperativo, el derecho cooperativo se justifica por sí mismo y no es necesario, entonces, desvelarse por determinar el lugar en donde encajar al derecho cooperativo, dentro o fuera del derecho civil o comercial. Por el contrario, pareciera ser que si no existe el concepto de acto cooperativo, el derecho cooperativo sólo sería una parte de algún derecho, especializado en un tipo de sociedad -la cooperativa- que ha sido menester crear para satisfacer la inquietud de un sector de la población, cuya acción no se previó en el derecho civil o comercial.

Por otra parte, tampoco la doctrina chilena ha analizado mayormente el tema. Sin embargo, creemos que el derecho cooperativo, por los fines que persigue, debe ser considerado como un ordenamiento singular, con personalidad propia y reglas especiales que justifican ampliamente su estudio y análisis como parte importante o una rama especial del derecho. Es, a nuestro juicio, un derecho que se justifica per se, sin necesidad de recurrir a otras categorías jurídicas, lo que no obsta a que éstas puedan ser complementarias a este derecho.

3. Relación del derecho cooperativo chileno con el Estado

Se advierte, en general, que el desarrollo del movimiento cooperativo no ha podido lograrse en plenitud sino en la medida en que el Estado le ha prestado todo su reconocimiento. De ahí que la relación de los movimientos cooperativos con el Estado en los países de tradición jurídica vinculada al derecho romano-canónico, como el nuestro, es de enorme importancia.

De la reseña histórica anterior se desprende que, efectivamente, en el desarrollo del movimiento cooperativo ha tenido una especial importancia el Estado, como órgano que ha impulsado la dictación de leyes y la creación de organismos que tienden a fortalecer al movimiento cooperativo. No obstante lo anterior, y dado el fin que persigue el presente trabajo, en este capítulo abordaremos la forma en que el Estado, a través de su Carta Fundamental, se relaciona con el derecho cooperativo. El análisis que a continuación se hace, debe complementarse con la reseña explicativa del sistema tributario o impositivo que se hace más adelante.

En la Constitución Política de la República de Chile existen diversas normas que deben considerarse para entender la relación del derecho cooperativo con el Estado, partiendo por el artículo 1º, que encabeza el capítulo denominado “Bases de la Institucionalidad”, en cuyo inciso tercero se establece que “El Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad y les garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos”, debiendo entenderse incluidas, por cierto, a las cooperativas, entre los grupos intermedios que la Constitución reconoce y ampara. De igual manera, hay que considerar aquellas normas respecto de las cuales se extraen ciertos principios como el de supremacía constitucional y el de legalidad, el derecho a asociarse, la garantía de igualdad ante la ley, el derecho de propiedad, la libertad económica o el derecho a desarrollar una actividad económica, la libertad de conciencia, la libertad de opinión, la libertad de enseñanza y el derecho de reunión, entre otros, los que pasamos a analizar.

3.1. El principio de supremacía constitucional

La Constitución es la norma superior del ordenamiento jurídico, la norma que regula la producción normativa y las fuentes del Derecho, dado que el inciso 1º del artículo 6º establece que “Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella”. Se afirma así el principio de supremacía constitucional, la plenitud normativa de la Constitución, su aplicación inmediata y el carácter imperativo de su contenido.

A su vez, se establece el principio de interpretación de las leyes conforme a la Constitución, lo que se traduce en que ante dos interpretaciones de un

precepto legal, debe considerarse y aplicarse aquella que se ajuste más a la Carta Fundamental.

La Constitución debe considerarse en toda labor de hermenéutica o interpretación legal, particularmente al utilizar la interpretación sistemática, que es aquella que considera que la Constitución es un todo en el que cada precepto adquiere su pleno valor y sentido en función del conjunto, como lo ha determinado el Tribunal Constitucional, como asimismo al emplear la interpretación teleológica, que es aquella que atiende al fin perseguido por la norma.

Esta perspectiva se refuerza por medio del inciso 2 del artículo 6° de la Constitución, el cual establece que “Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo”.

Se afirma así el principio de vinculación directa de la Constitución, el principio de sujeción de las personas, grupos, organismos, autoridades y poderes públicos a la Constitución. Esta vinculación directa de poderes públicos al ordenamiento constitucional genera una obligación de interpretar las normas legales en conformidad a la Constitución. Así, pues, en virtud del precepto referido, se afirma, por una parte, la supremacía de la Constitución sobre toda norma jurídica y, por otra parte, se establece la obligación de que todas las demás se ajusten a ella, tanto en el aspecto adjetivo como en el sustantivo.

Lo anterior rige, por cierto, en materia cooperativa, pues tanto la Ley General de Cooperativas como su Reglamento deben ajustarse a la Constitución y deben ser aplicadas e interpretadas en función de ella.

3.2. El principio de legalidad

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 7° de la Constitución, “Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley”. Agrega el inciso 2° que “Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes”.

No hay duda que el principio de legalidad forma parte o complementa el principio de supremacía constitucional, al punto que algunos autores sostienen que los artículos 6° y 7° de la Constitución consagran el principio del Estado de Derecho.

Consiste este principio en la obligación que tienen todas las autoridades de ajustarse a los preceptos legales que norman sus actividades y a las atribuciones que la ley les confiere al expedir cualquier orden o mandato que afecte a un particular en su persona o en sus derechos, es decir, la garantía de legalidad requiere sustancialmente que las autoridades se atengan precisamente a la ley, en sus procedimientos y en sus decisiones que de cualquier modo se refieran a las personas o a sus derechos.

Por lo mismo, en base a este principio podemos señalar que los actos administrativos que puedan emanar del Departamento de Cooperativas deben ajustarse a la Constitución y a la ley, y en caso de no ajustarse o excederse de las atribuciones, el afectado -persona natural o cooperativa- puede impugnar ante los tribunales de justicia, sea mediante la interposición de acciones o recursos ordinarios o extraordinarios.

3.3. Derecho a asociarse

Entre las garantías constitucionales reconocidas por la Constitución, se reconoce a todas las personas el derecho a asociarse sin permiso previo, pero para actuar como entes jurídicos -capaces de ejercer derechos y contraer obligaciones y ser representada judicial y extrajudicialmente- las asociaciones deberán constituirse de conformidad a la ley. La personalidad jurídica se obtienen previo cumplimiento de los requisitos que establezca la ley y no puede tener un objeto que sea contrario a la moral, el orden público y a la seguridad del Estado.

En efecto, el artículo 19 N° 15 de la Constitución asegura a todas las personas “El derecho de asociarse sin permiso previo. Para gozar de personalidad jurídica, las asociaciones deberán constituirse en conformidad a la ley. Nadie puede ser obligado a pertenecer a una asociación. Prohíbense las asociaciones contrarias a la moral, al orden público y a la seguridad del Estado”.

De este modo, cualquier persona puede asociarse constituyendo sociedades cooperativas, en conformidad a la ley. Sin embargo, quienes ingresen a

ella, están ligados por un vínculo jurídico permanente, del que surgen derechos y deberes para los integrantes de la entidad y que están previstos en el pacto social o en el estatuto que las rige.

Sin duda, las cooperativas son una asociación autónoma de personas que se han unido voluntariamente para hacer frente a sus necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales por medio de una empresa de propiedad conjunta y democráticamente controlada. Por lo mismo, en caso de privación, perturbación o amenaza al legítimo ejercicio del derecho de asociación, es posible deducir una acción o recurso de protección, de rango constitucional, para restablecer el imperio del derecho.

En efecto, el artículo 20 de la Constitución dispone que el que por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en el artículo 19 N° 15 -entre otros-, podrá ocurrir, por sí o por cualquiera a su nombre, a la Corte de Apelaciones respectiva, la que adoptará de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes.

De este modo hoy en día es posible reclamar de cualquier acto que impida la constitución de una cooperativa, que limite el derecho de asociación o su ejercicio a través de una cooperativa. Es decir, no es posible que por la vía de un decreto, reglamento, resolución u orden administrativa se pueda impedir la asociación de personas en una cooperativa, o que a ésta le sea impedido actuar en la vida del derecho. De tal manera que el acto u omisión que prive, perturbe o embarace el derecho o ejercicio del derecho de asociación y que no esté expresamente establecido en la ley, con anterioridad al hecho que implique la aplicación de la ley, puede ser enmendado por la vía del recurso de protección.

3.4. Igualdad ante la ley

El artículo 19 N° 2 de la Constitución garantiza “La igualdad ante la ley”, agregando que “En Chile no hay persona ni grupo privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley”.

La igualdad ante la ley consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y que no deben concederse privilegios ni imponerse obligaciones a unos y que no beneficien o que graven a otros que se hallen en condiciones similares. No se trata, por consiguiente, de una igualdad absoluta, sino que ha de aplicarse la ley en cada caso conforme a las diferencias específicas. La igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentran en la misma condición, por lo que ella no impide que la legislación contemple en forma distinta situaciones diferentes, siempre que la discriminación no sea arbitraria, esto es, que no sea contraria a la ética elemental o a un proceso normal de análisis intelectual. En otros términos que no tenga justificación racional o razonable.

La igualdad ante la ley ha de entenderse con relación a las circunstancias y exigencias impuestas a personas naturales o jurídicas que se encuentren en condiciones análogas, pero no cuando se imponen obligaciones o prohibiciones en relación a las condiciones especiales o particulares de las mismas. Así, por ejemplo, en la Ley General de Cooperativas se regulan de distinta forma y son fiscalizadas por entidades distintas las cooperativas de ahorro y crédito, según si su patrimonio excede o no de 400.000 Unidades de Fomento (aprox. US\$ 16.000.000.-)

La igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición, por lo que ella no impide que la legislación contemple en forma distinta situaciones diferentes, siempre que la discriminación no sea arbitraria ni responda a un propósito de hostilidad contra determinada persona o grupo de personas, o importe indebido, favor o privilegio personal o de grupo.

El mandato constitucional se encuentra dirigido tanto al legislador como a la autoridad en general, pero la defensa contra la infracción será diferente según quién sea el agente causante del agravio. En el primer caso se podrá interponer recurso de inaplicabilidad por causa de inconstitucionalidad; en el segundo podrá recurrirse de protección.

3.5. El derecho de propiedad

De conformidad al artículo 19 N° 24, la Constitución asegura a todas las personas el derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase

de bienes corporales o incorporales. Sólo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social. Esta comprende cuanto exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental. Nadie puede, en caso alguno, ser privado de su propiedad, del bien sobre que recae o de alguno de los atributos o facultades esenciales del dominio, sino en virtud de ley general o especial que autorice la expropiación por causa de utilidad pública o de interés nacional, calificada por el legislador...

De lo anterior se desprende que las cooperativas, en cuanto personas jurídicas con capacidad y patrimonio, entre otros atributos, gozan de la garantía del derecho de propiedad como cualquier otra persona, y en caso de privación, perturbación o amenaza al derecho de propiedad sobre alguno de sus bienes o atributos del dominio, pueden defenderse mediante el ejercicio de las acciones ordinarias que confiere el ordenamiento jurídico, o bien mediante la acción de protección, que tiene rango constitucional, según ya indicamos anteriormente.

3.6. Derecho a desarrollar una actividad económica

El artículo 19 N° 21 de la Constitución garantiza a todas las personas el derecho a desarrollar cualquier actividad económica. Obviamente las cooperativas son una forma de asociación para llevar a cabo actividades económicas, pero deben adecuar su actuar a la normativa legal que las consagra. Por lo tanto, deben organizarse conforme a ella y determinar el ámbito de la responsabilidad de quienes las dirigen. Su limitación radica en que no deben proponer ni realizar objetivos, fines y actividades que vayan contra la moral, las buenas costumbres, el orden público y la seguridad nacional. Este derecho a desarrollar una actividad económica o garantía de libertad económica es muy relevante en la actual Ley General de Cooperativas, dictada en 2002 y vigente desde mayo de 2003, pues a partir de entonces las cooperativas pueden tener fines de lucro -lo que no era posible en la antigua ley- y se les confiere plena libertad para desarrollar cualquier actividad económica, sin perjuicio de cumplir con la regulación establecida por leyes especiales que rijan la actividad económica que constituya su objeto.

En una economía social de mercado el principio rector es la libertad económica, que se manifiesta de distintas maneras: en el régimen de bienes, por

una preponderancia de la propiedad privada, cuando asegura el derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes, la libertad para adquirirlos, las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social, las normas que regulan la propiedad sobre las minas, las aguas, el intelecto y la industria; y en el mercado, por la utilización de la libre competencia como mecanismo dinamizador por excelencia de la economía al entregar al mercado y al sistema de precios la tarea de orientar la asignación de recursos productivos. La acción del Estado es indirecta. Sólo por excepción los organismos fiscales realizan la gestión de empresa o servicios. Al Estado compete ejercer un rol arbitral y de regulación económica, mediante la formulación e implementación de las políticas económicas generales, tales como política monetaria, fiscal, de comercio exterior, salarial, tributaria, sirviendo todas ellas como marco de referencia a fin de que los habitantes utilicen en forma más eficiente los recursos productivos.

Estrechamente vinculado a la libertad económica encontramos el principio de subsidiariedad, recogido en el inciso 2° del artículo 19 N° 21 de la Constitución, al señalar que “El Estado y sus organismos podrán desarrollar actividades empresariales o participar en ellas sólo si una ley de quórum calificado los autoriza. En tal caso, esas actividades estarán sometidas a la legislación común aplicables a los particulares, sin perjuicio de las excepciones que por motivos justificados establezca la ley, la que deberá ser, asimismo, de quórum calificado”.

Este precepto regula las condiciones que deben cumplir el Estado y sus organismos para desarrollar una actividad económica y representa una reacción contra el excesivo intervencionismo estatal en el ámbito económico que caracterizó épocas anteriores. De esta forma, a partir de la Constitución de 1980, el desarrollo de actividades empresariales o la participación en ellas por parte del Estado o de sus organismos queda condicionado a una autorización previa del legislador de quórum calificado y, en todo caso, dichas actividades, para evitar una competencia desleal con el sector privado, estarán sometidas a la legislación común aplicable a los particulares.

Cabe señalar, sin embargo, que la manera propia de defender tanto el principio de libertad económica como el principio de subsidiariedad se encuentra en el numeral 22 del artículo 19, que consagra el principio de no discriminación económica al garantizar “La no discriminación arbitraria en el trato

que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica. Sólo en virtud de una ley, y siempre que no signifique tal discriminación, se podrán autorizar determinados beneficios directos o indirectos a favor de algún sector, actividad o zona geográfica, o establecer gravámenes especiales que afecten a uno u otras. En el caso de las franquicias o beneficios indirectos, la estimación del costo de éstos deberá incluirse anualmente en la Ley de Presupuestos”.

Por último y no menos importantes, son relevantes para el desarrollo de las cooperativas las garantías constitucionales conocidas como la libertad de conciencia, la libertad de opinión, la libertad de enseñanza y el derecho de reunión.

3.7. Libertad de conciencia

En cuanto a la libertad de conciencia, el artículo 19 N° 6 de la Constitución garantiza “La libertad de conciencia y el ejercicio libre de todos los cultos que no se opongan a la moral, a las buenas costumbres o al orden público”, garantía que, por cierto, se relaciona con la Ley General de Cooperativas desde que ésta establece que dichas instituciones deben observar neutralidad política y religiosa.

3.8. Libertad de opinión

Acerca de la libertad de opinión, el artículo 19 N° 12 garantiza “La libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, en conformidad a la ley, la que deberá ser de quórum calificado”. De lo anterior se desprende que las cooperativas pueden también, al igual que cualquier otra persona jurídica, emitir opinión e informar en cualquier forma y por cualquier medio.

3.9. Libertad de enseñanza

En orden a la libertad de enseñanza, ella es importante para todas las cooperativas, respecto de sus actividades de educación cooperativa y en relación a las cooperativas escolares y de servicio. Está garantizada en el artículo 19 N° 11 de la Constitución e incluye el derecho de abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales.

3.10. Derecho de reunión

Finalmente, el derecho de reunión es un principio constitucional que se encuentra recogido en el numeral 13 del artículo 19 de la Carta Fundamental y, por cierto, tiene aplicación directa en las cooperativas, toda vez que sus asambleas o juntas de socios se realizan con frecuencia y constituyen una clara manifestación de tal derecho.

4. Régimen y organismos gubernamentales de supervisión y fomento

Existen en la legislación chilena diversos sistemas de supervisión control a cargo de diversos organismos, así como también organismos de fomento que analizaremos por separado.

4.1. Sistemas de supervisión o control

Es fundamental contar con modelos de supervisión modernos que propendan al desarrollo del modelo cooperativo y resguarden el interés de los socios, dado que hoy en día las cooperativas pueden competir en todos los mercados y los procedimientos y trámites para constituir cooperativas es extremadamente simple.

Para tales efectos se cuentan con sistemas de control interno y externo, según si la fuente de los mismos está en los estatutos y asociado a cada cooperativa, o si, por el contrario, está en la ley y recae en terceros diversos de la cooperativa.

4.1.1. Sistemas de control interno

Entre tales sistemas encontramos (i) las inhabilidades para las personas que ejercen cargos de organización, administración o vigilancia al interior de la cooperativa, que se contemplan en el artículo 30, aplicables a toda clase de cooperativas, y en el artículo 87, aplicable exclusivamente a las cooperativas de ahorro y crédito que se encuentren fiscalizadas por la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras (“SBIF”), ambos de la Ley General de Cooperativas y a los que nos remitimos expresamente; (ii) la responsabilidad a que se encuentran sujetos los cuerpos admi-

nistrativos de una cooperativa, que en el caso chileno responden hasta de la culpa leve en el ejercicio de sus funciones y son solidariamente responsables de los perjuicios que causen a la cooperativa por sus actuaciones dolosas o culposas. La responsabilidad podrá ser de naturaleza civil, administrativa y pena; (iii) la Junta de Vigilancia, que es el órgano de fiscalización interno por excelencia, sin perjuicio de la posibilidad de designar auditores externos. La ley regula el número y composición de sus miembros, señal su objeto y establece las atribuciones de sus miembros; y (iv) el derecho a retiro del socio disidente, entendiéndose por tal la facultad que tiene un socio disidente de ciertos acuerdos adoptados por la asamblea general de socios de retirarse de la cooperativa, previo pago del valor de sus cuotas de participación, siempre que cumpla con ciertos requisitos formales que la ley establece.

Los sistemas de control interno los hemos descrito brevemente, sin profundizar mayormente no obstante la relevancia que tienen, debido a que el funcionamiento de los mismos es más conocido por tratarse de materias que los socios en general manejan de mejor manera porque inciden en el funcionamiento interno de la cooperativa.

4.1.2. Sistemas de control externo

Aquí encontramos al Departamento de Cooperativas (“Decoop”), a los Supervisores Auxiliares y a la SBIF. No obstante estar tratados en la ley, los analizaremos con mayor detención porque sus funciones y atribuciones no son del todo conocidas por parte de los socios de las cooperativas.

4.1.2.1. Control o supervisión del Departamento de Cooperativas

En sus artículos 109 a 111, la Ley General de Cooperativas establece las bases del funcionamiento del Decoop, al asignarle la responsabilidad de la supervisión de estas organizaciones en materias de índole societaria y económico-financiera, excepto aquellas cooperativas cuya fiscalización se encuentre por ley asignada a otros organismos, como sucede, por ejemplo, con las cooperativas de ahorro y crédito que tienen un patrimonio superior a 400.000 Unidades de Fomento (aprox. US\$16.000.000.-), las que quedan sometidas a la fiscalización y control de la SBIF respecto de las operaciones económicas que realicen en cumplimiento de su objeto.

La supervisión de las cooperativas se encuentra segmentada en cooperativas de importancia económica, y las que no califican para ese nivel. Son cooperativas de importancia económica, las de ahorro y crédito, las abiertas de vivienda y todas aquellas entidades que tengan activos superiores a 50.000 Unidades de Fomento (aprox. US\$ 2.000.000.-), o tengan más de 500 socios.

La supervisión de las cooperativas de importancia económica se desarrolla con programas anuales y se concreta en 3 formatos:

- a) In Situ. Esta modalidad implica que un equipo de Decoop, normalmente previo aviso a la cooperativa de que se trate, se desplaza hasta las instalaciones de la empresa y desarrolla un trabajo en terreno, bajo un programa predeterminado.
- b) Extra Situ. En este ámbito Decoop, con la información pertinente enviadas por las cooperativas, efectúa una evaluación de los distintos ámbitos de la entidades las oficinas del Departamento de Cooperativas.
- c) Supervisor Auxiliar. Esta figura es utilizada por Decoop para externalizar sus funciones, designando a una empresa de Auditores Externos, inscritos en la Superintendencia de Valores y Seguros (“SVS”), para realizar un programa de trabajo de características similares al realizado por personal de Decoop.

La supervisión realizada por Decoop tiene carácter preventivo y esta orientada a cautelar el riesgo sistémico de las entidades reguladas en los aspectos societarios y económico-financieros, de acuerdo a lo que establece el marco legal, perfilando su acción al control de las variables de riesgo, adecuación patrimonial, autoevaluación y los aspectos relativos a tecnologías de la información, regulada por la Norma Chilena 2777 de 2003, del Instituto Nacional de Normalización. Esta es una norma declarada oficial de la República de Chile por Resolución Exenta N° 92, del Ministerio de Economía, y tiene por objeto resguardar la seguridad, integridad, fidelidad y confiabilidad de la información que procesan las empresas y organismos de distinta naturaleza.

El Decoop, con el apoyo del Banco Interamericano de Desarrollo, ha desarrollado una serie de proyectos tendientes a fortalecer el sector cooperativo

dando origen a modelos de supervisión de cooperativas de ahorro y crédito y cooperativas que no son de ahorro y crédito. Paralelamente se desarrolla, además, un proyecto tendiente a diseñar e implementar una Central de Riesgos para el sector cooperativo de ahorro y crédito, que tiene por objeto servir de apoyo a las cooperativas en la reducción del riesgo asociado a la gestión de la cartera de créditos del sector. Adicionalmente, trabaja en la revisión de la normativa que rige el sector en conjunto, de forma de contribuir a mejorar la competitividad de las entidades cooperativas. Los modelos citados están sustentados en la utilización de pilares de supervisión de uso internacional y las recomendaciones formuladas por Basilea I y II. La supervisión de temas asociados a la liquidez, solvencia, gestión y otros forman parte integral de estos modelos.

La Ley General de Cooperativas establece que el Decoop tendrá a su cargo el fomento del sector cooperativo, mediante la promoción de programas destinados al desarrollo de la gestión y capacidad empresarial en las cooperativas; la dictación de normas que contribuyan a mejorar el funcionamiento de las cooperativas; llevar un registro de las cooperativas vigentes y llevar a cabo la supervisión y fiscalización de las mismas. Le corresponde, asimismo, elaborar estadísticas del sector y difundir la información de que disponga, relativa al funcionamiento de las cooperativas, mediante los mecanismos que para tales efectos establezca.

Especialmente le corresponde al Decoop llevar a cabo las siguientes funciones:

- a) Interpretar administrativamente, mediante resoluciones de carácter general, la legislación especial que rige a las cooperativas, sus reglamentos y las demás normas que le sean aplicables, y absolver las consultas específicas que sobre estas materias le formulen las cooperativas o sus socios;
- b) Asesorar a los organismos públicos relacionados con la materia, en relación al sistema cooperativo e informar, a requerimiento de las autoridades competentes, los proyectos de ley y otras normas que incidan sobre él;
- c) Promover el desarrollo de programas y actividades orientados a perfeccionar la gestión empresarial en las cooperativas, su desarrollo organizacional y a obtener la plena incorporación de estas entidades al quehacer económico;

- d) Dictar normas e impartir instrucciones de carácter contable y administrativo para perfeccionar el funcionamiento de las cooperativas, pudiendo establecer normas especiales de contabilidad para determinadas clases de cooperativas, atendidas las necesidades de su funcionamiento, el número de socios, el capital o el volumen de sus operaciones;
- e) Dictar normas relativas a la confección y conservación de las actas, libros y documentos que el Departamento determine;
- f) Impartir a las entidades de revisión o supervisores auxiliares, a las juntas de vigilancia y a los inspectores de cuentas, normas sobre el desarrollo de sus funciones y contenido de los dictámenes e informes que deban emitir;
- g) Dictar las normas que deban observarse en las liquidaciones de las cooperativas e impartir instrucciones de carácter general a los miembros de sus comisiones liquidadoras o a sus liquidadores;
- h) Instruir con normas de carácter general a los organizadores de cooperativas que no llegasen a constituirse legalmente, a fin de procurar la restitución de los aportes que hubiesen recibido por dicho concepto;
- i) Requerir de las cooperativas que proporcionen, por las vías que el Departamento señale, suficiente y oportuna información a los socios y al público sobre su situación jurídica, económica, financiera y patrimonial.

Ahora bien, para llevar a cabo las funciones que la ley le otorga, el Departamento de Cooperativas posee las siguientes facultades, entre otras:

1. Aprobar el estudio socioeconómico sobre las condiciones, posibilidades financieras y planes de trabajo que se proponen desarrollar por quienes desean formar cooperativas de ahorro y crédito y cooperativas abiertas de vivienda, dado que en el artículo 12 de la Ley se establece únicamente respecto de estas cooperativas la necesidad de presentar dicho estudio como un requisito previo para su constitución;
2. Controlar las operaciones y vigilar la marcha de estas cooperativas, con plenas facultades de inspección y revisión, pudiendo al efecto revisar los libros contables y sociales, documentación en general, requerir informes

y antecedentes a sus representantes y efectuar comprobaciones y verificaciones materiales de las cuentas, gastos e inversiones. En su caso, podrá requerir que en sus actas se deje testimonio o se inserten, parcial o íntegramente, sus comunicaciones.

3. Representar a las cooperativas sometidas a su fiscalización las infracciones a la legislación aplicable a estas entidades, sus reglamentos, estatutos, instrucciones del departamento y demás normas que les sean aplicables, ordenándoles su corrección.
4. Objetar, suspender o prohibir la ejecución de cualquier acuerdo de las juntas generales, consejo de administración, comisiones liquidadoras de las cooperativas sometidas a su fiscalización o de los socios administradores, contrario a la ley, su reglamento, estatutos, instrucciones del Departamento y demás normas que les sean aplicables. Podrá también autorizar la ejecución de dichos acuerdos cuando adolecieren de vicios producidos por defectos formales y sean indispensables para el correcto funcionamiento de la cooperativa.
5. Citar a junta general y suspender la citación a junta general, o suspender la junta misma, cuando fueren contrarias a la ley o a los estatutos sociales.
6. Aplicar una multa a los consejeros, gerentes liquidadores, inspectores de cuentas, integrantes de la junta de vigilancia, de la comisión liquidadora y del comité organizador y a los socios que hubieren incurrido en infracciones a las leyes, al reglamento, a los estatutos y a las demás normas que rigen a las cooperativas.
7. Solicitar la disolución de las cooperativas por incumplimiento reiterado de las normas que fijan o de las instrucciones que imparta el Departamento de Cooperativas o el organismo fiscalizador respectivo y por contravención grave o inobservancia de la ley o de los estatutos sociales.

4.1.2.2. Control de Supervisores Auxiliares

La Ley señala que el Departamento de Cooperativas, para el mejor desarrollo de sus funciones fiscalizadoras, podrá encomendar la revisión del funcionamiento administrativo, contable, financiero y societario de las coo-

perativas a entidades de supervisión auxiliar de carácter privado, ya sea que se trate de empresas clasificadoras de riesgo, auditoras especializadas, institutos auxiliares, federaciones o confederaciones de cooperativas.

La supervisión auxiliar tiene por finalidad revisar, verificar, comprobar y evaluar los recursos, obligaciones y patrimonio de la entidad, así como las operaciones, funcionamiento, sistemas de control y, en general, todo lo que puede afectar la posición financiera y situación legal de la institución, que conste o deba constar en sus registros, a fin de que se ajusten a las disposiciones que las rigen y a las sanas prácticas financieras.

La supervisión auxiliar será llevada a cabo mediante la información requerida o proporcionada por la Cooperativa, de información complementaria que otorgue el supervisado y de toda aquella información adicional necesaria para llevar a cabo su labor.

Al igual que en el caso del Decoop, la supervisión de los organismos supervisores auxiliares se puede clasificar en:

a) Supervisión extra situ: es la que se realiza en forma permanente, en sus instalaciones y que estará compuesta por actividades de análisis y seguimiento, a fin de determinar oportunamente los incumplimientos a la regulación aplicable, el empleo de prácticas financieras poco sanas, o bien la presencia de inconsistencias o dificultades financieras.

Entre los objetivos de la supervisión extra situ encontramos los siguientes:

1. Verificar que las entidades den cumplimiento oportuno y en forma legal a los requerimientos de la autoridad. En el caso de las cooperativas de ahorro y crédito, verificar que cumplan con la normativa del Banco Central o de otros organismos con facultades normativas sobre el sector.
2. Comprobar que la información entregada por la supervisada sea íntegra, real y consistente, recomendando las correcciones necesarias para su cumplimiento.
3. Verificar que las observaciones derivadas de la supervisión se cumplan.
4. Mantener un contacto habitual con la supervisada en materia de consultas y aclaraciones.
5. Detectar puntos de preocupación para ser revisados en la supervisión in situ, y proponer la realización de visitas de inspección extraordinarias.

Los resultados de esta supervisión deberán estar debidamente fundamentados a través de papeles de trabajo, expedientes o registros, y documentados adecuadamente mediante informes, reportes, notas y diversos escritos que se elaboren como producto de los procesos de supervisión.

- b) Supervisión in situ: es la fase de inspección que se realiza con la presencia física de los supervisores auxiliares en las instalaciones de la cooperativa designada, a través de visitas de inspección en las oficinas, sucursales y demás establecimientos de la misma.

Esta supervisión estará compuesta por dos etapas sucesivas: la planeación, que es un análisis de los resultados de la supervisión extra situ, de la información disponible sobre la entidad y los resultados de visitas previas; y la visita de inspección, que busca conocer las operaciones de la entidad, sus procedimientos, sistemas, controles internos y grado de cumplimiento de la regulación vigente.

Entre los objetivos de la supervisión in situ encontramos los siguientes:

1. Revisar el procedimiento de generación de información, verificando la correcta aplicación de los criterios contables vigentes para el registro, evaluación y presentación de operaciones.
2. Corroborar la existencia de una adecuada documentación que respalde las operaciones activas y pasivas de la entidad.
3. Verificar el cumplimiento de la regulación prudencial, planes y manuales de cuenta y demás disposiciones legales que les sean aplicables.
4. Revisar la estructura organizacional de la entidad, verificando que ésta se ajuste a la normativa aplicable y corroborar que los órganos de administración, se encuentren debidamente acreditados y cumplan con los requisitos establecidos en las normas vigentes.
5. Verificar que los sistemas automatizados y el soporte informático con que cuente la cooperativa, sean confiables y adecuados a las características de las operaciones que realiza.
6. Comprobar que las observaciones realizadas y las anomalías detectadas, por la supervisión extra situ o por anteriores visitas de inspección realizadas por el Departamento de Cooperativas o el supervisor, hayan sido debidamente atendidas o corregidas.
7. Investigar los asuntos específicos planteados para la supervisión extra situ o derivados del proceso de planeación, principalmente las

contenidas en las recomendaciones que al efecto formule el Departamento de Cooperativas.

Los resultados obtenidos por los Supervisores Auxiliares con estas y otras tareas de la supervisión in situ, deberán estar incorporados en los informes, reportes, notas y diversos escritos que se remitan al fiscalizador.

Para cumplir con las tareas y objetivos señalados por el Departamento, el supervisor auxiliar estará facultado para programar y realizar visitas de inspección ordinarias en las cuales se revisan los aspectos señalados por el Departamento y los asuntos detectados durante la supervisión extra situ o derivados de visitas anteriores, y visitas de inspección extraordinarias en las cuales se revisan y comprueban situaciones problemáticas, como la verificación del cumplimiento o incumplimiento de las instrucciones del fiscalizador. Estas visitas serán programadas a requerimiento del supervisor auxiliar y serán motivadas cuando se detecte algún riesgo excepcional, entendiéndose por tal la presencia de cierto aspecto que afecte o pueda afectar de manera significativa la estructura financiera de dicha entidad.

El Departamento de Cooperativas podrá participar, cuando así lo estime conveniente, en la realización de las visitas de inspección, informando tal determinación a la supervisora correspondiente, y designando a los funcionarios que se integrarán con los supervisores auxiliares, en cada caso.

4.1.2.3. Control de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras

De acuerdo con la Ley, las cooperativas de ahorro y crédito cuyo patrimonio exceda de 400.000 Unidades de Fomento (aprox. US\$ 16.000.000.-), quedan sometidas a la fiscalización y control de la SBIF, respecto de las operaciones económicas que realicen en el cumplimiento de su objeto. Asimismo, señala la Ley que estas cooperativas deberán contar con las instalaciones, recursos humanos, tecnológicos, procedimientos y controles necesarios para desarrollar adecuadamente sus funciones y operaciones; su patrimonio no podrá ser inferior al 10% de sus activos ponderados por riesgo, ni inferior al 5% de sus activos totales y, en lo que sea compatible con su naturaleza, quedarán sujetas a las disposiciones de la Ley General de Bancos.

Por su parte la SBIF ha impartido un prospecto, en el que expresa los antecedentes que deben ser presentados ante dicho organismo y los requisitos que deben cumplir las cooperativas de ahorro y crédito para quedar sometidas a la fiscalización de la SBIF.

Entre los antecedentes que se deben presentar se cuentan la constancia de estar autorizada por el Departamento de Cooperativas; una copia legalizada de la escritura de constitución y sus modificaciones; un ejemplar de los estatutos sociales y sus modificaciones, debidamente legalizadas ante notario; un certificado emitido por una firma auditora registrada en la SBIF, en que conste la existencia de un patrimonio efectivo igual o superior al equivalente de 400.000 Unidades de Fomento; el balance general auditado al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior y estado de situación financiera auditado, de una fecha no anterior a noventa días de la presentación; una nómina de los miembros titulares y suplentes del Consejo de Administración y de la Junta de Vigilancia; el nombre y curriculum profesional del gerente general y de la plana gerencial; y una descripción sumaria de las actividades comerciales en especial en relación con la administración bancaria y financiera en que participen o hayan participado los miembros titulares y suplentes del Consejo de Administración y de la Junta de Vigilancia.

Por su parte, se deben cumplir los siguientes requisitos: poseer un patrimonio pagado, libre de gravámenes, igual o superior al equivalente de 400.000 Unidades de Fomento y no inferior al 10% de sus activos ponderados por riesgo, neto de provisiones exigidas, ni menor al 5% de sus activos totales, netos de provisiones exigidas; mantener una relación de activos y pasivos dentro de los descalces establecidos por el Banco Central de Chile y cumplir con las demás disposiciones establecidas por el Banco Central de Chile en el Capítulo III C.2 de su compendio de normas financieras; contar con locales adecuados, equipamiento y recursos materiales, tecnológicos y humanos para desarrollar debidamente sus actividades; y contar con un organigrama de la empresa que describa los diferentes cargos y sus responsabilidades.

Una vez presentados todos los antecedentes requeridos, la SBIF se pronunciará en el plazo máximo de 180 días acerca del cumplimiento de los requisitos para que la cooperativa quede sometida a su fiscalización. El pronunciamiento que emita será comunicado al Departamento de Cooperativas, ya

sea para que la cooperativa pase a ser controlada por la SBIF, o bien deba continuar bajo la supervisión del Departamento de Cooperativas.

4.2. Instrumentos de fomento para las cooperativas

Existen distintos instrumentos de fomento y financiamiento a los que las cooperativas pueden acudir para materializar sus proyectos empresariales, de asociación o de innovación tecnológica y superar así uno de los principales problemas que les afectan, cual es la escasez de recursos para lograr sus objetivos. Obviamente que tales instrumentos no se han establecido en beneficio exclusivo de las cooperativas, sino que la mayoría está orientado a las pequeñas y medianas empresas en general, donde por cierto caben también las cooperativas.

4.2.1. CORFO

La Corporación de Fomento de la Producción (CORFO) fue creada en 1939 y tiene por objeto fortalecer la competitividad del sistema productivo, con esfuerzos públicos y privados articulados, complementando la operación de los mercados por medio del incentivo al mejoramiento de la gestión y la asociatividad, la innovación y la prospección, la formación de capital, y la creación de nuevos negocios, para contribuir al desarrollo equilibrado de Chile.

CORFO prioriza su acción ante la presencia de eventuales externalidades positivas. Su actuar contribuye a fortalecer la organización social y empresarial, la inversión, la innovación y el mejoramiento en la gestión.

Las áreas de apoyo al desarrollo empresarial impulsadas por CORFO se dirigen principalmente a la calidad y productividad, innovación, financiamiento e inversión, según pasamos a analizar:

- a) Calidad y productividad: Desarrolla acciones orientadas a la consecución de normas de calidad, adquisición de nuevas tecnologías, mejoramiento de procesos de producción y comercialización, actividades de orden organizacional, mejora en los procesos de toma de decisiones, actividades de promoción comercial.

- b) Innovación: Para el desarrollo de la innovación, CORFO cuenta con líneas de innovación pre competitiva, que apoya proyectos asociados a actividades que permiten a los sectores productivos desarrollar nuevas formas de introducirse y posicionarse en los mercados. Sus resultados tienen altas externalidades sectoriales e involucran importantes esfuerzos de investigación y desarrollo.

El Programa de Desarrollo e Innovación Tecnológica del Ministerio de Economía de Chile, Innova Chile, otorga subvenciones para estos fines. El objetivo de este programa es contribuir al aumento de la competitividad apoyando la innovación y el desarrollo tecnológico en áreas estratégicas de la economía nacional. Para lograr esto último, Innova Chile definió cinco áreas en las cuales trabajar: prospectiva tecnológica, tecnologías de información y comunicaciones, biotecnología, producción limpia y fomento a la calidad.

Dentro de las áreas de desarrollo de la innovación podemos señalar:

- Transferencia tecnológica: Esta área se desarrolla a través de misiones tecnológicas al extranjero, contratación de expertos o consultorías de nivel internacional, centros de transferencia tecnológica.
- Innovación empresarial: Esta línea de financiamiento del área de innovación empresarial apoya proyectos de innovación tecnológica de las empresas.
- Emprendimiento: Se fomenta el surgimiento de nuevos emprendedores mediante la asignación de recursos a la formulación y ejecución de proyectos de negocios innovadores, en sus etapas de creación, puesta en marcha y despegue (capital semilla) y apoya la creación de incubadoras de negocios, que fomenten la capacidad emprendedora y la creación de nuevas empresas.

- c) Financiamiento: CORFO otorga créditos con diversos propósitos operando a través de bancos, instituciones financieras no bancarias, cooperativas de ahorro y crédito, cajas de compensación de asignación familiar, organismos no gubernamentales (ONGs), fundaciones y corporaciones especializadas en el otorgamiento de créditos a pequeños empresarios y micro y pequeñas empresas.

Dentro de los créditos se entregan: Créditos a la Exportación, Microcrédito (permite financiar inversiones y capital de trabajo de pequeños

empresarios, micro y pequeñas empresas), Crédito para Inversiones (orientado a financiar a largo plazo inversiones requeridas por las empresas productoras de bienes y servicios para el desarrollo de sus actividades). El financiamiento se otorga en la forma de créditos, operaciones de leasing, vía factoring, etc.

- d) Inversión: CORFO desarrolla programas de atracción de inversiones en regiones cautivando fondos de inversión privada en zonas rezagadas del país.

Para implementar las áreas de desarrollo empresarial, CORFO cuenta con una serie de instrumentos dentro de los cuales cabe señalar:

1. Programa Territorial Integrado (PTI): Es el instrumento de CORFO orientado a crear desarrollo y mejorar la realidad productiva de un territorio, área o zona geográfica determinada del país. Consiste en un aporte de CORFO que financia un conjunto de actividades tendientes a levantar información, a formular el diseño y realizar la ejecución de programas de fomento que contribuyan al crecimiento y mejoramiento de la gestión de las empresas, especialmente las pequeñas y medianas de una zona del país. El aporte de CORFO para cada etapa es de hasta 5.000 UF anuales (aprox. US\$100.000.-), las que incluyen gastos de administración, costos y supervisión del Programa.

Las principales características de un PTI son: estar circunscrito a un territorio determinado y dirigido a la acción de fomento productivo; articular e integrar el uso de los instrumentos de fomento productivo; y coordinar las acciones entre el sector público y el privado, con énfasis en las instituciones locales.

Las actividades de un PTI se dividen en dos etapas:

- Etapa de Diseño y Formulación del Programa: Se realiza el diseño estratégico y formulación del programa, el que debe contemplar, entre otros aspectos, la descripción de objetivos específicos, la estructura organizacional y la definición de las líneas de acción del proyecto. La duración máxima de esta etapa es de un año.
- Etapa de Ejecución: Tiene por finalidad llevar a cabo cada una de las líneas de acción establecidas en las actividades y proyectos del programa aprobado. La duración máxima de esta etapa es de cinco años.

2. Proyectos Asociativos de Fomento (PROFO): Instrumento entregado por CORFO con el objeto de mejorar la competitividad de un grupo de empresas que estén dispuestas a comprometerse en la materialización de un proyecto compartido, que les permita resolver problemas de gestión y comercialización que, por su naturaleza o magnitud, pueden abordarse mejor en forma conjunta.

El PROFO es un instrumento de fomento que es utilizado para cofinanciar un conjunto de acciones, emprendidas por un grupo integrado inicialmente por al menos cinco empresas productoras de bienes o servicios, destinadas a lograr metas comunes al grupo y a cada empresa, permitiendo que potencien su competitividad.

Esta herramienta cuenta de dos etapas y, eventualmente, de una tercera: La primera, de preparación, consiste en diagnosticar la potencialidad asociativa de las empresas y elaborar un proyecto para el grupo, tendiente a solucionar los problemas comunes detectados en él. Esta etapa se extiende al menos durante un año.

La segunda fase se denomina PROFO y consiste en el desarrollo del proyecto incorporando técnicas modernas de gestión o nuevas tecnologías a sus procesos productivos y de comercialización, en un plazo máximo de tres años y hasta de cuatro para proyectos del área agrícola.

Finalmente, la tercera parte corresponde al desarrollo del plan de trabajo para este grupo de empresas que buscan obtener un valor adicional significativamente superior al logrado en la etapa anterior. Para la materialización de esta fase se dispone como máximo de dos años.

Las empresas que deseen acceder a un PROFO deben ponerse en contacto con los agentes operadores intermediarios que operan Proyectos Asociativos de Fomento, los que proveen formatos de postulación, con descripción del programa de trabajo, actividades a realizar y estructura de financiamiento.

Cabe destacar que las empresas que obtengan un PROFO no quedan impedidas para solicitar o postular a otros instrumentos de CORFO.

3. Fondo de Asistencia Técnica (FAT): Es un instrumento que cofinancia la contratación de servicios de consultoría especializada en áreas tales como finanzas, diseño, procesos productivos, comercialización, marketing, planificación estratégica, y otras que puedan requerir las pequeñas y medianas empresas. Está dirigido a empresas cuyas rentas anuales no excedan de UF 100.000.- (aprox. US\$ 4.000.000.-) Este instrumento puede ser utilizado en dos modalidades:
 - FAT Individual: Es una consultoría realizada a la empresa en un ámbito de gestión específico, sobre la base de un diagnóstico de dicha empresa efectuado por un agente operador intermediario.
 - FAT Colectivo: Es una consultoría que se realiza a un grupo no menor a tres empresas, que sean sectorial o temáticamente afines, sobre la base de una identificación de las empresas y una evaluación de la pertinencia del problema, efectuada por un agente operador intermediario.
4. Fondo de Garantía para Pequeños Empresarios (FOGAPE): Es un Sistema de Garantías que permite caucionar o avalar créditos de pequeños empresarios que no cuentan con garantías suficientes para presentar a las instituciones financieras en el financiamiento de sus créditos. La administración del Fondo le corresponde al Banco del Estado de Chile, siendo supervisado por la SBIF. Financia proyectos de inversión, capital de trabajo, constitución y/o aportes a sociedades productivas, infraestructura productiva, equipamientos, capital de trabajo.
5. Subsidios: Corresponde a transferencias unilaterales que una persona o institución da a otras. El término se usa, generalmente, para designar las transferencias de los gobiernos a los particulares. Los subsidios son lo contrario a los impuestos, que implican transferencias del sector privado hacia el sector público de la economía.

Los subsidios se suelen clasificar en: a) Subsidios Directos, cuando consisten en donaciones que se dan a las personas para mejorar sus ingresos, o b) Subsidios Indirectos, cuando se dan a las empresas para que puedan vender sus productos a precios menores que los resultantes de los equilibrios de mercado. En este último caso el objetivo que se persigue es, indirectamente, abaratar las condiciones de vida de la población de menos recursos, ofreciéndole la oportunidad de adquirir productos de primera necesidad.

Los subsidios se otorgan también a los productores rurales, para evitar las migraciones a las ciudades, y se utilizan además para hacer más competitivas las exportaciones de un país. En el caso en que no se destinen a compensar alguna situación desfavorable en particular, ellos constituyen una forma de dumping. Los subsidios a la producción tienden a distorsionar fuertemente los mercados, pues llevan a una asignación de recursos distinta a la que surgiría de sus transacciones. Los subsidios directos se han usado extensamente para combatir la pobreza de algunos sectores de la población; la experiencia histórica muestra que ellos son incapaces de eliminarla, pues crean desincentivo a la actividad productiva y dependencia, siendo útiles en la práctica sólo como paliativos de corto plazo ante situaciones de emergencia.

6. Subvención: Se entiende por tal los subsidios que se dan a particulares para alentar ciertas actividades económicas específicas, en especial aquellas que no podrían desarrollarse sin algún tipo de apoyo externo. Son frecuentes las subvenciones a instituciones educativas y culturales. También se subvencionan otras actividades productivas, como industrias consideradas estratégicas o de desarrollo incipiente.

4.2.2. INDAP

El Instituto de Desarrollo Agropecuario (Indap) fue creado en noviembre de 1962 y tiene como principal objetivo fomentar y potenciar el desarrollo de la pequeña agricultura. Es un organismo público descentralizado, de duración indefinida, con personalidad jurídica y patrimonio propio, con plena capacidad para adquirir, ejercer derechos y contraer obligaciones, bajo la supervigilancia del Presidente de la República, a través del Ministerio de Agricultura.

Para el logro de sus objetivos, Indap fue autorizado para adquirir bonos subordinados de instituciones financieras que con estos recursos financien préstamos a pequeños productores agrícolas y se comprometan a desarrollar plataformas especializadas agrícolas.

Con el objetivo de concretar alianzas estratégicas, Indap se ha incorporado a distintas instancias tales como la Red para el Desarrollo de las Microfinanzas en Chile, instancia conformada por 31 instituciones privadas y públicas dedicadas al microcrédito.

Por otro lado, con el afán de buscar nuevos socios en el financiamiento a los pequeños productores agrícolas, ha realizado actividades en conjunto con el Departamento de Cooperativas, la Federación Chilena de Cooperativas de Ahorro y Crédito y la Asociación de Bancos e Instituciones Financieras, entre otros.

Además, ha suscrito convenios con otras instituciones dirigidos a pequeños agricultores que cumplan con los requisitos para postular a algún servicio del Instituto. Sin embargo, hay algunos que están dirigidos a grupos especiales o más vulnerables de la población como las mujeres, los pueblos indígenas y los campesinos más pobres, según veremos a continuación:

- a) Indap-Prodemu: El objetivo de este acuerdo es articular y coordinar una estrategia para habilitar a mujeres rurales de localidades más humildes en la ejecución de roles productivos en los ámbitos silvoagropecuario, artesanía tradicional y turismo rural.
- b) Indap-Conadi: El objetivo es trabajar conjuntamente en apoyo a los grupos indígenas.
- c) Indap-Instituciones Crediticias: Con el objeto que otorguen créditos a los pequeños agricultores establece convenios con bancos, cooperativas de ahorro y crédito y otras instituciones financieras.
- d) Indap -Banco del Estado: Existe un convenio adicional con el Banco del Estado que involucra el traspaso de recursos financieros. Se trata de la libreta Sello Verde de esta institución, con la cual a través de un ahorro previo del agricultor el banco le entrega un crédito de libre disponibilidad sobre la base de la garantía del ahorro previo.
- e) Indap-Pro-Chile: con el objetivo de generar las condiciones que permitan incorporar a empresas campesinas al proceso exportador de manera rentable y sostenible, se constituyó un importante convenio entre Indap y Pro-Chile denominado “Agricultura, Campesino y Exportaciones”.

El servicio de financiamiento del Indap se inserta en los criterios del fomento productivo. Se entrega a usuarios que estén dispuestos a compartir con aportes propios el riesgo asociado a sus proyectos.

Como el fomento productivo busca obtener impactos, se espera que en un momento del desarrollo de sus proyectos, los clientes puedan integrarse a otras fuentes de financiamiento, lo cual también permitiría ampliar la oferta financiera del Indap a quienes hoy no tienen acceso a ese tipo de instrumentos.

4.2.3. SERCOTEC

Servicio de Cooperación Técnica (SERCOTEC), es una corporación de derecho privado, filial de CORFO, creada en 1952, cuyo objetivo es contribuir a que las empresas de menor tamaño conformen un sector dinámico de la economía que aporte significativamente al aumento de la productividad, a la creación de mejores empleos, al desarrollo local, a la superación de la pobreza y a una mejor distribución de los ingresos.

La administración de SERCOTEC está a cargo de una Gerencia General. Cuenta con una amplia red a lo largo del país, con 15 oficinas regionales y 14 provinciales, para atender preferentemente a los empresarios/as y emprendedores/as de los sectores de industria, comercio detallista, pesca artesanal, turismo, artesanía, maderas y muebles.

En 2006, se inició un proceso de redefinición estratégica de la acción de SERCOTEC, que implicó intervenir preferentemente en el ámbito de las MIPE de oportunidad y no en las de subsistencia, considerando el ciclo de vida de las empresas y su entorno. Por ello es que en la actualidad SERCOTEC busca promover y apoyar iniciativas de mejoramiento de la competitividad de la micro y pequeña empresa de oportunidad, y fortalecer la capacidad de gestión de sus empresarios. Obviamente, al igual que en los casos anteriores, SERCOTEC no está orientado exclusivamente a las cooperativas, sino a toda la micro y pequeña empresa, independientemente de la forma jurídica que asuma, pero sin duda que es una alternativa válida también para el sector cooperativo que recién comienza a organizarse.

Para alcanzar estos objetivos, la acción de SERCOTEC se ordena entorno a cuatro grandes ejes:

- **Profesionalización:** generación y transferencia de conocimientos y competencias para la acción empresarial a través de la promoción de la cultura emprendedora, de acciones de profesionalización de la gestión

empresarial, de apoyo a la formalización de empresas y de asesoría para la formulación e implementación de planes de negocio, subsidio a instituciones financieras no bancarias y otros instrumentos de acceso al financiamiento.

- *Desarrollo de mercados: identificación de oportunidades de negocios para desarrollar nuevos mercados, tanto desde el punto de vista de la oferta (acceso a la MIPRE a compras públicas y plataformas comerciales), como de la demanda (estudio de mercados).*

- *Asociatividad o redes: desarrollo de habilidades para asociarse y actuar en red para mejorar la competitividad. Entre ellas encontramos:*

Redes territoriales: Chile Emprende; Agencias Regionales de Desarrollo; fortalecimiento municipal para el desarrollo económico local; buenas prácticas de gestión municipal - Convenio Unión Europea; apoyo a la gestión de las instancias público privadas de los sistemas SERCOTEC; y transparencia y difusión de la gestión.

Redes asociativas (clúster): Negocio asociativo; Desarrollo de la cultura asociativa; fortalecimiento gremial.

- *Tecnologías de la Información y Comunicación (TIC): desarrollo de conocimientos para acceder al mundo de las TIC.*

Formación: Gestión y competitividad digital.

Acceso: Centros de emprendimiento y desarrollo empresarial (Infocentros); Portales (RedSercotec, Para Emprender).

Difusión: Desarrollo de sistemas de información; difusión de leyes y normativas relevantes para la MIPRE y consultas ciudadanas; planes de desarrollo.

SERCOTEC apoya a los microempresarios de todos los sectores en el desarrollo asociativo de sus negocios y en la gestión de sus empresas por medio de asesorías técnicas especializadas y la captura de oportunidades de negocios, facilitándoles el acceso al crédito y su incorporación a redes

de información y de apoyo empresariales. Sólo se excluye a los pequeños agricultores, por cuanto éstos son apoyados por Indap.

Como parte de su estrategia de fomento a las empresas de menor tamaño, SERCOTEC cuenta con una red de apoyo de instituciones y organismos públicos y privados que hace posible ofrecer un apoyo integral a las empresas que quieren mejorar su competitividad y desarrollar sus negocios en las siguientes áreas:

Comercio detallista: SERCOTEC colabora con las organizaciones de pequeños comerciantes para que mejoren su capacidad de gestión y aumenten sus ventas.

Turismo y artesanía: SERCOTEC propicia la asociación de empresarios turísticos y de artesanos para que asuman en conjunto el desafío de mejorar el diseño, la calidad de sus servicios y productos, y contribuyan a posicionar sus territorios como destinos turísticos atractivos para visitantes nacionales y extranjeros.

Pesca artesanal: SERCOTEC asesora a las organizaciones de pescadores artesanales a lo largo del país para fortalecer su gestión y capacidad de negociación, y para que consigan no sólo extraer los recursos marinos, sino también cultivarlos y comercializarlos en forma asociativa.

Madera y muebles: SERCOTEC promueve el encadenamiento productivo entre las pequeñas empresas elaboradoras de madera y las empresas comercializadoras y exportadoras de muebles. Trabaja detectando oportunidades, nichos de mercado y acreditando la calidad de sus productos y diseños.

SERCOTEC impulsa proyectos productivos y de servicios en alianza con organizaciones gremiales de empresarios, municipios y demás organismos públicos que apoyan el desarrollo de las micro y pequeñas empresas.

Los proyectos son administrados por los propios empresarios y cofinanciados entre éstos y las instituciones de fomento.

5. Principales problemas jurídicos actuales de las cooperativas

No obstante ser muchas las bondades que presentan las cooperativas en Chile y en otros países, no las detallaremos en este trabajo porque excede el objeto del mismo. Por el contrario, se nos ha solicitado abordar los problemas que presentan las cooperativas y lo primero que debemos precisar al respecto es que éstos no se limitan a aspectos jurídicos, sino que también incluyen problemas de fomento, de educación, de preparación, de gestión, de participación y de fiscalización, entre otros, tanto por parte de los organismos destinados que debieran propender a su desarrollo -el Estado en términos generales-, cuanto de los propios individuos que se asocian y se organizan bajo la figura cooperativa para acceder a un crecimiento social, económico e igualitario.

Creemos que los problemas genéricamente descritos no son exclusivamente jurídicos ni tampoco se encuentran absolutamente desligados de la normativa legal, pues en importante medida las soluciones o mejorías pueden provenir de normas legales o reglamentarias -asociadas a su correspondiente financiamiento- que permitan la promoción de las ventajas del sistema cooperativo y fomenten la participación en los distintos sectores de la economía; que facilite las medidas de fomento y las acerque a las cooperativas; que masifique el acceso a la educación en materia cooperativa; que mejore la preparación y calidad de los dirigentes; que profesionalice su capacidad de gestión; que mejore y agilice la fiscalización tanto interna como externa de las cooperativas; que mejore el gobierno corporativo de las cooperativas, entre tantas otras medidas.

Estimamos que hay consenso en que las cooperativas son un factor de progreso y constituyen un instrumento útil que el Estado debe fomentar a fin de alcanzar sus objetivos, y es la propia Constitución la que reconoce y ampara a los grupos intermedios y señala que el Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, por lo que resulta de toda lógica que los fines de las cooperativas debieran estar alineados con los fines del Estado, y es por ello que estimamos que se debiera dar un claro y decidido rol de fomento y de protección

al movimiento cooperativo, más activo y no solamente proporcionar los instrumentos legales o financieros.

En efecto, creemos que la legislación cooperativa chilena efectivamente contempla normas que fomentan, promueven y protegen al movimiento cooperativo, al menos desde un punto de vista teórico, pero creemos que falta un mayor conocimiento, una mayor promoción o publicidad de sus ventajas y una participación más activa y decidida por parte de la autoridad y de los particulares, cada uno en sus áreas. No bastan las normas jurídicas para dejar atrás los problemas y hacer del movimiento cooperativo un modelo exitoso, sino que se requiere de una participación activa de los involucrados con la firme decisión de transformar al sistema cooperativo en una fuente de desarrollo acorde a los tiempos.

Así, por ejemplo, el Estado y sus organismos debieran promover de mejor manera el éxito que las cooperativas han tenido en las pequeñas y medianas empresas en el mercado; los extraordinarios avances logrados en materia de vivienda bajo el esquema cooperativo; la mejor calidad de vida producto de los servicios de energía eléctrica y de agua potable rural en localidades que estaban desatendidas por la empresa privada; el acceso al crédito respecto de personas que no estaban bancarizadas; etc. Sólo conociendo tales éxitos y asociados éstos directamente al movimiento cooperativo, la gente se motivará a participar y constituir nuevas cooperativas que tiendan a solucionar los problemas que les aquejan.

Sin embargo, no basta la promoción y las buenas intenciones, sino que también se requiere de mayor capacitación de dirigentes y funcionarios de cooperativas, pues ello debiera redundar en una mejoría en la gestión, aspecto relevante si se quiere exhibir buenos resultados. En esta materia es destacable que la ley vigente en Chile promueve la educación y capacitación y, en el hecho, es algo que en está ocurriendo en el país de manera significativa gracias al esfuerzo del Departamento de Cooperativas, que está inserto en un plan de capacitación en programas de nivel universitario.

No obstante que en otras legislaciones es un tema relevante, creemos que en Chile las diferencias de género no representan un problema serio. El sector cooperativo no es diferente a los demás sectores productivos del país, aun cuando no se puede desconocer que en esta materia incide un importante

aspecto cultural, un machismo a veces exacerbado, pues tradicionalmente se había considerado que la mujer desempeñaba un rol de dueña de casa que estaba al cuidado de los hijos, situación que afortunadamente ha ido cambiando paulatinamente y lo demuestran hechos objetivos como el aumento de mujeres que ingresan a cursar estudios superiores y a puestos de trabajo y profesiones que antes eran ocupados mayoritariamente -si no exclusivamente- por hombres. Sin embargo, aún queda mucho camino por recorrer, pues no cabe duda que en general existen barreras al momento de contratar mujeres, diferencias salariales importantes y limitaciones en el desarrollo laboral.

Como ya se ha señalado, existen variados aspectos en que la ley ha significado un avance, lo que permitirá que las cooperativas puedan desarrollarse en un plano de mayor igualdad frente a otros tipos de organizaciones. Destacan la posibilidad de tener fines de lucro, la facilidad para constituirse como personas jurídicas, la posibilidad de combinar objetivos, el derecho a retiro del socio disidente, la profesionalización de sus administradores, etc.

Sin embargo, no cabe duda que aún existen situaciones que la norma debe mejorar, especialmente en materia de fomento y control de estas entidades. En este último punto consideramos que toda regulación debe ser objeto de un estudio profundo de manera que no resulte una limitación al desarrollo de los objetivos de la cooperativa, pero que otorgue seguridad tanto a sus socios como a los terceros que se relacionan con ella. Sobre este aspecto, estimamos que el gobierno corporativo, así como los costos de agencia o de transacción, son temas relevantes que deben ser considerados, con mayor grado ahora que las cooperativas pueden tener fines de lucro y pueden desarrollar todo tipo de giro social. Ciertamente este es un tema relevante, dado que el mismo se mantiene plenamente vigente y en permanente discusión a nivel de sociedades comerciales ordinarias.

Por otra parte, estimamos que sería de gran ayuda realizar investigaciones científicas que arrojen respuestas más acabadas en relación a la forma en que las cooperativas deben enfrentar los nuevos tiempos, respuestas que permitan transformarlas en entidades más eficientes frente a las exigencias de un mercado tan competitivo como el actual, que les indiquen prácticas de integración y articulación generando redes de cooperativas, que arrojen información sobre nuevas áreas que perfeccionar y desarrollar. Pero la respuesta

más importante es la que les permita determinar la forma de adecuarlas en este nuevo escenario sin abandonar los principios y valores que las rigen.

Por ello es que, siguiendo a un autor nacional, pueden resumirse los principales desafíos del sector cooperativo chileno en los siguientes:

1. Insertarse en la economía de mercado con un modelo social eficaz desde el punto de vista económico y valórico. Se hace imprescindible que las cooperativas nacionales establezcan modelos de gestión que les permitan un mayor desarrollo en la economía de mercado, sin dejar de lado los principios y valores que las caracterizan. De esta manera y a fin de enfrentar el ataque de las empresas privadas y en ocasiones del sector público, se hace necesario que cuenten con un discurso claro y coherente que marque la diferencia con otros tipos de empresa.
2. Establecer modelos innovadores de asociación de enfrentar los problemas. En la actualidad se necesita constituir nuevas cooperativas con capacidad empresarial y base social estable que enfrenten los problemas de superación de la pobreza y marginación económica y social de los sectores menos favorecidos. Se debe apoyar el desarrollo regional y local, creando cooperativas que trabajen por el desarrollo de su comunidad, generando economías de escala que beneficien directamente a su entorno más cercano, mejorando la calidad de vida de sus habitantes.
3. Desarrollar lazos de representación, integración y consorcios de cooperativas. Las cooperativas aisladas están destinadas a desaparecer, razón por la cual cada vez resulta más necesario poner en práctica el principio de cooperación entre cooperativas. Un sector cooperativo sólido es el capaz de crecer organizadamente dando ejemplo a la comunidad de su propia capacidad de cooperación. Este crecimiento organizado no tan sólo puede verse como un mero ejercicio de representación corporativa, sino que también como un ejemplo de cooperación económica.
4. Establecer principios de democracia y participación en sus organizaciones sin afectar la eficiencia. Para lograr un desarrollo tanto productivo como en la gestión cooperativa chilena, se deben tener en cuenta algunos aspectos fundamentales que permitan enfrentar los desafíos permanentes del entorno en forma eficiente. Algunos de estos aspectos que el fomento y desarrollo deben contemplar son:

- Transición hacia nuevos productos y procesos que aumenten el valor agregado, fomentando la industrialización y la gestión empresarial.
- Mejorar los aspectos tecnológicos, capacitar y formar a los trabajadores y asociados de las organizaciones, de acuerdo a los requerimientos de cada sector.
- Fortalecer los sistemas de comercialización, gestión de tecnología y calidad, cooperación de las organizaciones, ingreso a nuevos mercados y protección de los existentes tanto a nivel nacional como internacional. Promover una integración horizontal y vertical.
- Acceso y manejo eficiente de los mercados a través de la incorporación de marketing a su actividad económica y definición de estrategias de publicidad.
- Fomento productivo.

6. Proyectos de reforma legal en trámite

A la fecha de elaboración del presente trabajo, septiembre de 2008, existe en el Congreso un proyecto de ley en trámite que tiene por objeto modificar la Ley General de Cooperativas en orden a corregir lo que a juicio de los Diputados autores del proyecto constituye un exceso de regulación que afectaría a las cooperativas y a facilitar su operación y funcionamiento.

El proyecto tuvo su origen en la Cámara de Diputados e ingresó a primer trámite constitucional con fecha 20 de diciembre de 2006 (Boletín N° 4743-26), no tiene urgencia y se encuentra pendiente de un primer informe que debería evacuar la Comisión Especial PYMES de la Cámara de Diputados.

Las modificaciones propuestas son el producto de la deliberación y los aportes realizados por los representantes del movimiento cooperativo que participaron junto a miembros de la Cámara de Diputados, académicos y especialistas en la jornada temática “La empresa cooperativa en el Chile de hoy”, convocada por la Comisión Especial PYMES de la Cámara de Diputados y la Confederación Nacional de Cooperativas, realizada el 16 de junio de 2005, en Santiago.

4. La legislación cooperativa en Colombia

Belisario Guarín Torres

1. Esbozo histórico de los orígenes y desarrollo de la legislación cooperativa en Colombia

1.1. Esbozo histórico

1.1.1. Primeras leyes cooperativas

El Congreso de la República de Colombia mediante la Ley 134 del 7 de diciembre de 1.931 adoptó la primera Ley General de Cooperativas y en la exposición de motivos menciona que para su elaboración fueron consultadas las legislaciones argentina, chilena, belga e italiana, así como otros proyectos de pioneros del cooperativismo colombiano¹, algunos de ellos personajes del clero, entusiasmados con la idea de desarrollar las cooperativas como solución a problemas de consumo, crédito, vivienda, previsión y solidaridad de los campesinos y asalariados, población ésta que iniciaba su crecimiento como consecuencia del proceso de industrialización del país.

La ley fue reglamentada por el Decreto N° 1339 de 1.932, dictándose posteriormente otros decretos adicionales que también desarrollaron algunos aspectos específicos de la misma.

En el año de 1.936 se aprobó por el Congreso de la República la Ley 128 mediante la cual reformó la primera ley cooperativa y consagró una serie de medidas de fomento económico y beneficio tributario, que contribuyó a que se desarrollara un número importante de cooperativas en las principales ciudades del país y en el sector rural, también como consecuencia de los programas de reforma agraria.

¹ MARQUEZ, Ismael E. Reseña Histórica de la Economía Solidaria en Colombia. Fondo Editorial Cooperativa, Ediciones Cocentros, Bogotá, 1981.

1.1.2. Primera gran reforma a la legislación cooperativa

Treinta años después de expedida la primera ley cooperativa existía en Colombia un desarrollo relativo del movimiento cooperativo, con dirigencia propia y vinculado a las organizaciones latinoamericanas que integraban a las cooperativas del continente e interesado en los desarrollos teóricos y doctrinarios de la Alianza Cooperativa Internacional. Sin embargo el movimiento mostraba una débil estructura empresarial y no contaba con instituciones bancarias y de seguros de naturaleza cooperativa que apoyaran una mayor consolidación.

Las anteriores razones y los problemas que evidenció en su práctica la norma, llevaron a buscar la modificación de la ley y con base en atribuciones especiales que otorgó el Congreso al Presidente de la República para reformar la citada legislación, crear una superintendencia de cooperativas y organizar un instituto de financiamiento y desarrollo del cooperativismo, se expedieron los decretos con fuerza de ley 1587, 1598 y 1630 de 1.963, que hicieron posible respectivamente, la reforma a la ley cooperativa y la creación de los referidos entes.

El Decreto Ley 1598 de 1.963 que actualizó la Ley Cooperativa fue reglamentado por el Decreto 2059 de 1.968, disposición ésta que también llenó los vacíos del citado decreto ley, excediendo las atribuciones propias de los decretos reglamentarios, pero generándose en la práctica entre estas dos normas una muy completa normatividad cooperativa.

Con una nueva legislación cooperativa, con supervisión de la Superintendencia Nacional de Cooperativas como entidad autónoma con personería jurídica propia y adscrita al Ministerio de Trabajo y con el apoyo financiero que prestó el Instituto Nacional de Financiamiento y Desarrollo Cooperativo FINANCIACOOB, el movimiento cooperativo colombiano se desarrolló significativamente e incorporó nuevos tipos de cooperativa: integradas por profesionales universitarios, pequeños industriales y comerciantes y agricultores medios que le dieron más dinámica y favoreció el surgimiento de importantes dirigentes.

Igualmente la nueva legislación contribuyó a un notorio crecimiento empresarial de las cooperativas y a la generación de nuevas instituciones financieras de grado superior e instituciones aseguradoras de naturaleza cooperativa,

fortaleciéndose también la integración con la aparición de la Confederación Colombiana de Cooperativas CONFECOOP.

1.1.3. Reestructuración de la Superintendencia Nacional de Cooperativas y posterior transformación en Departamento Administrativo

En el año de 1.974 y con base en unas facultades otorgadas por el Congreso al Presidente de la República, se reestructuró el funcionamiento de la Superintendencia Nacional de Cooperativas, lo cual se hizo mediante el Decreto Ley 611 del mismo año, quedando también sometidos a la supervisión de esta Superintendencia los fondos de empleados y las asociaciones mutualistas.

Posteriormente y para el año de 1.981, mediante la Ley 24, se transformó la Superintendencia Nacional de Cooperativas en el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas DANCOOP, con lo cual este organismo gubernamental adquirió el status de ministerio técnico, de mayor jerarquía que una superintendencia y dentro de sus funciones quedaron establecidas las de dirigir y ejecutar la política cooperativista del Estado; colaborar en la planeación económica cooperativa; propiciar el fomento financiero cooperativo; prestar asistencia técnica cooperativa, impartir educación e instrucción cooperativa y, ejercer vigilancia y control sobre los organismos cooperativos, los fondos de empleados y las sociedades mutuarías.

1.2. Desarrollo actual de la legislación cooperativa

1.2.1. Ley 79 de 1.988. Última reforma

Después de más de veinte años de vigencia del Decreto Ley 1598 de 1.963, la dirigencia del movimiento cooperativo colombiano buscó nuevamente reformar la legislación con el fin de: actualizarla para permitir un mayor dinamismo y amplitud empresarial; modificar parcialmente su régimen económico; obtener un reconocimiento del sistema financiero cooperativo, consagrando la posibilidad de crear bancos cooperativos y todo tipo de instituciones financieras de naturaleza cooperativa; establecer de manera general el régimen de trabajo, compensaciones y seguridad social para las cooperativas de trabajo asociado, independiente al de la legislación laboral ordinaria;

configurar jurídicamente el sector cooperativo colombiano, y determinar con mayor claridad las relaciones de las cooperativas con el Estado, todo lo cual se obtiene mediante la aprobación de la Ley 79 de 1.988, que actualmente está vigente.

Igualmente la Ley 79 modificó parcialmente la Ley 24 de 1.981 que como se indicó, regulaba el Departamento Nacional Administrativo de Cooperativas DANCOOP y facultó expresamente al Presidente de la República para que en el término de seis meses produjera decretos con fuerza de ley para regular otras entidades que siendo de carácter solidario y sin ánimo de lucro, tenían particularidades propias que no les permitía asimilarse por completo a las cooperativas, quedando la citada Ley como norma supletoria para regular los casos no contemplados expresamente para este tipo específico de entidades solidarias.

En desarrollo de las anteriores facultades se dictaron las siguientes disposiciones que están vigentes y regulan actualmente y de manera particular a las siguientes entidades:

- Precooperativas, Decreto Ley 1133 de 1.989.
- Asociaciones mutualistas, Decreto Ley 1480 de 1.989.
- Fondos de Empleados, Decreto Ley 1481 de 1.989.
- Administraciones de servicios públicos cooperativos, Decreto Ley 1482 de 1.989.

Dentro de la facultad constitucional propia y autónoma que tenía el Presidente de la República para regular las actividades financieras y con el carácter también de decretos reglamentarios de la Ley 79, se expidieron los Decretos 1111 y 1134 de 1.989 para reglar la actividad financiera de los organismos cooperativos de grado superior, las cooperativas de ahorro y crédito y las secciones de este servicio de las cooperativas multiactivas e integrales, respectivamente.(Estos decretos están derogados)

También el gobierno expidió el Decreto 468 de 1.990, no vigente y que reglamentó en detalle el funcionamiento de las cooperativas de trabajo asociado cuyas disposiciones generales quedaron consagradas en la Ley 79 de 1.988.

1.2.2. Inclusión de la actividad financiera de las cooperativas en el estatuto orgánico del sistema financiero

Como la Ley 79 de 1.988 estableció la actividad financiera cooperativa, permitiendo organizar con naturaleza jurídica cooperativa instituciones financieras en sus diversas modalidades, previendo que su constitución se sujetaría a las normas generales de la respectiva institución financiera, quedando sometidas integralmente al control de la Superintendencia Bancaria y permitiendo la transformación de los organismos cooperativos de segundo grado de carácter financiero en bancos, al expedirse el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero mediante Decreto Ley 663 de 1.993, se incorporaron a él las normas sobre operaciones autorizadas a estos organismos cooperativos y el procedimiento para su constitución, el régimen de inversiones de los bancos cooperativos y otras normas aplicables a las entidades financieras de naturaleza cooperativa.

De igual manera y con base en las facultades del Presidente de la República de regular la actividad financiera y dentro del marco del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, se expide el decreto 1840 de 1.997 que está vigente, por el cual se dictan normas de: regulación prudencial sobre patrimonio; relación de solvencia; clasificación y ponderación de contingencias por nivel de riesgo y límites a los cupos individuales de crédito y a la concentración de operaciones para las cooperativas especializadas de ahorro y crédito y las cooperativas multiactivas e integrales con sección de ahorro y crédito.

1.2.3. Ley 454 de 1998 complementaria de la Ley Cooperativa

Como consecuencia de la nueva Constitución Política que había elevado a rango constitucional las empresas asociativas y solidarias se requería por un lado, un desarrollo de estas normas constitucionales y por el otro, darle solución legal a la crisis que se presentó en la actividad financiera cooperativa que puso también en evidencia las deficiencias del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas DANCOOP como órgano de inspección y vigilancia, para lo cual el Congreso de la República aprobó la Ley 454 de 1.998, que está vigente y complementa la Ley 79 de 1.988.

La citada Ley establece el marco conceptual de la economía solidaria; el Consejo Nacional de la Economía Solidaria CONES; el Fondo de Fomento de la Economía Solidaria FONES; la transformación del Departamento

Administrativo Nacional de Cooperativas en Departamento Administrativo de la Economía Solidaria DANSOCIAL y se crea la Superintendencia de la Economía Solidaria SES para ejercer de manera especializada por parte del Estado la función de inspección y vigilancia sobre las entidades de la economía solidaria.

Igualmente la referida ley modificó la regulación de la actividad financiera de los organismos cooperativos estableciendo dos modalidades de cooperativas: las cooperativas financieras, facultadas para captar recursos de asociados y de terceros que al ser considerados establecimientos de crédito quedaron sujetos al Estatuto Financiero y al control y vigilancia integral de la Superintendencia Bancaria (hoy Superintendencia Financiera), y las cooperativas de ahorro y crédito que junto con las cooperativas multiactivas e integrales con sección de ahorro y crédito, sólo pueden captar ahorro de sus asociados, quedando éstas sometidas al control de la Superintendencia de Economía Solidaria y determinando expresamente las operaciones que pueden realizar estos dos tipos de cooperativa.

La Ley 454 también facultó la creación de un fondo de garantías que dio origen al Fondo de Garantías de Entidades Cooperativas FOGACOOOP y dictó una serie de disposiciones para aclarar las funciones de las juntas de vigilancia y establecer incompatibilidades de los miembros de los órganos de administración y control de las cooperativas.

1.2.4. Otras disposiciones legales posteriores vigentes que afectan a las cooperativas

De manera resumida damos a conocer las leyes y decretos con fuerza de ley que complementan la actual legislación cooperativa o que tienen que ver con algunos tipos de cooperativas y los decretos reglamentarios, disposiciones todas éstas que son vigentes y que citamos en orden cronológico.

- **Decreto 1798 de 1.998**, delegó a las Cámaras de Comercio la función de registro de los actos, libros, documentos y certificados de existencia y representación legal de las entidades de la economía solidaria, hasta tanto la Superintendencia de la Economía Solidaria no lo organizara.

- **Decreto Ley 2206 de 1.998**, crea el Fondo de Garantías de Entidades Cooperativas FOGACOOB, reglamentado posteriormente por el decreto 727 de 1.999.
- **Ley 510 de 1.999**, establece medidas sobre suspensión de la compensación de los saldos de los créditos otorgados a los asociados de las cooperativas que realizan actividades financieras contra los aportes sociales, cuando son objeto de la medida de toma de posesión; se establecen las reglas que se deben aplicar en los procesos de toma de posesión y liquidación de las entidades cooperativas que adelantan actividad financiera y modifica el inciso 3° del artículo 42 de Ley 454 de 1.998.
- **Ley 546 de 1.999**, dicta normas en materia de vivienda, señalando en su artículo 1° que las entidades de la economía solidaria podrán otorgar créditos de vivienda en moneda legal colombiana y en Unidades de Valor Real UVR.
- **Decreto 1401 de 1.999**, desarrolla la estructura y función de la Superintendencia de Economía Solidaria.
- **Decreto 2159 de 1.999**, reglamenta el artículo 36° de la Ley 454 de 1.998 sobre niveles de supervisión a que están sometidas las entidades bajo la inspección, control y vigilancia de la Superintendencia de la Economía Solidaria.
- **Decreto 617 de 2.000**, fija y reglamenta los honorarios de los liquidadores y controladores designados por el Fondo de Garantías de Entidades Cooperativas o la Superintendencia de la Economía Solidaria.
- **Decreto 756 de 2.000**, establece reglas especiales para el procedimiento aplicable a la toma de posesión de las cooperativas financieras, cooperativas de ahorro y crédito y cooperativas multiactivas e integrales con sección de ahorro y crédito.
- **Decreto 1566 de 2.000**, adopta la estructura del Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria DANSOCIAL y se señalan las funciones a sus dependencias.

- **Decreto 1934 de 2.002**, reglamenta parcialmente los artículos 107 y 108 de la Ley 79 de 1.988, que hacen relación a las causas de disolución de las cooperativas.
- **Ley 795 de 2.003**, ajusta algunas normas del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, modificándose el artículo 213 del mismo para establecer que a las cooperativas financieras le son aplicables las normas que regulan los establecimientos bancarios en todo lo que no resulte contrario a sus disposiciones especiales.

Igualmente esta Ley produjo una serie de modificaciones a la ley 454 de 1.998 en los artículos 39, 40, 43, 45, 46, 48, 50, 51 y 61, que regulan la actividad financiera cooperativa. Se destaca como hecho sobresaliente la facultad otorgada a la cooperativa multiactiva e integral con sección de ahorro y crédito a escindir esta sección creando una cooperativa de ahorro y crédito o cooperativa financiera de segundo grado, que no queda sujeta a las normas generales de las cooperativas previstas en la Ley 79 de 1.988, en cuanto a que los asociados en las asambleas tienen derecho a un solo voto, que ningún asociado puede tener más del 10% de los aportes sociales de la cooperativa o el 46% si es persona natural y que para la constitución del organismo de segundo grado se necesita un mínimo de 10 cooperativas si es de carácter nacional o de 5 si es de carácter regional.

Similar atribución le otorgó esta Ley, a las cooperativas que prestan servicios de previsión, asistencia y solidaridad para puedan crear una cooperativa que administre los productos relacionados con tales actividades.

En su artículo 98 esta Ley, derogó tácitamente el artículo 34 en cuanto a que la Superintendencia de la Economía Solidaria no ejercerá la inspección, control y vigilancia cuando el organismo de la economía solidaria se encuentre sometido a la supervisión especializada del Estado por parte de otro órgano estatal.

- **Decreto 867 de 2.003**, reglamenta el artículo 104 de la Ley 795 de 2.003 que faculta la escisión de las secciones de ahorro y crédito de las cooperativas multiactivas o integrales, a que hemos hecho referencia especial en el comentario anterior.

- **Decreto 790 de 2.003**, dicta normas sobre la gestión y administración de riesgo de liquidez para las cooperativas de ahorro y crédito, las secciones de ahorro y crédito de cooperativas multiactivas e integrales, los fondos de empleados y las asociaciones mutualistas.
- **Decreto 4588 de 2.008**, modificó la reglamentación de la organización y funcionamiento de las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado, que estaba contenida en el Decreto 468 de 1.990 y que desarrolla lo dispuesto en la Ley 79 de 1.988 sobre este tipo de organismos cooperativos.
- **Ley 1233 de julio de 2.008**, crea las contribuciones especiales a cargo de las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF y a las cajas de compensación familiar, se establecen tarifas iguales a las que tienen los empleadores frente a estas parafiscalidades.

Esta Ley también establece que la compensación ordinaria mensual de este tipo de organismos cooperativos no podrá ser inferior en todo caso al salario mínimo legal vigente y se les obliga a cumplir con las disposiciones legales vigente en materia de protección al adolescente trabajador y a la maternidad.

Consagra igualmente esta disposición legal el pago de los derechos de registro de los actos de las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado por parte de la Superintendencia de la Economía Solidaria, con las mismas tarifas autorizadas a las cámaras de comercio.

- **Circulares y resoluciones de los organismos de supervisión.** Sin entrar a numerarlas e identificarlas, es oportuno anotar la existencia de gran número de circulares instructivas y resoluciones generales, mediante las cuales las superintendencias que existen en el país y que supervisan a los organismos cooperativos, expiden para orientar el cumplimiento de las disposiciones legales y complementarias, así como de las mismas normas que dichos organismos de control producen para fijar procedimientos, entrega de informes y rendiciones de cuentas. Estas normas en sentido general hacen parte de las disposiciones aplicables a las cooperativas.

Las superintendencias han venido produciendo las denominadas circulares básicas jurídicas, contables y financieras, que recogen y ordenan en buena parte las disposiciones legales vigentes en cada una de estas áreas, con orientaciones e instrucciones concretas de aplicación, documentos éstos bastante extensos y cargados de gran volumen de contenidos jurídicos.

1.3. Síntesis temática del contenido actual de la legislación cooperativa

Con el propósito de dar una visión general del contenido temático que tiene actualmente la legislación cooperativa colombiana, presentamos a continuación una síntesis de la misma recogiendo los contenidos de la Ley 79 de 1.988, que constituye la actual Ley Cooperativa y que se estructura por Títulos subdivididos en Capítulos. Igualmente en esta presentación se hace referencia a la Ley 454 de 1.998, únicamente en los aspectos que complementan la ley cooperativa.

- Título preliminar. Objetivos de la presente ley.

Este Título como su denominación lo indica, contiene los objetivos de la Ley y consagra también, una declaración que señala que es de interés común la promoción, protección y el ejercicio del cooperativismo para el Estado, garantizando su autonomía, disposiciones éstas que también las contiene el Título Preliminar de la Ley 454 de 1.998 pero referidas a las entidades de la Economía Solidaria.

- Título I. Del acuerdo cooperativo.

Este Título conformado por 12 capítulos, regula todo lo relacionado con las cooperativas desde sus conceptos y fundamentos básicos hasta su disolución y liquidación.

En *el Capítulo I*, denominado “Disposiciones generales” se define la cooperativa y se precisan sus caracteres fundamentales, las prohibiciones, el acto cooperativo, los sujetos de la ley, su responsabilidad limitada al patrimonio, la prestación preferencial de los servicios a sus asociados y la facultad para extenderlos al público por razones de interés social o bienestar colectivo, la posibilidad de asociarse con otras entidades de diferente carácter jurídico y la forma como deben adoptar su denominación.

Al expedirse la Ley 454 de 1.998, los caracteres que la Ley 79 estableció para las cooperativas y que resumen los principios y métodos generales de operación del cooperativismo, fueron acogidos con algunos complementos para convertirlos en principios, fines y características de la economía solidaria, lo cual quedó establecido en los artículos 4º, 5º y 6º de la citada Ley.

El Capítulo II, denominado “De constitución y reconocimiento de las Cooperativas”, establece la forma de constitución de las cooperativas mediante asamblea, en la cual son aprobados los estatutos y nombrados en propiedad los órganos de administración y vigilancia, todo lo cual constará en documento privado. La Ley establecía el reconocimiento de la personería jurídica por parte del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas, pero el Decreto Ley 2150 de 1.995, que simplificó los trámites públicos eliminó casi la totalidad de los reconocimientos gubernamentales de personería jurídica, dejando sólo la función de registro para formalizar este reconocimiento.

En este Capítulo también se consagra el contenido mínimo de los estatutos y sus reformas, las cuales por la norma antes comentada, tampoco deben ser sometidas a aprobación pública, salvo el caso de las entidades cooperativas que ejercen actividad financiera.

El capítulo III, denominado “De los asociados”, indica que pueden ser asociados: las personas naturales, mayores de edad legalmente capaces y menores de edad que hayan cumplido 14 años o quienes sin haberlo cumplido se asocian a través de representante legal; las personas jurídicas de derecho público, las del sector cooperativo, y demás de derecho privado sin ánimo de lucro y las empresas o unidades económicas cuando los propietarios trabajen en ellas y prevalezca el trabajo familiar o asociado. Define también cuándo se adquiere la calidad de asociado; sus deberes y derechos, y la pérdida de la calidad por muerte, disolución cuando se trata de personas jurídicas, retiro voluntario o exclusión.

El capítulo IV, denominado “De la administración y vigilancia”, establece como órganos de la administración en su orden jerárquico, a la asamblea general que traza las directrices y políticas de la cooperativa, al consejo de administración como encargado de la administración permanente y por último, al gerente como ejecutor de las directrices y representante legal.

Con respecto a la asamblea general: las define; señala sus clases, ordinaria y extraordinaria; permite la celebración de éstas por el sistema de delegados; les establece la forma de convocatoria, el quórum, las funciones, la manera de adoptar decisiones, los diversos tipos de mayorías y el sistema de elección, consagrando el cociente electoral previa presentación de planchas, cuando los estatutos o reglamentos no prevén otros procedimientos diferentes.

Sobre el consejo de administración: lo define; establece que su integración la efectúa la asamblea general y deja para consagración estatutaria los temas de fijación de su número de integrantes, períodos, causales de remoción y funciones, pero le otorga como facultades implícitas, las no asignadas expresamente a otros órganos por la ley o los estatutos.

En relación con el gerente: lo define, establece que su nombramiento corresponde al consejo de administración y deja que las funciones sean precisadas en el estatuto.

Como aspecto complementario del tema de los órganos de administración, en el párrafo primero del artículo 7° de la Ley 454 de 1.998, se consagra que: *“Para salvaguardar el principio de Autogestión los asociados, durante el proceso de elección de sus dignatarios, procurarán establecer criterios que tengan en cuenta la capacidad y las aptitudes personales, el conocimiento, integridad ética y destreza de quienes ejercen la representatividad. Las organizaciones de la Economía Solidaria, en sus estatutos, establecerán rigurosos requisitos para el acceso a los órganos de administración, y vigilancia, tomando en cuenta los criterios anteriormente anotados”*.

Con relación a los órganos de control, el Capítulo que se está comentando, indica que sin perjuicio de la inspección y vigilancia que el Estado ejerce sobre las cooperativas, éstas contarán con una junta de vigilancia y un revisor fiscal, los cuales son elegidos por la asamblea general: Determina igualmente que la junta de vigilancia se integrará por asociados hábiles en número no superior a 3 con sus respectivos suplentes y que su período y causales de remoción serán fijadas en los estatutos y precisa que sus funciones, las cuales fueron aclaradas en el artículo 59 de la Ley 454 de 1.998, se referirán únicamente al control social, no deberán desarrollarse sobre materias que correspondan a la competencia de los órganos de administración,

se fundamentarán en criterios de investigación y valorización y, sus observaciones y requerimientos se documentarán debidamente.

Con respecto al revisor fiscal, la Ley en este Capítulo establece que se elegirá un principal y un suplente, quienes deben ser contadores públicos con matrícula vigente. Señala que este servicio podrá ser prestado por organismos cooperativos de segundo grado, instituciones auxiliares o cooperativas de trabajo asociado que contemplen dentro de su objeto social la prestación del mismo, establece que sean el estatuto y los reglamentos que establezcan sus funciones, teniendo en cuenta las atribuciones asignadas a los contadores públicos por las normas que regulan el ejercicio de esta profesión o que exigen la intervención, certificación o firma de dichos profesionales y por último prohíbe que este cargo lo desempeñen asociados de la cooperativa.

Cierran este Capítulo dos artículos, uno relacionado con el valor probatorio de las actas de los órganos de administración y vigilancia y la competencia de los jueces municipales para conocer las impugnaciones de los actos o decisiones de los órganos de administración cuando no se ajusten a la ley, al estatuto o excedan los límites del acuerdo cooperativo, estableciendo como vía el procedimiento abreviado consagrado en el Código de Procedimiento Civil.

En *el Capítulo V*, denominado “Del régimen económico”, se establecen los elementos del patrimonio de las cooperativas a saber: los aportes sociales individuales y los amortizados, los fondos y reservas de carácter permanente y las donaciones o auxilios que se reciban con destino al incremento patrimonial, regulando todos y cada uno de estos elementos, en especial los aportes sociales.

Establece también este capítulo el ejercicio económico anual, el cierre de cuentas, la elaboración del balance, el estado de resultados, la determinación del excedente y la forma de destinarlo, señalando que el 20% como mínimo, es para crear y mantener una reserva de protección de aportes, el 20% como mínimo para un fondo de educación y el 10% como mínimo para un fondo de solidaridad, y permite al estatuto o a la asamblea la definición del 50% restante para revalorización de aportes, servicios comunes y seguridad social, retornándolo en relación con el uso de los servicios o la participación en el trabajo o para un fondo de amortización de aportes de los asociados.

En *el Capítulo VI*, denominado “Del régimen de trabajo”, se establece que éste debe estar a cargo preferentemente de los propios asociados y que los trabajadores tienen derecho a ser admitidos como asociados si lo permite la naturaleza propia de las actividades y las condiciones que para el efecto deban reunir los asociados.

Consagra el régimen laboral ordinario para los trabajadores de las cooperativas diferentes a las de trabajo asociado, permite igualmente que en períodos de graves crisis económicas puedan prestar a modo de colaboración solidaria, servicios gratuitos o convencionalmente retribuidos, especificando el tiempo y la excepcionalidad del servicio y la facultad de revocarlo por el asociado trabajador en cualquier momento.

Se consagra que en las cooperativas de trabajo asociado, los trabajadores asociados no están sujetos a la legislación laboral y la regulación de su trabajo se establece mediante regímenes de trabajo, compensaciones y previsión, seguridad social, los cuales deben establecerse en los estatutos y reglamentos. Señala los criterios básicos para fijar las compensaciones y permite sólo en forma excepcional y debidamente justificado que en este tipo de cooperativas se vinculen trabajadores ocasionales o permanentes no asociados.

Al adoptarse el Estatuto de la Seguridad Social, Ley 100 de 1.993, como consecuencia de la reforma constitucional que consagró como principios de la seguridad social la eficiencia, universalidad y solidaridad, todas las cooperativas de trabajo asociado y sus afiliados se rigen en estas materias por el referido Estatuto, sin que puedan consagrar regulaciones propias en esta materia como lo contempló inicialmente la Ley Cooperativa.

El Capítulo VII, denominado “Clases de cooperativas”, las divide en razón al desarrollo de sus actividades en especializadas, multiactivas e integrales, las define y señala los servicios que prestan e indica que en todo caso, pueden comprender en su objeto social los servicios de asistencia y solidaridad para sus miembros.

El Capítulo VIII, denominado “Disposiciones especiales para algunos tipos de cooperativas”, establece normas particulares para las cooperativas especializadas de consumo, de educación, de trabajo asociado, de

transporte, de vivienda y agropecuarias, agroindustriales, piscícolas y mineras, así como para aquellos organismos de carácter cooperativo que presten servicios de seguro.

En *el Capítulo IX*, denominado “De la educación cooperativa”, se establece la obligatoriedad a las cooperativas de realizar de modo permanente actividades de formación a sus asociados y trabajadores principalmente en los principios, métodos y características del cooperativismo y la capacitación de sus administradores en gestión empresarial, considerando que la asistencia técnica, la investigación y la promoción del cooperativismo forman también parte de la educación cooperativa.

Consagra la obligación de prever el funcionamiento de un comité u órgano que oriente y coordine la educación cooperativa y que a través de los organismos cooperativos de segundo grado o instituciones auxiliares especializadas en educación cooperativa, se realicen las actividades arriba aludidas.

También establece que las acciones escolares de ahorro, consumo, suministro y demás servicios complementarios tienen finalidad educativa y se realizarán por medio de talleres cuyo funcionamiento se faculta reglamentarlo al Ministerio de Educación Nacional y el Departamento Administrativo de Cooperativas DANCOOP, hoy Departamento Administrativo de la Economía Solidaria DANSOCIAL.

El Capítulo X, denominado “De la integración cooperativa”, consagra la facultad de asociarse entre sí las cooperativas para el mejor cumplimiento de sus fines económicos y sociales en organismos de segundo grado, de carácter nacional o regional, permitiendo también que los fondos de empleados, asociaciones mutualistas y demás instituciones sin ánimo de lucro, dentro de las cuales quedaron comprendidas las demás entidades de la economía solidaria conforme a la Ley 454 de 1.998, puedan vincular y beneficiarse de estos organismos de integración.

En forma excepcional y cuando las condiciones lo justifiquen, la Ley permite la participación como asociados de las personas naturales en los organismos de segundo grado de carácter económico, con derecho a participar hasta en una tercera parte en los órganos de administración y vigilancia.

Se les permite a las cooperativas crear directamente o en forma conjunta instituciones auxiliares del cooperativismo orientadas exclusivamente al cumplimiento de actividades de apoyo o complementación de su objeto social; señala que pueden ser reconocidas como tales las que careciendo de ánimo de lucro, realicen actividades de desarrollo del sector cooperativo y les permite, si están constituidas por personas naturales, formar parte de organismos cooperativos de segundo grado.

Como forma de integración superior vertical, la Ley establece la facultad de conformar organismos de tercer grado, que los pueden constituir organizaciones cooperativas de segundo grado e instituciones auxiliares del cooperativismo conformadas por personas jurídicas con el fin de unificar la acción de defensa y representación del movimiento a nivel nacional e internacional y sólo podrán constituirse con un número no inferior a 12 entidades de segundo grado.

Se puede también convenir la realización de una o más operaciones en forma conjunta por parte de organismos cooperativos, estableciendo cuál de ellas debe asumir la gestión y la responsabilidad ante terceros, lo cual permite desarrollar las modalidades de negocios en cuentas de participación o uniones temporales.

Todos los organismos de integración quedan sujetos a la Ley Cooperativa en lo pertinente, pero se les permite que el estatuto establezca el régimen de voto y representación proporcional al número de asociados, al volumen de operaciones o a una combinación de estos factores, fijando un mínimo y un máximo que asegure la participación de todas las instituciones e impida el predominio excluyente de algunas de ellas.

El Capítulo XI, denominado “De las actividades financieras y los bancos cooperativos”, consagra la facultad que se tiene para organizar bajo naturaleza cooperativa instituciones financieras en sus diversas modalidades y sometidas íntegramente a la Superintendencia Bancaria (hoy Superintendencia Financiera), previendo que para los organismos cooperativos de grado superior que existieran a la fecha de la sanción de la Ley, se pudieran transformar en bancos.

Consagró también la Ley Cooperativa, la facultad de ejercer la actividad financiera y de seguros por parte de las cooperativas de ahorro y crédito y

los organismos e instituciones auxiliares del cooperativismo de carácter financiero y de seguros, bajo circunstancias especiales y cuando las condiciones sociales y económicas lo justificaran, el gobierno podía autorizar a las cooperativas multiactivas e integrales que tuvieran sección especializada, ejercer la actividad financiera.

Las cooperativas de ahorro y crédito y las multiactivas e integrales con sección de ahorro y crédito quedaron integralmente bajo la inspección y vigilancia del Departamento Administrativo de Cooperativas y los organismos de grado superior de carácter financiero y de seguros y demás instituciones financieras, quedaron sujetas a la Superintendencia Bancaria pero con el control del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas DANCOOP en lo no financiero y en la sanción de sus reformas estatutarias con concepto previo de la Superintendencia Bancaria.

Como sobrevino la crisis del sector cooperativo financiero entre los años 1.996 y 1.998 que generó la liquidación o fusión de todos los bancos cooperativos y de muchas cooperativas de ahorro y crédito que captaban ahorros de terceros, la Ley 454 de 1.998 modificó gran parte de este Capítulo de la Ley Cooperativa que estamos presentando, y estableció en el artículo 39 que el ejercicio de la actividad financiera se efectuará por instituciones financieras de naturaleza cooperativa, por cooperativas financieras y por cooperativas de ahorro y crédito, y bajo circunstancias especiales y cuando las condiciones sociales y económicas lo justifiquen, por cooperativas multiactivas e integrales con sección de ahorro y crédito.

Tanto las instituciones financieras de naturaleza cooperativa como las cooperativas financieras que quedaron facultadas para captar ahorros de terceros, quedaron sometidas por virtud de la referida Ley del año 1.998, integralmente al Estatuto Financiero y al control del control de la Superintendencia Bancaria (hoy Superintendencia Financiera), consagrando para las cooperativas financieras, requisitos para convertirse en tales relacionados con el ejercicio de la actividad financiera por no menos de tres años como cooperativa de ahorro y crédito o sección de ahorro y crédito y acreditar aportes sociales en los montos que lo exige la ley para los establecimientos de crédito dentro de los cuales quedaron comprendidas. Igualmente esta Ley determinó en los artículos 47 y 48 a este tipo de cooperativas, las operaciones e inversiones con que quedaron autorizadas.

Con respecto a las cooperativas de ahorro y crédito, la Ley 454 de 1.998 las sometió integralmente al control de la Superintendencia de la Economía Solidaria, les fijó aportes sociales mínimos y les estableció las operaciones e inversiones con que quedaban autorizadas.

Igualmente la Ley 454 de 1.988 a las cooperativas multiactivas e integrales con secciones de ahorro y crédito, las obligó a convertirse en cooperativas financieras o de ahorro y crédito cuando durante dos meses consecutivos la proporción del total de captaciones respecto a sus pasivos alcance o supere el 51%, les estableció el procedimiento de escisión con miras a la especialización y las facultó para conformar otra entidad de naturaleza cooperativa, transferir mediante cesión los pasivos y activos de la sección de ahorro y crédito a otra cooperativa de ahorro y crédito o financiera o a otro establecimiento de crédito o creando instituciones auxiliares para trasladar a ellos los servicios no financieros, constituyéndose en cooperativa financiera o de ahorro y crédito. Posteriormente la Ley 795 de 2.003 permitió también crear una cooperativa financiera o de ahorro y crédito de grado superior de carácter especial como otra alternativa para efectuar esta escisión.

El Capítulo XII, denominado “De la fusión, incorporación, disolución y liquidación” define cada una de estas figuras jurídicas así como los requisitos y procedimientos para llevarlos a cabo. Se detiene especialmente en señalar las causales de la disolución y cuándo algunas de ellas suponen la liquidación, regula de manera general este procedimiento, el cual conlleva el nombramiento del liquidador o liquidadores, su posesión, la prestación de fianzas, sus funciones y deberes, los honorarios, el orden o prelación de pago de los pasivos, los recursos financieros y de seguros que se excluyen de la masa de la liquidación y el remanente de ésta, que se establece y será transferido a la entidad cooperativa que los estatutos hayan previsto o en su defecto a un fondo para la investigación cooperativa administrado por un organismo cooperativo de tercer grado.

- Título II. Del sector cooperativo.

Este Título tiene 4 Capítulos. En el primero define los componentes del sector cooperativo así: las cooperativas, los organismos cooperativos de segundo y tercer grado, las instituciones auxiliares del cooperativismo y las precooperativas; en el Capítulo II define las instituciones auxiliares; en el

Capítulo III regula de manera general las precooperativas, y en el Capítulo IV establece como otras formas asociativas, las administraciones públicas cooperativas que pueden ser constituidas por organismos estatales de carácter territorial², los fondos de empleados y las asociaciones mutualistas y faculta al Presidente de la República para reglamentar en detalle cada uno de estas asociaciones así como también a las precooperativas.

- **Título III. De las relaciones del Estado con las cooperativas.**

Este Título en su primer Capítulo desarrolla el fomento económico que el gobierno otorga a las cooperativas y en el segundo Capítulo los derechos y exenciones que tienen este tipo de entidades, indica también la creación del Consejo Nacional Cooperativo, norma que no corresponde al contenido del Capítulo y que en forma tácita quedó derogada al establecerse en el artículo 20 y siguientes de la Ley 454 de 1.998 la reestructuración del Consejo Nacional de la Economía Solidaria, su conformación y funciones.

En el Capítulo III se desarrolla la responsabilidad de los titulares de los órganos de administración, vigilancia y liquidadores por los actos u omisiones que implica el incumplimiento de las normas estatutarias y la responsabilidad que tienen los terceros por el uso indebido de la denominación “cooperativa”, “cooperativo” o la abreviatura “coop” o por actos que impliquen el aprovechamiento de derechos y exenciones concedidas a las cooperativas.

En el Capítulo IV, sobre inspección y vigilancia gubernamental, se establece la sujeción de las cooperativas y organismos cooperativos al Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas DANCOOP y a la vigilancia concurrente de otras entidades del Estado de acuerdo con la naturaleza de su función, disposición ésta que se modificó con la Ley 454 de 1.998 que como se anotó dejó establecida la vigilancia integral de las cooperativas del Estado a través de un solo órgano gubernamental, sin perjuicio de la colaboración y coordinación técnica de ellas.

² La Constitución Política de Colombia de 1.991 en su artículo 286, señala que las entidades territoriales son: la nación, los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas.

- Título IV. Disposiciones finales.

En su primer Capítulo denominado, “Adiciones y modificaciones a la Ley 24 de 1.981”, se hicieron agregados y cambios a artículos de esta Ley que regulaba el funcionamiento del Departamento Administrativo de Cooperativas DANCOOP, normas éstas que junto con la citada Ley fueron derogadas por la Ley 454 de 1.998 al transformar el DANCOOP por el Departamento Administrativo Nacional de la Economía Social DANSOCIAL y dejar solamente en cabeza de éste las funciones de coordinación y fomento de la actividad cooperativa.

En el Capítulo II denominado “De las normas supletorias”, se establece que los casos no previstos en la ley o sus reglamentos, se resolverán primeramente conforme a los principios cooperativos generalmente aceptados y en último término se recurre a las disposiciones sobre asociaciones, fundaciones y sociedades que por su naturaleza sean aplicables a las cooperativas.

El último Capítulo denominado “De la aplicación y vigilancia de esta Ley y derogación de normas”, se consagra un plazo de 2 años para adaptar los estatutos de los organismos cooperativos a las prescripciones de la misma, deroga expresamente el Decreto Ley 1548 de 1.963 y sus normas reglamentarias y determina la vigencia a partir de la fecha de la publicación.

2. La legislación cooperativa en el contexto del derecho nacional

2.1. La legislación cooperativa como parte del derecho privado colombiano y elemento fundamental en la construcción de un derecho cooperativo autónomo

Como se desprende del esbozo histórico presentado en la primera parte de este documento la legislación cooperativa en Colombia es relativamente reciente, sólo tiene 74 años de existencia.

Vale la pena aclarar que la primera Ley Cooperativa no viene a regular un hecho social existente, puesto que antes su promulgación no había entidades

cooperativas en estricto sentido y las asociaciones de artesanos, agricultores y en general de los sectores populares que se establecían para organizar socorros mutuos, servicios funerarios, de salud, crédito y comercialización, se constituían como corporaciones civiles sin ánimo de lucro al amparo de lo establecido en el Libro I, Título XXXVI del Código Civil que le permitía al Estado otorgar personería jurídica a las asociaciones con objetivos no lucrativos, ni contrarios a la moral, la ley y las buenas costumbres, dentro de una amplia libertad contractual, quedando en los estatutos regulado el funcionamiento de la respectiva entidad.

A partir de que el Congreso de la República de Colombia aprobara la Ley 134 de 1.931, este tipo de entidades en su definición y caracteres quedaron enmarcadas dentro de los principios, valores y métodos de operación acogidos por la Alianza Cooperativa Internacional ACI, con lo cual se separaban jurídica y conceptualmente de las corporaciones o asociaciones civiles, así como también de las sociedades comerciales o entidades de capital con ánimo de lucro, independientemente de la falta de rigor en el uso de la terminología de estas nuevas organizaciones, que en principio fueron reconocidas como “sociedades” y que en los elementos constitutivos de su patrimonio se hablaba del “capital” para referirse a los recursos económicos o aportes sociales que integraban sus miembros.

Aunque ninguna de las legislaciones cooperativas colombianas se han ocupado de señalar que son parte del derecho privado, ni han definido a las cooperativas como entidades de derecho privado, es claro que éstas y aquellas, no forman parte del derecho público, pues no obstante cumplir en algunos casos funciones de utilidad pública o interés social, los actos que realizan no son propios del Estado y se constituyen por la iniciativa de personas naturales o jurídicas privadas que buscan la satisfacción de sus necesidades, aportando recursos económicos particulares.

En la medida en que la legislación cooperativa, la doctrina, las costumbres y la jurisprudencia como fuentes del derecho, permitan regular en buena parte los actos jurídicos de las organizaciones cooperativas y de los asociados que las integran, se puede gozar de una relativa autonomía y no quedar sometida a otras ramas del derecho, sin perjuicio de aplicar supletoriamente o por analogía otras legislaciones.

En Colombia, gracias al avance que ha tenido la legislación cooperativa y el relativo desarrollo de las otras fuentes del derecho indicadas, podemos hablar de la existencia de un derecho cooperativo en formación. La misma legislación cooperativa sienta las bases para que se configure el derecho cooperativo veamos:

La Ley 79 de 1.988 en su Título Preliminar artículo 1° numeral 2 señala que el propósito de la misma, es promover el desarrollo del derecho cooperativo como rama especial del ordenamiento jurídico general. Igualmente en sus artículos 4°, 5° y 6° estableció los principios, caracteres y métodos de operación universales de las cooperativas. En el artículo 7° definió el acto cooperativo y en el artículo 158 dejó en claro que los casos no previstos en la ley o en sus reglamentos se resuelven primeramente conforme a la doctrina y a los principios cooperativos generalmente aceptados y en último término se recurrirá a las disposiciones generales sobre asociaciones, fundaciones y sociedades que por su naturaleza sean aplicables a las cooperativas.

Con fundamento en las consagraciones constitucionales que se verán más adelante, en las legales antes indicadas, en las ya copiosas disposiciones con las cuales se regulan los hechos cooperativos, en un importante número de jurisprudencias que a lo largo de los años ha producido la rama judicial y en los conceptos emitidos por las oficinas jurídicas de las entidades públicas del propio sector cooperativo y los ensayos, documentos y textos académicos que se han producido por teóricos reconocidos del movimiento cooperativo colombiano, se puede hablar de un importante acervo doctrinario, todo lo cual demuestra que existen fuentes claras para hablar de un derecho cooperativo autónomo en construcción.

2.2. El derecho cooperativo y su relación con otras ramas del derecho colombiano

Sentada la premisa de la existencia de un derecho cooperativo en formación en materia legislativa, éste se concreta actualmente en la Ley 79 de 1.988 y sus decretos reglamentarios vigentes relacionados en numeral 1.8, normas éstas con las cuales se regula la constitución y funcionamiento de las entidades cooperativas, se dictan disposiciones especiales para algunos tipos de ellas, se establece la actividad financiera cooperativa, se define la integración cooperativa, la conformación de un sector cooperativo y la regulación de las entidades que lo integran.

Como parte también de la legislación cooperativa está el Título IV de la Ley 454 de 1.998, que contiene en detalle las normas de la actividad financiera que ejercen las cooperativas financieras, las cooperativas de ahorro y crédito y las cooperativas multiactivas e integrales con sección de ahorro y crédito; señala también en su Título V algunas disposiciones aplicables a las juntas de vigilancia e incompatibilidades a los miembros de administración y control.

En las citadas leyes, además de consagrarse temas propios de la legislación cooperativa y por ende del derecho cooperativo, se establecen normas que corresponden al derecho administrativo público y es así como en el Título IV de la Ley 79 de 1.988 se hacen adiciones y modificaciones a la Ley 24 de 1.981 sobre el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas DANCOOP y en el Título III de la Ley 454 de 1.998 se reestructura el citado Departamento y se transforma en Departamento Administrativo de la Economía Solidaria DANSOCIAL. Igualmente en dicho Título, se crea y regula el funcionamiento de la Superintendencia de la Economía Solidaria.

La misma Ley 454 de 1.998 cuando establece el marco de la actividad financiera cooperativa, introduce modificaciones concretas y particulares al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, que si bien es cierto tienen que ver con las entidades cooperativas o actividades que éstas realizan corresponden a la legislación financiera común y no a la legislación cooperativa.

Cuando una ley, como las comentadas anteriormente, contiene diferentes normas de legislaciones especializadas lo adecuado para que no se genere confusión, es que la redacción del articulado sea clara en su enunciado, indicando que la disposición que él consagra corresponde a una modificación de un código, estatuto o ley especial, para conservar así la unidad de materia y la independencia de las legislaciones en las respectivas ramas del derecho, técnica jurídica ésta que en Colombia se ha venido respetando, máxime cuando la misma Constitución Política consagró en su artículo 150 numeral 2, como atribución del Congreso de la República expedir códigos y estatutos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones.

También es oportuno indicar que en las legislaciones especializadas colombianas que regulan una rama del derecho, existen disposiciones aplicables específicamente a las cooperativas o a algunos tipos de organismos cooperativos, estas normas no corresponden al derecho cooperativo, sino a la

respectiva rama que la legislación especializada desarrolla, como son los casos del Estatuto Tributario en el que se consagra el régimen fiscal a que están sometidas las cooperativas en materia de impuestos a la renta; el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero que regula algunas actividades u operaciones de los establecimientos financieros de naturaleza cooperativa sujetos a él y a la supervisión de la Superintendencia Financiera, y el Estatuto de la Seguridad Social que establece puntualmente, disposiciones aplicables a organismos cooperativos o solidarios que actúan como instituciones prestadoras o administradoras de servicios propios de la seguridad social.

En la medida en que la legislación cooperativa no ha desarrollado normatividad especializada para regular todos sus actos cooperativos, como son los casos relativos a la regulación de las obligaciones o contratos con sus asociados o entre cooperativas, éstos quedan sujetos a lo establecido en el Libro Cuarto del Código Civil referente a las obligaciones en general y de los contratos y al Libro también Cuarto del Código del Comercio en lo concerniente a los contratos y obligaciones mercantiles, salvo en aquellas disposiciones de estas materias que expresamente estén reguladas por la legislación cooperativa o que sean contrarias a la naturaleza, características y principios de las cooperativas y que como tal no puedan ser aplicadas a éstas porque de serlo así, se desnaturalizarían como ya lo indicamos cuando señalamos la forma de aplicar por analogía las disposiciones del derecho común a los organismos cooperativos.

3. Las relaciones de las cooperativas con el Estado

En este punto se presenta inicialmente, las disposiciones constitucionales mediante las cuales el Estado reconoce a las cooperativas y determina su importancia y las funciones que están llamadas a cumplir.

3.1. Consagraciones constitucionales que vinculan al Estado con las cooperativas como formas asociativas solidarias

Como se enunció rápidamente en el esbozo histórico de la legislación cooperativa, la Constitución Política de Colombia proclamada en el mes de julio de 1.991 y como consecuencia del trabajo desarrollado por el movimiento cooperativo y las demás entidades asociativas solidarias y con el

apoyo de los constituyentes, introdujo por primera vez la posición del Estado frente a estas organizaciones, lo cual tiene un valor político y jurídico de gran importancia, pues las normas constitucionales no son simples enunciados teóricos abstractos, sino que comprometen y en consecuencia generan obligaciones que son exigibles a las entidades del Estado y a los funcionarios públicos.

Las siguientes son las normas constitucionales que desarrollan la materia:

- La Constitución establece como uno de los principios y valores fundamentales del Estado social de derecho, la solidaridad de las personas que integran el país, disposición ésta que quedó consagrada en los siguientes términos:

“Artículo 1°. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y en la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general”

- Se consagra en el artículo 58, inciso 3° una clara responsabilidad del Estado en materia de protección y de promoción a las formas asociativas y solidarias de propiedad, con lo cual también se establece que además de existir la propiedad privada y la pública existe la propiedad solidaria, lo cual implica el reconocimiento de la propiedad cooperativa. El texto del artículo en su primera parte y hasta el inciso tercero es el siguiente:

“Artículo 58. Se garantiza la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social resultaren en conflicto los derechos de los particulares por la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.

“La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica.

“El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad”

“...”

- La Constitución Política consagró una norma de mucha importancia relacionada con los procesos de privatización que a finales del siglo XX surgen con mucha fuerza como política de Estado, por medio de la cual e independientemente de la valoración que se puede hacer de esta directriz, resulta muy positiva para la democratización de la propiedad, al permitir a los trabajadores y a las entidades solidarias tener la opción de adquirir en condiciones especiales, la propiedad de las empresas del Estado que se enajenen. El texto del artículo es el siguiente:

- *“Artículo 60. El Estado promoverá, de acuerdo con la ley el acceso a la propiedad.*

“Cuando el Estado enajene su participación en una empresa, tomará las medidas conducentes a democratizar la titularidad de sus acciones, y ofrecerá a sus trabajadores, a las organizaciones solidarias y de trabajadores, condiciones especiales para acceder a dicha propiedad accionaria. La ley reglamentará la materia.”

- La norma constitucional estableció como deber del Estado, promover el acceso a la propiedad de la tierra y a una serie de servicios a los campesinos para mejorarles su ingreso y su calidad de vida, y para cumplir dicha función estableció la posibilidad de hacerlo de manera individual o asociativa, medio este último con el cual se le permite a las formas asociativas, dentro de las cuales están las cooperativas, cumplir esta importante función social. El texto del artículo es el siguiente:

“Artículo 64. Es deber del Estado promover el acceso progresivo a la propiedad de la tierra de los trabajadores agrarios, en forma individual o asociativa, y a los servicios de educación, salud, vivienda, seguridad social, recreación, crédito, comunicaciones, comercialización de los productos, asistencia técnica y empresarial con el fin de mejorar el ingreso y la calidad de vida de los campesinos.”

- La única disposición constitucional donde se menciona de manera expresa a las cooperativas para efectos de que el Presidente de la República ejerza funciones de inspección, vigilancia y control es el numeral 24 del artículo 189, cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 189. Corresponde al Presidente de la República como jefe del Estado, Jefe del Gobierno y suprema autoridad administrativa: (...)

24. Ejercer, de acuerdo con la ley, la inspección, vigilancia y control sobre las personas que realicen actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público. Así mismo sobre las entidades cooperativas y las sociedad mercantiles.”

- Por último el artículo 333 la Constitución estableció como función del Estado fortalecer las organizaciones solidarias y estimular el desarrollo empresarial. El texto completo del artículo es el siguiente:

“Artículo 333. La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.

“La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades.

“La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.

“El Estado por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.

“La ley delimitará el alcance de a libertad económica cuando así lo exija el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.”

Antes que la Asamblea Nacional Constituyente adoptara la Constitución Política Colombiana de 1.991, en el texto de la Ley 79 de 1.988 ya se habían establecido algunas políticas del Estado frente a las cooperativas que quedaron incorporadas en la Constitución Política, pero referidas en general a las formas asociativas solidarias. Veamos:

En el Título Preliminar, artículo 1° que establece los propósitos de la Ley, se señala como numeral 3° *“Contribuir al fortalecimiento de la solidaridad y la economía social”*. En el numeral 5° se establece *“Fortalecer el apoyo del Gobierno Nacional, Departamental y Municipal al sector cooperativo”*

Igualmente en el artículo 2° de la Ley además de declarar *“de interés común, la promoción, la protección y el ejercicio del cooperativismo como un sistema eficaz para contribuir al desarrollo económico, al fortalecimiento de la democracia, a la equitativa distribución de la propiedad y del ingreso, a la racionalización de todas las actividades económicas y a la regulación de tarifas, tasas, costos y precios, en favor de la comunidad y en especial de las clases populares”*, señala a continuación que *“El Estado garantiza el libre desarrollo del cooperativismo mediante el estímulo, la protección y la vigilancia, sin perjuicio de la autonomía de las organizaciones cooperativas.”*

3.2. Consagraciones legales relacionadas con el fomento económico de las cooperativas

Como se enunció en el numeral 1.3, la Ley 79 de 1.988 dedica todo un Título, el III, a precisar las relaciones del Estado con las cooperativas, éste consagra en el Capítulo I lo relacionado con el fomento económico cooperativo y señala en los artículos 133 y siguientes, que el Gobierno Nacional adoptará políticas, normas y procedimientos adecuados para asegurar el acceso de las cooperativas a los programas y recursos financieros de fomento necesarios para promover el desarrollo del sector cooperativo, particularmente las que se orienten a incrementar la producción y el empleo.

También en los artículos citados de la Ley Cooperativa, se señala que se garantizará el acceso de las cooperativas a las fuentes de distribución de bienes y servicios en condiciones de libre competencia y a la determinación

equitativa de cantidades, calidades y precios, obligando a la industria en general y al comercio mayorista a vender sus productos directamente a las cooperativas a precios de mayoristas, agentes o concesionarios de acuerdo con la demanda que tengan éstas y sus asociados y a la oferta de productos existentes en el mercado, indicando que su incumplimiento acarreará sanciones.

Otra consagración de fomento en la Ley 79 de 1.988 se encuentra en el artículo 137 que indica que la industria general y el comercio mayorista venderán directamente sus productos a las cooperativas, a precios mayoristas, agentes o concesionarios de acuerdo con la demanda que tengan las cooperativas y sus asociados y con la oferta de producto existentes en el mercado.

En el artículo 138 de la Ley Cooperativa se adicionó el artículo 22 de 1.986, para establecer que los organismos cooperativos junto con las sociedades de mejora y ornato, asociaciones de recreación, defensa civil, usuarios de servicios y juntas de acción comunal podrán vincularse al desarrollo y mejoramiento de los municipios y celebrar con éstos y sus entidades descentralizadas los convenios, acuerdos o contratos a que hubiere lugar para el cumplimiento y ejecución de determinadas funciones u obras, disposición ésta que queda complementada con los artículos 8º, 9º, 10º, 11º y 12º de la Ley 454 de 1.998.

Esta Ley 454 también prevé la participación de los organismos de la economía solidaria en el desarrollo territorial, estableciendo redes de intercooperación y planes económicos, sociales y culturales conjuntos, la consolidación de la cultura solidaria en el desarrollo territorial y la participación en el diseño, debate, ejecución y evaluación de los planes territoriales de desarrollo, el apoyo de los entes territoriales a los programas de la economía solidaria y la participación de los organismos solidarios en el desarrollo sostenible de las comunidades con base en las políticas aprobadas por los entes administrativos públicos y los consejos territoriales de planeación.

Por otro lado, la Ley Cooperativa creó en su artículo 139 el Consejo Nacional Cooperativo, integrado por el jefe de Planeación Nacional, el Secretario de la Presidencia de la República y los ministros de Hacienda y Crédito Público, Educación Nacional, Desarrollo, Agricultura y de Salud, el jefe del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas DANCOOP y los

representantes de las diferentes líneas de actividad del cooperativismo, con la finalidad de orientar la política cooperativista del Estado, dar recomendaciones que propicien el adecuado desarrollo del sector cooperativo y la adopción de fórmulas sobre la participación del cooperativismo en los planes de desarrollo nacional, así como medidas y políticas para el sector cooperativo en materia fiscal, monetaria, de salud, de educación, de vivienda, de empleo, de transporte y de seguridad social.

Posteriormente la Ley 454 de 1.998 en el Título Segundo sobre “Organismos de Apoyo a la Economía Solidaria” en su Capítulo Primero, reestructuró el Consejo Nacional de la Economía Solidaria CONES, como organismo para formular y coordinar a nivel nacional las políticas, estrategias, planes y proyectos generales pertinentes al sistema de la economía solidaria, integrando dicho Consejo con un representante de cada uno de los organismos de tercer grado y en el caso de no existir éstos, organismos de segundo grado que agrupen a las cooperativas y a las demás formas asociativas y solidarias, un representante de los capítulos regionales y el director del Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria DANSOCIAL quien asistirá como invitado con voz pero sin voto. Para que cumpla con las siguientes funciones:

- Fomentar y difundir los principios, valores y fines de la Economía Solidaria.
- Formular, coordinar y promover la ejecución y evaluación a nivel nacional de las políticas, estrategias, planes, programas y proyectos generales al interior del sistema de la economía solidaria.
- Integrar los componentes del sistema de la Economía Solidaria.
- Participar en los organismos de concertación del desarrollo nacional.
- Ser órgano consultivo del Gobierno Nacional en la formulación de políticas relativas a la Economía Solidaria.
- Designar las comisiones técnicas especializadas que sean necesarias.
- Trazar las políticas en materia de educación solidaria.
- Las demás que la ley, los estatutos y reglamentos le asignen.

En el Capítulo Segundo del mismo Título, la Ley 454 de 1.998 consagra la creación del Fondo de Fomento de la Economía Solidaria FONES, del cual se hará un especial comentario en el punto relacionado con las organizaciones de fomento en el numeral 4.2.2 de este Estudio.

3.3. Consagraciones legales relacionadas con exenciones y tratamientos especiales para las cooperativas

Tanto en la Ley Cooperativa como en otras disposiciones legales, existen exenciones o tratamientos especiales a las organizaciones cooperativas que enunciamos a continuación brevemente:

- El artículo 142 a 144 de la Ley 79 obliga a toda persona, empresa o entidad pública o privada a deducir y retener cualquier cantidad que haya que pagar a sus trabajadores o pensionados las sumas que éstos adeuden a la cooperativa; que estas deducciones tienen prelación sobre cualquier otro descuento por obligaciones civiles, salvo las judiciales de alimentos; que prestará mérito ejecutivo la relación de asociados deudores con la prueba de haber sido entregada para el descuento con antelación de por los menos 10 días hábiles.
- El artículo 146 de la referida Ley Cooperativa, señala que las cooperativas de consumo, como reguladoras de precios, no están sujetas a las normas sobre prácticas comerciales restrictivas.
- Por su parte el artículo 147 de la citada norma, consagra que los organismos cooperativos tienen prelación obligatoria y tratamiento especial en la adjudicación de contratos con el Estado, siempre que cumplan los requisitos legales y se encuentren en iguales o mejores condiciones frente a los demás proponentes.
- Las disposiciones legales tributarias y en particular, el Estatuto Financiero, que regula los impuestos nacionales, así como otra serie de normas que establecen y regulan los impuestos locales y en especial los de industria y comercio, mantienen aún algunos beneficios o tratamientos especiales para los organismos cooperativos, tema éste que en detalle se presenta y analiza en la segunda parte del presente estudio.

3.4. Consagraciones legales relacionadas con la inspección y vigilancia de las cooperativas

En el capítulo IV de la Ley 79 de 1.988, se consagró que las cooperativas estaban sujetas a la inspección y vigilancia permanente del Departamento

Administrativo Nacional de Cooperativas DANCOOP, norma ésta que quedó sin vigencia cuando la Ley 454 de 1.998 se creó la Superintendencia Nacional de la Economía Solidaria, retirándole al DANCOOP las funciones de inspección y vigilancia.

En el artículo 34 de la referida Ley 454, se señala que a través de la Superintendencia de la Economía Solidaria, el Presidente de la República ejercerá la inspección, vigilancia y control de las cooperativas y demás organizaciones de la economía solidaria, dando cumplimiento a la función constitucional establecida en el artículo 89 numeral 24, salvo cuando estas organizaciones tienen por disposición legal un control gubernamental especializado conforme lo estableció el artículo 98 de la Ley 795 de 2.003, con el cual se modificó tácitamente el citado artículo 34.

Las funciones de la Superintendencia de la Economía Solidaria, se explican en detalle en el siguiente punto, en el cual también se hace ligera referencia a otros organismos gubernamentales que ejercen inspección, vigilancia y control, cuando por razón de las actividades que ejercen están sometidos a una supervisión especializada.

4. Régimen y organismos gubernamentales de supervisión y fomento

4.1. Organismos de supervisión

4.1.1. Superintendencia de la Economía Solidaria SES.

Como ya se indicó en el Título III Capítulo Segundo de la Ley 454 de 1.998 se establece la creación y regulación de la Superintendencia de la Economía Solidaria como un organismo de carácter técnico, adscrito al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera, y que ejerce la supervisión no sólo sobre las entidades cooperativas, sino también sobre las precooperativas, administraciones públicas cooperativas, fondos de empleados y asociaciones mutualistas³.

³ De acuerdo con la información que suministra CONFECOOP en su publicación sobre el sector cooperativo colombiano 2.007, las entidades componentes del sector cooperativo, los cuales reportan información son 9.503, número éste que en su gran mayoría están bajo la supervisión de la Superintendencia de la Economía Solidaria, número al cual hay que restarle las que están sometidas a vigilancia, control e inspección de otras superintendencias.

La Ley en su artículo 35 le señaló como objetivos y finalidades los siguientes:

- Ejercer el control, inspección y vigilancia sobre las entidades que cobija su acción para asegurar el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias y de las normas contenidas en sus propios estatutos.
- Proteger los intereses de los asociados de las organizaciones de economía solidaria, de los terceros y de la comunidad en general.
- Velar por la preservación de la naturaleza jurídica de las entidades sometidas a su supervisión, en orden a hacer prevalecer sus valores, principios y características esenciales.
- Vigilar la correcta aplicación de los recursos de estas entidades, así como la debida utilización de las ventajas normativas a ellas otorgadas.
- Supervisar el cumplimiento del propósito socioeconómico no lucrativo que ha de guiar la organización y funcionamiento de las entidades vigiladas.

Por otro lado, el artículo 36° de la citada Ley consagra sus funciones cuya síntesis es la siguiente:

- Verificar la observancia de las disposiciones que sobre estados financieros dicte el Gobierno Nacional.
- Establecer el régimen de reportes socioeconómicos periódicos u ocasionales que las entidades sometidas a su supervisión deben presentarle.
- Fijar las reglas de contabilidad a que deben sujetarse las entidades bajo su supervisión.
- Realizar, de oficio o a solicitud de parte interesada, visitas de inspección a las entidades sometidas a supervisión, examinar sus archivos, para determinar su situación socioeconómica y ordenar que se tomen las medidas a que haya lugar para subsanar las irregularidades observadas en desarrollo de las mismas.
- Interrogar bajo juramento a cualquier persona cuyo testimonio se requiera para el esclarecimiento de hechos relacionados con la administración, con la fiscalización o, en general con el funcionamiento de las entidades sometidas a su supervisión.
- Imponer sanciones administrativas personales a los integrantes de los órganos de administración y vigilancia, con una multa hasta de 200 salarios mínimos a favor del Tesoro Nacional y exigir la remoción inmediata del infractor.
- Imponer sanciones administrativas institucionales con una multa a favor del Tesoro Nacional de hasta 200 salarios mínimos, graduándola a su

juicio, según la gravedad de la infracción o el beneficio pecuniario obtenido, o según ambos factores.

- Ordenar la remoción de directivos, administradores, miembros de juntas de vigilancia, representantes legales, revisor fiscal y funcionarios o empleados de las organizaciones solidarias sometidas a su supervisión cuando se presenten irregularidades que así lo ameriten.
- Decretar la disolución de cualquiera de sus entidades vigiladas, por las causales previstas en la ley y en los estatutos.
- Realizar los actos de registro e inscripción.
- Ordenar la cancelación de la inscripción en el correspondiente registro del documento de constitución de una entidad sometida a su control, inspección y vigilancia o la inscripción que se haya efectuado de los nombramientos de sus órganos de administración, vigilancia, representantes legales y revisores fiscales, en caso de advertir que la información presentada para su inscripción no se ajusta a las normas legales o estatutarias.
- Ordenar las modificaciones de las reformas estatutarias adoptadas por las entidades sometidas a su control, inspección y vigilancia, cuando se aparten de la ley.
- Disponer las acciones necesarias para obtener el pago oportuno de las contribuciones a cargo de las entidades sometidas a su control, inspección y vigilancia.
- Dar trámite a las reclamaciones o quejas que se presenten contra las entidades supervisadas, por parte de quienes acrediten un interés legítimo con el fin de establecer eventuales responsabilidades administrativas y ordenar las medidas que resulten pertinentes.
- Absolver las consultas que se formulen en asuntos de su competencia.
- Desarrollar acciones que faciliten a las entidades sometidas a su supervisión el conocimiento sobre su régimen jurídico.
- Asesorar al Gobierno Nacional en lo relacionado con las materias que se refieran al ejercicio de sus funciones.
- Fijar el monto de las contribuciones que las entidades supervisadas deben pagar a la Superintendencia para atender sus gastos de funcionamiento en porcentajes proporcionales.
- Definir internamente el nivel de supervisión que debe aplicarse a cada entidad y comunicarlo a ésta en el momento en que resulte procedente.
- Convocar de oficio o a petición de parte a reuniones de Asamblea General cuando no se hubieren cumplido los procedimientos a que se refiere el artículo 30 de la Ley 79 de 1988 y se hubieren cometido irregularidades

graves en la administración que deban ser conocidas o subsanadas por el máximo órgano social.

- Autorizar la fusión, transformación, incorporación y escisión de las entidades de la economía solidaria sometidas a su supervisión.
- Instruir a las instituciones vigiladas sobre la manera como deben cumplirse las disposiciones que rigen su actividad, fijar los criterios técnicos y jurídicos que faciliten el cumplimiento de tales normas y señalar los procedimientos para su cabal aplicación.
- Ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control en relación con las entidades cooperativas de ahorro y crédito y las multiactivas o integrales con sección de ahorro y crédito en los mismos términos, con las mismas facultades y siguiendo los mismos procedimientos que desarrolla la Superintendencia Bancaria con respecto a los establecimientos de crédito, incluyendo dentro de ellas, las atribuciones relacionadas con institutos de salvamento y toma de posesión para administrar o liquidar.

Igualmente el artículo que determina las funciones, establece en su parte final que en desarrollo de sus facultades de inspección, vigilancia y control, la Superintendencia de la Economía Solidaria podrá apoyarse parcialmente, para la obtención de colaboración técnica, en organismos de integración de las entidades de economía solidaria, en instituciones auxiliares de la Economía Solidaria o en firmas especializadas.

La Ley 454 de 1.998 consagró que el Gobierno Nacional podrá determinar niveles de supervisión para el ejercicio de sus funciones, lo cual se reglamentó por medio del Decreto 2159 de 1.999 que estableció tres niveles de supervisión, siendo el primero el más exigente y que se aplica a las entidades cooperativas financieras y a las de mayor volumen de operaciones, reduciéndose las exigencias para las de segundo y tercer nivel en su orden.

En materia de recursos para cubrir los gastos de funcionamiento e inversión de la Superintendencia de la Economía Solidaria, el artículo 37 de la Ley 454 de 1.998, inicialmente establecía que las entidades de economía solidaria sujetas a su acción contribuirían en un 50% de dichos gastos y en proporción a los activos de éstas. Posteriormente el artículo 99 de la Ley 795 de 1.999 eliminó este límite y en su defecto señaló diferentes fuentes de recursos para atender los gastos así:

- La tasa de contribución impuesta a las entidades vigiladas según el monto de sus activos; recursos transferidos del Presupuesto General de la Nación; los que se obtengan por la venta de publicaciones.
- Los originados en la venta o arrendamiento de los sistemas de información y programas de computación diseñados y desarrollados por la entidad; la venta de pliegos de licitación o de concurso de méritos, de fotocopias, certificaciones o constancias.
- Los aportes, subvenciones o donaciones que reciba para el cumplimiento de sus fines.
- Los cánones recibidos por concepto de arrendamiento de activos.
- Los intereses y rendimientos y demás beneficios que reciba por el manejo de sus recursos propios, y por los demás ingresos que sean reconocidos por las leyes.

Mediante el Decreto 1401 de 1.999 se estableció la estructura de la Superintendencia y las funciones de sus diferentes dependencias. La organización básica está establecida en la siguiente forma:

El Despacho del Superintendente tiene a su cargo una oficina asesoría jurídica, otra de planeación y sistemas y una tercera de control interno.

Existe una Superintendencia Delegada para la supervisión de las organizaciones de la economía solidaria con actividad financiera, que de conformidad con la Ley 454 recibe asistencia tecnológica, asesoría técnica y formación del recurso humano de la Superintendencia Bancaria.

También hay otra Superintendencia Delegada para ejercer la supervisión de las demás entidades de la economía solidaria diferentes a las que ejercen actividad financiera.

Está previsto el funcionamiento de una Secretaría General como alta dependencia ejecutiva complementaria de las dos superintendencias delegadas.

Como órganos asesores y coordinadores están previstos un comité de dirección y otro de coordinación del sistema de control interno, así como una comisión de personal.

4.1.2. Superintendencia Financiera

Antes de expedirse la Ley 79 de 1.988 o Ley Cooperativa, los organismos cooperativos de segundo grado de carácter financiero y las entidades cooperativas de seguros estaban sometidos al control de la Superintendencia Bancaria (hoy Superintendencia Financiera). Con la citada Ley se confirmó dicha sujeción, haciéndola extensiva a todas las instituciones financieras de naturaleza cooperativa que el sector cooperativo pudiera organizar, con excepción de las cooperativas de ahorro y crédito y de las secciones de ahorro y crédito de las cooperativas multiactivas e integrales, que continuaron sometidas a la supervisión del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas DANCOOP.

La Ley 454 de 1.998 mantuvo la anterior orientación legal, pero adicionó al control de la Superintendencia Bancaria (hoy Superintendencia Financiera), la supervisión de las cooperativas financieras facultadas para captar ahorros de terceros, que en la actualidad tan solo son 7⁴.

La inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Financiera se extiende también a los organismos cooperativos de seguros con que cuenta el movimiento cooperativo, La Solidaria Seguros y La Equidad Seguros, divididos en empresas de seguros de vida y generales, y sobre un organismo cooperativo financiero de grado superior, Coopcentral.

Resultaría muy extenso identificar las funciones y estructura administrativa de la Superintendencia Financiera de Colombia, que está contenida en el ya referido Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, por lo cual nos limitamos a señalar que existe un superintendente delegado para la supervisión institucional, que a su vez tiene otros superintendentes delegados para los diversos tipos de entidades que la Superintendencia Financiera controla, a los cuales quedan adscritos los organismos cooperativos de acuerdo con la actividad que ejercen, que pueden ser de administraciones de fondos de pensiones, cesantías y fiduciarias, intermediarios financieros, aseguradoras e intermediarios de seguros y reaseguros e intermediarios de valores.

⁴ Datos tomados de la Revista “Sector Cooperativo colombiano 2007. Un sector en movimiento” publicada en mayo de 2.008 por la Confederación Colombiana de Cooperativas CONFECOOP”. Bogotá, p 72

4.1.3. Superintendencia Nacional de Salud

La Ley 100 de 1.993 creó la Superintendencia Nacional de Salud y le asignó como su primera función, la inspección, vigilancia y control del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Para cumplir con ésta y demás funciones la Superintendencia está estructurada por el despacho del Superintendente de cual dependen las oficinas llamadas: “de asesoría jurídica”, “de asesoría de planeación”, “de control interno” y “de tecnología de información”, así como la secretaría general. Existen igualmente bajo su mando, cinco superintendencias delegadas, las tres primeras orientadas a la función jurisdiccional y de conciliación, las medidas especiales, y, la protección al usuario y la participación ciudadana y la cuarta, a la atención en salud de la cual dependen dos direcciones generales, la de aseguramiento y la de prestación de servicios de salud.

La quinta y última superintendencia delegada se encarga de la generación y gestión de los recursos económicos para salud y de ésta dependen la dirección general para la inspección y vigilancia de los generadores de los recursos de salud y la dirección general para la inspección y vigilancia de los administradores de recursos de salud. Estas dos direcciones ejercen su función de supervisión a los organismos cooperativos: la primera de ellas a las 61 Instituciones Prestadoras de Salud (IPS) de naturaleza cooperativa y la segunda a las 4 Entidades Promotoras de Salud EPS de propiedad cooperativa (Salucoop, Cafesalud, Cruz Blanca y Coomeva) y 3 Entidades Promotoras de Salud administradoras del régimen subsidiado que son de naturaleza cooperativa (Coopsalud, Comparta y Ecoopsos)⁵.

4.1.4. Superintendencia de Puertos y Transporte

Esta Superintendencia que tiene como objeto inspeccionar, vigilar y controlar el cumplimiento de las normas nacionales e internacionales, leyes, decretos, regulaciones, reglamentos, actos administrativos que regulen todos los modos de transporte, cuenta en su estructura con el Superintendente de Puertos y Transportes de quien dependen tres superintendencias delegadas: de puertos, de concesiones e infraestructura y de tránsito y transporte, así como una Secretaría General.

⁵ CONFECOOP, Op cit, p. 83

Según el Decreto 1016 de 2.000 que modificó la estructura de esta Superintendencia, le definió las funciones asignadas a la superintendencia delegada de tránsito y transporte, la cual tiene como dos de sus finalidades, las de velar por el cumplimiento de los principios de libre acceso, calidad y seguridad, en la prestación del servicio de tránsito y transporte, y ejecutar la labor de inspección, vigilancia y control en relación con tránsito y transporte, las cuales cobijan a las 880⁶ cooperativas de transporte que existen en el movimiento cooperativo colombiano.

4.1.5. Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada

Esta Superintendencia por disposición del Decreto 2355 de 2.006 tiene como función ejercer el control, inspección y vigilancia sobre la industria y los servicios de vigilancia y seguridad privada. Su estructura cuenta con el Superintendente de Vigilancia y Seguridad Privada de quien dependen, entre otras instancias, el Superintendente Delegado para la operación de los servicios de vigilancia y seguridad privada, el Superintendente Delegado para el control y la Secretaría General.

La última de las superintendencias delegadas ejerce la inspección, vigilancia y control sobre 46⁷ cooperativas de vigilancia y seguridad privada que existen en el país.

4.1.6. Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios

Esta superintendencia tiene entre otras funciones las de vigilar y controlar que las entidades que las entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios cumplan con la ley 142 de 1.994 por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios, con sus normas reglamentarias y las que expidan las comisiones de regulación investigar las irregularidades que se presenten en las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios y sancionar las entidades encargadas de prestar servicios públicos domiciliarios cuando no cumplen las normas a que están obligadas.

A su vez el decreto 1359 de 1.998, estableció que a partir del 27 de julio de 1.998 la Superintendencia de servicios públicos domiciliarios debía asumir

⁶ CONFECOOP, Op cit, p. 134

⁷ CONFECOOP, Op cit, p 112

el control y vigilancia del objeto social y de actividad cooperativa de las instituciones de economía solidaria que desarrollan en forma principal o especializada la prestación de servicios públicos domiciliarios, con las mismas facultades con que cuenta el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas DANCOOP (hoy DANSOCIAL) que estaban sometidas a su inspección, control y vigilancia.

Esta Superintendencia cuenta en su organigrama entre otras instancias, con el despacho del superintendente de quien dependen tres superintendencias delegadas: para energía y gas natural, para aseo, acueducto y alcantarillado y para comunicaciones. Estas dos últimas supervisan las cooperativas de recicladores de desechos en Bogotá y de profesionales que prestan servicios de comunicaciones en Antioquia.

4.2. Organismos de fomento

4.2.1. Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria

La Ley 454 de 1.998 transformó el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativa DANCOOP, en el Departamento Nacional de la Economía Solidaria DANSOCIAL, con el objetivo de dirigir y coordinar la política estatal para la promoción, planeación, protección, fortalecimiento y desarrollo empresarial de las organizaciones de la economía solidaria para dar cumplimiento a las disposiciones establecidas en la Constitución Política de Colombia con las siguientes funciones:

- Formular la política del Gobierno Nacional con respecto a las organizaciones de la Economía Solidaria dentro del marco constitucional.
- Elaborar los planes, programas y proyectos de fomento, desarrollo y protección del Estado con respecto a las organizaciones de la economía solidaria y ponerlos a consideración del Departamento Administrativo Nacional de Planeación.
- Coordinar las políticas, planes y programas estatales para el desarrollo de la economía solidaria, entre las diversas entidades del Estado del orden nacional, departamental, distrital o municipal, así como frente a las funciones específicas que dichas instituciones públicas realicen en beneficio de las entidades de la economía solidaria y en cumplimiento de sus funciones.

- Procurar la coordinación y complementación de las políticas, planes, programas y funciones del Estado relacionadas con la promoción, fomento y desarrollo de la economía solidaria, con respecto a similares materias que tengan establecidas las entidades de integración y fomento de dicho sector, o las que adelanten otras instituciones privadas nacionales o internacionales, interesadas en el mismo.
- Coordinar redes intersectoriales, interregionales e interinstitucionales para la promoción, formación, investigación, fomento, protección, fortalecimiento y estímulo del desarrollo empresarial, científico y tecnológico de la economía solidaria.
- Adelantar estudios, investigaciones y llevar estadísticas que permitan el conocimiento de la realidad de las organizaciones de la economía solidaria y de su entorno, para el mejor cumplimiento de sus objetivos.
- Promover la creación y desarrollo de los diversos tipos de entidades de economía solidaria, para lo cual podrá prestar la asesoría y asistencia técnica, tanto a las comunidades interesadas en la organización de tales entidades, como a estas mismas.
- Impulsar y apoyar la acción de los organismos de integración y fomento de las entidades de la economía solidaria, con los cuales podrá convenir la ejecución de los programas.
- Divulgar los principios, valores y doctrina por los cuales se guían las organizaciones de la economía solidaria y promover la educación solidaria, así como también la relacionada con la gestión socio-empresarial para este tipo de entidades.
- Identificar, coordinar e impulsar los recursos a nivel interinstitucional e intersectorial.
- Organizar los procesos de inducción y educación en la práctica de la economía solidaria y expedir certificados de acreditación.

Por otro lado el Decreto 2350 de 2.003 que reglamenta la Ley 743 de 2.002 relacionada con actividades comunales, establece como otra de las funciones del DANSOCIAL en su artículo 29 que éste deberá fomentar, apoyar y promover la constitución y desarrollo de empresas y/o proyectos productivos de carácter solidario de iniciativa de las organizaciones comunales.

Igualmente, el Decreto 4290 de 2.005 que reglamenta la Ley 20 de 2.001, relacionada con actividades de voluntariado, consagra en su artículo 5º como misión del Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria

DANSOCIAL frente al voluntariado, desarrollar proyectos de capacitación, asistencia técnica y fortalecimiento dirigidos a las Organizaciones de Voluntariado, ODV, y a las Entidades con Acción Voluntaria, ECAV, inscritas en el Sistema Nacional de Voluntariado.

La Ley 454 de 1.998 en su artículo 32 determinó la estructura general del DANSOCIAL, facultando al gobierno nacional para desarrollarla y asignar las funciones de las distintas dependencias pudiendo reordenar las establecidas en este artículo o crear nuevas.

Con base en las anteriores facultades, el gobierno nacional expidió el Decreto 1566 del 2.000 adoptando la estructura completa de DANSOCIAL y señalando las funciones de las respectivas dependencias. Posteriormente el Decreto Reglamentario 1798 de 2.003 modificó nuevamente la estructura de este Departamento, derogando el Decreto del año 2.000.

Con base en este último Decreto se establece que el DANSOCIAL para el desarrollo de sus funciones contará con la siguiente estructura: un despacho de director con una oficina de asesoría jurídica, un despacho del subdirector con una oficina de control interno, una dirección de planeación y de política e investigaciones y una dirección de desarrollo de las organizaciones solidarias. Como órganos internos de asesoría y coordinación están conformados: un comité sectorial de desarrollo administrativo, un comité de coordinación del sistema de control interno y una comisión de personal.

4.2.2. Fondo de Fomento de la Economía Solidaria FONES. (Inoperante)

La Ley 454 de 1.998 consagró en el Capítulo Segundo del Título II, la creación del Fondo de Fomento de la Economía Solidaria FONES como un organismo con personería jurídica, patrimonio propio y naturaleza solidaria vinculado al Departamento Nacional de la Economía Solidaria y sometido al control de la Superintendencia de la Economía Solidaria, como se indicó en el numeral 3.2.

Las funciones que la Ley le estableció al FONES son las de: otorgar créditos para proyectos de desarrollo de las entidades de economía solidaria inscritas; administrar los recursos a su disposición; fomentar las organizaciones

solidarias de producción y trabajo asociado y fortalecer las organizaciones de la economía solidaria más pequeñas con créditos solidarios.

Igualmente la Ley estipuló que el FONES, se constituirá con los aportes privados de sus miembros del sector solidario y con las apropiaciones que se le asignen en el Presupuesto Nacional según lo determine el Gobierno, para lo cual tendrá facultades especiales con el fin de dar cumplimiento a la Constitución Política en sus artículos 58, 333 y concordantes, permitiendo que las organizaciones de la economía solidaria destinen una parte de los fondos de educación y solidaridad como aportes a este Fondo.

A la fecha esta institución no ha iniciado operaciones debido a que el Estado no ha hecho asignaciones presupuestales para conformar el aporte social y en consecuencia tampoco las organizaciones solidarias se han preocupado por integrar recursos patrimoniales a la misma.

5. Principales problemas jurídicos de las cooperativas

5.1. Fusión inadecuada de disposiciones legales cooperativas con normas de otras asociaciones solidarias y disposiciones del derecho administrativo público

Hasta cuando se expidió la Ley 454 de 1.998, las normas cooperativas que se habían dictado desde el año 1.931 se referían únicamente a disposiciones que regulaban sólo a los organismos cooperativos, adoptándose por separado leyes o decretos leyes para establecer las normas regulatorias de otras formas asociativas y las relacionadas con la supervisión del Estado a los organismos cooperativos y solidarios, con lo cual no se confundía la Ley Cooperativa con otras disposiciones legales de derecho privado y de derecho administrativo público.

La citada Ley 454 vino a crear esa fusión que consideramos inadecuada pues dentro de un mismo texto legal hay tres tipos de normas diferentes: el primero contenido en los Títulos I, II y V relacionados con las organizaciones de economía solidaria y los organismos de apoyo a éstas; el segundo tipo de disposiciones se encuentra en el Título III, donde se reestructura el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas DANSOCIAL y

se crea la Superintendencia de la Economía Solidaria, instituciones estas estatales y que en consecuencia las normas que la regulan son de derecho público, y el tercer tipo de normas está contenido en el Título IV donde se regula la actividad financiera cooperativa, disposiciones que son propias de la legislación cooperativa, sin perjuicio de anotar que en el Título V también hay normas que sólo aplican para cooperativas y no para todas las formas asociativas solidarias.

La anterior fusión inadecuada tuvo su origen en el hecho que por economía en el proceso de tramitación en el Congreso de la República y por la premura del Gobierno Nacional en crear la Superintendencia de la Economía Solidaria y dictar normas para regular la actividad financiera cooperativa que estaba en crisis, terminaron por fusionarse dos proyectos de ley diferentes, que a la postre resultaron ser tres cuando uno de los senadores ponentes aprovechó el trámite de esta Ley para incluir los temas relacionados con el marco conceptual de la economía solidaria y sus organismos de apoyo que se venían considerando en forma independiente.

El problema que se crea con esta fusión no es en extremo grave pues por fortuna, las disposiciones legales correspondientes a diferentes ramas del Derecho están separadas por Títulos dentro de la misma ley, pero ello afecta la unidad jurídica y conceptual de la Ley y el manejo funcional y didáctico de la misma, por lo cual resulta recomendable que para una futura reforma se separen en leyes diferentes los temas y regulaciones jurídicas antes indicadas, para que exista plena independencia entre la ley marco de las formas de economía solidaria, la ley cooperativa y la ley de derecho público que regula el organismo de control de las entidades de la economía solidaria.

5.2. Deficiente estructuración de la Ley Cooperativa

Al analizar tanto la estructura y división interna de la Ley Cooperativa (79 de 1.988), como el contenido de la misma y el de las normas complementarias sobre actividad financiera cooperativa comprendidas en la Ley 454 de 1.998, se aprecia algunas deficiencias que vale la pena evidenciar para una futura reforma.

- En el Título I, denominado “El acuerdo cooperativo”, no resulta la más apropiada, puesto que éste sólo se refiere como lo señala el artículo 3º

de la Ley, al contrato para crear el organismos cooperativo y este Título abarca todo lo relacionado con la naturaleza, definición, clases, constitución, reconocimiento, administración, vigilancia y demás aspectos del régimen interno de las cooperativas; luego resultaba más apropiado denominarlo “De as cooperativas” o “De la constitución y régimen interno de las cooperativas”.

- Los Capítulos VII y VIII del Título I denominados “Clases de cooperativas” y “disposiciones especiales aplicables a algunos tipos de cooperativas”, rompen la secuencia de los temas de este Título; hubiera sido más aconsejable incorporar los artículos del Capítulo “Clases de cooperativas” al primer Capítulo relativo a los aspectos generales, o que el Capítulo VII pasara a ser II, puesto que los diversos tipos de cooperativas tienen que ver con las modalidades del Acuerdo Cooperativo y la referencia a clases de cooperativas debe ser inicial en el Título y no intermedia a éste.
- EL Capítulo VIII, que trata de temas internos solo aplicables a algunos tipos de cooperativas, debería haber quedado al final del Título, puesto que una vez explicado todo el régimen interno de las cooperativas, es conveniente precisar ciertas particularidades de algunas modalidades de ellas. Igualmente, los artículos 69, 75 y 83, que establecen los derechos particulares o beneficios otorgados a las cooperativas de educación, transporte y vivienda y que corresponden a temas de fomento, deberían estar en el Título III, Capítulo II “De los derechos y exenciones”, incorporando en éste el artículo 137 que obliga a la industria y al comercio venderles a las cooperativas y el cual de manera general repite las disposiciones de los artículos antes citados.
- Todo el Capítulo X del Título I, denominado “De la integración cooperativa”, debería haber sido parte del Título II que trata del sector cooperativo, en razón a que el contenido de los artículos de dicho Capítulo se refieren a organismos de segundo grado, instituciones auxiliares, convenios entre cooperativas y organismos de tercer grado, en tanto que en el Título II aunque estos organismos se nombran, solo se desarrollan, en una forma incompleta las instituciones auxiliares, que como se anotó, ya se había ocupado de ellas el referido Capítulo X.⁸

⁸ GUARIN T, B. R., JARAMILLO, F de P & URIBE, C. Crítica de la Legislación Cooperativa. (Ley 79 de 1988). Fondo Nacional Universitario, Bogotá, 1.991

- El Capítulo Primero de la Ley 454 de 1.998 denominado “Condiciones para el ejercicio de la actividad financiera”, constituye una adición y complementación del Capítulo XI de la Ley 79 de 1.988 sobre actividades financieras y de los bancos cooperativos, no obstante lo anterior sólo el artículo 39 de la Ley 454 de 1.998 modifica el primer artículo de citado Capítulo, esto es el 99 y el resto de artículos no se integran a la Ley Cooperativa.

5.3. Inclusión en la Ley Cooperativa de normas que por su extensión corresponden a legislaciones especiales y exceso de la función de los decretos reglamentarios

Cuando una clase o tipo de cooperativa requiere o logra un desarrollo legal importante, resulta conveniente que éste no se consagre dentro de una ley general de cooperativas, sino que busque convertirse en una ley especial o que forme parte de una división muy clara de una ley que se configure como un estatuto o código, para que pueda existir no solo mayor claridad jurídica, sino también presentación técnica y didáctica.

En la actual Ley Cooperativa Colombiana ya existen desarrollos legales importantes frente a dos tipos de organismos cooperativos, por un lado, los de actividad financiera y aseguradora y por otro, las cooperativas de trabajo asociado, organizaciones éstas que se aprecia tendrían mayor claridad en su regulación jurídica si las normas que las rigen están contenidas en leyes especiales, dentro de las cuales debe quedar claramente consagrada la sujeción de estas entidades a la ley general de cooperativas.

Por la anterior vía de desarrollos legislativos especiales para diversos tipos de cooperativas, no solo se podría impulsar el avance de cooperativas especializadas que actualmente no tienen importante presencia en el movimiento cooperativo, pues carecen de disposiciones especiales que las pueden ayudar a ampliarse a la par que con normas particulares para tipos especiales de cooperativas el Derecho Cooperativo, sino se torna más autónomo e importante.

Otro efecto favorable que tiene el tratar de desarrollar leyes especiales para algunos tipos de cooperativas, sería el evitar la tendencia a dictar decretos reglamentarios que más que desempeñar la función meramente procedimental

que ellos tienen para garantizar el cumplimiento de la ley, terminan por llenar vacíos de leyes generales, expidiendo normas que lejos de ser reglamentarias son desarrollos de la ley que solamente pueden darse a través de otra ley y no en disposiciones de menor jerarquía y de función meramente reglamentaria, problema éste que también se evidencia en Colombia, como consecuencia de la expedición de numerosos decretos reglamentarios que fueron relacionados en el texto de este documento, muchos de los cuales están excedidos en su función.

5.4. Inoperancia de buena parte de las consagraciones relacionadas con el fomento a los organismos cooperativos contenidos en las leyes 79 de 1.988 y 454 de 1.998

Frente a lo expuesto en este documento en los numerales 3.2 sobre consagraciones legales relacionadas con el fomento económico de las cooperativas y en el 4.2 alusivo a los organismos estatales de fomento cooperativo, es necesario aclarar que en la práctica dicho apoyo no se materializa debido a que el Estado no proporciona recursos presupuestarios para llevar a cabo lo dispuesto en las normas, además del hecho que no hay una clara voluntad, interés y decisión política para llevar adelante estas consagraciones y generar sinergias entre las diferentes instituciones del Estado en procura del desarrollo y fomento de las organizaciones cooperativas y en general de naturaleza solidaria, salvo en lo relacionado con los ya muy reducidos tratamientos tributarios favorables que por el carácter impositivo de estas normas se cumplen.

Por lo anterior, el cooperativismo para resolver este problema debe analizar a fondo la posibilidad de buscar mecanismos o procedimientos legales para demandar la observancia de estas disposiciones de fomento o ser plenamente conciente de su inoperancia y en tal sentido renunciar a las acciones de cumplimiento y buscar su derogatoria o simplificar estas normas para que queden consagradas sólo las que sean operantes.

6. Legislación cooperativa desde la perspectiva del género

Aunque la participación de la mujer en el movimiento cooperativo colombiano ha crecido significativamente, no existe norma alguna o disposición

específica en la legislación cooperativa que busque favorecer una perspectiva de género en las cooperativas.

Por otro lado, en la redacción de los textos legales que regulan la actividad de los organismos cooperativos no existe cuidado alguno para introducir la referencia a los géneros y por el contrario en ella prima el masculino para determinar el nombre de los cargos.

En cuanto a legislación de género, no relacionada directamente con las cooperativas, vale la pena señalar en su orden, que la Ley 82 de 1.993 otorgó especiales prerrogativas a las mujeres cabeza de familia, disposición ésta que fue modificada recientemente mediante la ley 1232 de 2.008, la cual consagra la noción de “Jefatura Femenina de Hogar” como categoría social de los hogares, derivada de los cambios socio demográficos, económicos, culturales y de las relaciones de género que se han producido en la estructura familiar. En concordancia con lo anterior, establece que es Mujer Cabeza de Familia, quien siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar.

Igualmente establece la creación de un Fondo Especial adscrito al Ministerio de la Protección Social, al apoyo de planes, programas y proyectos de actividades, de las mujeres cabeza de familia que se encuentran en situación de pobreza manifiesta o que bajo determinadas circunstancias haya tenido que asumir la carga socioeconómica del grupo familiar.

Además señala las siguientes prerrogativas entre otras: habrá tratamiento preferencial para el acceso al servicio educativo, de proyectos de cooperación internacional orientada a la educación inicial y preescolar y de préstamo de a los dependientes de mujeres cabeza de familia; fomento para el desarrollo de sus empresas; apoyo a las organizaciones sociales de mujeres para la consecución de vivienda; información y capacitación para garantizar el acceso al subsidio familiar de vivienda; flexibilización y apoyo crediticio, y atención preferente a las mujeres en situación de desplazamiento interno forzado por razones de la violencia que se vive en el país.

Igualmente, la Ley 731 de 2.002, dictó normas para favorecer a las mujeres rurales, priorizando a las de bajos recursos, con el objeto de mejorar su calidad de vida y consagrar medidas específicas encaminadas a acelerar la equidad entre el hombre y la mujer rural. Para facilitar el acceso a los beneficios de esta Ley, así como a los instrumentos de política de desarrollo rural, se creó el Fondo de Fomento para las Mujeres Rurales FOMMUR.

Posteriormente, la Ley 823 de 2.003 dictó normas sobre la igualdad de oportunidades para las mujeres en los ámbitos público y privado, y busca promover y garantizar a las mujeres el ejercicio pleno de sus derechos políticos, civiles, económicos, sociales y culturales y el desarrollo de su personalidad, aptitudes y capacidades, que les permitan participar activamente en todos los campos de la vida nacional y el progreso de la Nación; eliminar los obstáculos que impiden a las mujeres el pleno ejercicio de sus derechos ciudadanos y el acceso a los bienes que sustentan el desarrollo democrático y pluricultural de la Nación e Incorporar las políticas y acciones de equidad de género e igualdad de oportunidades de las mujeres en todas las instancias y acciones del Estado, a nivel nacional y territorial.

Para cada una de las orientaciones enunciadas la Ley concreta objetivos específicos siempre atendiendo las especificidades de las condiciones sociales, económicas y de desarrollo de las mujeres.

Indudablemente el hecho que esta disposición sea oriente a los ámbitos público y privado, aplica para que sea cumplida por las entidades estatales que ejercen funciones de supervisión y fomento del sector cooperativo, y sea una directriz para los organismos cooperativos que como se indicó, forman parte de las personas jurídicas de derecho privado.

Es importante anotar que con los recursos del FOMMUR, se han desarrollado actividades de capacitación a las mujeres rurales en temas de acceso al financiamiento, formulación y gestión de proyectos para la creación y fortalecimiento de formas asociativas, dentro de las cuales se encuentran las cooperativas, con asistencia técnica, desarrollo humano, participación ciudadana, planeación del desarrollo, liderazgo y equidad de género. Labores éstas a las cuales se ha vinculado en Departamento Administrativo de la Economía Solidaria DANSOCIAL.

7. Proyectos de reforma legal en trámite y perspectivas futuras de la legislación cooperativa

En la actualidad no existe proyecto de Ley alguno en trámite en el Congreso de la República que se refiera a temas de legislación cooperativa, como tampoco los organismos de integración del sector cooperativo están adelantando estudios o preparando pre-proyectos de reforma.

En cuanto hace relación a decretos reglamentarios, resulta difícil identificar si las numerosas entidades del gobierno y en especial las diversas superintendencias que ejercen la inspección, vigilancia y control sobre los organismos cooperativos, preparan disposiciones reglamentarias, pues como se aprecia en la extensa relación que hemos hecho de las normas vigentes, el gobierno en forma permanente, expide las citadas normas sin contar con las abundantes y más periódicas circulares instructivas y resoluciones generales que los organismos de supervisión producen en desarrollo de sus funciones y que buscan garantizar el oportuno cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias, así como la sujeción a las medidas procedimentales y operativas que tales entidades dictan.

5. La legislación cooperativa en Ecuador

Roberto Antonio Larco Alvarado

1. Esbozo histórico de los orígenes y desarrollo de la legislación cooperativa en el país

La historia del sistema cooperativo se remonta a la práctica de diferentes modalidades de asociación tradicional, especialmente en el ámbito rural y en actividades de carácter agropecuario, tal era el caso, por ejemplo en Latinoamérica, los **ayllus** de la cultura Inca que comprendió lo que ahora es Perú, Bolivia, Ecuador, parte de Chile y el norte argentino. De igual modo, en las culturas del norte de América como la azteca en México y las **juntas** en Costa Rica. Estas manifestaciones tradicionales de la cooperación aún están vigentes en muchos países de América Latina y en el mundo este sistema de cooperativismo en épocas pasadas que se identificaba por la autoayuda, solidaridad y cooperación entre sus integrantes en las diferentes actividades fueron determinantes para iniciar lo que hoy se conoce como los principios del sistema cooperativo.

Después la corriente social de pensadores, políticos y religiosos, promovieron las organizaciones cooperativas para establecer condiciones de justicia social, incluso en varios países las leyes antecieron al hecho cooperativo.

La corriente religiosa de la Iglesia Católica tuvo su importancia en el desarrollo del sistema cooperativo a partir de las encíclicas *Rerum Novarum*, *Quadragesimo Anno* y *Populorum Progressio*, que buscaron mecanismos cooperativos para solucionar los problemas que afectaban a grandes capas de la población, encontrando en el cooperativismo una posible solución. Esta acción fue importante en los países de América Central y los de la Región Andina.

La corriente estatal de Latinoamérica se inició con medidas legislativas y de impacto inicial muy significativas que creaban un marco legal para el funcionamiento de las cooperativas. A partir de los años de 1950 y 1960 se brindó a través del Programa Alianza para el Progreso, un fuerte impulso al

cooperativismo como inductor de progreso económico y social permitiendo, además, que los Estados instituyeran oficinas especiales para la promoción, desarrollo y registro de cooperativas, canalizando así muchos de sus recursos y prestaciones hacia el cooperativismo.

2. Ubicación en el contexto nacional

Podrían mencionarse numerosos ejemplos de la incidencia del cooperativismo en otros países pero más importante es preguntarnos porqué en nuestro país, no ocurre lo mismo. Porqué, con excepción de las cooperativas de ahorro y crédito, unas pocas de vivienda y en mínima cantidad las de producción, no se ha desarrollado el movimiento como es deseable, vista la importancia socio económica de esta forma empresarial popular.

Al responder esta inquietud encontramos que, entre otros factores, figura la apatía, cuando no la obstaculización del Estado, especialmente en el campo de la legislación y el control.

El cooperativismo ecuatoriano debe sacudirse del conformismo que le llevó a aceptar sumisamente que solo mediante un Reglamento se interpretara la Ley de Régimen Tributario Interno y se le gravara con el impuesto a la renta en ruta contraria a la de casi todos los países de América y en franca discriminación frente a las fundaciones, muchas de las cuales efectúan las mismas actividades empresariales de las cooperativas, especialmente en el campo del crédito.

El cooperativismo ecuatoriano debe sacudirse de la indiferencia mostrada cuando, violando el derecho de libre asociación, se eliminó la posibilidad de constituir cooperativas de seguros y de turismo.

3. Relación con el Estado

El marco jurídico que regula el cooperativismo tiene más defectos que virtudes; propicia un cooperativismo estático empresarial y doctrinariamente, está concebido como coyuntura, no como sistema, ni como forma de vida, cuando no es meramente declarativo. Así lo demuestran los artículos 245 y 246 de la Constitución Política que consagran a la cooperativa en su condición de empresa, en su carácter autogestionario y la obligación del Estado de

promover su desarrollo, elevando a la categoría de sueños las aspiraciones de los cooperativistas de que estas declaraciones se tornen realidad. Seguimos soñando con que se apliquen algunas normas de la Ley de Cooperativas como aquella que manda que los municipios preferirán a las cooperativas en las licitaciones que convoquen o que destinarán partidas presupuestarias para el desarrollo del cooperativismo o aquella que instituye el cooperativismo como asignatura obligatoria en las escuelas y colegios.

Además de lírica, nuestra Ley de Cooperativas es exageradamente reglamentaria pues regula hasta la convocatoria y el quórum en las asambleas generales cuando no acusa obsolescencia. Así sucede con la clasificación de las cooperativas o el amparo laboral al gerente que por la naturaleza de su función es un mandatario o cuando legisla para entidades que no existen como los bancos populares, los bancos cooperativos o que existen solo en membrete, como el Instituto Cooperativo Ecuatoriano.

Nuestra Ley de Cooperativas discrimina a las empresas que legisla cuando, por ejemplo, limita la pertenencia a más de una cooperativa de ahorro y crédito mientras que se puede tener cuentas de ahorro en varios bancos o limita la propiedad a un solo vehículo en las cooperativas de transporte cuando en las compañías no existe limitación alguna.

Nuestra Ley de Cooperativas es contradictoria pues a pesar de que consagra la autonomía de las cooperativas mantiene normas que convierten al órgano de control estatal, léase Dirección Nacional de Cooperativas, en un verdadero cogestor, en coadministrador pues señala que ella aprueba los planes de trabajo.

Autoriza y suscribe los certificados de aportación; aprueba y hasta modifica los convenios internacionales que suscriban las cooperativas; integra la comisión calificadora de los concursos de precios convocados por las cooperativas, convirtiéndose en juez y parte. Este espíritu intromisivo de la ley ha llevado a que la Dirección de Cooperativas se arrogue una función que la ley no le concede, como es la aprobación de los reglamentos internos de las cooperativas.

Nuestra ley es más represiva que fomentadora. Contiene 26 artículos prohibitivos de todo tipo de actos bajo amenaza de sanciones y 42 artículos

imperativos, también bajo amenazas de sanciones y, aunque parezca increíble, lo único que se ha actualizado son las multas; ellas sí dolarizadas mientras que los certificados de aportación siguen siendo de cien sucres.

Este espíritu intromisivo de la ley ha llevado también a que una figura jurídica reguladora como es la intervención se haya convertido en una medida eminentemente sancionadora y origen de más de un abuso en varias cooperativas, donde los interventores han sido denunciados por sus actitudes dictatoriales. También corre el riesgo de caer en el deterioro una medida saludable y correctiva como es la auditoría pues también se está abusando de ella y, lejos de ser aplaudida por los cooperativistas como una forma de control del manejo de sus recursos, está empezando a ser rechazada debido a que se la está utilizando como una forma de sanción.

A propósito de manejo de recursos, vale la pena recordar que con la reforma al artículo 143 de la Ley de Cooperativas, aprobada por el Congreso Nacional en diciembre del 2004, por la cual se sustituye su texto sujetando la disposición arbitraria de fondos en las cooperativas a la generalidad y ambigüedad de la “responsabilidad civil y penal” y se elimina la tipificación como peculado que estuvo vigente por más de 38 años.

Cierto es, y sería negativo no reconocerlo, que nuestra Ley de Cooperativas conserva algunos aspectos positivos como por ejemplo su estructura orgánica, que es técnicamente acertada. También la visualización del acto cooperativo, específicamente en cooperativas de trabajadores y de vivienda. Asimismo es positivo y muy ajustado a la doctrina el concepto de excedentes que permite diferenciarlos con claridad de las utilidades de las sociedades de capital.

Positiva también la constitución del patrimonio familiar sobre los inmuebles adquiridos a través de cooperativas y positiva también la consagración del derecho a la defensa en los casos de sanciones a los socios.

4. Los reglamentos

Integra también el marco jurídico del cooperativismo el Reglamento General de la Ley que peca de confuso, por ejemplo en la determinación del número de vocales de los consejos de administración y vigilancia. Peca de

contradictorio cuando incorpora el Fondo de Educación Cooperativa, equivalente al 5% de los excedentes, como parte del capital social y más adelante obliga a entregar ese fondo al Consejo Cooperativo Nacional. Peca de poco práctico cuando dispone que las multas impuestas a los socios sean parte del capital social pudiendo destinarlas a la educación cooperativa, por ejemplo.

El Reglamento comentado peca también de incompleto pues no regula el procedimiento de sanciones a los socios y esta deficiencia ha sido causa de graves conflictos al interior de las cooperativas cuando no también de algunos abusos por parte de ciertos dirigentes.

El marco jurídico del cooperativismo ecuatoriano se complementa con algunos reglamentos especiales, como el de auditorías y fiscalizaciones para cooperativas bajo control de la Dirección Nacional de Cooperativas que peca de ilegalidad al considerar las glosas como responsabilidad penal; de inaplicabilidad al exigir auditorías anuales a las cooperativas con un patrimonio superior a 1.000 dólares; de injusticia para con los auditores al violar su derecho al trabajo no permitiéndoles más de una auditoría a la misma cooperativa y una serie de normas dedicadas a obstaculizar, juzgar y sancionar duramente sus tareas, dejando de regular el proceso de auditoría propiamente dicho.

Otro reglamento inadecuado es el de concursos de precios para cooperativas, igualmente bajo control de la Dirección Nacional de Cooperativas del Ministerio de Bienestar Social pues, entre otras cosas, fija la base para concursos de precios cuya convocatoria debe publicarse por la prensa en 1.200 dólares y obliga a las cooperativas en cuyo domicilio no se edite un diario a publicar en uno de circulación nacional, afectando clara y duramente a las pequeñas cooperativas de los sectores rurales.

Existen también los reglamentos para concursos de precios y para el registro de socios, también bajo control de la Dirección Nacional de Cooperativas que, siendo adecuado en su concepción y facilidad para dicha gestión, no es aplicado por la misma autoridad de control que ha creado una serie de requisitos no contemplados en el citado reglamento como, por ejemplo, una aberrante declaración juramentada que debe rendir el gerente de la cooperativa acreditando que no existe parentesco entre los miembros de los consejos.

Finalmente, está el reglamento para cooperativas de ahorro y crédito bajo control de la Superintendencia de Bancos, promulgado mediante el Decreto Ejecutivo 354, y la normativa municipal que regula el transporte urbano del Distrito Metropolitano de Quito que, soterradamente, tiende a desaparecer las cooperativas como forma de organización empresarial de los transportistas promoviendo la conformación de sociedades de capital. En la práctica, este último está creando mayores conflictos pues el problema del transporte urbano no está en la naturaleza jurídica de las empresas sino en la estructura de propiedad de los vehículos, de suerte que el Municipio puede obligar a que se constituyan sociedades de capital, corporaciones o fundaciones pero el problema persistirá mientras los socios sean propietarios individuales de los vehículos.

5. Régimen y organismos gubernamentales de supervisión y fomento

- Superintendencia de Bancos y Seguros como parte del Plan de Fortalecimiento de la Supervisión del Sistema Financiero impulsa la creación de la Intendencia de Cooperativas de Ahorro y Crédito que realizan intermediación financiera con el público.
- La decisión de la autoridad de control se dirige a jerarquizar el nivel de la supervisión de las cooperativas de ahorro y crédito que hacen intermediación financiera precautelando primordialmente el interés de los depositantes, a través de cuidar los principales indicadores de esas entidades, asegurando su estabilidad y solvencia.
- La Superintendencia de Bancos y Seguros controla 38 entidades de esta naturaleza. A marzo del 2008 registró un manejo de activos por USD 1.390 millones; los rubros más importantes de sus pasivos representan los depósitos a la vista con USD 649 millones y a plazo con USD 340 millones.
- Cabe resaltar que, con el fin de fortalecer aún más los procesos de supervisión, la Superintendencia de Bancos está trabajando en el marco del convenio de cooperación técnica que mantiene con la Fundación Suiza de Cooperación para el Desarrollo Técnico, Swisscontact,

institución ejecutora del proyecto COPFIN/CREAR Crédito y Ahorro Rural, financiado por la Agencia Suiza de Desarrollo, COSUDE.

- El convenio que se encuentra en vigencia tiene por objeto apoyar al fortalecimiento del marco regulatorio y las técnicas de supervisión, fundamentalmente en aspectos relacionados con las microfinanzas.

6. Principales problemas jurídicos actuales de las cooperativas

A pesar de las dificultades el cooperativismo ha sostenido su contribución y constituye una opción ante los rigores del entorno

Especialmente en los dos tipos de cooperativas mencionados -pues en las de ahorro y crédito la conflictividad es mucho menor- frecuentes son también los conflictos entre los consejos de administración y de vigilancia y entre el gerente y los directivos.

Las consecuencias de la alta tasa de conflictividad son, evidentemente, negativas para el desarrollo de las cooperativas pues la dirigencia y la empresa misma distraen sus recursos humanos y económicos para atender el conflicto, para destinarlos a la disputa, en lugar de cumplir sus objetivos empresariales solidarios más allá de que se mantiene latente la división y, aún, cuando se haya juzgado, queda el rencor entre los cooperativistas involucrados en el problema.

El caso es que la conflictividad existe y ella ha convertido a la Dirección Nacional de Cooperativas en una especie de comisaría pues, por sus limitados recursos, siendo como es, la cenicienta del Ministerio de Bienestar Social, carece de mecanismos para efectuar el control preventivo que le atribuye la Ley, por lo que, concentra sus esfuerzos en resolver problemas y no en prevenirlos; no en capacitar a los cooperativistas, ni legislar, sino en juzgar y sancionar.

Urge descongestionar la Dirección de Cooperativas en su tarea de ente juzgador; no más grupos de cooperativistas con carteles reclamando soluciones en las puertas del organismo de control estatal; no más agresiones entre socios de estas empresas sociales y ello es posible.

Consolidando la calidad de empresas autogestionarias que tienen las cooperativas, es decir permitiéndoles que también autogestionen la solución de sus conflictos.

Los mecanismos alternativos de solución de conflictos, hoy en boga, considero que constituyen la vía más idónea para disminuir el nivel de conflictividad en las cooperativas, por ello es necesario que la Dirección de Cooperativas de luz verde al arbitraje y tal vez, mucho mejor, a la mediación.

La Ley de Arbitraje y Mediación vigente desde 1997 lo permite; no hay, pues, mayor trabajo que hacer en el campo legislativo, quizás un reglamento especial de solución de conflictos en cooperativas, como el que existe en el País Vasco, en España, sea suficiente.

Por la naturaleza empresarial sui géneris de las cooperativas que tienen de sociedad y de asociación, la mediación de conflictos en ellas y entre ellas deberá ser también sui géneris pues se ubica entre la mediación empresarial y la comunitaria. También deberán replantearse ciertas características de la mediación en general, como por ejemplo, la actitud del mediador que, forzosamente, tendrá que ser más propositiva y activa o la confidencialidad que, por tratarse de grupos humanos, tendría escasas posibilidades de ser practicada.

Quizás sea necesario también, romper el principio de voluntariedad de la mediación y convertirla en una primera instancia obligatoria sin menoscabar, eso sí, la agilidad y la flexibilidad propias de la mediación.

Queda pues la inquietud y la propuesta. Corresponde a la Dirección de Cooperativas fomentar la ejecución de estas ideas y pensar también en un Centro de Mediación dependiente de ella para desconcentrar la dura tarea de juzgar y sancionar y dedicarse a controlar, supervisar, legislar y promover verdaderamente la filosofía de la cooperación.

Sin perjuicio de lo expuesto, pienso que lo ideal sería que las federaciones de cooperativas establezcan sus propios centros de mediación como parte de los servicios que brindan a sus afiliadas puesto que, parte de la autonomía de las cooperativas, es la autosolución de sus conflictos para abrir el camino hacia el autocontrol interno.

7. Problemas de la legislación cooperativa

Poco tiempo atrás se comentaba la deplorable actitud del Congreso Nacional, al reformar el art. 143 de la Ley de Cooperativas, suprimiendo la tipificación como peculado de las disposiciones arbitrarias de fondos en estas empresas del sector de la economía solidaria diciendo que en la primera vez que, en 37 años, el Congreso reformaba la Ley de Cooperativas, no era precisamente en bien de estas organizaciones populares.

En esa ocasión señalé que esta nueva norma, por su concepción y características, está muy lejos de cumplir el mandato constitucional de promover el cooperativismo, asignado al Estado ecuatoriano, como lejos está del cumplimiento del mandato constitucional de reglamentar la Ley sin alterarla, asignado al Ejecutivo.

En efecto, el Decreto 354, publicado en el Registro Oficial No 79 del 10 de agosto del año 2008 por el cual se reglamenta la constitución, organización, funcionamiento y liquidación de las cooperativas de ahorro y crédito que hacen intermediación financiera con el público, contiene una serie de desaciertos jurídicos que lo tornan, además de ajeno a los principios cooperativos, ilegal, contradictorio, confuso, inaplicable y de dudosa constitucionalidad.

7.1. Premisa obligada

En este trabajo se busca emitir una opinión estrictamente jurídica y doctrinaria, pues el autor integró el grupo de trabajo que elaboró el Decreto 2132, hoy derogado por el decreto materia de estos comentarios y que, perfectible como toda obra humana, ameritaba reformas pero no la supresión de lo poco que se logró para mantener la filosofía cooperativa, menos todavía la incorporación de normas que tienden a “compañizar” las cooperativas. En todo caso, hay un nuevo decreto y sobre éste se presentan los comentarios que siguen.

7.2. El Decreto 354

Las cooperativas de ahorro y crédito en varias ocasiones han expresado públicamente su predisposición a ser controladas pues consideran al control como parte de la obligación estatal y de la necesidad de brindar confianza a los ahorristas. Pero siempre han expresado su exigencia de que se lo haga dentro la filosofía propia de estas organizaciones a lo cual cabe añadir que las normas reglamentarias simplemente deben cumplir con lo dispuesto en el art. 2 de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero que dice: “las cooperativas de ahorro y crédito que realizan intermediación financiera con el público quedarán sometidas a la aplicación de normas de solvencia y prudencia financiera y al control que realizará la Superintendencia dentro del marco legal que regula a dichas instituciones, en base a las normas que expida para el efecto, es decir que estas cooperativas están sujetas a la Ley de Instituciones Financieras en cuanto al control y las medidas de solvencia y prudencia financiera y el Ejecutivo debió reglamentar su constitución y funcionamiento dentro del marco de la ley que las regula que no es otra, que la Ley de Cooperativas.

Adicionalmente, todos sabemos que el Ejecutivo al reglamentar la ley no puede alterarla, es decir, una ley no puede ser reformada mediante reglamento ni en un reglamento pueden crearse atribuciones, prohibiciones, ni requisitos, no previstos en la ley.

El caso es que el Decreto 354 reforma no solo la Ley de Cooperativas sino también la misma Ley de Instituciones del Sistema Financiero, el Código del Trabajo y hasta la Ley de Elecciones además de que varios artículos del citado Decreto son contradictorios, confusos y en algunos casos inaplicables.

7.3. Lo contradictorio

Algunas contradicciones se han deslizado en el Decreto 354 las que, necesariamente, deberán ser materia de rectificación bajo pena de su inaplicabilidad o de la pena, mayor aún, de convertir a la Superintendencia de Bancos o a la Junta Bancaria en legisladores. En efecto, sólo a manera de ejemplo, citemos el artículo 17 en el que se determina que las resoluciones de la asamblea general se tomarán por mayoría absoluta, en clara contradicción con

el artículo 21 en el que se determina que las decisiones de la asamblea general se tomarán por mayoría simple, siendo que las Reglas del Procedimiento Parlamentario, el Reglamento Interno del Congreso Nacional y la sana costumbre señalan profundas diferencias entre la mayoría absoluta y la mayoría simple.

Citemos también el inciso 4 del artículo 28 que dice que los suplentes subrogan a los principales sólo en caso de ausencia definitiva. Sin embargo, a renglón seguido señala cuando “corresponda subrogar temporalmente” lo cual es contradictorio.

El mismo artículo 28 determina que se eligen suplentes que reemplazan a los principales y los artículos 25 y 59 ratifican este reemplazo que, además, es lógico y racional. Sin embargo, los artículos 24 y 31, en franca contradicción, mandan que se elijan los reemplazantes en asamblea general.

El artículo 71 señala que los miembros de los comités podrán percibir honorarios profesionales pero el artículo 76 determina exactamente lo contrario, esto es, que los miembros de los comités NO podrán percibir honorarios profesionales.

7.4. Lo confuso

El artículo 24 determina que los vocales del consejo de administración pueden ser removidos por la asamblea general en cualquier tiempo y que en la misma asamblea general se eligen sus reemplazos. Sin embargo, inmediatamente echa por tierra esta posibilidad al decir que “siempre que así conste en la convocatoria” pues difícilmente se podrá adivinar que puede darse la remoción para incorporar la elección de los reemplazos en la convocatoria amén de que ya consignamos la contradicción por la existencia de suplentes que, se supone, están para reemplazar a los removidos.

Confuso también cuando el artículo 74, literal a), atentando contra la filosofía social de las cooperativas, prohíbe que se presten servicios sociales, mientras que el artículo 82 señala que se los podrá seguir prestando. Confuso también cuando el artículo 62 señala como causal de liquidación forzosa “la disminución del número de socios” pero no dice de que número, es decir, no señala la cantidad mínima de socios para que las cooperativas

no incurran en causal de liquidación. Tal vez la idea fue referirse al número mínimo de 50 socios previsto para la constitución pero el 354 no lo dice y al no decirlo crea la confusión.

Otra confusión genera el Decreto comentado en lo relativo a la constitución de cooperativas de segundo piso pues dice que éstas operarán solo con sus cooperativas asociadas mientras que en el artículo 5 prohíbe a las instituciones del sistema financiero privado participar en una cooperativa y resulta que las cooperativas están definidas en la Ley como instituciones del sistema financiero privado; es decir, no está claro si las cooperativas pueden o no pueden participar en cooperativas de segundo piso. Lo más lógico es que no sólo **pueden** sino **deben**; pero el Reglamento no lo dice.

7.5. Lo ilegal

Como se dijo en líneas anteriores, todos sabemos que un reglamento no puede reformar la ley. Sin embargo, el Decreto 354 lo hace y de una manera extremadamente hostil hacia el cooperativismo cuando, por ejemplo, los artículos 16 y 73 incorporan una prohibición para participar como candidatos a dignidades de elección popular a quienes tengan la calidad de representantes, directivos o funcionarios de una cooperativa, obligándolos a renunciar a su dignidad.

Esta prohibición es, además, discriminatoria hacia las cooperativas pues la Ley la prevé solo contra quienes se haya establecido judicialmente responsabilidad en la liquidación de instituciones financieras, mediante sentencia condenatoria o llamamiento a etapa plenaria, no por el simple hecho de ser representantes o directivos y, aún en el supuesto no analizado de estimarse adecuado este impedimento, debe obedecer a una reforma legal no a un reglamento.

Ilegal y con un riesgoso sesgo de inconstitucionalidad cuando una mera norma reglamentaria, el artículo 37, reforma la Ley de Cooperativas y el Código del Trabajo cambiando la relación laboral de los gerentes por la civil de mandato y, más aún, la Quinta Disposición Transitoria crea, sin más ni más, una forma de liquidación de haberes bajo la figura de renuncia y se olvida de la intangibilidad de los derechos de los trabajadores y prohíbe el pago de las indemnizaciones a que tienen derecho los gerentes por la relación laboral

que han mantenido y que no puede ser modificada por un reglamento porque implica exceso de poder.

Como en el caso anterior, talvez haya coincidencia en el objeto final, esto es, que los gerentes, por su condición de representantes legales y por contratar a nombre de las cooperativas, están más cerca de mandatarios que de trabajadores, pero para el cambio de su régimen legal la única forma jurídicamente aceptable es la reforma legal, no un reglamento.

Atenta contra las reglas del Código Civil, cuando desconociendo la irretroactividad de la norma jurídica, da por terminado el mandato de los directivos elegidos democráticamente y bajo una norma que determinó su periodo de funciones y obliga a nuevas elecciones sin razón jurídica ni práctica alguna salvo el gusto del Ejecutivo de obligar a gastos a las cooperativas pues los procesos eleccionarios no solo son costosos sino distraen el tiempo y las energías de los directivos, en lugar de destinarlas al desarrollo institucional.

Existen algunos gazapos jurídicos adicionales, especialmente los artículos relacionados con la conformación del capital y una ilegal y confusa asimilación de los certificados de aportación a las acciones de las compañías.

8. Proyectos de reforma legal en trámite y perspectivas futuras de la legislación cooperativa

Es una verdad indiscutible que el cooperativismo ecuatoriano ha sido desatendido por el Estado, paradójicamente, desde el retorno a la democracia. Que por esa causa, entre otras, no ha logrado el nivel de desarrollo que ha alcanzado en casi todos los países del mundo, es también una verdad indiscutible. Que nuestra Ley de Cooperativas, acusa obsolescencia en un alto porcentaje de sus normas y que duermen en el Congreso Nacional, desde hace varios años, por lo menos cuatro proyectos de una nueva legislación cooperativa, todos lo conocemos y ya no es causa de asombro.

Lo que si causa asombro y un sentimiento de enorme frustración es que, con excepción de la confusa codificación de agosto del 2001, la primera vez que el Congreso Nacional, en los 37 años de vigencia de la Ley de Cooperativas, aprueba una reforma sea no precisamente para actualizarla o mejorarla,

sino para flexibilizar el juzgamiento y las sanciones por defraudación en estas organizaciones empresariales populares.

8.1. Veamos por qué

El artículo 143 de la Ley de Cooperativas, vigente hasta el 9 de diciembre del 2004, decía lo siguiente:

“Los miembros del Consejo de Administración y de Vigilancia, el Gerente y los demás empleados que fueren autores, cómplices o encubridores de desfalcos, defraudación o disposición arbitraria de bienes o dineros de la Cooperativa, serán responsables por estas infracciones y se los juzgará y sancionará de conformidad con lo previsto en la ley respectiva para los defraudadores del Fisco.”

Para nadie es desconocido que la defraudación de fondos al Fisco, se denomina peculado y es un delito tan grave que se sanciona con reclusión y, por tanto, no admite fianza. Además, la prescripción opera en el doble del tiempo en que opera para otros delitos; es decir, hasta hace poco los recursos de los ciudadanos, generalmente de clase económica poco pudiente, asociados en cooperativas, eran tan sagrados como los dineros del Estado y la figura del peculado, evidentemente, brindaba mayor seguridad y confianza a los cooperativistas y prevenía a dirigentes o gerentes potencialmente deshonestos sobre lo que les podría ocurrir en caso de disponer arbitrariamente de los fondos a ellos confiados por los socios.

La dureza de la norma legal, sumada a los mecanismos de autocontrol interno y a la honestidad de la generalidad de dirigentes y administradores de las cooperativas, brindó mayor confianza a sus socios y el resultado es el crecimiento, sobre todo del sector de ahorro y crédito, sin la ayuda y quizás, contra la voluntad del Estado y los poderosos intereses financieros de quienes lo han gobernado.

El 4 de diciembre del 2004, en medio de los festejos a Quito, los señores congresistas aprueban un nuevo texto del citado artículo 143 que reza:

“Los miembros de los Consejos de Administración y de Vigilancia, el Gerente, Presidente, los administradores, jefes, liquidador y demás

empleados de la cooperativa y el interventor o interventora, serán por sus acciones u omisiones personal, pecuniaria, civil y penalmente responsables, según el caso.”

Se deduce que la idea fue incorporar como sujetos de responsabilidad civil y penal a los interventores y liquidadores que, por regla general y salvando pocas excepciones, han causado graves perjuicios a las cooperativas y han puesto en tela de duda la efectividad de la intervención como mecanismo de regulación de situaciones críticas en las cooperativas y esa idea, indiscutiblemente, es positiva y saludable para el cooperativismo por donde se la mire.

En el nuevo texto legal, por inadecuada redacción, se considera al presidente como si no fuera vocal del consejo de administración y al liquidador como si fuera empleado de la cooperativa, lo cual no es asunto que asuste a nadie ni afecta el fondo del artículo.

Lo que realmente sí preocupa y confunde es que, comparando el texto anterior del artículo 143 con el actual, se estaría eliminando el juzgamiento y sanción, de la disposición arbitraria de dineros o defraudación en las cooperativas como si se tratara de defraudación al fisco, es decir, ya no sería peculado.

Me niego a aceptar que nuestro legislador tuvo la intención de que el desfallo y otras defraudaciones en las cooperativas tengan que someterse a la ambigüedad y generalización de “la responsabilidad civil y penal” sin precisar el tipo de infracción ni el procedimiento a seguir como constaba en el artículo sustituido y facilitar la manipulación de las normas jurídicas en beneficio de malos cooperativistas que, aunque esporádicamente, no dejan de aparecer.

Me niego a pensar que nuestro legislador haya pretendido discriminar a las cooperativas de vivienda, de transportes, de ahorro y crédito, etc, bajo control del Ministerio de Bienestar Social, pues las controladas por la Superintendencia de Bancos se regulan por la Ley de Instituciones del Sistema Financiero en la que el mismo delito, en cambio, sí está tipificado como peculado, como lo está también en el Código Penal.

8.2. Porqué esta discriminación?

Sin pretender insinuar siquiera, que los gerentes y administradores de cooperativas sean proclives a la disposición arbitraria de los fondos a ellos confiados, es innegable que la mayor gravedad en las sanciones es un disuasivo de alto valor práctico y que brinda mayor seguridad y confianza a quienes creemos en el cooperativismo como forma de empresa popular. Por ello, sorprende la decisión parlamentaria que se comenta, porque llevaría a pensar que no le importa el cooperativismo ni al Congreso ni al Ejecutivo que no vetó la reforma legal o que, simplemente, legislaron en forma precipitada, sin reflexión alguna sobre las consecuencias de tal reforma y sin consultar a los organismos de integración cooperativa, los mismos que, con toda seguridad, habrían contribuido a mantener la caracterización como peculado.

No se trata de acusar a quien presidía el Congreso aquel aciago día ni siquiera al legislador que presentó el proyecto, menos al Ejecutivo que sancionó la reforma, sino de motivar a los legisladores o al mismo parlamentario que patrocinó la reforma a una urgente rectificación pues, por suerte, ha pasado poco tiempo de la vigencia de tan malhadada norma.

Debemos esperar que las federaciones de cooperativas, tan atentas siempre a las medidas anticooperativas, tomen la iniciativa para restablecer la similitud entre la disposición arbitraria de fondos en las cooperativas con la misma infracción sobre recursos del Estado porque ello constituye una garantía adicional a la seguridad y confianza que brindan las cooperativas como entes captadores de recursos bajo cualquier denominación.

6. La legislación cooperativa en Perú

Alonso Morales Acosta

1. Esbozo histórico¹

El antecedente normativo de mayor importancia se encuentra en el Código de Comercio de 1902, que con algunas pequeñas modificaciones resultó siendo prácticamente una copia del Código de Comercio Español de 1885.

Dicho cuerpo normativo señaló en su Artículo 132º, que las Cooperativas (de producción, de crédito o de consumo) sólo serían consideradas como sociedades mercantiles y quedaban sujetas a las disposiciones de dicho Código, “(...) cuando se dedicaren a actos de comercio extraños a la mutualidad, o se convirtieran en sociedades a prima fija”².

Como puede observarse, el Código de Comercio consideró o asimiló a las Cooperativas como entidades dedicadas a la mutualidad; y que solamente serían consideradas “sociedades mercantiles” si realizaban actos de comercio.

¹ Tomado fundamentalmente del capítulo VII del libro “Régimen legal de las cooperativas en los países del Mercosur”. TORRES MORALES Carlos y MORALES ACOSTA, Alonso; 2a. ed., publicado por Intercoop como parte de la Serie Jurídica de la Reunión Especializada de Cooperativas del Mercosur (RECM) - Abril 2005.

² “... comprende el nuevo código todas las sociedades que, bien por su naturaleza, bien por la índole de las operaciones, se consideran como mercantiles; no habiendo atribuido este carácter a las asociaciones mutuas, porque falta en ellas el espíritu de especulación, que es incompatible con la naturaleza de estas sociedades, **ni a las cooperativas**, porque obedecen ante todo a la tendencia manifestada en las poblaciones fabriles de asociarse los obreros con el único objeto de mejorar la condición de cada uno, facilitándoles los medios de trabajo, de dar salida a sus productos o de obtener con baratura los artículos necesarios para su subsistencia. Y como no es el afán de lucro el que impulsa lo que se ha dado en llamar **Movimiento Cooperativo**, no puede tampoco reputarse como mercantiles estas sociedades, mientras no resulte claramente de sus estatutos o del ejercicio habitual de algunos actos de comercio, que merecen aquella denominación”. (Exposición de Motivos del Código de Comercio).

Años después (en 1944) la Ley N° 9714, consideró a las Cooperativas como “Asociaciones”, disponiendo para el efecto, la inscripción de éstas en el Libro de Asociaciones de los Registros Públicos.

Más adelante, con la promulgación de la Ley N° 15260 (el 14 de diciembre de 1964) se inició la regulación autónoma de estas entidades a través de un cuerpo normativo propio, vale decir, nació en el país la primera “Ley General de Cooperativas”.

Esta primera “Ley General de Cooperativas” no definió propiamente a las Cooperativas, sino que se limitó a establecer que las mismas eran simplemente personas jurídicas de derecho privado. La Ley, dispuso además, que las Cooperativas debían inscribirse en el “Libro de Cooperativas” de los Registros Públicos, vale decir, estableció la creación de un Registro propio nuevo y específico para estas organizaciones.

Sin embargo, en los años siguientes, la Ley N° 15260 fue modificada; y de manera sistemática y progresiva, fue vulnerada por la conocida y mal recordada acción del ex- Sinamos, promovido por el Gobierno Militar de Velasco Alvarado.

En 1981 (quince años después de la promulgación de la Ley General de Cooperativas), debido a los cambios que sufrió la Ley N° 15260, fue promulgado el Decreto Legislativo N° 085 que consagró el nacimiento de la “Nueva Ley General de Cooperativas”, que fue el resultado del debate, esfuerzo y consenso de las propias fuerzas del movimiento cooperativo nacional.

Es importante señalar que la nueva ley tampoco definió a las Cooperativas (ni como sociedad ni como asociación), dejando a la doctrina y para el debate la definición de su naturaleza jurídica. Empero, la nueva ley recogió y subsumió en ella los rasgos esenciales de las Cooperativas; como son por ejemplo, el de constituirse sin propósito de lucro; y procurar mediante el esfuerzo propio y la ayuda mutua de sus miembros, el servicio inmediato de éstos y el mediato de la comunidad (Artículo 2° del D.Leg. N° 085).

Sin embargo, el texto original del Decreto Legislativo N° 085, también fue objeto de algunas modificaciones; situación que dio lugar a que mediante Decreto Supremo N° 074-90-TR (del 14 de Diciembre de 1990), se aprobara el Texto Unico Ordenado de la Ley General de Cooperativas;

cuerpo legal que se encuentra vigente y rigiendo los destinos del Cooperativismo peruano³.

Como puede observarse, desde mayo de 1981 (fecha en que se promulgó el D.Leg. N° 085) a la actualidad, han transcurrido prácticamente veintisiete años; a la vez que han transcurrido cinco períodos presidenciales completos en donde el país en general y el Cooperativismo peruano en particular, han sido testigos y protagonistas del proceso de cambio y de reformas iniciado en Agosto de 1990; proceso orientado básicamente en el plano socio-económico a entrar de lleno a una economía liberal o social de mercado.

Sin embargo, hoy como ayer se perciben distintas inquietudes para estudiar, analizar y revisar la vigente Ley General de Cooperativas con miras a un mejor y actual ordenamiento jurídico cooperativo. Recuérdese, que ya en Agosto de 1986, el Dr. Carlos Torres y Torres Lara señalaba la necesidad de reformar ciertos aspectos de la Ley, como el de obtener una mejor protección tributaria; el régimen de integración bajo el principio de la libertad de asociación; la fiscalización de las Cooperativas por sus Federaciones; el reforzamiento de los Comités de Educación y de los Consejos de Administración para lograr la eficiencia y la eficacia de las Cooperativas⁴.

2. Su ubicación en el contexto del derecho nacional⁵

Como su nombre lo indica, nuestra Ley tiene el carácter de general, vale decir, resulta aplicable a todos los tipos de cooperativas que se constituyen y operan en el Perú y es de aplicación a nivel nacional. Sin embargo es una ley especial respecto de la Ley General de Sociedades (1998)⁶ así como

³ Mediante Decreto Ley N° 25879, publicado el 24 de noviembre de 1992, se declaró en disolución y liquidación al Instituto Nacional de Cooperativas - INCOOP, derogándose todas las disposiciones contenidas en el TUO de la Ley General de Cooperativas (D.S. 074-90-TR), inclusive aquellas otorgadas a los Gobiernos Regionales en materia cooperativa.

⁴ Ver “¿Nueva Ley General de Cooperativas. Análisis para el Debate ...?” TORRES Y TORRES LARA, Carlos. Edit. Asesorandina; Lima, 1986).

⁵ Basado en el capítulo VII del libro “Régimen legal de las cooperativas en los países del Mercosur”. TORRES MORALES Carlos y MORALES ACOSTA, Alonso; 2a. ed., publicado por Intercoop como parte de la Serie Jurídica de la Reunión Especializada de Cooperativas del Mercosur (RECM) - Abril 2005.

⁶ Ley General de Sociedades, Ley N° 26887, entró en vigencia el 01 de enero de 1998.

frente a la regulación de personas jurídicas y de Asociaciones Civiles previstas en el Código Civil de 1984.

Su regulación en forma independiente al de las “sociedades mercantiles” tradicionales, obedeció al hecho de que nuestra legislación societaria consideró (hasta el año 1984), que el elemento que tipificaba a las mismas era la finalidad lucrativa que perseguían los socios que las integraban. Así, el Código de Comercio de 1902, el Código Civil de 1936 y la Ley de Sociedades Mercantiles de 1966 definían a las sociedades como aquéllas constituidas *“para obtener lucro”*⁷ o *“con el fin de dividirse entre sí las utilidades”*⁸ o *“con el fin de repartirse las utilidades”*⁹.

Bajo este contexto, la finalidad no lucrativa que caracterizaba a las cooperativas impedía su incorporación en una Ley General de Sociedades en la que se concebía como elemento tipificante al fin de lucro.

Recuérdese que la primera Ley de Cooperativas (Ley N° 15260) fue promulgada en el año 1964, cuando la doctrina nacional consideraba que la ausencia de una finalidad lucrativa marcaba la necesaria distinción y regulación frente a las sociedades. Incluso, cuando en el año 1981 se dicta la nueva Ley General de Cooperativas (D.Leg. N° 085), la Ley de Sociedades Mercantiles del año 1966, seguía generando esta distinción.

Nuestra legislación societaria sufre un cambio importante, cuando en el año 1984, la Ley de Sociedades Mercantiles (Ley N° 16123) es modificada (por el D. Legislativo N° 311) para dar nacimiento a una Ley General de Sociedades, que dotada de un Título Preliminar aplicable a todas las forma

⁷ Artículo 124 del Código de Comercio de 1902:

“Artículo 124: El contrato de compañía, por el cual dos o más personas se obligan a poner en fondo común, bienes, industria o alguna de estas cosas, para obtener lucro, será mercantil, cualquiera que fuese su clase, siempre que se haya constituido con arreglo a las disposiciones de este Código. Una vez constituida la compañía mercantil, tendrá personalidad jurídica en todos sus actos y contratos”.

⁸ Artículo 1686 del Código Civil de 1936:

“Artículo 1686: Por la sociedad dos o más personas convienen en poner en común algún bien o industria, con el fin de dividirse entre sí las utilidades”.

⁹ Artículo 1 de la Ley de Sociedades Mercantiles de 1966.

“Artículo 1: Por el contrato de sociedad, varias personas convienen en aportar bienes o servicios para el ejercicio en común de una actividad económica, con el fin de repartirse las utilidades”.

societarias, incluyó en su texto, como un capítulo especial, a la Sociedad Civil, derogando la regulación que hasta dicho momento venía brindándole el Código Civil.

Esta nueva “Ley General de Sociedades” dejó de acentuar la finalidad lucrativa para precisar en su artículo 1° que el objeto de las sociedades es **“el ejercicio en común de una actividad económica”**¹⁰. Este, desde nuestro punto de vista, constituyó el inicio para que las cooperativas pudieran reclamar la existencia de un común denominador, pues la precisión de la nueva Ley General de Sociedades evidenció que el elemento que tipifica a una sociedad no es la “finalidad de lucro” sino la realización de actividad empresarial¹¹.

Bajo este contexto, las cooperativas podían ser válidamente consideradas como “sociedades”, pues ellas se constituyen para la realización de alguna actividad económica a través de la conducción de una empresa, entendida ésta como una organización económica dedicada a la producción o comercialización de bienes o a la prestación de servicios¹².

No obstante lo señalado, cualquier intento o iniciativa de incorporar a las Cooperativas dentro de la Ley General de Sociedades quedó frustrado, prefiriéndose que las cooperativas continúen rigiéndose por una Ley Especial¹³.

¹⁰ Criterio seguido a su vez por la nueva Ley General de Sociedades (Ley 26887) vigente desde 1998, que perfecciona y moderniza la reforma societaria iniciada por el D. Legislativo 311.

¹¹ Al respecto, puede revisarse TORRES Y TORRES LARA, Carlos; TORRES MORALES, Carlos y MORALES ACOSTA, Alonso “Las Cooperativas y la Nueva Ley de Sociedades”. En “Sociedades y Mercado de Valores”. Revista Peruana de Derecho de la Empresa. Ed. Asesorandina. Lima, 1994.

¹² Téngase presente que la Alianza Cooperativa Internacional, define a las Cooperativas como una *“asociación autónoma de personas que se han unido de forma voluntaria para satisfacer sus necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales en común mediante una empresa de propiedad conjunta y de gestión democrática”*. (Tomada de la versión en español de la página web de la ACI con fecha 26 de setiembre de 2008, ver: www.ica.coop/es/index.html)

¹³ Incluso durante el debate que se produjo con ocasión de la que sería la Nueva Ley General de Sociedades (Ley 26887 vigente desde el 1° de enero de 1998), no obstante que se reconocía y aceptaba la calidad de “sociedad de personas” que ostenta una Cooperativa y la compatibilidad con la caracterización de “sociedad” que mantenía el artículo 1° de la nueva Ley General de Sociedades, las Cooperativas no fueron incorporadas en dicho cuerpo normativo.

Al margen de contar con cuerpos normativos distintos, no puede negarse la íntima vinculación que existe entre la Ley General de Cooperativas y la Ley General de Sociedades, ya que la primera establece en su artículo 116, inciso 1, que en materia relativa a la estructura y funcionamiento de las organizaciones cooperativas, es supletoriamente aplicable la legislación de sociedades mercantiles, en la medida que resulten compatibles con los principios generales del cooperativismo. En ese mismo sentido, el artículo 2 de la Ley General de Sociedades precisa que las sociedades sujetas a un régimen especial (como las cooperativas) son reguladas supletoriamente por sus disposiciones¹⁴.

3. Relación con el Estado

La relación actual con el Estado no se hallan en el nivel más óptimo, dada la tendencia liberal¹⁵ y algunos prejuicios en torno a las cooperativas, al ser tomadas por meros modelos colectivistas e ineficientes por algunos tecnócratas del Sector Economía. En este contexto las cooperativas se hallan orientadas por el afán de recuperar el protagonismo perdido por algunas malas experiencias frente al afán del Estado de promover la economía social de mercado, sistema dentro de la cual el cooperativismo es observado -en el mejor de los casos- como una opción empresarial más. No se observa entusiasmo en promocionar el modelo cooperativo, pues éste ha sufrido algunas perturbaciones que han generado un clima de desconfianza en torno a su “utilidad social”.

3.1. El origen de los prejuicios y problemas

¿Cuáles fueron estos problemas?

Intentaremos una explicación sintética presentando dos casos en los cuales la intervención y políticas de Estado distorsionaron el modelo (Cooperativas Agrarias de Producción y Fomento del Empleo) y otro en el que la falta de solidez institucional y de capacidad de dirigencial llevaron a la crisis más grave del sector de ahorro y crédito.

¹⁴ Sin embargo, la aplicación supletoria no siempre resulta pacífica, pues ella dependerá de si su adopción resulta compatible o no con los principios cooperativos y en consecuencia no desnaturaliza la esencia de estas organizaciones. Véase Resoluciones del Tribunal Registral N° 275-2000-ORLC/TR (aplicando supletoriamente la Ley General de Sociedades con relación a los aportes al capital social en las cooperativas) y la Resolución N° 067-2000-ORLC/TR (que no acepta la aplicación del Principio de Continuidad en el cargo en el caso de cooperativas).

¹⁵ Tendencia que ha impregnado a los sucesivos gobiernos del Perú desde 1990.

3.1.1. Instrumento Gubernamental de “socialización”

El modelo fue usado como un instrumento jurídico de socialización de las tierras (“la tierra para quien la trabaja”) durante la Reforma Agraria de los años sesenta y setenta. En ese contexto se expropiaron las tierras a los hacendados y se promovieron e impusieron cooperativas de producción (modalidad de trabajadores) entre los campesinos. Si bien, ello, socio económicamente mejoró, el nivel de vida de los trabajadores de campo, el experimento colapsó por la gestión ineficiente de sus miembros (que no fueron capacitados para tal fin), sumergiendo al sector agrario en una crisis económica aguda, que tuvo su máxima expresión al fragmentarse la tierra en minifundios.

De otro lado, en dichos años (fundamentalmente los setenta) también se usó el modelo como instrumento para reflotar empresas, asumiendo los trabajadores los activos y pasivos de las empresas en crisis. Este colectivo de trabajadores aportaba sus beneficios sociales al capital de una “Cooperativa de Producción” o “Industrial” (siempre de trabajadores) reduciendo uno de los principales pasivos; ello permitiría al personal continuar con sus puestos de trabajo; pero la falta de capacitación y sobre todo la ausencia de un proceso eficiente de reestructuración de deudas (inyección de liquidez y líneas de crédito razonables) generaría que a la larga estas cooperativas desaparecieran por inanición.

Estos aspectos desprestigiaron al sector como modelo eficiente de gestión y de salvataje de empresas en la década de los sesenta y setenta.

3.1.2. Instrumento de fomento del empleo

En los años noventa durante la gestión gubernamental del Presidente Fujimori, se aplicaron políticas de flexibilización laboral con el fin de eliminar sobrecostos y que las empresas puedan acceder al perfil de recursos humanos que imponía el nuevo entorno económico globalizado.

En este contexto es que se promociona el modelo de “Cooperativas de Trabajo y Fomento del Empleo”. Estas se diseñaron para asumir a los trabajadores que cesaban en las “empresas”, capacitarlos y con activos propios ofrecer sus servicios a diversas “empresas usuarias”, entre ellas su ex empleadora.

El modelo que ofrecía servicios de tercerización (sin un empleador intermediario) se distorsiona cuando la prestación de servicios se limita al destaque de personal, pues las cooperativas no tenían mucha capacidad de inversión y muchas de las empresas clientes no querían perder el control del proceso productivo (ni los “gerentes de recursos humanos” sus puestos de trabajo). Ello generó que incluso varias de las cooperativas fueron capturadas por las empresas clientes, siendo la cooperativa una simple fachada de la Jefatura de Personal del cliente.

En ese orden de ideas, la “regulación” del modelo se relaja y se abandonan los requisitos de “vida asociativa”, “programas de capacitación” y la necesidad de contar con activos propios; homologando el tratamiento de estas cooperativas con el de las “services” (empresas de intermediación de personal), reduciendo los incentivos para que dichas empresas se esmeren en el cumplimiento de los principios cooperativos.

Ello generó que el modelo de cooperativas de trabajo y fomento del empleo sea identificado en forma absoluta e injusta –por una corriente de laboralistas– como instrumento de “precarización del empleo”, pues se asumió como premisa que todas estas personas jurídicas tenderían a deprimir los ingresos de los trabajadores destacados para mejorar los beneficios de la Administración.

3.1.3. Crisis de las cooperativas de ahorro y crédito

Hacia 1992 estalla una crisis del sistema financiero peruano que arrastró a las cooperativas de ahorro y crédito, muchas de las cuales tuvieron que cerrar sus puertas y liquidarse, generando con ello una gran desconfianza en dicho sector. Sin embargo a fines de los noventas y durante la década del 2000 se observó una sana recuperación del sector, gracias a los nuevos liderazgos y al rol supervisor que asumió la Federación Nacional de Cooperativas de Ahorro y Crédito – Fenacrep. Sin embargo, cabe precisar, que aún no se recupera el nivel de confianza que el sector alcanzara antes de los años noventa.

Frente a este contexto, el Estado asumió una posición distante del movimiento cooperativo, prefiriendo promover los distintos sectores económicos sin enfatizar ningún modelo empresarial. Si el pequeño empresario o el campesino asumían una forma mercantil o cooperativa era su elección y no se promovía ni desincentivaba.

Sin embargo, en materia de ahorro y crédito los últimos Gobiernos, desde mediados de los noventa, han promovido “cajas rurales”, “cajas municipales” y Edipymes (empresas organizadas bajo la forma de sociedades anónimas) con el fin de descentralizar y democratizar el crédito. Sin embargo, paradójicamente dichas empresas han preferido migrar de sus áreas locales (provincias y regiones) hacia la capital, bajo el criterio racional a buscar “mejores clientes”, generando con ello concentración de riqueza y opciones de crédito para los que siempre han tenido dicha oportunidad.

No obstante lo mencionado, se ha observado durante el 2008 un interés (no logrado) de la Superintendencia de Banca y Seguros de asumir una supervisión integral del sector cooperativo de ahorro y crédito (prescindiendo de la Federación Nacional de Cooperativas de Ahorro y Crédito); así como un interés del Ministerio de Agricultura y del Ministerio de la Producción por promover consorcios y cooperativas de usuarios (no de trabajadores) como alternativa de consolidación del minifundio y del pequeño empresario (para generar economías de escala) tanto en la provisión de insumos como en la comercialización de los productos.

3.2. Principales manifestaciones jurídicas de las relaciones con el Estado

La relación del movimiento cooperativo con el Estado en su nivel normativo se puede enfocar básicamente desde tres puntos de vista: la supervisión estatal, la tributación y los regímenes especiales de relevancia.

3.2.1. Supervisión estatal

En relación a la supervisión pública especializada para cooperativas, ésta prácticamente no existe conforme referiremos en el punto IV.

3.2.2. Tributación

En cuanto a tributación, en síntesis, el régimen de beneficios y exoneraciones fiscales venció en el año 1990. En ese sentido las **Cooperativas de Trabajadores** se encuentran incorporadas en el régimen general de la tributación pagando el Impuesto a la Renta (DS. N° 179-2004-EF, TUO de la Ley del Impuesto a la Renta), Impuesto Temporal a los activos netos (Ley N° 28424)

y el Impuesto General a las Ventas (TUO de la Ley al Impuesto General a las ventas e Impuesto Selectivo al Consumo aprobado por el Decreto Supremo N°.055-99-EF). En materia de tributación laboral (contribuciones sociales)¹⁶ cumplen igualmente con todas las obligaciones del sector.

Las **Cooperativas de Usuarios** en mayoría tienen una situación mas conflictiva con la Administración Tributaria, pues éstas sostienen que en materia del Impuesto a la Renta la Ley General de Cooperativas contemplaba una inafectación para su caso (“estar fuera del campo de aplicación del impuesto”) y no una exoneración¹⁷; por lo cual dicho régimen no venció al no tener el carácter de un beneficio tributario temporal para los que se encontraban dentro del hecho imponible. Naturalmente esta posición es cuestionada por la Autoridad Tributaria (SUNAT) generándose conflictos y reclamos tributarios.

En el caso particular de las cooperativas de ahorro y crédito éstas salieron de dicha situación controvertida al lograr que una **ley especial**¹⁸ resolviera la problemática con una solución intermedia. En efecto, si bien interpretó que los efectos del Artículo 66° inciso 1) de la Ley General de Cooperativas (que contempla la “inafectación”) habían concluido; declaró que las Cooperativas de Ahorro y Crédito gozaban de una exoneración expresa del Impuesto a la Renta respecto de los intereses generados por sus operaciones

¹⁶ Ley N° 26790 DFP, Essalud publicada en el Diario Oficial “El Peruano” con fecha 17/05/1997

¹⁷ Inciso 1) Artículo 66° Texto Unico Ordenado de la Ley General de Cooperativas:
“Artículo 66.- Rigen para las organizaciones cooperativas y los actos señalados a continuación que ellas celebren, las siguientes normas tributarias básicas:

1. Las cooperativas están afectas por el impuesto a la renta, sólo por los ingresos netos, provenientes de las operaciones que realicen con terceros no socios”

(...)

En cuanto a cómputo de plazos de vigencia de un beneficio tributario aplicable al Impuesto a la Renta, resulta ilustrativo lo señalado en la Resolución del Tribunal Fiscal Observancia Obligatoria N° 381-2-1997, publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 16.6.1997. En dicha resolución se señala que a partir del ejercicio 1991 ya no se encuentra vigente la exoneración prevista en el numeral 1 del artículo 66° del Texto Único Ordenado (TUO) de la Ley General de Cooperativas aprobado por el Decreto Supremo N° 074-90-TR, por lo que las cooperativas se encuentran afectas al Impuesto a la Renta por los ingresos provenientes de las operaciones realizadas con sus socios a partir de dicho ejercicio.

Sin embargo, la Cuarta Disposición Transitoria y Final de la Ley N° 27034, señaló:

“CUARTA: Precísase que de conformidad con el numeral 1 del artículo 66 del Decreto Legislativo N° 85, cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado por el D.S. 074-90-TR, las Cooperativas de Ahorro y Crédito están inafectas al Impuesto a la Renta por los ingresos netos provenientes de las operaciones que realicen con sus socios hasta el 31.12.98”.

activas y pasivas. Si bien ello brindó seguridad jurídica y resolvió expresamente la discusión en la que se encontraban (las de ahorro y crédito) por tener la modalidad de cooperativas de usuarios, resulta evidente e inminente el peligro que se cierne sobre ellas si este 31 de diciembre del 2008 concluye la exoneración a los “intereses” respecto del Impuesto a la Renta y, desde luego, no se prorroga.

3.2.3. Regímenes especiales de relevancia

Existen una serie de regímenes especiales que plantean una especial relación entre Estado - Cooperativa. Veamos:

3.2.3.1. Información al INEI

Mediante Ley N° 27323 publicada el 23 de julio del 2000, se ha dispuesto que las cooperativas, presenten al Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI), información financiera de las empresas constituidas en el país y de las sucursales de empresas extranjeras que se encuentren dentro de ciertos límites económicos. Esta entidad sólo recepciona dicha información con fines estadísticos y la organiza básicamente en cifras y términos muy generales, sin que se muestre información específica del sector cooperativo.

En efecto, la información que posee actualmente el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI) es sumamente general y no se encuentra actualizada. Asimismo sus cuadros carecen de un marco o acceso que refleje al comportamiento empresarial, pues contiene metodologías inapropiadas para captar información de las pequeñas empresas y de las cooperativas.

¹⁸ Ley N° 27034 Art. 5, Publicada en el Diario Oficial “El Peruano” con fecha 30/12/1998
“Artículo 5°.- Rentas exoneradas del Impuesto
Incorpórase como segundo párrafo del inciso b), inciso ñ) e inciso o) del Artículo 19° de la Ley, los textos siguientes:
Artículo 19°
(...)
b) segundo párrafo
La disposición estatutaria a que se refiere el párrafo anterior no será exigible a las Entidades e Instituciones de Cooperación Técnica Internacional (ENIEX) constituidas en el extranjero.
ñ) Las rentas vitalicias y las pensiones que tengan su origen en el trabajo persona, tales como jubilación, montepío e invalidez.
o) Los intereses que perciban o paguen las cooperativas de ahorro y crédito por las operaciones que realicen sus socios.”

3.2.3.2. Control de la agencia de tutela al consumidor

La Comisión de Protección al Consumidor del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de Propiedad Intelectual de INDECOPI ha asumido a través de su jurisprudencia administrativa que el acto cooperativo de consumo (en cooperativas de usuarios) reúne las características de una “relación de consumo”, lo cual abre su competencia en la materia de los reclamos de socios que consideran vulnerados sus derechos a la información en el ámbito del servicio económico que les brinda su cooperativa. En ese sentido la Comisión se pronunciará sobre el deber de información de la cooperativa, la idoneidad de la prestación, cláusulas abusivas, métodos comerciales coercitivos, discriminación en el consumo, etc. Estos reclamos se ventilarán bajo el marco de los Decretos Legislativos Nos. 716 “Ley de Protección al Consumidor” y 1045 recientemente publicado el 26 de junio de 2008 – Decreto Legislativo que aprueba la “Ley Complementaria del Sistema de Protección al Consumidor”¹⁹.

3.2.3.3. Mecanismo de asociatividad agraria

El Ministerio de Agricultura viene considerando dentro de los mecanismos asociativos para solventar el minifundio a las cooperativas de usuarios, según se puede apreciar del Proyecto de Ley N° 1881/2007-CR.

En efecto, se puede observar en la Exposición de Motivos que la propuesta planteada **“traduce la aspiración y necesidad del pequeño y mediano productor agrario para encontrar el camino de la formalización, que además de posibilitar su participación en el desarrollo económico del país, le allane la vía a su organización y asociatividad, escenario desde el cual pueda lograr mayor rentabilidad y mejorar su nivel de vida”**.

El proyecto reconoce que la situación crítica del agro tiene en el minifundio uno de sus principales problemas, lo que afecta significativamente su

¹⁹ El inc. “a” del Artículo 3° del Decreto Legislativo N° 716, tal como ha quedado modificado por el Decreto Legislativo N° 1045 dispone lo siguiente:

“a) Consumidores o usuarios. Las personas naturales que, en la adquisición, uso o disfrute de un bien o contratación de un servicio, actúan en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional (...)»”

producción. La ineficiencia, la baja productividad y la economía precaria del minifundio -se sostiene-, han contribuido a la informalidad frente al fisco, pues el productor carece de recursos para soportar esquemas tributarios complejos y diseñados para unidades de producción mayores.

Por otro lado, también se advierte que el fracaso de las formas asociativas durante la reforma agraria ha contribuido a la fragmentación de la tierra y de la producción a través de pequeñas unidades agropecuarias, lo cual ha agudizado su problemática.

De ahí que se retoma la asociatividad como alternativa, pero con un nuevo enfoque. No se colectiviza la propiedad sino que los productores organizan e integran sus necesidades de comercialización y abastecimiento, manteniendo la independencia de sus unidades de producción, hasta que las fórmulas asociativas maduren y encuentren entre sus miembros a aquellos que quieran integrarse en unidades mayores.

En ese sentido, cabe rescatar tres de las Disposiciones Finales del Proyecto de Ley N° 1881/2007-CR que sintetizan lo expuesto:

“PRIMERA: Creación de tipo de Cooperativa

Créase el tipo de Cooperativa de Servicios para la Producción Agraria cuyo objeto será el abastecimiento de insumos, bienes o servicios al costo para el productor, la transformación para generar valor agregado y un mejor precio para el productor o la distribución al costo de la mercadería con el fin de lograr eficiencia y economía de escala que favorezcan al productor así como servicios administrativos, contables, financieros y otros servicios vinculados o coadyuvantes a la producción agraria perteneciente a la modalidad de Cooperativa de Usuarios”.

“SEGUNDA: Extensión a otros tipos similares

Lo establecido en la presente ley será igualmente aplicable a los productores agrarios que operen a través de Cooperativas Agrarias, Cooperativas Agrarias Cafetaleras, Cooperativas de Servicios Especiales u otras bajo la modalidad de usuarios siempre que su operatividad sea similar a la de las Cooperativas de Servicios para la Producción Agraria reguladas por la presente norma”.

“TERCERA: Valor de mercado y precios de transferencia en las Cooperativas
Precísase que la regulación en materia de valor de mercado y de precios de transferencia establecida mediante los artículos 32 y 32-A del Texto Unico Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, el artículo 19, 19-A y los artículos 108 y siguientes del Reglamento del TUO de la Ley del Impuesto a la Renta, entre otros dispositivos legales, vinculados, no resultan aplicables a las Cooperativas, al ser el Acto Cooperativo un supuesto ausente de lucro e intermediación que, por su propia naturaleza jurídica, torna inaplicables los parámetros normativos mencionados a las operaciones que la Cooperativa realiza con sus socios en cumplimiento de su objeto social”.

Esta iniciativa muestra como se revaloriza la propuesta Cooperativa: bajo la modalidad de usuarios para solucionar la crisis del agro (ver Primera y Segunda Disposición Final). En cambio la Tercera Disposición Final se refiere a la problemática de “precios de transferencia” y al “valor de mercado” de las transacciones entre socios y su Cooperativa.

En efecto, ¿si una “cooperativa de distribución” busca obtener de sus ventas a terceros el mejor precio para su socio productor, podrá trasladar dicho precio al productor (salvo el costo administrativo), quedando la cooperativa con beneficio “cero”? Si la respuesta es “si” entonces el efecto del Impuesto a la Renta es neutro en las cooperativas de este tipo (como corresponde a su naturaleza). Si la respuesta es “no” resaltaría que se está exigiendo a las cooperativas el generar un “margen”, tener un “precio de intermediario” como si el socio fuese sólo un proveedor de mercadería. Exigencia que parte de la lógica que en toda transferencia (proveedor-intermediario-consumidor) tiene que haber una operación lucrativa de “mercado” y si hubiera una vinculación entre las partes (por ejemplo ser socio de la entidad distribuidora), entonces se debería poder determinar el precio de mercado comparando esta transacción con otra en el mercado.

Aplicar esta regla podría llevar a comparar a la Cooperativa con el intermediario y exigirle a la Cooperativa una renta que su naturaleza impide generar. De allí que el proyecto prescribe no aplicar a estas cooperativas las reglas de “precios de transferencia”.

3.2.4. Promoción y fomento de cooperativas a cargo del Ministerio de la Producción

Recientemente con fecha 02 de octubre del año en curso se ha aprobado un Proyecto de Ley por el cual el Pleno del Congreso de la República aprueba que el Ministerio de la Producción sea el encargado de la promoción y el fomento del Cooperativismo. La norma también transfiere al indicado Ministerio las funciones y competencias sobre micro y pequeñas empresas.

En ese contexto es menester resaltar que varias instituciones no gubernamentales (ONG's) vienen desarrollando estudios de cómo promover el desarrollo de las micro empresas aliadas al sector cooperativo.

Entre éstas destaca Intercooperation - Entidad de Cooperación Técnica Internacional que dirige el programa APOMIPE (Programa de Apoyo a la Micro y Pequeña Empresa en el Perú) viene aplicando y promoviendo la utilización de Cooperativas de Servicios de Abastecimiento y Comercialización, como mecanismo a través del cual pequeños productores agropecuarios efectúan las adquisiciones de insumos y las ventas de los productos que individualmente elaboran.

La referida institución habiendo aplicado el mecanismo de Redes Empresariales (alianza estratégica entre un grupo de empresas independientes, que colaboran para alcanzar objetivos comunes orientados hacia el desarrollo de la competitividad de los distintos participantes) ha advertido que la utilización de una Cooperativa de Servicios les permite no distorsionar la tributación que individualmente venían afrontando cada uno de los productores, pues las Cooperativas cumpliendo con el objetivo de brindar insumos al costo y pagar el mejor precio posible por los productos, permite que la totalidad de las ganancias se obtengan en cabeza de cada uno de los productores, quienes, por cierto actualmente gozan de una serie de beneficios tributarios

Si se consolida y ratifica la competencia del Ministerio de la Producción²⁰ se podría lograr que esta entidad gubernamental articule jurídicamente la colaboración entre pequeñas empresas y el sector Cooperativo.

²⁰ La norma aprobada el 02 de octubre de 2008 requiere segunda votación por tratarse de una Ley Orgánica.

3.2.5. Rol activo del Congreso de la República

La Comisión Especial de Mypes y Cooperativas, presidida por el congresista Mg. José A. Urquiza Maggia tomó la iniciativa de requerir a las entidades públicas las medidas adoptadas para ejecutar la recomendación 193 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). La respuesta de las instituciones públicas ha sido muy pobre, como si se tratara de un sector olvidado, sin embargo ello ha permitido a la Comisión Especial evaluar y preparar un proyecto de Ley General de Cooperativas, conforme vamos a ver en el punto pertinente.

A continuación transcribimos las principales conclusiones y recomendaciones de dicha Comisión:

3.3. Conclusiones

Estas conclusiones recogen los aportes recibidos en las sesiones de trabajo de la Comisión Especial Encargada de Evaluar el Cumplimiento de la Recomendación N° 193 de la OIT y Proponer un Nuevo Marco Jurídico para las Cooperativas, los cuales se desarrollaron en el período Abril 2007 - Setiembre 2007:

1. Las Cooperativas son una asociación de personas, que se unen de forma voluntaria para satisfacer en común sus necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales, mediante una empresa que es de propiedad colectiva y de gestión democrática. El fundamento de la Cooperativa no es darle una renta al capital; si no realizar una actividad para brindar servicios en favor de los socios, sea en el servicio de vivienda, de empleo, de consumo, de ahorro y crédito, etc.
2. Este tipo de organizaciones surgió en 1844, cuando se crea en Rochdale, Inglaterra, la Cooperativa de Consumo Sociedad Equitativa de los Pioneros de Rochdale. Simultáneamente surgieron otras experiencias en Francia, España y otros países europeos. Sus primeros grandes pensadores fueron Robert Owen, Charles Fourier, William King, Friedrich Wilhelm Raiffeisen, entre otros, proponían que la solución de problemas sociales se puede lograr a través de la cooperación entre los individuos.
3. En el Perú, el cooperativismo se gestó en el siglo pasado, en el seno del movimiento obrero y paralelamente al mutualismo artesanal, la primera

Cooperativa fue creada fue de consumo, en 1866, cuya organización estuvo a cargo de la Confederación de Artesanos Unión Universal. Se debe indicar que la sociedad del Perú antiguo se desarrolló en el modelo de la cooperación y la ayuda mutua, como fue el **Ayni** y la **Minka**, que estaban basados en las relaciones sociales, la ayuda mutua y la reciprocidad, era dar la mano en momentos difíciles, para ser esta devuelta en la misma medida en una ocasión posterior. El **Ayllu**, que estaban conformado por un conjunto de personas descendientes de un antepasado común, real o supuesto que trabajen la tierra en forma colectiva y con un espíritu solidario, fue la base y el núcleo de la organización social del Imperio Incaico.

4. En las cooperativas impera la participación democrática y organizacional basada en un trabajo solidario, fundamentado en los principios cooperativos, tales como: Solidaridad, equidad autonomía, independencia e interés por la comunidad, los mismos que fortalecen el movimiento y lo diferencian de las otras organizaciones económicas y sociales.
5. En muchas situaciones las cooperativas son similares a las micro, pequeñas y medianas empresas, son los motores de la generación de empleo y el crecimiento económico.
6. Las Cooperativas tienen un peso significativo en las economías nacionales, en Europa, Japón, Estados Unidos, Canadá, India, Latinoamérica, Asia y en varios países de África, las Cooperativas controlan entre 15 y 75% de la producción y de la comercialización de los productos agrícolas. En Reino Unido, Suecia, Noruega, Kuwait y en Singapur, las Cooperativas de Consumo tienen una participación muy importante. Las Cooperativas y Mutuales de Seguros controlan más del 25 % del mercado mundial de los seguros; las Cooperativas y las Mutuales de Ahorro y Crédito, así como los bancos cooperativos están en casi todos los países del mundo. Más de 12% de la población mundial, es decir 800 millones personas son cooperativistas. Con sus familias involucra a casi 3 billones de personas, que están vinculadas al movimiento cooperativo, el cual representan el 45% de la población mundial. Las cooperativas existen en casi todos los países del mundo, generando más de 100 millones de empleos; el cual representa más del 20% de las empresas multinacionales²¹.

7. Las Naciones Unidas ha reconocido los efectos benéficos de la presencia y el desarrollo del cooperativismo en la economía y en la sociedad, tanto a través de sus servicios directos como de sus prácticas institucionales favorables para el desarrollo de una cultura de la paz, del respeto mutuo, de la solidaridad y el compromiso responsable²².
8. El Cooperativismo Peruano en la década de los noventa fue afectado por la profunda crisis económica y política del país, al igual que muchas empresas y Bancos, quebraron importantes Cooperativas. Esta quiebra ocasionó la desconfianza de los socios, dejaron de creer en sus organizaciones como un medio para enfrentar sus dificultades de servicios. Por su parte el Estado en vez de ayudarlos a salir de la crisis los marginó.
9. Las Cooperativas son empresas que enfrentan problemas similares a los de las empresas de capitales, como los problemas de las concentraciones, la globalización, los cambios organizativos y tecnológicos, los cambios de hábito de consumo de los clientes. Pero, además de esos problemas, las cooperativas sufren otras dificultades derivadas de su carácter en el control democrático y la distribución equitativa de los beneficios económicos.
10. En las cooperativas, la rentabilidad no solo está vista en la parte económica, sino que también debe haber mejora de la calidad de vida y la situación económica de sus miembros, así como de la comunidad o área geográfica donde desarrollan sus actividades.
11. El Estado debe construir sociedades incluyentes, reconociendo la realidad social, económica, empresarial y cultural de las cooperativas y con ello, cumplir con la obligación de promoción, protección y fomento del cooperativismo, con ello se garantizara una economía y un mercado variado y mixto.
12. En la actualidad las Cooperativas vienen mostrando una evolución significativa en cuanto sus, activos, participación y crecimiento. Están ac-

²¹ Según un estudio realizado por la Alianza Cooperativa Internacional (ACI), tomado de la web de la ACI mundial, <http://www.ica.coop>

²² Resoluciones 47-90-ONU, 49/155-ONU, 51/58-ONU y 56/114-ONU

tuando en diversos sectores de la economía, en sus diversas tipologías vienen prestando servicios variados a la población, principalmente en los sectores populares y vienen financiando con créditos en efectivo a un gran sector de las MyPES. Según información proporcionada por la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria, al 31 de diciembre del 2006, tiene registrado en todo el país 806 Organizaciones Cooperativas²³, los cuales están clasificados en las siguientes tipologías:

TIPO DE COOPERATIVAS	TOTAL
COOPERATIVAS AGRARIAS	77
COOPERATIVAS AGRARIAS CAFETALERAS	55
COOPERATIVAS DE AHORRO Y CREDITO	206
COOPERATIVAS ARTESANALES	3
CENTRALES COOPERATIVAS	15
COOPERATIVAS COMUNALES	12
COOPERATIVAS DE CONSUMO	14
COOPERATIVAS INDUSTRIALES	6
COOPERATIVAS MINERAS	10
COOPERATIVAS PESQUERAS	1
COOPERATIVAS DE PRODUCCION ESPECIALES	4
COOPERATIVAS DE SERVICIOS EDUCACIONALES	11
COOPERATIVAS DE SERVICIOS ESPECIALES	106
COOPERATIVAS DE SERVICIOS MULTIPLES	81
COOPERATIVAS DE TRABAJO Y FOMENTO DEL EMP.	64
COOPERATIVA DE TRANSPORTE	27
COOPERATIVA DE VIVIENDA	103
COOPERATIVAS CON TIPOLOGIA NO IDENTIFICADO	11
Total Organizaciones Cooperativas	806

13. Las Superintendencia Nacional de Administración Tributaria y el Tribunal Fiscal, vienen desconociendo la naturaleza del Acto Cooperativo, cuestionan la vigencia del Régimen Tributario del la actual Ley General de Cooperativas²⁴, el cual indica que estas se encuentran inafectas al Impuesto a la Renta por las operaciones que realizan con sus socios (Artículo 66° inciso 1°). En Latinoamérica el Acto Cooperativo fue reconocido en el Proyecto de Ley Marco para Cooperativas²⁵.

²³ Oficio N° 00138-2007-SUNAT/100000

²⁴ D.S. N° 074-90-TR, Texto Único Ordenado de la Ley General de Cooperativas

²⁵ Texto aprobado en noviembre de 1988, Congreso Continental de la Organización de las Cooperativas de América (O.C.A.), realizado en Bogotá – Colombia.

El **Acto Cooperativo** y el Acto de la Cooperativa son diferentes, Torres y Torres Lara desarrolla la siguiente tesis: “Si una Cooperativa arrienda una oficina (a terceros) se trata de un acto civil y si compra para revenderlos a terceros, puede hablarse de actos mercantiles. Pero cuando una cooperativa opera con un Socio para un fin previsto en el Estatuto Social, entonces se configura un Acto Cooperativo. En los dos primeros ejemplos estaríamos hablando de actos de cooperativas, que son, en unos casos, actos civiles o mercantiles y en el tercer ejemplo se trataría propiamente de Actos Cooperativos²⁶”. Este tema también ha sido motivo de un pronunciamiento de los Parlamentarios Americanos²⁷.

14. No se cuenta con políticas estatales de promoción al modelo cooperativo, muy por el contrario se emitieron normas que tendientes a desincentivar la permanencia del modelo en ciertas actividades económicas (como el caso de las Cooperativas de Seguro, Cooperativas Agrarias, entre otros). Mediante la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros²⁸, se eliminó la posibilidad de constituir los Bancos Cooperativos; en la anterior Ley²⁹ si estaba contemplado este modelo, asimismo las Cooperativas de Ahorro y Crédito no están incluidos en el “Fondo de Seguro de Depósito”.
15. Las Cooperativas están ausentes de las Políticas Nacionales de obligatorio cumplimiento para las entidades del Gobierno Nacional, el cual fue aprobado mediante el Decreto Supremo N° 027-2007-PCM. Las MYPES si están consideradas.
16. El Estado con su inacción está permitiendo la aparición de seudos cooperativas, estas vienen operando a la luz pública, desnaturalizando y dando una mala imagen al modelo cooperativo, tenemos el caso de servicios operan disfrazados de Cooperativas de Trabajo y Fomento del Empleo, también tenemos pseudas Cooperativas de Ahorro y Crédito, formadas por agiotistas, todavía son casos aislados pero que existen.

²⁶ Torres y Torres Lara, Carlos. *Derecho Cooperativo - La Teoría del Acto Cooperativo*, Lima, 1990

²⁷ *Conclusiones y Recomendaciones del 3er Encuentro de Parlamentarios Americanos Comprometidos con el Cooperativismo, realizado en la ciudad de México los días 14 y 15 de julio de 2005.*

²⁸ Ley N° 26702

²⁹ Decreto Legislativo N° 637, *Ley General de Instituciones Bancarias, Financieras y de Seguros*

17. No existen políticas de asistencia técnica, de acceso a créditos o contratación preferente del Estado con las Cooperativas, como existen para las MyPES.
18. El Estado Peruano no viene cumpliendo con lo establecido en la Ley N° 24535, el cual establece el fomento y promoción de la organización de cooperativas escolares, así como la incorporación en los programas curriculares de la enseñanza de cooperativismo, en los centros de educación superior, particulares y estatales”.

3.4. Recomendaciones

Si bien es cierto que el Estado Peruano no incurre en ningún tipo de infracción, cuando no se adoptan las prescripciones contenidas en la Recomendación, debe recordarse que el Estado Peruano como país suscriptor de la Organización Internacional del Trabajo, debe informar a la OIT sobre las medidas adoptadas y el estado de la legislación y la práctica en lo que respecta a los asuntos tratados en la Recomendación. Han pasado cinco años desde su formulación, no habiéndose avanzado en su implementación, siendo necesario adoptar un conjunto de medidas para su implementación, por ello esta Comisión Especial emite las siguientes Recomendaciones:

1. El Estado debe considerar a las cooperativas como empresas que promueven el desarrollo económico y social en el país, por ello deben crearse un entorno político, económico y jurídico para el desarrollo de las mismas, el cual debe ser incluido como un precepto en la Constitución Política del Perú.
2. Aplicarse a las Cooperativas las mismas medidas relacionadas con el fomento de otras formas de empresa, como el que se aplica a las MYPES.
3. El Poder Ejecutivo debe incluir en las Políticas Nacionales la promoción y fomento de las Cooperativas.
4. Eliminar los obstáculos legales para que las cooperativas operen en todos los sectores de la economía, para satisfacer la demanda del mercado y las necesidades de sus miembros, en igualdad de condiciones con otros modelos empresariales.

5. Establecer una Nueva Ley General de Cooperativas, la cual debe ser técnica y exenta de temas que se confronten con las políticas vigentes. Tomando en cuenta las políticas del Gobierno sobre simplificación administrativa, tratamiento no discriminatorio entre las empresas, política fiscal frente a exoneraciones y beneficios tributarios, facultades de regulación y supervisión del Estado relacionadas con la actividad económica de las Cooperativas, por ello esta nueva Ley debe tener la siguiente estructura:
 - a) Definición de cooperativa y de acto cooperativo.
 - b) Principios Cooperativos.
 - c) Simplificación administrativa para la constitución de cooperativas.
 - d) Modernización del régimen administrativo.
 - e) Régimen Económico y Tributario
 - f) Modelos de integración de cooperativas.
 - g) Régimen de supervisión y regulación de cooperativas.
 - h) Evaluación sobre mecanismos de fomento de cooperativas.
 - i) Régimen laboral en las cooperativas de trabajadores.
6. Cumplir con lo estipulado en la Ley N° 24535, promover las cooperativas escolares, incluir en las curriculas de la educación básica y superior la enseñanza del Cooperativismo.
7. El Instituto Nacional de Estadística e Informática -INEI, debe establecer y definir los indicadores estadísticos de las cooperativas, en sus diferentes tipologías. Debiendo efectuarse estudios periódicos con miras a formular, aplicar y evaluar las políticas de desarrollo cooperativo.
8. Crear la Dirección Nacional de Cooperativas, encargada de promover, fomentar y registrarlas de la manera más rápida, sencilla, económica y eficaz posible.”

Estas conclusiones y recomendaciones son útiles pues muestran la perspectiva con la que la Comisión se dispuso debatir los temas en los que consideró pertinente centrar el debate del Proyecto de Nueva Ley General de Cooperativas.

4. Régimen y organismos gubernamentales de supervisión y fomento

Sobre el régimen de supervisión, inicialmente fue el Instituto Nacional de Cooperativas (INCOOP) y luego fueron los Gobiernos Regionales los encargados de efectuar una supervisión y control de todas las cooperativas. Sin embargo, mediante D.Ley N° 25879 se declaró en disolución y liquidación el INCOOP y se derogaron todas las disposiciones de la Ley General de Cooperativas relativas al INCOOP y a las facultades otorgadas a los Gobiernos Regionales.

El mismo D.Ley N° 25879, dispuso que la supervisión y fiscalización de las Cooperativas de Ahorro y Crédito fuera efectuada por la Superintendencia de Banca y Seguros. Sin embargo, la Ley N° 26702 - Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros - modificó esta ley y dispuso en su Vigésima Cuarta Disposición Final que la supervisión estará a cargo de la Federación Nacional de Cooperativas de Ahorro y Crédito. En ese sentido, la Superintendencia de Banca y Seguros (“SBS”) supervisa y controla a las federaciones y sólo regula las operaciones de las cooperativas de ahorro y crédito no autorizadas a operar con recursos del público. Con relación a los demás tipos de Cooperativas, las facultades de supervisión recayeron en dicha oportunidad en la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores -CONASEV- Según Ley N° 25879.

Ahora bien, el inciso b) del artículo 2° del Texto Único Concordado de la Ley Orgánica de la CONASEV, aprobado por D.L. N° 26126, estableció que correspondía a esta institución, la supervisión de las personas jurídicas organizadas de acuerdo a la Ley General de Sociedades, de sucursales de empresas extranjeras en el país **y de las cooperativas**; entendiéndose a todos los tipos con excepción de las de ahorro y crédito. Sin embargo, la Decimocuarta Disposición Final de la Ley del Mercado de Valores, D. Leg. N° 861 del 21 de octubre de 1996, precisó que la función supervisora que ejercía CONASEV sobre las personas jurídicas mencionadas, entre las que se encontraban todas las cooperativas con excepción de las de ahorro y crédito, se circunscribía (o, más bien se limitaba) a la **simple presentación de la información financiera** de parte de las mismas.

Por tanto, de acuerdo a las normas expuestas, el ámbito de supervisión de las cooperativas, con exclusión de las cooperativas de ahorro y crédito, solamente comprendía la exigencia de presentar información financiera. En ese marco, el Directorio de CONASEV aprobó la suscripción de un Convenio de Asistencia Institucional con el Instituto Nacional de Estadística e Informática - INEI, a fin que las funciones de procesamiento de información financiera de las empresas sea centralizada por el INEI.

Por último, mediante la promulgación de la Ley N° 27323, publicada el 23 de julio del 2000, entre otros aspectos, se sustituyó el inciso u) del artículo 9° del D. Leg. N° 604, Ley de Organización y Funciones del INEI, señalándose como función de dicha institución: *“Exigir la presentación de información financiera de las empresas constituidas en el país y de las sucursales de empresas extranjeras que se encuentren dentro de los límites económicos que el Instituto Nacional de Estadística e Informática determine, así como de las cooperativas, con excepción de las de ahorro y crédito, para los fines de elaboración de las estadísticas nacionales.* (...).”

En consecuencia, actualmente (1) No existe agencia estatal de supervisión de las cooperativas. El INEI sólo recibe **información financiera** con fines estadísticos; (2) en cuanto a las cooperativas de ahorro y crédito, éstas se encuentran bajo la supervisión -indirecta- de la Superintendencia de Banca y Seguros³⁰, pues sólo regula a este sector y supervisa a la Fenacrep que ejerce la supervisión.

Sin perjuicio de lo señalado, el hecho que en la actualidad no exista ningún órgano o dependencia estatal encargado del control y de la supervisión de las Cooperativas, no significa que en las cooperativas exista un desgobierno; pues el diseño legal ha previsto una serie de pesos y contrapesos, a través del control interórganos.

³⁰ La Vigésimo Cuarta Disposición Final y Complementaria de la Ley 26702 “Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros”, estableció que el control de las cooperativas de ahorro y crédito (que sólo operan con sus socios), está a cargo de la Federación Nacional de Cooperativas de Ahorro y Crédito (FENACREP) y otras Federaciones que se reconozcan. Asimismo, establece que la Superintendencia de Banca y Seguros supervisa y controla a estas Federaciones y regula las operaciones de las cooperativas de ahorro y crédito.

En efecto, el control de las cooperativas se realiza en su propio seno, por los distintos órganos que la componen. En este contexto, cabe tener presente que se mantiene vigente el D.S. N° 04-91-TR (publicado en el Diario Oficial “El Peruano” del 25 de enero de 1991), que aprobó el “Reglamento de Autocontrol Cooperativo”, en virtud del cual el “autocontrol” se realiza de manera integral, bajo las siguientes disposiciones:

- **La Asamblea General** es el órgano encargado de supervisar la eficacia³¹ de la empresa cooperativa.
- **El Consejo de Administración** es el órgano encargado de supervisar la eficiencia³² de la empresa cooperativa.
- **El Consejo de Vigilancia** es el órgano encargado de supervisar la legalidad de las acciones de la cooperativa, la veracidad de las informaciones proporcionadas a los socios, a las autoridades y a la comunidad en general y la seguridad de los bienes de la cooperativa.
- **El Comité de Educación** es el órgano encargado de difundir entre los socios la información más adecuada y capacitar a los mismos para la toma de decisiones que permitan el logro de la eficacia cooperativa.
- Tanto el Consejo de Vigilancia como el Comité de Educación deben contar con un presupuesto anual fijado por la Asamblea, bajo responsabilidad del Consejo de Administración, quien deberá cuidar que dichos órganos cuenten con una liquidez equivalente a 1/12 mensual de las sumas totales que les correspondan.

No obstante lo mencionado, la realidad es más poderosa que las normas y se han presentado algunos problemas que han acusado deficiencias funcionales y vacíos normativos que resultan necesario corregir.

³¹ Se entiende por eficacia cooperativa el logro de los objetivos propuestos por los socios para el mejoramiento de su respectivo desarrollo personal y económico.

³² Se entiende por eficiencia cooperativa el mejor y más racional uso de los recursos humanos y materiales de que disponen estas organizaciones.

5. Problemas jurídicos actuales

Nuestra participación como miembros del Consejo Consultivo de la Comisión Especial encargada de elaborar el Proyecto de Ley General de Cooperativas nos permitió exponer algunos de los problemas jurídicos actuales:

5.1. Supervisión

Sobre el particular, hay que definir el tipo de supervisión administrativa, teniendo en cuenta las variables que ello sugiere:

5.1.1. Federativa o estatal

Definir si se tratará de una institución gremial como una Federación Cooperativa con facultades delegadas por entidad estatal o si se insistirá en un modelo totalmente estatal, ejerciendo la supervisión una “agencia pública”.

5.1.2. Asociativa o por la actividad

Definir si la temática de la supervisión será de tipo asociativo (recaiendo en aspectos corporativos): Composición y funcionamiento de órganos de gobierno, reglas de dietas y rendición de cuentas de gastos de representación, convocatorias a Asambleas Generales, garantía de los derechos a información y participación del socio, etc; o más bien, si la supervisión será sobre las características de la “actividad económica”: ingresos, gastos, provisiones, solvencia y liquidez, así como el manejo de sus cuentas. Aspecto hoy muy importante para el sector de ahorro y crédito.

5.1.3. Concentrada en un solo órgano estatal o descentralizada (en diversos órganos regionales o inclusive entidades privadas)

Si el modelo fuere integralmente estatal corresponde, evaluar si caben entidades de supervisión regionales o inclusive plantear la delegación a entidades privadas no necesariamente vinculadas al sector cooperativo (colegios profesionales o sociedades auditoras), para salvaguardar su independencia.

5.2. Verificadoras

Existencia de entidades verificadoras del grado de cumplimiento de los principios cooperativos respecto de las organizaciones cooperativas.

La ausencia de una certificación de este tipo puede generar distorsiones y que los funcionarios que vienen de otros sectores den prioridad a la generación de remanentes en las cooperativas de usuarios en vez del servicio al socio.

5.3. Integración

¿Debe regularse detalladamente creando tipos y organizaciones de segundo grado? o ¿la integración debe circunscribirse a formas jurídicas clásicas de tipo asociativo reguladas por el derecho común? (por ejemplo: ser asociaciones civiles). ¿Cómo compatibilizan estas figuras con la posibilidad de una supervisión delegada?

5.4. Registro nacional de cooperativas

Definir su utilidad. Esta barrera burocrática de acceso al mercado ¿tiene por objeto fines estadísticos, informativos, de autorización previa o es un instrumento de supervisión que debe ubicarse en una entidad estatal o entidad federativa?. Naturalmente el sector cooperativo va reflexionando sobre el tema, pues hay poca información del sector y ello impide que el legislador y el gobierno de turno lo miren con interés. Obviamente este sistema de información resulta útil debido a que la información que organiza el INEI no es relevante ni adecuada para el sector.

5.5. Régimen tributario

¿Insistir en la inafectación del Impuesto a la Renta a las cooperativas de usuarios o más bien regular sobre la problemática de precios de transferencia que afectarían a las cooperativas de previsión y comercialización? De otro lado, también cabe exigir igualdad de trato para el sector financiero y cooperativo respecto del tratamiento del IGV (exoneración) que recaiga en la actividad.

5.6. Acción de clase

Reconocer legitimidad para que accionen judicialmente los órganos de integración con el fin de recuperar el patrimonio de las cooperativas en manos de terceros si es que no se procedió a su disolución y liquidación.

5.7. Régimen económico

¿Establecer capital o aporte mínimo o fortalecer la reserva cooperativa en su calidad de capital institucional? Un tema importante es el hecho que la reserva es la principal cuenta que cumple la función de garantía respecto del pago de obligaciones. Entonces ¿qué contribuye mejor a la solvencia de la empresa? ¿El capital social o la reserva cooperativa?.

De otro lado, cabe preguntarse si puede tratarse a los certificados de depósitos como valores mobiliarios para que puedan pagarse obligaciones con el simple endoso u operar como garantía. Asimismo debe regularse los aportes no dinerarios y la responsabilidad de los directivos sobre la veracidad y valorización de los mismos.

5.8. Vigencia de tipos de actividad de cooperativas (Multiactividad o Monoactividad)

¿Es necesario y técnicamente útil describir los tipos de Cooperativas en la Ley General? ¿Tiene realmente alguna utilidad?

Indudablemente el que las cooperativas adopten en su denominación su actividad principal tiene una primera utilidad: brinda información. Ello repercutirá en menores costos de transacción para integrarse por actividad (por ejemplo en federaciones, centrales o asociaciones) o si se trata de ejercer algún tipo de control respecto de la misma. Ello obliga a definir como va a ser la integración así como la supervisión.

Otra alternativa consiste simplemente en describir lo que las cooperativas pueden hacer: vivienda, consumo, pesquería, minería, agroindustria, etc., dejando que ellas se identifiquen naturalmente por la actividad, como actualmente lo hacen muchas sociedades por iniciativa propia.

De otro lado, correspondería definir si continúan en vigencia las cooperativas de servicios múltiples, pues su falta de especialidad más bien debilita su eficiente manejo empresarial.

5.9. Cooperativas pequeñas y pequeñas empresas cooperativas

Es necesario diseñar una estructura orgánica adecuada para las cooperativas pequeñas y regular mejor las cooperativas de pequeñas empresas.

5.10. No socios como directivos

Evaluar la posibilidad de integrar en los Órganos Directivos a terceros no socios, vale decir a profesionales o técnicos con experiencia y relaciones. Actualmente se recomienda como parte de las “prácticas de buen gobierno corporativo” en las sociedades anónimas el que se incorpore a “directores independientes” en los órganos directrices; pues se considera que éstos velarán por un manejo más profesional y técnico de la gestión empresarial.

5.11. Fondo de seguro de depósitos

Establecimiento del fondo del seguro de depósitos cooperativo para Cooperativas de Ahorro y Crédito. Esta es una necesidad para dar imagen de seguridad a los socios ahorristas, que ante la insolvencia de las cooperativas, no tienen un seguro que garantice la recuperación de un mínimo del ahorro.

5.12. Cooperativas de transformación y distribución

Si se opta por mantener la clasificación legislativa de cooperativas por su tipo de actividad, resulta necesario contemplar otros tipos para favorecer la asociatividad de minifundistas y pequeños empresarios. En ese sentido, se sugeriría comprender a los tipos de “Cooperativas de Transformación” y “Cooperativas de Distribución”.

5.13. Disolución y liquidación

Normas propias sobre disolución y liquidación de cooperativas. En efecto el carácter supletorio de las normas de la Ley General de Sociedades resulta insuficiente respecto de temas tan especializados como las cooperativas.

5.14. Acceso de información

Definir la incorporación de derechos mínimos de información para los socios tanto en lo asociativo como en lo económico, pues el derecho a la información es un derecho instrumental respecto de otros derechos, como el de participación, como el de control de la gestión, como el de educación, como el de conocer su situación respecto de la cooperativa, inclusive para impugnar acuerdos o decisiones que lo pueden estar perjudicando.

5.15. Procesos disciplinarios

Derecho al debido proceso disciplinario. Prever claramente el procedimiento, la formulación de cargos, el traslado de pruebas, las instancias, los recursos impugnativos, etc., con el objeto que el socio pueda ejercer su derecho de defensa y los demás que se desprenden del debido proceso.

5.16. Comité de educación

Debido a su poca operatividad en la mayor parte del sector han surgido posiciones que sugieren eliminarlo y prescribir legalmente que su función deba recaer en el Consejo de Administración, pudiendo éste órgano delegar tal función a un órgano administrativo.

5.17. Presupuestos del consejo de vigilancia y del comité de educación

Se ha corroborado que en la práctica se incumple el “Reglamento de Autocontrol Cooperativo” en lo que se refiere a la provisión que debe hacer la Asamblea General sobre las partidas presupuestarias relativas a Vigilancia y Educación, garantizando 1/12 mensual de liquidez de dichas partidas. Este aspecto debe ser evaluado junto con la vigencia del Comité de Educación, pues poco puede hacerse sino se le brinda las facilidades presupuestarias.

6. Género

La sociedad peruana tiene una tendencia todavía “machista” en sus relaciones de género. Hombres y mujeres asumen todavía roles tradicionales, sin embargo se observa que en las ciudades más desarrolladas estas diferencias tienden a reducirse.

Las cooperativas no escapan a esta realidad y según su ubicación geográfica, grado de desarrollo o de integración a una cultura más global, las mujeres se integran con mayor o menor dificultad a cargos directivos, alcanzando las presidencias de los consejos de administración, de vigilancia, los comités o asumiendo cargos directivos en dichos órganos.

Sobre el particular, Lieve Daeren - Representante FOS – PERU (Agosto 2004) indica que: “en las cooperativas, la situación de género se expresa en

una participación femenina bastante baja en general y aún más baja en los niveles directivos. A veces existe una discriminación directa y visible cuando, por ejemplo, no se admiten mujeres en la cooperativa, no se les permite asumir puestos de liderazgo, cuando se les excluye de reuniones o de información importante, etc. Por otro lado, existen expresiones de discriminación menos visibles cuando las leyes y los estatutos de la cooperativa ponen, por ejemplo: que es un requisito para asociarse ser “jefe de hogar” o “dueño de la tierra”. En general, se considera automáticamente al hombre como “jefe del hogar” en una pareja independiente de quien es el sostén económico y/o emocional de la familia y parece que solamente las “madres solteras” pueden ser identificadas como “jefas del hogar”, es decir cuando no hay un hombre en las cercanías. De igual manera, puede existir la prohibición legal o “por costumbre” para las mujeres de ser propietarias de terrenos³³”.

En realidad, estas expresiones reflejan la realidad de los sectores más tradicionales del Perú, pero no necesariamente el desarrollo que han alcanzado las mujeres en la ciudad capital, en particular en los sectores económicos C y D, en los que las mujeres asumen roles más activos en la sociedad y comparten la carga económica con sus cónyuges, participando y asumiendo liderazgos en las directivas de sus comunidades o de proyectos solidarios (como “el vaso de leche” o “talleres de liderazgo”).

No obstante lo mencionado, en las cooperativas en las que si podría advertirse limitaciones marcadas sobre el particular son las que corresponden a las Fuerzas Armadas y en especial a las Fuerzas Policiales.

Podría decirse que el rol tradicional que asumen las mujeres en este tipo de instituciones castrenses y en los sectores menos occidentalizados del Perú, concurren con su “(...) falta de experiencia y autoestima para “salir del esquema aprendido” y a hablar en voz alta, debatir y competir en público con los hombres, de utilizar su inteligencia, de rehusar y negociar, de ser independientes, de tomar riesgos y de asumir la responsabilidad tanto para sus éxitos como para sus fracasos”.

La Ley N° 28983 publicada el 15 de marzo de 2007, tiene por finalidad establecer el marco normativo y políticas públicas que garanticen a mujeres

³³ Lieve Dieren, artículo reelaborado en base al documento “Cooperativa, democracia, recursos humanos y Género”, elaborado por la autora en febrero 1997 y publicado en www.neticoop.org.uy

y hombres el ejercicio de sus derechos en igualdad de condiciones impidiendo la discriminación en todas las esferas de su vida, público o privado; entre las cuales se cuenta obviamente a las Cooperativas³⁴.

7. Reforma legal en trámite

El Pleno del Congreso de la República en su sesión celebrada el 15 de marzo de 2007, aprobó la Moción de Orden del Día N° 914, presentada por el Congresista de la República, Mg. José A. Urquiza Maggia, mediante el cual se constituye una Comisión Especial encargada de evaluar el cumplimiento de la Recomendación 193 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) referente a la promoción de las cooperativas producto de lo cual se concluyó la necesidad de brindar un nuevo marco jurídico para estas organizaciones.

Los fundamentos para proponer una Nueva Ley General de Cooperativas, según la exposición de motivos del Proyecto, han sido los siguientes:

1. Los cambios económicos y políticos ocurridos en los últimos años del siglo XX han estado influyendo en el desenvolvimiento de las cooperativas, no solo en el Perú sino en el mundo, por ello han tenido que adoptar cambios para conservar sus logros económicos y sociales. Algunas cooperativas lograron éxitos, y otros fracasos, a pesar de ello se convirtieron en elemento clave en el desarrollo económico y social.
2. La ONU y especialmente la OIT vienen instando a los Estados para que las cooperativas tengan cada vez un mayor rol frente a la exclusión por la concentración de riquezas, ya sea estatal o privada, para ello emitió la Resolución 193, en el año 2002.

³⁴ Ley de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres, Ley N° 28983.

“**Artículo 6°.-** De los lineamientos del Poder Ejecutivo, gobiernos regionales y gobiernos locales El Poder Ejecutivo, gobiernos regionales y gobiernos locales, en todos los sectores, adoptan políticas, planes y programas, integrando los principios de la presente Ley de manera transversal. Para tal efecto, son lineamientos:

e) Promover la participación económica, social y política de las mujeres rurales, indígenas, amazónicas y afroperuanas así como su integración en los espacios de decisión de las organizaciones comunitarias, asociativas, de producción y otras, garantizando su acceso a una remuneración ‘ justa, indemnizaciones, beneficios laborales y de seguridad social, de acuerdo a ley, en igualdad de condiciones con los hombres’”.

3. Hoy más que nunca en este mundo globalizado, el cooperativismo tiene que ser revitalizado y promovido, para evitar la concentración de la riqueza y la exclusión social. Los Gobiernos tienen que ser concientes que las cooperativas son sus aliados perfectos, para conseguir el desarrollo de un país con justicia social.
4. Por ello la necesidad de una nueva Ley General de Cooperativas que incorpore y reconozca las particularidades de las cooperativas, y recoja la experiencia vivida de las últimas décadas. Esta debe permitir crear una red de cooperativas en que interactúen con autonomía, conservando su identidad y los beneficios mutuos.

Con fecha 08 de setiembre de 2008 el proyecto N° 652 sobre una nueva “Ley General de Cooperativas” pasó para su estudio y dictamen a la Comisión de Producción de Micro y Pequeña Empresa y Cooperativas, ésta ha remitido el proyecto en consulta a las entidades públicas y gremiales. A fin de año el proyecto debe estar expedito para ingresar al Pleno del Congreso y ser aprobado como Ley.

Aspectos centrales del proyecto de nueva Ley General de Cooperativas

Los principales aspectos que se aborda en esta norma son:

7.1. Incorporación de la nueva definición de cooperativas

En concordancia a lo establecido por la ACI en 1995, se define a las cooperativas como una sociedad de personas que se organizan voluntariamente para satisfacer las necesidades económicas, sociales y culturales de sus socios, mediante una empresa común gestionada democráticamente y sin finalidad lucrativa. Procurará mediante el esfuerzo propio y la ayuda mutua de sus miembros, el servicio inmediato de éstos y el mediato de la comunidad.

7.2. Principios

Sobre el particular se ha preferido ser un poco más preciso y desarrollar un poco los principios sin afectar su esencia, tal como lo hace la Ley General de Cooperativas vigente. En ese sentido, son principios Cooperativas:

- Libre ingreso y retiro voluntario de los socios;
- Gestión democrática;
- Limitación del interés al capital cooperativo;
- Retorno del excedente en proporción al uso de los servicios o al trabajo realizado;
- Irrepartibilidad de la Reserva Cooperativa;
- Autonomía e independencia respecto del Estado y de otras organizaciones;
- Fomento de la educación cooperativa; Participación en la integración cooperativa;
- Apoyo al desarrollo sostenible de la comunidad.

7.3. El acto cooperativo

Se define como los que se realizan internamente entre las cooperativas y sus socios en cumplimiento de su objeto social, los cuales son actos propios de un mandato con representación.

En virtud de ello las Cooperativas se encuentran inafectas al Impuesto a la Renta por los ingresos que perciban por las operaciones que realicen solo con sus socios en cumplimiento de su objeto social. Asimismo se encuentran inafectos al IGV los servicios que brinden las Cooperativas solo a sus socios en cumplimiento de su objeto social, así como la transferencia de bienes que los socios realicen a favor de sus cooperativas o éstas a favor de sus socios.

7.4. Balance social cooperativo

Las cooperativas que tienen constituida su Asamblea General por Delegados, deberán elaborar un informe conteniendo información socioeconómica, en forma sintética, medido a través de indicadores objetivos o cuantitativos. Además deberá incluir la evaluación al grado de cumplimiento de los principios cooperativos, así como del grado de cumplimiento en los programas trazado por la organización cooperativa, en relación con el personal, socios, otras cooperativas y comunidad en general. Es responsabilidad del Consejo de Administración presentarlo ante la Asamblea General. La Confederación Nacional de Cooperativas aprobará el modelo de Balance Social Cooperativo aplicable a las cooperativas, así como las pautas para su elaboración.

7.5. Actividades económicas de las cooperativas

Las cooperativas pueden participar en igualdad de condiciones con los demás sujetos de derecho privado en las diversas actividades económicas lícitas del país. Se reconoce que no existen distingos ni barreras legales de acceso a la actividad económica bajo la forma cooperativa. Estas quedarán sujetas a las mismas reglas y normas de control que operen para cualquier otra sociedad. Ya no se establece tipos de cooperativas, esta se podrán constituirse en cualquier actividad, debiendo indicar tan solo su actividad principal que desarrollan.

7.6. Asociación de cooperativas con empresas no cooperativas

Se permite que las cooperativas puedan asociarse con empresas no cooperativas, siempre que ello tenga por fin el cumplimiento de su objeto social.

7.7. Constitución de la cooperativa

El capital inicial de la cooperativa será establecido por los socios fundadores y estará fijado en su respectivo Estatuto, la cooperativa se constituye cuando menos por 12 socios, que pueden ser personas naturales o jurídicas, cuando son exclusivamente constituidos por personas jurídicas, estas pueden ser constituidas por 3 socios. En las cooperativas con el número mínimo de socios, pueden establecer consejos de administración y de vigilancia unipersonales. En las cooperativas de ahorro y crédito el número mínimo de socios para su constitución son 25 socios.

7.8. Socios hábiles e inhábiles

Se incorpora la distinción entre los Socios Hábiles y los Socios Inhábiles, así como de los impedimentos a los que esta sujeto estos últimos.

7.9. Derecho de información de los socios

Se establece un conjunto obligaciones mínimas para garantizar a los socios el acceso a la información de su cooperativa, como es el de recibir copia del Estatuto y de los Reglamentos, sus modificaciones, el acceso al Registro de Socios y libro de actas de Asamblea General, pudiendo solicitar copias certificadas, examinar antes de las asambleas las Memorias, Estados Financieros,

propuesta de distribución del Remanente, documentos, mociones y proyectos relacionados con los temas de Agenda de la Asamblea, pudiendo obtener copia de la citada información. La entrega de la información puede ser física o mediante suministro electrónico. Los procedimientos deberán ser establecidos en los Estatutos.

7.10. Prohibiciones de dirigentes y gerentes

Para evitar los conflictos de intereses, cautelar los recursos de los socios, los dirigente y gerentes no podrán establecer relaciones comerciales, laborales, profesionales o contractuales de ninguna naturaleza con la cooperativa, ni podrán percibir pagos por concepto de remuneraciones, honorarios, bonos, arrendamientos o similares, durante el ejercicio de sus funciones.

7.11. Normas de procedimientos disciplinarios

Se establece los procedimientos y los plazos para sancionar a los socios, los cuales se clasificarán en faltas leves, graves y muy graves, cuyas sanciones pueden ser de amonestación, multa, suspensión y exclusión. Para la sanción a los dirigentes la Asamblea General deberá nombrar una Comisión Instructora, fijando el número de integrantes y el plazo con que contará para emitir su Dictamen debidamente motivado que contendrá: Conductas que se consideran probadas constitutivas de infracción; la norma que prevé la imposición de sanción; la sanción que se propone o, en su caso, la declaración de no existencia de infracción.

El nombramiento de Comisiones Instructoras por parte de la Asamblea General puede realizarse en cualquier Asamblea aunque no haya sido materia de la convocatoria, siempre y cuando la moción sea aprobada por no menos de los dos tercios de los socios presentes al momento de la votación.

7.12. Aportes no dinerarios

Se permite a las cooperativas recibir aportes no dinerarios, para ello se incorpora la su regulación el mismo que es complementado con la Ley General de Sociedades.

7.13. Cuentas inmovilizadas por más de 10 años

Los depósitos, excedentes, títulos valores u otros bienes que permanezcan en una cooperativa durante más de diez (10) años, sin que se realicen nuevas imposiciones ni se retire parte de ellas o de sus intereses y sin que medie ninguna reclamación en ese lapso; será automáticamente integrada a la Reserva Cooperativa. Previamente la cooperativa deberá publicitar el listado de socios para que los socios o sus herederos puedan recabar los fondos en la cooperativa.

7.14. Sustituibilidad de los acuerdos nulos

Cuando la Cooperativa demuestra que el acuerdo que es objeto de nulidad ha sido revocado o sustituido por otro adoptado conforme a Ley, al Estatuto o a las normas internas de la Cooperativa, se declarará concluido (por sustracción de la materia) el proceso de nulidad.

7.15. Educación cooperativa

Se reconoce a la Educación Cooperativa como el pilar fundamental para el desarrollo ordenado y transparente de la cooperativa. Para ello toda cooperativa esta obligada a contar con un Plan Anual de Educación Cooperativa, la evaluación del cumplimiento de la misma corresponde a la Asamblea General.

7.16. Fondos de garantía

Para reforzar la capacidad de endeudamiento de las cooperativas y de los organismos de integración, pueden constituir fondos de garantía, mediante sus recursos mismos o con la participación de entes privados o públicos.

7.17. Fondo de seguro de depósito cooperativo

Se prevé la constitución de un Fondo de Seguro de Depósitos Cooperativo exclusivo para las cooperativas de ahorro y crédito que captan depósitos de sus socios, como una persona jurídica de derecho privado de naturaleza especial y distinta del Fondo de Seguro de Depósitos a que se refieren los artículos 144 al 157 de la Ley 26702. Podrán ser miembros del Fondo todas las cooperativas de ahorro y crédito que captan depósitos de sus socios que, previa evaluación, califiquen para ingresar al mismo con arreglo a la reglamentación de carácter general que, al respecto, establezca la Superintendencia.

7.18. Auditorías

Se establece la obligación para cooperativas y centrales de contar con Auditoría Externa siempre que registren activos totales por montos superiores a las mil Unidades Impositivas Tributarias (1,000 UIT). Cuando se trate de cooperativas que registren activos totales inferiores a mil Unidades Impositivas Tributarias (1,000 UIT) y mayores a trescientas Unidades Impositivas Tributarias (300 UIT), contarán con un auditor interno (a tiempo completo o parcial), cuya selección es responsabilidad y atribución del Consejo de Vigilancia.

En los demás casos, las cooperativas podrán asignar las funciones de auditoría interna a los miembros del Consejo de Vigilancia eligiendo a uno de ellos como responsable de las labores de auditoría.

El servicio de auditoría externa podrá ser prestado por organizaciones cooperativas u organismos auxiliares especializados, con intervención de contador público colegiado habilitado.

7.19. Autocontrol y supervisión

El control y la fiscalización de las cooperativas estarán a cargo de sus propios órganos internos y de las organizaciones que ellas establezcan para tal fin. Las cooperativas serán supervisadas en su actividad por las instituciones públicas pertinentes.

Las instituciones públicas podrán celebrar convenios con organizaciones cooperativas y efectuarles delegaciones. También podrán clasificar a las cooperativas y restringir su acción de control a las de mayor importancia.

7.20. Cooperativas de escolares y juveniles

Estas podrán ser constituidas por estudiantes, niños, adolescentes y jóvenes, siendo su propósito esencial, proporcionar una formación cooperativista y de atender las necesidades propias de la edad. En las cooperativas escolares y juveniles los menores se considerarán con capacidad legal para todos los actos que ejecuten dentro de la cooperativa, excepto en las relaciones de las cooperativas con terceros, en cuyo caso será representada por personas con plena capacidad legal.

La Confederación Nacional de Cooperativas del Perú y el Ministerio de Educación serán los encargados de fomentar y promover la creación de cooperativas de escolares y juveniles.

7.21. Cooperativas de ahorro y crédito

Se establece que estas cooperativas actúan como una institución de servicios financieros, brindando servicios de ahorro y crédito solo a sus socios. Se considerará dentro del servicio de ahorro a los recursos provenientes de aportes, depósitos u otros instrumentos financieros que permitan captaciones de bienes de sus socios.

7.22. Cooperativas de seguros

Se permite la constitución y el funcionamiento de las cooperativas de seguros, constituidas como centrales, mediante organizaciones especializadas en realizar servicios de seguros y microseguros en interés de sus propios socios y de la comunidad vinculada a ellos.

Estas serán reguladas, controladas y supervisadas por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP.

7.23. Convocatorias notariales

Se otorga competencia a los notarios para que puedan realizar la convocatoria de asambleas generales en las cooperativas, a solicitud de cualquier socio, cuando lo ordene la ley o lo establezca el estatuto con carácter obligatorio, para lo cual bastará la solicitud de cualquier socio o delegado. Obviamente también proceden las solicitudes efectuadas por una mayoría de socios o delegados de acuerdo a ley.

7.24. Arbitraje

Las Cooperativas pueden someter estatutariamente todo tipo de controversias asociativas, así como las demás previstas en la Ley de Arbitraje.

7.25. Defensa de los socios ante el INDECOPI

Las Cooperativas podrán iniciar procesos ante el INDECOPI en defensa de sus socios, por ello se le incluye en los alcances del artículo 28 del Decreto Ley 25868.

7.26. Pánico financiero

Se modifica el Código Penal para reprimir con pena privativa de la libertad no menor de tres ni mayor de seis años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa a las personas que a sabiendas produce alarma en la población propalando noticias falsas atribuyendo a una cooperativa de ahorro y crédito que opera solo con sus socios, cualidades o situaciones de riesgo que generen el peligro de retiros masivos de depósitos o el traslado o la redención de instrumentos financieros de ahorro o de inversión. La pena será no menor de cuatro ni mayor de ocho años y de trescientos sesenta a setecientos veinte días-multa si la persona es directivo o funcionario de la cooperativa.

7.27. Consejo Nacional Cooperativo

Se establece el Consejo Nacional Cooperativo, como un ente encargado de la coordinación, planificación, fomento e investigación de la actividad cooperativa en el país, el cual estará integrado por representantes del poder ejecutivo y de las cooperativas.

7.28. Consejo Regional Cooperativo

Los Gobiernos Regionales deberán crear en cada región, un Consejo Regional Cooperativo, con el objeto promover, fomentar y promover el desarrollo del cooperativismo en su ámbito geográfico.

7.29. Cooperativas irregulares

Se prevé la existencia de cooperativas irregulares asimilándolas al tratamiento establecido en la Ley General de Sociedades a las sociedades irregulares. Lo cual supone responsabilidad solidaria e ilimitada para los socios y administradores y apoderados si el defecto es de origen (en la constitución de la cooperativa) o solamente la responsabilidad de administradores y apoderados si la irregularidad deviene durante el transcurso de la vida de la Cooperativa (por ejemplo: haber perdido la pluralidad mínima de socios para operar).

8. Comentario Final

El Proyecto de Ley tiene una serie de novedades como “El Balance Social” (para verificar el grado de vida asociativa y el cumplimiento de los principios cooperativos), derecho de información de los socios (mejor regulado), derecho al debido proceso disciplinario, el retorno de las cooperativas de seguros, la sustituibilidad de los acuerdos nulos, las convocatorias notariales a Asamblea General, etc.

De otro lado, adolece de la falta de un diseño de supervisión estatal o federativa. No se contempla regulación sobre este tema crítico. ¿Por qué razón?, pues sencillamente porque el sector cooperativo debatió sobre este asunto y no se puso de acuerdo. En particular en el sector de cooperativas de ahorro y crédito las posiciones sobre el particular se polarizaron entre quienes prefieren continuar con un modelo de “Supervisión Federativa” y los que prefieren una supervisión de la “Superintendencia de Banca y Seguros”. Los que prefieren el control federativo son concientes que su posición se halla debilitada por un pronunciamiento del Poder Judicial que interpretó que sólo la Superintendencia de Banca y Seguros era competente para supervisar el ahorro y crédito conforme al Artículo 87° de la Constitución³⁵, empero apoyan esta alternativa pues tienen claro que aplicar una regulación bancaria a las Cooperativas de Ahorro y Crédito sólo va a reducir las opciones para los consumidores y encarecer el crédito de las cooperativas. Esta es la alternativa de la Superintendencia de Banca y Seguros y una auspiciosa aplicación de “Basilea II” al sector Cooperativo.

Los que prefieren el control de la SBS piensan que el regulador no va a ser tan duro con el Sector Cooperativo y que no sujetarse a su control es perder tiempo y continuar al margen de la globalización.

³⁵ “Artículo 87°. El Estado fomenta y garantiza el ahorro. La ley establece las obligaciones y los límites de las empresas que reciben ahorros del público, así como el modo y los alcances de dicha garantía.

La Superintendencia de Banca y Seguros ejerce el control de las empresas bancarias y de seguros, de las demás que reciben depósitos del público y de aquellas otras que, por realizar operaciones conexas o similares, determine la ley.

La ley establece la organización y la autonomía funcional de la Superintendencia de Banca y Seguros.

El Poder Ejecutivo designa al Superintendente de Banca y Seguros por el plazo correspondiente a su periodo constitucional. El Congreso lo ratifica”.

7. La legislación cooperativa en Venezuela

Yaika Weber

1. Orígenes y desarrollo de la legislación cooperativa en Venezuela

En Venezuela la legislación cooperativa ha evolucionado desde posiciones extremas. En sus orígenes una primera tendencia estableció que las cooperativas y sus actos eran regulados por el derecho mercantil o civil. Con la evolución del hecho cooperativo se consolidó una posición autónoma de reconocimiento del Derecho Cooperativo, expresado en la promulgación de leyes generales o especiales de cooperativas, el reconocimiento de regulaciones, doctrina y jurisprudencia propia, que consideran esta manera de organización como un nuevo tipo económico social que realiza unos actos especialísimos diferentes al acto de comercio y al acto civil como lo son los Actos Cooperativos.

El movimiento cooperativo se ha desarrollado en Venezuela desde el siglo XIX, similarmente a otros inicios del cooperativismo en la región, evidenciándose una clara aplicación de los modelos occidentales y su visión de entender y regular el hecho cooperativo, prescindiendo en la mayoría de los casos de las experiencias propias, de los rasgos culturales propios, copiando modelos externos que han dejado huellas en el que hacer cooperativo nacional.

Durante muchos años la legislación cooperativa en el país no incorporó modalidades propias del comportamiento económico y social de nuestros aborígenes en el que distinguen relaciones solidarias y cooperativas propias como es el caso de la etnia Yanomami en Venezuela, o de la cultura que ha resultado de un cruzar de pueblos. Se limitó a copiar modelos externos. Es de hacer notar que nuestra legislación cooperativa vigente (2001), recién incorpora el reconocimiento a que las cooperativas se guían además de los principios cooperativos tradicionales, también por los principios y criterios de las propias experiencias y procesos comunitarios

solidarios que son parte de nuestra cultura que recogen la tradición solidaria ancestral que ha conformado nuestro pueblo.

En Venezuela la primera referencia histórica que hace mención a un tipo de asociación bajo características cooperativas se desarrolló en San Cristóbal Estado Táchira. Era una especie de compañía anónima con normas especiales pero no llegaba a ser una organización auténticamente cooperativista.

Años mas tarde en 1903 un grupo de carpinteros, crearon lo que se estima fue la primera cooperativa bajo el molde occidental. Se denominó Sociedad de Cooperativas de Ahorro y Construcción, en Porlamar ciudad de la conocida isla de Margarita, hoy en día parte del Estado Nueva Esparta.

Estas manifestaciones se dieron de hecho, sin contar con una legislación que las regulara.

La primera norma que rigió la expresión cooperativa en el país entró en vigencia el 27 de junio de 1910 con el nombre Ley de Sociedades Cooperativas, una adaptación de la Ley Cooperativa Francesa de 1887. La regulación tenía como inspiración un instrumento legal con un contexto histórico, social y económico distinto al de nuestro país. Esta ley consideraba a las cooperativas como una expresión de sociedad mercantil, con algunas particularidades.

La Ley establecía en su artículo 1: *“Toda Sociedad Cooperativa es de capital variable, y número ilimitado de socios, y al constituirse deberá adoptar cualquiera de las formas establecidas en el artículo 204 del Código de Comercio y se regirá por las disposiciones del mismo, en cuanto no sean contrarias a la presente Ley”*. Igualmente establecía que los beneficios obtenidos eran en proporción al capital aportado y no al patrocinio o participación y en la toma de decisiones cada uno de ellos tenía un voto.

El 29 de mayo de 1917, se efectúa una reforma a esta Ley de 1910. La reforma fue elaborada por personas muy ligadas al gobierno de la época, una de las dictaduras mas largas de nuestra historia contemporánea, el gobierno del General Juan Vicente Gómez, quien se mantuvo en el poder hasta 1935.

En la reforma se elimina la limitación al capital que podía tener cada socio. Las disposiciones que se establecían para las compañías anónimas eran aplicables a las cooperativas cualesquiera que fuera la forma que asumieran, tanto en la publicación del documento constitutivo y sus modificaciones, así como a las obligaciones y responsabilidades de los administradores, las asambleas y la liquidación, en cuanto se pudiera aplicar. Se conserva el carácter mercantil establecido en la Ley de 1910.

Estos dos instrumentos de regulación tanto la Ley 1910 como la de 1917 remitían a la aplicación del Código de Comercio vigente para la época, el de 1904. Las cooperativas para su proceso de constitución debían hacerlo bajo la forma de sociedades comerciales. La remisión al Código de Comercio era explícitamente al artículo 204 que establecía las clases de sociedades de comercio: la compañía en nombre colectivo, la compañía en comandita, la compañía anónima, y la sociedad en participación. El legislador consideró a las cooperativas como una subespecie de compañía de comercio muy particular.¹

En 1919 se produce una reforma del Código de Comercio venezolano, en ella se incorporó explícitamente la figura jurídica de las cooperativas como materia de regulación. Desde ese momento, el desarrollo de la expresión cooperativa en nuestro país fue regulado abiertamente por el derecho mercantil. El Legislador de la época lo que hizo fue seguir la tendencia de otros países como Argentina, México, Francia y España, que regulaban al hecho cooperativo con la legislación mercantil. Este fenómeno trajo como consecuencia que se derogó la Ley de 1910, modificada en 1917.

El Código de Comercio de 1919 establecía una especialidad en la figura cooperativa pero, realizaran o no actos de comercio, les imponía regulaciones propias del derecho mercantil. Reconocía especificidades en el caso de las cooperativas en relación a las actividades que desarrollaban y el vínculo con sus asociados y prohibía emprender operaciones de comercio en general; sometiéndolas plenamente a la legislación comercial. “Las sociedades cooperativas perderán su carácter al emprender operaciones del comercio en general, y en este caso se regirán en todo por las disposiciones del Código de Comercio”.

¹ Dailly Guevara, Jaime. Derecho Cooperativo. Publicaciones de la Facultad de Derecho. Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1967, p 116.

La legislación mercantil de la época recogió una tendencia legislativa que estaba de boga en la época: regular relaciones mutualistas en los Códigos de Comercios. En el caso venezolano, el Código de 1919 prohibía a las cooperativas realizar actos de comercio a través de actos extramutualistas, en cuyo caso pasaba a regirse por las disposiciones del Código que regulaba las relaciones mercantiles. En otras palabras reconocía la especialidad cooperativa en relaciones propias, organización - asociado y en los otros casos le daba tratamiento de empresa mercantil.

Durante el gobierno de Eleazar López Contreras (1937) como política pública se promueve el desarrollo del cooperativismo y se fundaron más de 35 cooperativas de diversos tipos. Durante este periodo se elaboraron diversos proyectos de legislación cooperativa, pero ninguno entró en vigencia. En 1939 mediante Decreto Presidencial se establecen normas para el Fomento y Constitución de Sociedades Cooperativas, siendo la primera vez que se dictan disposiciones legales con características cooperativas. Este Decreto estableció un mecanismo de financiamiento para cooperativas mixtas e incorporó la idea de la integración cooperativa.

Un grupo de intelectuales vinculados a la Sociedad Bolivariana crean en 1941, el Centro de Estudios Cooperativos con sedes en Puerto Cabello, Barquisimeto, Valencia, Mérida y Maracaibo con la finalidad de dar a conocer el ideario cooperativista. Hacen un aporte teórico que no tuvo concreción en la vida práctica, aunque este Centro dio sus aportes y participó en la redacción de la Ley que se aprobaría finalmente en 1942.

En 1942 con el gobierno del Presidente Medina Angarita, el Poder Legislativo promulga la que de manera cronológica es considerada la tercera Ley de Sociedades Cooperativas. Dadas las circunstancias políticas de la época, esta ley contiene disposiciones de mayor libertad, desarrolla el concepto de cooperación, obliga a defender y a promover a las cooperativas dando competencia para atender al sector cooperativo a cuatro ministerios (Ministerio de Agricultura y Cría, Educación, Trabajo y Fomento) según el tipo de asociación cooperativa y la actividad que esta desarrollara.

Esta ley contó con aportes teóricos locales pero no nace de la realidad cooperativista del país, ni busca recrear lo que hasta ahora se había desarrollado, sino que se limita a tomar como referencia a la Ley mexicana de 1938, lo

que trae como consecuencia que la regulación quede limitada o se vea rebasada en algunos casos.

Sin embargo la Ley introduce elementos nuevos: el término sociedad cooperativa en su terminología universal; establece distinciones en cuanto a los recursos económicos; concibe a la integración como obligatoria y establece fuentes legales propias, lo que la deslinda definitivamente de la aplicación de la legislación mercantil hasta por la vía supletoria, dándole una autonomía legislativa.

Con la entrada en vigencia de la Ley de Sociedades Cooperativas de 1942, se comienzan a dar pasos para la consolidación de la autonomía de la legislación cooperativa, dejando expresamente de aplicar la legislación Comercial. De hecho la reforma del Código de Comercio de 1955 en el Libro Primero, título VII, Sección 10ª, artículo 353 dispone: *“Todo lo relativo a las sociedades cooperativas se regirá por leyes especiales y sus reglamentos”*. Por interpretación en contrario podemos decir que el Código de Comercio no es aplicable en los actos cooperativos sino la legislación de la materia.

Esta fue una época de mucha actividad legislativa en el país, y en materia cooperativa, vía Decretos Presidenciales, se produjeron otras normas complementarias que propendían al fortalecimiento del sector. Además leyes que regulaban otras materias, como por ejemplo las agrarias, contenían disposiciones aplicables a las cooperativas.

En 1944 se dicta el Reglamento de la Ley de Sociedades Cooperativas de 1942, el cual incorporó regulaciones rígidas, muy detalladas y que en algunos casos tenía un basamento no ajustado a la realidad cooperativa que se daban en la práctica.

La primera Constitución Nacional con características más democráticas, fue la aprobada en 1947. En coherencia estableció por primera vez constitucionalmente el reconocimiento del hecho cooperativo. El artículo 71 consagraba: *“El Estado auspiciará y fomentará la organización de cooperativas e instituciones destinadas a mejorar la economía popular. La ley asegurará el oportuno suministro de los elementos técnicos, administrativos y económicos necesarios”*.

Desde 1948 hasta 1958 durante la dictadura militar del Gobierno de Marco Pérez Jiménez, la actividad cooperativa es casi inexistente y el movimiento cooperativo se debilita, tanto que por poco desaparece.

Ya en 1961 durante el gobierno democrático de Rómulo Betancourt, se da un resurgimiento de la promoción por parte del Estado del cooperativismo, ya que es utilizado como una herramienta en la Reforma Agraria (1960), proceso que tenía por objeto transformar la estructura agrícola del país e integrar al pueblo campesino en el desarrollo, económico, social y político. Es cuando la expresión organizativa bajo la modalidad cooperativa, se empieza a desarrollar en condiciones más propicias, promoviéndose fundamentalmente las cooperativas de vivienda, ahorro y crédito.

El proceso constituyente de 1961 amplía la disposición constitucional en materia asociativa y el artículo 72 consagra *"El Estado protegerá las asociaciones, corporaciones, sociedades y comunidades que tengan por objeto el mejor cumplimiento de los fines de la persona humana y de la convivencia social, y fomentará la organización de cooperativas y demás instituciones destinadas a mejorar la economía popular"*.

En 1966 entra en vigencia la Ley General de Asociaciones Cooperativas. La promoción de esta ley se dio en el contexto del fomento de numerosas leyes de cooperativas en América Latina. La Alianza para el Progreso, iniciativa norteamericana, estableció la promoción del cooperativismo como una manera de contener el crecimiento de la guerrilla, de inspiración cubana. Además las políticas de promoción con la participación del Cuerpo de Paz americano y el financiamiento a grupos promotores de un concepto de cooperativa, trajo como consecuencia que se delinearán los ejes centrales de los instrumentos legislativos aplicables a las cooperativas.

Entre los ejes centrales de la legislación cooperativa de la época en la región vale la pena destacar el control y centralización de la obtención de la personería jurídica de las cooperativas; el establecimiento de autoridades estatales de control del funcionamiento de las cooperativas; la obligatoriedad de asumir formas de organización interna preestablecidas de carácter representativo, en las que se delegaba en pequeños grupos de asociados la dirección de la actividad socioeconómica y el establecimiento de modalidades de integración nacional de las cooperativas en forma sectorial por tipos

de cooperativas, lo que fracturaba la integración real local de las mismas. En todas las expresiones legislativas de la época el ideal cooperativo se correspondía con modelos desarrollados en Europa en una época determinada, dándole la espalda a procesos históricos solidarios vigentes en América Latina.

La dinámica propia del movimiento cooperativo venezolano fue creando elementos de ruptura con el modelo impuesto en la Ley General de Cooperativas. Un elemento clave de ese rompimiento fue la constitución de centrales de cooperativas a nivel local y regional, que inicialmente atendían el hecho funerario, pero que poco a poco fueron creando modalidades de integración y acción que se hacían incompatibles con formas de integración sectoriales por tipos de cooperativas, establecidos legalmente en la Ley de 1966. La consolidación de un proceso articulador del cooperativismo de base regional y su unión en la Central de Cooperativas Nacional de Venezuela (CECONAVE), como expresión organizativa de todos los procesos locales, impulsó una modificación de la Ley General de Cooperativas en el año 1975.

En efecto la modificación de algunos artículos de la Ley en el año 1975 fue resultado de la presión del movimiento cooperativo exigiendo el reconocimiento de formas de integración creadas desde su propia dinámica.

En el año 1976 mediante un proceso amplio de consulta al movimiento cooperativo, se elabora y aprueba un reglamento de la Ley General de Asociaciones Cooperativas en el que se manifiesta una fuerte corriente renovadora del concepto cooperativista, que no logra expresarse plenamente, ya que el marco de la ley limitaba las propuestas que se evidenciaban orientadas hacia un cooperativismo de plena participación y compromiso con la comunidad.

Sin embargo las cooperativas más exitosas de Venezuela mostraron que el éxito empresarial cooperativo y el éxito de los valores de la solidaridad estaban presentes con formas de organización más flexibles y con la visión compartida de una sociedad que se va construyendo como modelo, día a día.

Cuando se le propone al país la elaboración de una nueva Constitución mediante un proceso constituyente en el año 1999, el movimiento cooperativo consensuó una propuesta que fue incorporada en la Carta Magna,

cuyos elementos fundamentales aprobados y que forman parte del texto Constitucional vigente, fueron los siguientes:

- Artículo 70. Son medios de participación y protagonismo del pueblo en ejercicio de su soberanía, en lo político: la elección...; y en lo social y económico, las instancias de atención ciudadana, la autogestión, la cogestión, las cooperativas en todas sus formas, incluyendo las de carácter financiero, las cajas de ahorro, la empresa comunitaria y demás formas asociativas guiadas por lo valores de la mutua cooperación y solidaridad.
- Artículo 118. Que reconoce explícitamente como especificidades de las cooperativas el acto cooperativo, el trabajo asociado y su carácter generador de beneficios colectivos.
- Artículos 184 y 308 donde se establece que el Estado, las regiones y los municipios promoverán la participación estimulando y protegiendo las expresiones de la economía social tales como las cooperativas y cajas de ahorro con el fin de fortalecer el desarrollo económico del país.

En términos generales la nueva Constitución plantea un modelo de sociedad basado en la democracia participativa que va hasta la gestión del hecho económico, en donde las cooperativas tienen papel preponderante. Sin embargo se mantienen sistemas de gestión de los espacios políticos y sociales marcados por conceptos presidencialistas y unipersonales con muy pocos señalamientos y diseños de gestión de carácter colectivo. Esta contradicción se manifestará como un aspecto que trae serias consecuencias en la relación de los entes del Estado con las organizaciones cooperativas.

Una vez aprobada la Constitución, el movimiento cooperativo venezolano se propuso elaborar un proyecto de Ley de Cooperativas que se adaptara a la nueva realidad constitucional y reflejara la orientación que durante todos estos años venía desarrollando.

Durante más de una año, con la participación de más del 70% de las cooperativas activas para ese momento, con reuniones en todo el país, se fue elaborando, con total y detallado consenso, un proyecto de Ley. Sin negar el contexto social y la historia, que obviamente condicionó la reflexión que se

hizo, la principal inspiración del proyecto de ley vino dado por la reflexión sobre el accionar cooperativo, el aprendizaje sobre las experiencias exitosas y la práctica cooperativa de los propios protagonistas del movimiento cooperativo.

La ley aprobada en el año 2001 debe verse como una Ley que tiene como principal inspiración a los propios cooperativistas que venían desde más de tres décadas recorriendo caminos de cambio en los procesos de organización y proyección social, que en resumen fueron:

- El desarrollo de las cooperativas en Venezuela en las décadas del 70, 80 y 90 rompió los moldes del marco regulatorio existente. Las modalidades de integración de las cooperativas, de hecho, en algunos casos fueron mucho más allá de lo legalmente establecido y en otros casos, las que se ajustaron a las disposiciones de la ley, se desarrollaron con muchas limitaciones, evidenciando su inadecuación a la realidad.
- Las experiencias masivas de protección social realizadas en forma cooperativa sólo se pudieron llevar a cabo forzando la interpretación de pequeños espacios de las disposiciones legales vigentes para la época. Las cooperativas estaban limitadas para realizar ciertas y determinadas actividades económicas reservadas a empresas mercantiles o públicas, a otros modelos económicos.
- Cooperativas de mayor impacto en la comunidad encontraban caminos y formas organizativas adaptadas a sus procesos, quedando como un hecho simplemente formal el de cumplir con las estructuras rígidas que indicaba la ley. Igualmente la planificación en las cooperativas se dio con procesos que superaban lo establecido en la norma. Por otra parte, muchas comunidades que optaban por organizarse de acuerdo con el concepto cooperativo auténtico, terminaban no legalizándose o legalizándose bajo la figura de asociaciones civiles, por ser estas más flexibles y de más rápida constitución, lo que también traía serias consecuencias legales por no existir un marco regulatorio para expresiones de Economía Social o Asociativa en el país.

Como respuesta a esos procesos y a la problemática planteada, la nueva ley tiene las siguientes características:

Basamentos fundamentales:

- Las cooperativas realizan actos cooperativos diferentes a otros actos jurídicos, sometidos aquellos expresamente al Derecho Cooperativo.
- Se constituyen como resultado de un acuerdo libre e igualitario entre los asociados, cuyas actividades deben cumplirse con fines de interés social y beneficio colectivo, sin privilegios para ninguno de sus miembros.
- La autorregulación como criterio para el establecimiento de las normas referentes a la organización interna, al trabajo asociado, a los procesos de control y a la promoción cooperativa.

Las consecuencias jurídicas de estos tres conceptos guían las disposiciones, la nueva Ley: Facilita las legalizaciones de las cooperativas, establece que para constituir una cooperativa, basta realizar el trámite ante el Registro Público de su localidad. Se elimina así el control previo centralizado que requería la anterior Ley de Cooperativas, se suprime la intervención de un órgano de la administración y su consecuente discrecionalidad, lo cual limitaba la incorporación de la población en el movimiento cooperativo.

La ley transfiere al estatuto el gobierno cooperativo, las formas, modalidades y mecanismos de organización y de los entes que las cooperativas constituyan en su proceso de integración. Esto permite una gran flexibilidad a las cooperativas para adaptarse al entorno, para evaluar y corregir estructuras que no se correspondan con los procesos cambiantes que se lleven adelante, posibilitando así un mayor dinamismo y una mayor capacidad empresarial.

Esta transferencia a los estatutos, viene guiada por principios distintos a los de la delegación de la responsabilidad de la gestión de la cooperativa por parte de los asociados en pequeños grupos. El texto de la ley es explícito al establecer que las formas y estructuras organizativas deberán ser flexibles y abiertas a los procesos de cambio y adaptadas a los valores culturales y a las necesidades de los asociados, propiciando la participación plena y permanente de los mismos, de manera que las responsabilidades sean compartidas y las acciones se ejecuten colectivamente.

En la Ley se contempla que en sus estatutos para la coordinación, las cooperativas deben contar con asambleas o reuniones generales de los asociados. Pero establece como optativa la constitución de instancias integradas por asociados dependiendo de las características de las cooperativas para la coordinación de sus procesos administrativos, de control, evaluación, educación, entre otras. Atendiendo a las necesidades, procesos económicos y sociales, número de integrantes, dinámicas culturales, cada organización decide como organizarse.

Otro rasgo importante de resaltar es la reflexión hecha por los cooperativistas acerca del consenso como mecanismo valido y deseable en la toma de decisiones en las cooperativas, sin prescindir de otros mecanismos como el voto cuando no sea posible alcanzarlo.

La ley define las características del trabajo asociado, la remisión a las normas internas, las regulaciones aplicables, el trabajo excepcional de no asociados, las modalidades de trabajo asociado en los organismos de integración y entes similares, los mecanismos propios de protección social y la vinculación con los sistemas de seguridad social del país.

Es importante resaltar que la Ley, en el tema del trabajo asociado, mantiene el criterio que las regulaciones del mismo son consecuencia del acuerdo cooperativo. En coherencia con que las relaciones que se dan son actos cooperativos, remite su regulación a decisiones propias de los asociados que deben estar contenidas en los estatutos y otras normas internas.

La ley establece la Cogestión con cooperativas como figura deseable en la relación con otros entes públicos o privados.

Concibe a la educación como un proceso que parte de la vida cooperativa y no simplemente de la formación teórica. Reconoce como elementos del proceso educativo la planificación y evaluación colectiva, el diseño colectivo de estructuras y procesos organizativos que propicien el desarrollo de valores democráticos, solidarios y participativos. Así como también los procesos de formación y capacitación y regula mecanismos para su reconocimiento y acreditación cooperativo

Se define el papel de los organismos de integración que constituyan las propias cooperativas con formas organizativas, abiertas y flexibles, que

les permitan representar y articular el sector y contribuir organizadamente con las funciones públicas de promoción, protección y control. Estos organismos tienen la posibilidad de establecer sistemas de formación, reconocimiento y acreditación del aprendizaje cooperativo para impulsar procesos educativos y de transformación cultural. También pueden establecer sistemas de auditorías, vigilancia y control, sistemas de conciliación y arbitraje y sistemas de comunicación, información y estadísticas.

La visión expresada en la Ley de la integración no tiene un sentido sólo hacia el interior del movimiento cooperativo. Tiene un alcance más en coherencia con el principio cooperativo del compromiso con la comunidad: “Consolidar fuerzas sociales que a la vez que vayan solucionando problemas comunitarios, generen procesos de transformación, económica, cultural y social”.

Regula las modalidades de promoción y protección del Estado con el objeto de estimular el desarrollo de un gran sector de economía cooperativa en el país. En relación con la protección destaca que se establece la exención de todo impuesto, tasa o contribución, de carácter nacional a las cooperativas, debidamente certificadas, por su cumplimiento con las disposiciones de la Ley. Por otra parte, se establece la igualdad de condiciones con las entidades de otro carácter jurídico para la contratación con los entes públicos. También el apoyo para el fortalecimiento de los mecanismos de seguridad social que desarrollen las cooperativas.

Se fortalece y especifica la función contralora de la Superintendencia Nacional de Cooperativas con disposiciones precisas para garantizar el cumplimiento de la ley e impedir que se simulen hechos cooperativos con el fin de obtener beneficios que le corresponden a estos entes. La fiscalización pública, que deben realizar otros entes públicos está con precisión definida, así como también la que le corresponde al propio sector. El conjunto de disposiciones contraloras, fortalecerá el desarrollo auténtico de las cooperativas y su participación e integración al desarrollo del país.

En resumen la Ley facilita la constitución de cooperativas, promueve la organización flexible de ellas, establece normas para el desarrollo del trabajo asociado, impulsa los procesos de integración cooperativa con sistemas de educación, información, comunicación, conciliación y arbitraje; fortalece y especifica la función contralora de la Superintendencia Nacional de

Cooperativas, establece las modalidades de promoción y protección del Estado y define modalidades de participación y protagonismo del pueblo en lo económico y social.²

En cuanto al Reglamento de la Ley, durante el año 2005 se realizó una amplia consulta pública al movimiento cooperativo con la finalidad de construir colectivamente dicho instrumento normativo. Este proceso convocado por la Superintendencia Nacional de Cooperativas buscaba incorporar la reflexión y experiencia vivida por el sector con la aplicación de la Ley Especial de Asociaciones Cooperativas que entró en vigencia en el año 2001.

A la fecha no ha sido aprobado, sin embargo la Disposición Derogatoria de la Ley Especial de Asociaciones Cooperativa dejó vigente cuatro (4) artículos del Reglamento dictado por el Decreto N° 3.056 de fecha 6 de febrero de 1979, los cuales regulan: el trato en igualdad de condiciones que deben dar la Nación, el Estado, los Municipios, Empresas del Estado a las cooperativas (artículo 106); el régimen preferencial y los criterios para su aplicación (artículo 107 salvo el literal e); pago preferencial a 60 días de las acreencias que tengan los organismos y entes de la administración pública (artículo 108) y la competencia a solicitud de parte interesada de la Superintendencia Nacional de Cooperativas en materia de discrepancias en aspectos relacionados con la “igualdad de condiciones”.

En el ordenamiento jurídico, existen leyes contemporáneas a la Ley Especial de Asociaciones Cooperativas que regulan la participación, promoción, fomento, desarrollo o financiamiento de las cooperativas, podemos destacar:

- Ley de Pesca y Acuicultura, publicada en la Gaceta Oficial de la República N° 37.727 de fecha 08 de julio de 2003 que regula la posibilidad legal que tienen las cooperativas de ejecutar actividades de pesca artesanal, de acuicultura rural o artesanal y de explotación de recursos pesqueros esenciales.
- Ley de Tierras y Desarrollo Agrario, publicada en Gaceta Oficial N° 5.771 (Extraordinaria) de fecha 18 de Mayo del 2005, contiene normas que se aplican a las cooperativas que se dediquen a la producción agraria, así

² Exposición de motivos Ley Especial de Asociaciones Cooperativas 2001

como las actividades agrarias de mecanización, recolección, transporte, transformación y mercadeo de productos agrarios, que se establecerán en forma autogestionaria y cogestionaria con cooperativas, el uso de la tierra con vocación colectiva, el sometimiento a la competencia jurisdiccional de los tribunales con competencia agraria en los casos donde las cooperativas sean parte, entre otras.

- Ley de Turismo publicada en en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.889 del 31 de julio de 2008, concibe al turismo como actividad comunitaria y propicia la incorporación de la comunidad organizada bajo modalidades que propicien la participación.

Actualmente estamos en un periodo de mucha actividad legislativa, y algunas leyes regulan el tema cooperativo, sobre todo con normas tendentes a estimular la participación y promoción de éstas en áreas específicas del desarrollo económico y social. En el año 2008, mediante la habilitación dada al Presidente de la República para legislar, se aprobó la Ley para la Promoción y Desarrollo de la Pequeña Industria y Unidades de Propiedad Social.

En esta ley se utiliza como sinónimo Propiedad Social y Producción Social o no se particularizan las diferencias entre estos términos ya que son usados indistintamente.

Define como Unidades de Producción Social: Agrupaciones de carácter social y participativo, tales como: las cooperativas, consejos comunales, unidades productivas familiares y cualquier otra forma de asociación que surja en el seno de la comunidad, cuyo objetivo es la realización de cualquier tipo de actividad económica productiva, financiera o comercial lícita, a través del trabajo planificado, coordinado y voluntario, como expresión de conciencia y compromiso al servicio del pueblo, contribuyendo al desarrollo comunal, donde prevalezca el beneficio colectivo sobre la producción de capital y distribución de beneficios de sus miembros, incidiendo positivamente en el desarrollo sustentable de las comunidades.³

Las cooperativas son asumidas como Unidades de Producción o Propiedad Social.

³ Ley para la Promoción y Desarrollo de la Pequeña Industria y Unidades de Propiedad Social.

En relación con el tema de las cooperativas o Unidades de Propiedad Social establece:

Deberes de las cooperativas

1. Fomentar los mecanismos que permitan la integración entre los medios de producción, regulados en el presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley, mediante la inclusión de éstos a la producción social.
2. Crear y fomentar mecanismos que contribuyan a la formación, capacitación y adiestramiento de las trabajadoras y trabajadores, creando para ellos incentivos, facilidades y condiciones favorables.
3. Contribuir con los programas de alfabetización, formación y capacitación ya diseñados por el Ejecutivo Nacional que permitan el desarrollo integral de las trabajadoras y trabajadores y el de sus familiares que integran la pequeña y mediana industria y unidades de propiedad social.
4. Adoptar las medidas necesarias para el mejoramiento de los niveles de producción y calidad de vida de las trabajadoras y trabajadores de la pequeña y mediana industria y unidades de propiedad social.
5. Cumplir con las medidas de protección y seguridad industrial.
6. Tomar las medidas adecuadas para promover la defensa, protección y aseguramiento del medio ambiente en condiciones óptimas, en la realización de sus actividades productivas, a los fines de minimizar el impacto ambiental de las operaciones que realicen.
7. Cumplir a cabalidad los requerimientos contractuales propios de la producción nacional eficiente de los bienes y servicios de la pequeña y mediana industria y unidades de propiedad social.
8. Fomentar y fortalecer la cooperación entre la pequeña y mediana industria y unidades de propiedad social y los órganos y entes de la Administración Pública e instituciones privadas para satisfacer las necesidades de producción nacional.

9. Suministrar todos aquellos datos e informaciones que le sean requeridos por los órganos y entes de la Administración Pública Nacional competentes, a los fines de cooperar con la formulación de políticas públicas dirigidas a fortalecer y desarrollar el sector aquí regulado.
10. Incorporación de las comunidades en el desarrollo de los procesos productivos de las pequeñas y medianas industrias y unidades de propiedad social.
11. Fomentar y fortalecer la actividad económica, a través del trabajo cooperativo orientado por los principios de interdependencia, coordinación, cooperación y corresponsabilidad.
12. Fomentar preferentemente el uso de materia prima, equipos, maquinarias, partes, piezas y accesorios y productos intermedios nacionales en sus procesos productivos.
13. Dirigir de manera prioritaria la producción hacia el consumo interno.
14. Los demás que le sean exigidos por ley.

La Ley establece una entidad de ejecución de las disposiciones del instrumento jurídico, el Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de economía comunal, como órgano rector en materia de promoción, fomento, expansión, financiamiento, asistencia técnica integral y recuperación de pequeñas y medianas industrias y unidades de propiedad social, bajo los lineamientos dictados por el Ejecutivo Nacional conforme a la planificación centralizada. Esta Ley claramente establece que la promoción, fomento, expansión y financiamiento de las cooperativas corresponde a Instituto Nacional de Desarrollo de la Pequeña y Mediana Industria.

Esta Ley establece disposiciones contradictorias con la Ley Especial de Cooperativas del 2001 vigente en el tema de la promoción. Como se describe en el aparte correspondiente, el artículo 88 de la Ley Especial de Asociaciones Cooperativas dispone *“La promoción de las cooperativas será principalmente responsabilidad de los asociados, de las cooperativas, y del Sector Cooperativo. Los organismos de integración cooperativa actuarán coordinadamente en dicha promoción.*

El Estado en sus diferentes niveles y expresiones coordinarán, conjuntamente con los organismos de integración cooperativa, las acciones de promoción”.

Las dos leyes tienen el mismo rango legal por lo que por la especialidad para los temas cooperativos prevalece la Ley Especial de Cooperativas.

En cualquier caso, el tema de la promoción de las cooperativas entra en una contradicción práctica y legal, al existir disposiciones contradictorias en las leyes y con el proyecto de nueva Ley de Cooperativas que fue remitido por el ejecutivo a la Asamblea Nacional ya que le confiere a la Superintendencia Nacional de Cooperativas, competencias de promoción de las cooperativas en contradicción con lo establecido en la Ley para la Promoción y Desarrollo de la Pequeña Industria y Unidades de Propiedad Social.

2. Ubicación en el contexto del derecho nacional

La delimitación que la teoría clásica del derecho aporta en cuanto a su ubicación en dos grandes ramas: Derecho Público y Derecho Privado, han dado origen a discusiones teóricas de donde debe estar ubicado el Derecho Cooperativo, ya que el Público es aquél que existe cuando el Estado interviene en su carácter de autoridad, con facultades coercitivas y el Privado, cuando las relaciones jurídicas se dan entre particulares, es decir, entre pares.

En Venezuela la legislación cooperativa vigente no establece expresamente la ubicación del Derecho Cooperativo en relación con el Derecho Nacional, lo reconoce como una rama del derecho dentro del ordenamiento jurídico venezolano.

El reconocimiento viene dado por el artículo 118 de la Constitución Nacional de la República Bolivariana de Venezuela que distingue al acto cooperativo y hace un mandato expreso a que la ley reconozca la especificidad de este acto jurídico voluntario, sustentado en valores y principios. Esta es la base constitucional para que la Ley Especial de Asociaciones Cooperativas, reconozca la existencia del Derecho Cooperativo como disciplina autónoma del derecho en el ordenamiento jurídico venezolano.

En cuanto a su ubicación existen diversas posturas doctrinales, la que lo ven como parte del Derecho Privado, sin dejar de reconocer que el Derecho Público aporta la determinación del rol del Estado como promotor y fomentador de esta manera de organizarse y que tiene competencias para vigilar y controlar las actividad del sector cooperativo, pero como lo haría el Estado con cualquier otro sector económico o social y los que lo ubican como parte de un tercer derecho el Derecho Social.

Autores como Luis Felipe Rodríguez Vildazola, argumentan que existen razones para considerar al Derecho Cooperativo como parte del Derecho Privado “por cuanto las cooperativas son personas jurídicas, desarrollan actividades que primordialmente interesan a sus miembros, como a particulares. Aún cuando el desarrollo del cooperativismo constituye una necesidad social de interés público cada cooperativa actúa en función del servicio de sus integrantes”⁴.

Las normas del Derecho Cooperativo surgen como manifestaciones del Derecho Social ya que son expresiones de colectivos, reconocidos por el Estado⁵.

Autores como Francisco Ardiles y Jaime Daily Guevara han sostenido tesis que ubican al Derecho Cooperativo como parte del Derecho Social, ya que su proceso normativo natural nace en su interior, en condiciones de igualdad y participación, es decir bajo el principio del control democrático, en búsqueda de la justicia social, lo que lo distingue del Derecho Público y lo diferencia del Derecho Privado.

“...En principio apareció la distinción entre Derecho Público y Derecho Privado, y hoy en día, surge la idea de un Derecho extraído de una fuente común, el hombre, pero con características esenciales tan sui generis que no se le puede confundir plenamente ni con el Derecho Público ni con el Privado, lo que da pie a la idea de que es verdaderamente un Tercer Derecho”. Afirmar que se trata de un Derecho Privado con naturaleza pública, o viceversa produce una sensación de insatisfacción”⁶.

⁴ Rodríguez Vildazola, Luis Felipe. La doctrina cooperativa como fuente del derecho cooperativo. Ponencia publicada en el libro Primer Congreso Continental de Derecho Cooperativo, p 172

⁵ Esteller Ortega, David. El Acto Cooperativo. Vadell hermanos Editores. Valencia, 1994, p 69

⁶ Daily Guevara, Jaime. Derecho Cooperativo. Publicaciones de la Facultad de Derecho. Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1967, p 252

Algunos autores prefieren una postura más ecléctica, es decir no ubican al Derecho Cooperativa en una rama específica, ya que en materias con tanta especificidad que hasta ha sido calificada por algunos autores como “sui generis”, al final todas las ramas del derecho se relacionan y aportan para su interpretación.

El Derecho cooperativo tiene sus propias leyes sustantivas, ya que tiene normas especiales para la materia cooperativa, por lo tanto se ubica en un área no tradicional del Derecho Positivo.

La Ley del 2001 fija con precisión el orden de aplicación de la normativa legal de la manera siguiente a) la Constitución; b) la Ley, su Reglamento y las medidas que dentro del marco de sus competencias dicte la Autoridad de Aplicación para el cumplimiento de sus funciones; c) los estatutos, reglamentos y disposiciones internas; d) El Derecho Cooperativo; e) el derecho común, en cuanto sea compatible con la naturaleza y principios cooperativos; y f) los principios generales del derecho, nótese que hace especial énfasis en la especificidad del acto cooperativo y su relación con el derecho común es aplicable siempre y cuando no contradiga su naturaleza jurídica y los principios y valores cooperativos.

3. Relación con el Estado

La Constitución Nacional consagra en los artículos 108, 184 y 308, la promoción y protección que el Estado venezolano debe brindar al sector cooperativo. En coherencia con la norma constitucional la legislación cooperativa desarrolla en su capítulo XIII, los principios y mecanismos que orientan la relación de las cooperativas y sus organismos de integración con el Estado y otros sectores sociales.

En la relación con el Estado, la Ley contiene una base bien delineada y amplia para el establecimiento de las políticas públicas en materia de promoción y protección al sector. Los medios con los que el Estado, a través de sus organismos competentes debe ejercer la promoción del sector, están previstos en el artículo 89 de la Ley y principalmente son:

1. El apoyo a los planes de desarrollo que las cooperativas y organismos de integración elaboren y presenten.

2. El establecimiento de sistemas de formación y capacitación y de prácticas cooperativas, en todos los niveles y expresiones del sistema educativo nacional, público y privado, así como en los centros de trabajo, y en las expresiones organizativas de la sociedad, como soporte para la promoción de la cultura, de la participación responsable y de la solidaridad.
3. El reconocimiento y la acreditación de la acción educativa que realicen las cooperativas y en especial las cooperativas de carácter educativo, cuando se cumplan los requisitos de la normativa que regula la materia.
4. El estímulo a todas las expresiones de la Economía Social y Participativa, particularmente las cooperativas.
5. El impulso a la participación de los trabajadores y la comunidad en la gestión de las empresas públicas y privadas, mediante fórmulas cooperativas, autogestionarias o cogestionarias.
6. La difusión amplia, por los diferentes medios de comunicación, de experiencias nacionales e internacionales de organización de la población, para enfrentar la solución de sus problemas, mediante cooperativas y otras empresas asociativas.
7. La realización de compras de bienes y servicios, con preferencia a las cooperativas.
8. El establecimiento de preferencias en las concesiones que el Estado otorgue para actividades productivas y de servicios que realicen las cooperativas.
9. El establecimiento de condiciones legales, sociales y económicas que faciliten el desarrollo y fortalecimiento de los sistemas financieros propios de las cooperativas.
10. El fortalecimiento de los fondos que los entes financieros del sector público y privado destinen al financiamiento cooperativo y el establecimiento de condiciones preferenciales en el otorgamiento de todo tipo de financiamiento.

11. La exención de impuestos nacionales directos, tasas, contribuciones especiales y derechos registrales, en los términos previstos en la ley de la materia y en las disposiciones reglamentarias de la presente Ley.
12. En igualdad de condiciones, las cooperativas serán preferidas por los institutos financieros y crediticios del Estado; de igual manera se preferirá a las cooperativas en la adquisición y prestación de bienes y servicios por partes de los entes públicos.
13. El fortalecimiento de los sistemas y mecanismos de protección social que desarrollen el Sector Cooperativo y las cooperativas.

Para la obtención de la protección y preferencias establecidas en la norma, los órganos competentes de la administración exigen la presentación de un certificado de cumplimiento a las disposiciones contenidas en la Ley en relación al trabajo asociado y al uso de excedente proveniente de actividades de obtención de bienes y servicios en operaciones con terceros. A tal efecto la Superintendencia Nacional de Cooperativa ha generado una disposición vía Providencia Administrativa en la que regula el procedimiento para solicitar y recibir dicha certificación.

El Estado venezolano en cumplimiento del mandato constitucional y de las disposiciones previstas en la norma, ha promovido y fomentado el hecho cooperativas mediante:

1. Un nuevo marco legal favorable para la constitución y desarrollo de las cooperativas.
2. Financiamiento abundante, a disposición en toda la banca pública y en todas las entidades financieras del Estado.
3. Promoción del cooperativismo con programas especiales de apoyo que buscan articular capacitación, promoción y constitución masiva de cooperativas.
4. Política preferencial de compras de bienes y servicios de los entes públicos, para prestar servicios al estado y a sus empresas, no sólo se debe presentar una oferta técnica, sino también una oferta social. En

este aspecto social, si se es cooperativa o se incorporan o promueven cooperativas, se tendría preferencia en las contrataciones con las empresas o entes públicos.

5. Incorporación de las cooperativas en la visión de una opción política. Las cooperativas representan la construcción de una alternativa a la economía privada mercantil. Las cooperativas son coherentes con el concepto de democracia participativa, ejercida en el ámbito económico, la expresión del protagonismo del pueblo en lo económico y social.
6. Promoción con la convocatoria sistemáticamente por los medios de comunicación.

4. Régimen y organismos gubernamentales de supervisión y fomento

4.1. De la supervisión

De acuerdo a lo previsto en la Ley Especial de Asociaciones Cooperativas en el artículo 77, el organismo responsable del control y supervisión del que hacer cooperativo nacional es la Superintendencia Nacional de Cooperativas (SUNACOOB). *“Corresponde a la Superintendencia Nacional de Cooperativas ejercer las funciones de control y fiscalización sobre las cooperativas y sus organismos de integración...”*

El artículo 81 de la Ley, establece claramente sus funciones:

1. *“Ejercer la fiscalización de las cooperativas de acuerdo con lo establecido en esta Ley.*
2. *Imponer sanciones a las cooperativas de conformidad con las disposiciones de esta Ley.*
3. *Coordinar con otros organismos oficiales competentes la ejecución de las políticas de control en materia cooperativa.*
4. *Dictar, dentro del marco de sus competencias, las medidas que fueren necesarias para el cumplimiento de sus funciones.*

5. *Emitir las certificaciones a las que se refiere esta Ley.*
6. *Remitir a los organismos de integración la información y los documentos relacionados con las cooperativas afiliadas para que estos organismos coadyuven en la corrección de las irregularidades detectadas.*
7. *Las demás que establezca esta Ley”.*

Sin embargo la Superintendencia Nacional de Cooperativas (SUNACOOOP), en su presentación oficial se autodefine como “... un brazo de acción del Ministerio del Poder Popular para la Economía Comunal, al que por ley le corresponde la legalización, registro, supervisión y **promoción** de las cooperativas en Venezuela. SUNACOOOP es la entidad del Estado que tiene como objetivo impulsar, apoyar y fomentar la economía cooperativa en el país. Para ello, desarrolla una serie de programas de fortalecimiento a las cooperativas existentes mediante la generación de espacios de encuentro, intercambios y posicionamiento del movimiento cooperativo. A su vez, su deber es el de servir como soporte a las personas o grupos de personas que tienen una idea a desarrollar y requieren de una asesoría más especializada bien sea a nivel económico, jurídico u operativo”.⁷

El espíritu del legislador señala: *“Se fortalece y especifica la función contralora de la Superintendencia Nacional de Cooperativas, con disposiciones precisas para garantizar el cumplimiento de la ley e impedir que se simulen hechos cooperativos para obtener beneficios que le corresponden a estos entes. La fiscalización pública, que deben realizar otros entes públicos está con precisión definida, así como también la que le corresponde al propio sector. El conjunto de disposiciones contraloras, fortalecerá el desarrollo auténtico de las cooperativas y su participación e integración al desarrollo del país”*.⁸

La fuerte tradición institucional que hasta ahora ha ejercido la Superintendencia Nacional de Cooperativas, ha traído como consecuencia que a pesar de que la norma establece con claridad una delimitación de sus

⁷ Superintendencia Nacional de Cooperativas. www.sunacoop.gob.ve. Destacado del autor

⁸ Exposición de motivos Ley Especial de Asociaciones Cooperativas. 2001

competencias y funciones en torno a la acción contralora y fiscalizadora, la organización ha generado mecanismos por vía administrativa, para desarrollar funciones que le permitan ampliar su radio de acción. Antes de la reforma de la Ley en el año 2001, era competencia de la Superintendencia consagrada por la Ley la legalización, registro, inspección, vigilancia y fomento de las cooperativas.

4.2. Del fomento

En cuanto a la promoción y fomento del sector la Ley del 2001 establece que *“La promoción de las cooperativas será principalmente responsabilidad de los asociados, de las cooperativas, y del Sector Cooperativo. Los organismos de integración cooperativa actuarán coordinadamente en dicha promoción. El Estado en sus diferentes niveles y expresiones coordinarán, conjuntamente con los organismos de integración cooperativa, las acciones de promoción”*.

La relación entre el estado y las cooperativas cuenta con una amplia gama de mecanismos de promoción y protección por parte del Estado los cuales deben ser coordinados con el movimiento cooperativo.

En la reciente aprobada Ley para la promoción y desarrollo de la pequeña y mediana industria y unidades de propiedad social (2008), se establece que las cooperativas constituyen una forma de unidades de propiedad social y le asigna la competencia de su promoción y fomento al Instituto Nacional de Desarrollo de la Pequeña y Mediana Industria, órgano adscrito al Ministerio del Poder Popular para la Economía Comunal, ministerio al que se encuentra adscrita también la Superintendencia Nacional de Cooperativas.

Esta delimitación de competencias claramente centra a la Superintendencia en la acción de control y fiscalización, tal como lo establece la Ley Especial de Asociaciones Cooperativas y al Instituto Nacional de Desarrollo de la Pequeña y Mediana Industria en la promoción y fomento.

4.3. Del régimen de supervisión

El régimen de supervisión está claramente previsto en la Ley Especial de Asociaciones Cooperativas, la función de fiscalización le corresponde a la

Superintendencia Nacional de Cooperativas, pudiendo otros organismos oficiales tener igual competencia en cuanto a las actividades específicas realizadas, en cuyo caso deberán tomar en cuenta las especificidades de estas organizaciones derivadas del acto cooperativo.

La función fiscalizadora de la Superintendencia Nacional de Cooperativas tiene las siguientes atribuciones:

1. Requerir la documentación y realizar las investigaciones que sean necesarias.
2. Asistir a las asambleas o reuniones generales de asociados.
3. Suspender las resoluciones de los órganos sociales cuando fueran contrarias a la Ley, el estatuto o los reglamentos.
4. El organismo de control tiene competencia para ejercer el procedimiento de intervención previsto en la Ley, cuando de sus procesos de control y fiscalización de oficio o a solicitud de parte interesada, obtenga suficientes indicios de que la cooperativa corre riesgo grave e inminente para su existencia, procedimiento éste que tiene como objeto regularizar su funcionamiento.
5. Solicitar al juez competente la disolución y liquidación de la cooperativa cuando cometan infracciones cuya gravedad aconseje la cesación de su existencia.
6. Coordinar su labor con otros organismos competentes por razón de las actividades de las cooperativas.
7. Impedir el uso indebido de la palabra “cooperativa”.
8. Velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones de la Ley.
9. Otras que establezcan la Ley.

La Superintendencia Nacional de Cooperativa desarrolla su principal actividad de supervisión, vía solicitud de documentos a las Cooperativas y sus Organismos de Integración.

La PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA PA No. 186-7 de fecha 30 de mayo de 2007 publicada en la GACETA OFICIAL DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA No. 38.718 de fecha 03 de julio de 2007 establece las normas para solicitar información contable y social de las cooperativas y sus organismos de integración.

Esta norma fundamentalmente establece:

- El carácter de obligatoriedad que tiene el tratamiento de temas administrativos contable de la cooperativa en la Asamblea Anual de Asociados, la cual debe realizarse dentro de los tres (3) meses siguientes a la terminación del Ejercicio Económico. Los temas esencialmente son la memoria y cuenta de cada una de las Instancias que la conforman a la cooperativa u organismo de integración, los Estados Financieros Básicos y el Plan Anual de Actividades y Presupuesto del próximo ejercicio económico.
- La remisión en los Quince (15) días hábiles siguientes a la realización de la Asamblea Anual de Asociados, de los siguientes documentos:
 - 1°. Copia certificada, por la Instancia con competencia para ello, del Acta de la Asamblea Ordinaria Anual de Asociados.
 - 2°. Copia certificada, por la Instancia con competencia para ello, del listado de asociados asistentes a la Asamblea conforme al Libro de Asistencia a Asamblea.
 - 3°. Los Estados Financieros Básicos presentados en la Asamblea Anual de Asociados contentivos de: Balance General y Estado de Resultados, correspondientes al ejercicio económico terminado, expresados a valores históricos, no ajustados, ni actualizados por efectos de la exposición a la inflación, codificados según el Plan Único de Cuentas emanado de la Superintendencia Nacional de Cooperativas.
 - 4°. Memoria y Cuenta de cada una de las Instancias.
 - 5°. Plan Anual de Actividades y presupuesto, del ejercicio económico correspondiente al próximo año, con indicación de posibles ingresos generados por la actividad económica, Costos, Gastos, Anticipos Societarios, Fondos de Reserva Legales y Excedentes.
- En caso de que las Cooperativas y Organismos de Integración no hayan tenido actividad económica, deben tratar en la Asamblea Anual de

Asociados, lo concerniente a tal situación, así como, sobre los planes y presupuesto para su iniciación económica o reactivación, como fuera el caso. En tal sentido, deben remitir copia certificada mediante la instancia con competencia para ello, de la referida Acta de asamblea, así como de los planes y presupuestos presentados en la misma.

- Las Cooperativas que tengan por objeto principal la adquisición u organización de bienes y servicios para proporcionárselos a sus asociados, deberán presentar separadamente en el Estado de Resultados, la cuenta correspondiente a los ingresos provenientes de las operaciones realizadas con terceros.
- Las Asociaciones Cooperativas y Organismos de Integración deberán al cierre de cada ejercicio económico, realizar los apartados para la creación y mantenimiento de los Fondos de Reserva de Emergencia, Protección Social y Educación, los cuales deberán estar reflejados en el Estado de Resultados.
- Conforme a lo establecido en la Ley Especial de Asociaciones Cooperativas, se deben efectuar los cálculos de los Fondos de Reserva de Emergencia, Protección Social y Educación, en base al producto de las operaciones totales y la generación de excedentes si lo hubiere.
- Dentro de los treinta (30) días consecutivos, a la terminación de cada semestre las Cooperativas y los Organismos de Integración deben enviar a la Superintendencia Nacional de Cooperativas: Balance de Comprobación, Conciliación Bancaria y copia del Estado de Cuenta y/o Libreta de Ahorro, correspondiente al último mes del respectivo semestre, así como el listado de asociados y de trabajadores no asociados, con expresa indicación de las labores que realizan, tanto administrativas como aquéllas que son propias al objeto de la Cooperativa, y el tiempo de servicio prestado en la misma.
- El incumplimiento de las disposiciones previstas en esta Providencia Administrativa hará aplicable, en casos de reincidencia las sanciones previstas en la Ley Especial de Asociaciones Cooperativas.

Otro mecanismo de control y supervisión establecido en la Ley es el Certificado Cumplimiento, requisito indispensable para hacer valer ante los organismos oficiales, la protección y preferencias establecidas en el ordenamiento jurídico para el favorecimiento del sector cooperativo.

Las cooperativas para solicitar a la Superintendencia Nacional de Cooperativas la emisión de estas certificaciones deben seguir el procedimiento establecido en la Providencia Administrativa No. 187-7 de fecha 30 de mayo de 2007, publicada en la Gaceta Oficial de la República No. 38.718 de fecha 03 de julio de 2007, mediante la cual se establecen las condiciones y requisitos para otorgar la Certificación de Cumplimiento a las asociaciones cooperativas.

La emisión se realiza a solicitud de la parte interesada, por escrito en las oficinas regionales de la Superintendencia, según el domicilio legal de la Cooperativa, con especificación de los motivos de la solicitud y los organismos oficiales ante los cuales se pretenda hacer valer dicha certificación.

Las Asociaciones Cooperativas deberán consignar conjuntamente con la solicitud, los siguientes documentos:

1. Las Asociaciones Cooperativas que tengan por objeto las actividades de producción de bienes y prestación de servicios:
 - a) Listado de asociados a la fecha de la solicitud, con expresa indicación de las labores que realizan, tanto administrativas como aquellas que son propias al objeto de la Cooperativa.
 - b) Listado de trabajadores no asociados, con expresa indicación de las labores que realizan y el tiempo de servicio prestado.
2. Las Asociaciones Cooperativas que tengan por objeto las actividades de obtención de bienes y servicios, deberán presentar los estados financieros del ejercicio económico terminado, en el cual conste la partida correspondiente a los excedentes provenientes de las actividades de obtención de bienes y servicios en operaciones con terceros, salvo aquellas que tengan menos de un año de constituidas, en cuyo caso se verificará el cumplimiento de las obligaciones previstas en la Providencia Administrativa N° 186-7, de fecha 30 de mayo de 2007, emanada de esta Superintendencia.

Adicionalmente la Superintendencia Nacional de Cooperativas podrá solicitar a las Asociaciones Cooperativas, cualquier otra información o documento que considere pertinente, para el otorgamiento de la Certificación de Cumplimiento.

Con el inicio del procedimiento, se emite una constancia provisional que servirá únicamente para que las Asociaciones Cooperativas puedan participar en todos los procesos y trámites necesarios para obtener las protecciones y preferencias, quedando entendido que a los efectos del otorgamiento de éstas. Las Asociaciones Cooperativas deberán presentar la Certificación de Cumplimiento que se emite una vez verificado el cumplimiento de las exigencias previstas en papel de seguridad y con una vigencia de ciento ochenta (180) días.

5. Principales problemas jurídicos actuales de las cooperativas

A la hora de plantear los principales problemas jurídicos que enfrentan las cooperativas hoy en día en Venezuela, hay que señalar que existen varios puntos de vistas. Para algunos la Ley vigente es excesivamente flexible y abierta, considerando entonces que el Estado debe regular e imponer mas expresamente en la norma los mecanismo de organización, funcionamiento y hasta de relacionamiento entre sus asociados; para otros, los que comparten la visión manifiesta en el texto de la Ley vigente, el espíritu abierto y flexible que pone en manos de los asociados el gobierno cooperativo, la autorregulación del acto cooperativo, en el día a día por la vía de los hechos se ven limitados en el ejercicio de ese derecho.

Según la perspectiva que cada quien tenga acerca de las regulaciones y el rol del Estado o de los asociados en el desarrollo cooperativo, se plantearan y analizaran los principales problemas jurídicos que enfrentan las cooperativas.

Entre los principales problemas que se perciben vale la pena destacar:

5.1. Obtención de la denominación para la constitución de la cooperativa

La legislación cooperativa prevé que las cooperativas que se constituyan no podrán utilizar nombres para su identificación con los que se haya constituido

otras cooperativas. Al respecto la Superintendencia Nacional de Cooperativas mediante Providencia Administrativa, creó un mecanismo que se constituye en un requisito indispensable para la legalización de una cooperativa, la solicitud de reserva de nombre o denominación.

Es de hacer notar que si bien es cierto que la norma prohíbe la duplicidad en las denominaciones, también es cierto que para otro tipo de personerías jurídicas esta competencia la tiene el sistema registral, no un órgano de la administración.

Este requisito para la legalización, se ha convertido en un trámite administrativo que demora el proceso de legalización, debido al cúmulo de trabajo que tiene la Superintendencia como ente de control y el volumen de solicitudes, ya que administra la base de datos a nivel nacional desde sus oficinas regionales.

La providencia administrativa que establece los requisitos que los interesados deben cubrir para hacer la solicitud, dispone que se debe presentar tres (3) propuestas de la Denominación Social, describir las actividades a desarrollar, identificación de al menos cinco (5) asociados, domicilio legal, nombre, apellido, cédula de identidad, dirección y teléfono de un asociado que se convierte en solicitante. Esta norma administrativa hace mención de la duración de la reserva de denominación, la cual una vez expedida dura noventa (90) días pero nada establece en relación al plazo aplicable para el procedimiento de expedición, lo cual por vía de la discrecionalidad de la administración puede haber llegado a durar hasta 100 días.

La Superintendencia ha generado mecanismos cada vez más eficientes y oportunos en el proceso de expedición, pero esta situación ha propiciado situaciones indebidas tales como la proliferación de gestores, venta de denominaciones, entre otras.

5.2. Registro conforme a la voluntad asociativa de los cooperativistas, sujetándose a las pautas establecidas en la legislación cooperativa

Otra situación que reviste gran trascendencia en la vida cooperativa es el registro de los Estatutos Sociales. Uno de los más importantes aportes de la vigente Ley Especial de Asociaciones Cooperativas es el reconocimiento a

que las normas internas, estatutos y reglamentos, son la expresión fundamental del acuerdo cooperativo.

El estatuto es la expresión formal primaria y principal de ese Acuerdo Cooperativo en el cual los asociados establecen para qué quieren constituir la cooperativa y las normas que deben regir.

Esta posibilidad legal ha venido siendo limitada por los registradores públicos y en otros tiempos hasta por la Superintendencia Nacional de Cooperativa, quienes con la intención de resolver lo que veían como un problema, la libertad para redactar los estatutos sujetándose a la norma, promovieron un modelo de estatutos que ponía una camisa de fuerza al derecho de los asociados de autodeterminar sus normas internas.

Durante 35 años, nuestra legislación reguló que la manera de adquirir la personería jurídica las cooperativas era mediante un acto administrativo del Estado, previa verificación de la factibilidad económica y social del acto cooperativo. Nuestra tradición era entonces la de copiar modelos de gestión propios de la democracia representativa, usando un formato de estatutos preestablecido coherente con lo establecido en la Ley Cooperativa de 1966 reformada en 1975. Un ejemplo claro de ello es la organización interna de la cooperativa (Consejo de Administración, Consejo de Vigilancia, entre otros), la cual suponía la delegación de la responsabilidad de la asamblea en algunos pocos, situación esta que no se podía cambiar aunque fuese voluntad de los cooperativistas, llegaba al extremo de regular en el artículo 39 que el Consejo de Administración podía delegar aspectos de la administración de la cooperativa sólo en gerentes o secretarios ejecutivos asociados o no de la cooperativa.

La Ley Especial de Asociaciones Cooperativas vigente con un profundo sentido del Poder Popular y en coherencia con la democracia participativa y protagónica consagrada en la Constitución, remite a los estatutos los acuerdos básicos de los asociados, establece la autorregulación de los temas más profundos del acuerdo cooperativo como son las formas de organización interna, las normas del trabajo asociado, los regímenes disciplinarios.

Por eso el método de rellenar un formulario, “un modelo de estatuto”, sin un proceso previo de reflexión podría ocasionar que ese instrumento legal

fuese algo lejano a los asociados, con lo que no estarían identificados y muy posiblemente contradictorio con los procesos organizativos que deseen los cooperativistas y hasta contradictorio con el Acuerdo Cooperativo real y básico por el que están unidos.

El estatuto de una cooperativa debe ser el resultado de los procesos de análisis que haga cada grupo de preasociados, en sujeción con lo establecido en la Ley, sobre lo que quieren ser y hacer, partiendo de su experiencia, cultura y procesos desarrollados.

En algunos casos los registradores públicos se limitan a exigir el modelo de estatutos de la Superintendencia Nacional de Cooperativas, como comúnmente se le conoce, el cual retorna a la organización jerárquica, al estado inicial de concebir el modelo de gestión como la delegación que el colectivo hace a una directiva, ahora denominada por la Ley instancias, las cuales podrán ser constituidas o no. Vale destacar que en la actualidad el órgano de control ha reconsiderado esta posición y promueve la creación de las normas interna por parte de los colectivos, pero la tradición ha quedado y comunicacionalmente es muy fuerte.

Esta exigencia de copiar un modelo que favorece la delegación y la jerarquía, que en nada tiene que ver con el profundo sentido de participación y protagonismo del pueblo expresado en la Constitución, además de ser contraria al espíritu, propósito y razón del legislador, el cual previó la posibilidad de expresar en los estatutos y normas internas el autogobierno y regulación de las cooperativas en coherencia con su experiencia, cultura y tradición como pueblo, debilita la profundización y consolidación de un sector solidario auténticamente transformador de las relaciones socioeconómicas.

Los Registros Públicos deben ser garantes del principio de legalidad, por lo tanto sólo deben inscribir en el Registro los títulos que reúnan los requisitos de fondo y forma establecidos por la ley. La rigurosidad del sistema registral es necesaria para que las cooperativas y sus asociados tengan un estatuto social que garantice su eficacia jurídica, al que la Ley concibe como fuente del Derecho Cooperativo, pero aplicar el control de legalidad no puede traducirse en una limitación del derecho que tiene los cooperativistas de regular el acuerdo cooperativo.

Esta situación pone a las cooperativas y sus asociados a buscar normas externas cuando la Ley da la posibilidad de crear normas de funcionamiento adecuadas a la realidad de la organización. En las experiencias cooperativas, en la vivencia se dan procesos educativos transformadores, buscar que las normas internas permitan y acompañen dichos procesos sólo puede ser posible mediante la construcción colectiva de las normas por los protagonistas del hecho cooperativo. Es dejar de ver a las cooperativas como un tipo de personería jurídica que se selecciona en vez de otra, y entenderlas en su dimensión transformadora y como una manera de entender y ejecutar las relaciones socioeconómicas basadas en valores y principios solidarios.

5.3. Ausencia de normas que regulen el período precooperativo

Asumiendo las limitaciones que por la vía de los hechos enfrentan las cooperativas para constituirse, no obstante que es un principio consagrado en la Ley la flexibilización de la norma para facilitar la constitución de este tipo de organizaciones, no quedó lo suficientemente normado el régimen aplicable a las cooperativas en formación.

Es lógico pensar que si la Ley facilita el mecanismo de constitución de las cooperativas, no era necesario establecer disposiciones que regularan las actividades desarrolladas antes de la obtención de la personería jurídica, pero como quiera que la realidad nos ha llevado a cruzar una suerte de carrera de obstáculos para lograr registrar el documento constitutivo, sobre todo cuando el mismo no está apegado a modelos o a maneras tradicionales de concebir al cooperativismo como reproducción de modelos empresariales de otra naturaleza jurídica, como por ejemplo los mercantiles.

Ante esta realidad el que no existan normas claras que regulen las actuaciones previas a la obtención de la personería jurídica crea un vacío, ya que la Ley sólo establece un régimen de responsabilidad para las personas que asuman la celebración de actos y documentos suscritos en nombre de la cooperativa en su proceso de formación, sin indicar ninguna otra disposición al respecto.

5.4. Aplicación de normas de derecho mercantil por analogía al proceso cooperativo

Es una realidad la fuerte influencia del Derecho Mercantil en nuestra concepción de las relaciones económicas y sociales. ¿Cómo deben organizarse las personerías jurídicas de otra naturaleza jurídica? Esta interrogante pasa necesariamente por la reflexión de que concebimos la gestión y en consecuencia las estructuras organizativas necesariamente como estructuras verticales, coherentes con modelos jerárquicos propios de las relaciones jurídicas que se dan en el acto de comercio. Casi no podemos imaginar una estructura organizativa que prescindiera de directivas y encuentre modelos organizativos más apropiados al hecho de la participación.

Esta situación no se ve reflejada solo en los modelos organizativos internos de las cooperativas, sino que trasciende a otros temas como el análisis financiero y contable del hecho económico en las actividades asociativas. Los sistemas contables cooperativos tienen especificidades propias del acto cooperativo que muchas veces se ven distorsionados por querer aplicar normas propias de las relaciones mercantiles.

5.5. Aplicación de normas de derecho laboral por analogía al proceso cooperativo

La Constitución Nacional reconoce la existencia del trabajo asociado como expresión propia de las relaciones de trabajo que se dan en las cooperativas. Son los asociados quienes establecen las normas que regularán el hecho de trabajo cooperativo. Sin embargo la mayoría de las relaciones laborales que se desarrollan en el país son básicamente de dos tipos: dependientes basadas en un vínculo patrono trabajador o por cuenta propia, la mayoría de los casos en el sector informal de la economía.

Esta situación trae como consecuencia que se pretenda aplicar a las cooperativas y a los asociados que trabajan en ella, normas propias de la relación patrono trabajador que supone la existencia de un débil jurídico, el trabajador debe ser protegido o defenderse del patrono.

En el trabajo asociado la relación es parte del acuerdo cooperativo y por lo tanto respetando los derechos humanos y los principios cooperativos, se establecen las normas de trabajo atendiendo a las necesidades de la organización y la de los asociados.

Actualmente se han generado normas laborales que buscan poner un freno a los excesos que los empleadores, en atención a sus intereses empresariales, pudieran cometer en perjuicio de sus trabajadores. Pretender aplicar esas disposiciones fundamentadas en las relaciones de trabajo subordinado, sin hacer las debidas adecuaciones propias del trabajo asociado que se da en las cooperativas, pueden traer grandes inconvenientes a las actividades económicas desarrolladas en forma cooperativa.

5.6. Obtención de los certificados de cumplimiento

Como se ha señalado para hacer valer los privilegios que otorga el Estado a las Cooperativas es necesario contar con un Certificado de Cumplimiento. Una Providencia Administrativa de la Superintendencia Nacional de Cooperativas regula el procedimiento para su expedición. Vale señalar que no indica el plazo que tiene el organismo para tramitar y entregar dicha certificación.

La Ley expresamente consagra que se debe verificar si existen trabajadores no asociados por más del término legal permitido, hasta seis meses, y en el caso de las cooperativas cuyo objeto sea la obtención de bienes o servicios, la comprobación de que no existe el reparto de los excedentes producidos por actividades con terceros. Sin embargo el procedimiento administrativo además de estos extremos legales, exige haber presentado oportunamente la información contable y otros controles de la cooperativa de acuerdo a las normas establecidas por la Superintendencia, lo cual le da un alcance mayor a lo previsto en la Ley.

No obstante a que se emite un certificado provisional con la solicitud, debido al volumen de requerimientos que maneja el órgano de control este proceso puede durar hasta 180 días, lo que puede traer consecuencias desfavorables a las cooperativas que requieren hacer valer los medios de promoción del Estado para este tipo de organizaciones.

5.7. Procedimientos para la transformación, fusión, escisión y segregación

La Ley establece la posibilidad legal de transformar por voluntad de los asociados la personería jurídica de la cooperativa mediante las figuras de fusión, escisión, segregación, entre otras, sin embargo la norma no precisa

las definiciones, ni situaciones jurídicas propias de estos procesos, los cuales deberían estar claramente definidos en la Ley y los procedimientos prácticos de cómo actuar ante estas situaciones establecidos en el reglamento de la Ley, el cual aún no ha entrado en vigencia.

Un tema de consecuencias legales importante para los asociados y la cooperativa está relacionado con los fondos irrepartibles, que hacer en caso de una escisión ¿Cuál de las personas jurídicas puede hacer uso de los fondos? ¿Se pueden dividir también los fondos en las dos nuevas figuras jurídicas? ¿Cuál es el destino de los fondos irrepartibles? Estas situaciones deberían estar plasmadas con mayor amplitud en la norma y contar con una reglamentación apropiada.

Falta de una visión compartida en los entes responsables de hacer valer los medios de promoción y protección del Estado.

Como quiera que es una política pública la promoción del cooperativismo, los entes del Estado han incorporado medios y mecanismos para lograr la incorporación del pueblo organizado bajo esta figura jurídica.

Cada organismo público tiene su manera de entender la relación con cooperativas y desde sus políticas internas se establecen requisitos y condiciones a las cooperativas, sin una unidad de criterio o visión compartida. Algunas exigencias ponen en entredicho la autonomía de las cooperativas, quienes por obtener una contratación o privilegio ceden ante el poder del Estado.

Modificación de las estructuras organizativas internas acordadas por el colectivo, exigencia acerca del régimen de responsabilidad, imposición de capital mínimo para optar como si se tratase de empresas mercantiles, son algunos ejemplos de cómo el organismo con el que se está relacionando la cooperativa, impone sus condiciones.

Al no existir uniformidad en la política de promoción y protección, cada organización tiene requisitos y procedimientos que en algunos casos son contradictorios, lo que trae como consecuencia demoras o pérdidas de oportunidades para las cooperativas.

5.8. Los tributos municipales y regionales

La Ley Especial de Asociaciones Cooperativas establece como mecanismo para la promoción de las cooperativas, la exención de impuestos nacionales directos, tasas, contribuciones especiales y derechos registrales.

En virtud de la autonomía tributaria que tiene los Estados y Municipios consagrada en nuestra Constitución Nacional, la norma regula los impuestos nacionales, pero no a los tributos locales y regionales. Cabe destacar que la Ley en reconocimiento de esta autonomía, hace un exhorto para que los Estados y Municipios dispongan de mecanismos para promover y proteger este tipo de organizaciones en coherencia a lo establecido en ella.

Esta no precisión en cuanto al régimen tributario aplicable a las cooperativas, ha traído como consecuencia que cada municipio tenga una política tributaria diferente, aquellos que han tomado la decisión política de apoyar el desarrollo y consolidación del sector cooperativo en su localidad, dicta disposiciones favorables a este tipo de organización, otros le dan igual tratamiento que a las empresas mercantiles.

5.9. Procedimientos sancionatorios

Evidentemente en el proceso de redacción de la Ley se expresó un error en cuanto a la cuantía de las multas y las causales, a menor incumplimiento mayor es el monto equivalente en bolívares como sanción y a mayor incumplimiento menor es el monto aplicable.

El procedimiento sancionatorio le confiere amplios poderes al Estado de aplicar distintas medidas como sanción a los incumplimientos de los preceptos legales y doctrinales que deben guiar la actuación cooperativa, existen quienes justifican estas acciones del Estado producto de los mecanismos de promoción y protección que se le otorgan al sector, para otros se extralimita el Estado al imponer un régimen de control y fiscalización tan riguroso a un tipo de personería jurídica en especial.

5.10. Jurisdicción especial

En la actualidad no existe una jurisdicción especial que conozca las causas en la que las cooperativas y los cooperativistas sean parte, la Ley vigente en

previsión de ello como Disposición Transitoria contempla que hasta que se cree la jurisdicción especial en materia asociativa, los tribunales competentes para conocer las acciones y recursos judiciales previstos en la Ley, son los tribunales de municipio, independientemente de la cuantía, aplicándose el procedimiento del juicio breve previsto en el Código de Procedimiento Civil.

El no contar con una jurisdicción especial debilita la consolidación de la jurisprudencia cooperativa y la unidad de criterio se ve limitada por la diversidad de razonamientos que aplican los diferentes jueces a nivel nacional en la administración de justicia.

5.11. Hace falta el reglamento de la Ley

La Ley vigente contiene los principios fundamentales, el espíritu de la norma, pero sin dudas se requiere su reglamentación. El reglamento es la norma que, subordinada directamente a las leyes e indirectamente a la Constitución, puede desarrollar la ley, sin transgredirla ni desnaturalizarla.

Al estar subordinados a la Constitución y a la Ley, posibilita su aplicación, complementan y detallan lo necesario para asegurar y facilitar su cumplimiento desarrollando términos sin complementarla a través de interpretaciones, sino que pone en práctica los mandatos legales.

Los reglamentos de las leyes están llamados a complementar y desarrollar la ley que los justifica y a la que se deben, sin alterar su espíritu.

Al no entrar en vigencia el Reglamento de la Ley, que vale la pena destacar, fue ampliamente consultado y debatido con el sector, existe un vacío procedimental en la aplicación de la Ley, esto ha traído como consecuencia que el órgano de control, establezca normas vía Providencias Administrativas u opiniones emanada de las dependencias de la Superintendencia Nacional de Cooperativas.

6. Problemas de la legislación cooperativa desde la perspectiva del género

La Constitución Nacional de la República Bolivariana de Venezuela en el artículo 2º consagra que el ordenamiento jurídico está guiado por valores,

entre los cuales destacan la vida, la libertad, la igualdad, la solidaridad, entre otros. Igualmente como reconocimiento de los Derechos Humanos el Artículo 21 de la Carta Magna reconoce que “Todas las personas son iguales ante la ley; en consecuencia: No se permitirán discriminaciones fundadas en la raza, el sexo, el credo, la condición social o aquellas que, en general, tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad, de los derechos y libertades de toda persona” resaltado nuestro.

La Ley Especial de Asociaciones Cooperativas en coherencia con los principios constitucionales y cooperativos establece disposiciones que garantizan la igualdad en la participación sin hacer regulación especial en materia de perspectiva de género. La norma positiva no hace ninguna mención que limite la incorporación de la mujer o que haga distinción o diferencias en relación con la participación de los hombres, al contrario el espíritu del legislador es el reconocimiento al derechos que tienen hombres y mujeres que mediante un acuerdo libre e igualitario deciden constituir y mantener una empresa asociativa de Derecho Cooperativo, cuyas actividades deben cumplirse con fines de interés social y beneficio colectivo, sin privilegios para ninguno de sus miembros. Artículo 6 de la Ley Especial de Asociaciones Cooperativas.

Es de hacer notar que en Venezuela las organizaciones cooperativas en cualquiera de sus grados cuentan con una participación activa de la mujer, en muchos casos con presencia mayoritaria, aunque no se tienen cifras recientes reconocidas oficialmente, ni por el sector, ni de organismos del Estado.

Las cooperativas y diferentes formas de empresas asociativas presentan ventajas particulares para la mujer, ya que constituyen: una estrategia educativa, una estrategia organizativa a través de la participación desarrolla la autoconfianza, ofrecen igualdad de oportunidades, mayor presencia social y poder para alcanzar cambios de status y un medio para satisfacer necesidades básicas.⁹

Actualmente se encuentra en proceso de aprobación en la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, la Ley Orgánica para la

⁹ Ulshoefer, Petra. Recomendaciones de la OIT con respecto a la igualdad de oportunidades para la mujer trabajadora en el sector cooperativo y de empresas asociativas. 1989

Equidad e Igualdad de Género, en el texto oficial del proyecto se establece en uno de sus artículos la Incorporación al desarrollo económico con equidad e igualdad el cual reza: “El Estado velará por la efectiva incorporación de mujeres y hombres, en la producción social, cooperativas, micro empresas, pequeñas, medianas y grandes industrias en igualdad de condiciones”. Resaltado nuestro.

7. Proyectos de reforma legal y perspectivas futuras de la legislación cooperativa

La Superintendencia Nacional de Cooperativas preparó un proyecto de Ley de Cooperativas, para que fuese considerado e incluido en el grupo de Leyes aprobadas por el Presidente de la República mediante Decretos Leyes en virtud de la habilitación que le otorgó la Asamblea Nacional. Cabe destacar que dicho proyecto no fue consultado con el sector cooperativo.

El proyecto de Ley de Cooperativas no fue incluido en el grupo de esos Decretos Leyes y fue remitido por la Presidencia de la República a la Asamblea Nacional para su consideración, una vez que concluyó el período de habilitación, el 1 de Agosto del 2008. Oportunidad en la que se anuncia oficialmente que será sometida a consulta pública.

La justificación y motivación de esta propuesta la encontramos en la Exposición de Motivos que antecede al proyecto, la cual reza:

“Es por ello, que se dicte el presente Decreto Con Rango, Valor y Fuerza de Ley, para facilitar que el cooperativismo sea un elemento básico para el desarrollo de las fuerzas productivas en el actual modelo económico, siendo el aspecto más resaltante el compromiso de las cooperativas con la colectividad y la comunidad en general.

El presente Decreto Con Rango, Valor y Fuerza de Ley, aclara dudas y vacíos de la anterior Ley, como por ejemplo, los trámites para la constitución de las cooperativas, la forma en que deben constar los aportes de los asociados y asociadas, principios organizativos para las instancias organizativas de las cooperativas; se aclaran y especifican las atribuciones de las asambleas de asociados y asociadas. Se fijan medidas para una más clara administración de las finanzas, estableciendo que los balances

económicos y sociales, así como las memorias y cuentas de cada una de las instancias que integran la cooperativa deberán estar a disposición de los asociados y asociadas por lo menos con quince días de anticipación, salvo que los Estatutos prevean mayor tiempo. Se hace una mejor regulación del trabajo de no asociados. Se garantiza a las asociadas y asociados el disfrute de las conquistas laborales como vacaciones, reposo médicos, pre y post natal, así como a la seguridad social.

Lo sustancial en el proyecto es el articulado referente al relanzamiento de la Superintendencia Nacional de Cooperativas (SUNACOOOP), como un órgano desconcentrado con autonomía administrativa y funcional, adscrita al Ministerio del Poder Popular para la Economía Comunal, enfatizándose sus funciones de fiscalización y control así como el reestablecimiento de las funciones de fomento, promoción y educación.

Por último, se hacen importantes modificaciones en lo referente a las sanciones, ampliándose el número de ellas para darle a la Superintendencia mayor flexibilidad, de manera tal, que se aplique la más adecuada a fin de procurar la protección de los asociados y evitar que la simulación del acto cooperativo, orientado su funcionamiento conforme al presente Decreto Con Valor, Rango y Fuerza de Ley.”¹⁰

Las consideraciones, en general, son más de tipo reglamentarias de la Ley, complementos y aclaratorias que permitan su aplicabilidad, sin embargo se dan contradicciones y en algunos tópicos se regresa al espíritu y letra de la legislación de 1966.

Sin embargo, lo explícitamente declarado como “sustancial” es el relanzamiento de la Superintendencia Nacional de Cooperativas. De hecho el proyecto de Ley abunda en normas referentes a las potestades y acciones de dicha Superintendencia ampliando la función sólo contralora que tiene en el presente a funciones de fomento, promoción y educación.

Es importante destacar que el 31 de Julio de este mismo año 2008 fue aprobada la LEY PARA LA PROMOCION Y DESARROLLO DE LA PEQUEÑA Y MEDIANA INDUSTRIA Y UNIDADES DE PROPIEDAD

¹⁰ Exposición de motivos Propuesta de modificación de la Ley Especial de Asociaciones Cooperativas. 2008

SOCIAL, en la que se estableció que la promoción de las cooperativas es competencia del INSTITUTO NACIONAL DE DESARROLLO DE LA PEQUEÑA Y MEDIANA INDUSTRIA. Teniendo la Presidencia de la República dos proyectos de leyes, el de cooperativas y el de la promoción y desarrollo de las unidades de propiedad social, con propuestas diferentes acerca de quién sería el ente responsable de la promoción y al haberse aprobado que la competencia de promoción estuviese en el INSTITUTO NACIONAL DE DESARROLLO DE LA PEQUEÑA Y MEDIANA INDUSTRIA, se puede inferir que el Ejecutivo Nacional considera que la Superintendencia de Cooperativas debe dedicarse fundamentalmente a las funciones de control que le son propias.

Al remitirse el proyecto de ley a la Asamblea Nacional, se abren nuevas posibilidades de participación de las cooperativas en su análisis.

Se podría optar por varios caminos de desarrollo legislativo, como aprobar el reglamento de ley ya concluido en consulta con el movimiento cooperativo, y/o aprobar una reforma de la ley actual o la aprobación de una nueva ley de cooperativas.

Dadas las circunstancias políticas propias de un año electoral consideramos que cualquier opción de aprobación o modificación de los instrumentos legales, sólo podría darse a partir del año 2009.

En relación con las perspectivas de la legislación cooperativa, en el contexto de un gobierno y una Asamblea Nacional que se declaran socialistas, es importante resaltar:

El tema de cuál es el concepto de socialismo que se quiere desarrollar en el país, es de suma relevancia para poder avizorar las tendencias en el campo legislativo en la materia cooperativa.

En las fuerzas políticas vinculadas al gobierno se aprecian, al menos, dos tendencias:

Para unos el Socialismo del Siglo XXI es un modelo social de participación mediante la organización de la población en todos los ámbitos, especialmente en el hecho económico. Este modelo privilegia formas de producción,

consumo y comercialización con modalidades de autogestión y también cogestión con el sector público. En las empresas públicas, las modalidades de gestión incluyen la participación protagónica de los trabajadores y la comunidad. Es la visión de una sociedad que se construye integrando múltiples formas organizativas de la población, especialmente con el desarrollo de la organización participativa en la economía.

Para otros, la visión del Socialismo del siglo XXI, en una primera etapa, supone procesos centralizadores de la organización social para establecer las condiciones para nuevos procesos de participación y organización de la comunidad expresados de forma similar a la primera tendencia. El Estado debe controlar especialmente los procesos económicos para lo cual las empresas deben subordinarse a sus políticas y planificación o estar directamente gestionadas por el gobierno central.

Para la primera tendencia las cooperativas y otras formas asociativas son claves en la construcción del Socialismo. Para la otra corriente el esfuerzo fundamental debe darse en el desarrollo de una Economía del Estado y el control de las otras modalidades de hacer economía, entre ellas las empresas asociativas como las cooperativas.

El marco legal tenderá a ser coherente con las tendencias que predominen, concibiendo un movimiento cooperativo muy autónomo u otro subordinado a las políticas públicas.

ESTE LIBRO SE TERMINÓ DE IMPRIMIR
EN EL MES DE DICIEMBRE DE 2008
EN LOS TALLERES GRÁFICOS DE
IMPRESA LUX S.A.
H.IRIGOYEN 2463 - 3000 SANTA FE
REPÚBLICA ARGENTINA