

Tema 1

EL ACTO COOPERATIVO Y SU DESARROLLO FUTURO A LA LUZ DE LA TEORÍA GENERAL DEL NEGOCIO JURÍDICO

Antonio José Sarmiento Reyes

Correo electrónico: antoniojsarmiento@gmail.com

1. Introducción

El acto cooperativo, como una institución propia del derecho cooperativo que fundamenta la autonomía científica de esta rama del derecho, constituye uno de los aportes más importantes del cooperativismo latinoamericano a la doctrina cooperativa, si bien, aún no ha tenido suficiente difusión y aceptación en Norteamérica, así como en los demás continentes.

Su utilidad, no solo teórica, sino práctica, la han experimentado los diferentes países de la región, a tal punto, que la mayoría de las legislaciones cooperativas latinoamericanas lo contemplan en sus textos. Sin embargo, el desarrollo legal que ha tenido esta institución no ha sido uniforme en todos los países latinoamericanos y aunque hay elementos comunes en la definición del acto cooperativo, existen notables diferencias en cuanto al alcance del mismo. En el trasfondo, se encuentra que el desarrollo de la teoría del acto cooperativo ha seguido de cerca la teoría del acto o negocio jurídico.

En esta ponencia, una vez traídos a colación algunos aspectos generales de la teoría del acto o negocio jurídico, se parte de la definición genuina del acto cooperativo en las primeras legislaciones cooperativas latinoamericanas que lo contemplaron, así como en la Ley Marco para las Cooperativas de América Latina, para describir a renglón seguido el desarrollo que ha venido teniendo en legislaciones posteriores y su coincidencia, en el aspecto formal, con el desarrollo de la teoría general del acto o negocio jurídico en el derecho privado; lo anterior, sin desconocer que en los aspectos sustanciales se han

establecido las particularidades esenciales para diferenciarlo de otro tipo de actos o negocios jurídicos.

Nos proponemos analizar los parámetros generales que podrían orientar el desarrollo futuro de la teoría del acto cooperativo, para lo cual, la teoría general del acto o negocio jurídico (dependiendo de cómo se le denomine en cada legislación) ofrece elementos que merecen ser estudiados en prospectiva con miras a determinar su posible contribución a dicho desarrollo.

2.Aspectos generales de la teoría del acto jurídico o negocio jurídico

Aunque existen muchas posiciones diversas entre los civilistas respecto de la teoría del negocio jurídico según Ospina & Ospina (2005), al punto que en algunos países se habla de *acto jurídico* y no de *negocio jurídico*, si se acogen los parámetros más generalizados, se podría partir desde la noción misma del negocio jurídico y avanzar hacia la clasificación de los diferentes negocios jurídicos que existen, para poder observar cómo la teoría del acto cooperativo va coincidiendo con dichas clasificaciones en gran medida y de esta forma, tener una visión de lo que puede ser el desarrollo hacia el futuro de la teoría del acto cooperativo.

En los códigos civiles más antiguos de Latinoamérica, que en gran parte se apoyaron en el Código de Napoleón de 1804, se distingue entre hechos jurídicos y actos jurídicos. Los hechos jurídicos son situaciones de facto que generan consecuencias para el derecho, pero en las cuales no existe la voluntad de un ser humano o de una persona jurídica para ocasionarlos, como una catástrofe u otros hechos de la naturaleza. Es más, aunque existiera la voluntad de generar esas situaciones de hecho, como en el caso de un delito, las consecuencias jurídicas se producirían independientemente de la voluntad de los agentes. Por el contrario, los actos jurídicos implican una voluntad consciente y reflexiva de producir las consecuencias jurídicas, como en el caso de la celebración de un contrato de compraventa.

En los códigos más modernos, que siguen de cerca el BGB alemán o el ZGB suizo, entre otros, así como en doctrinas más recientes sobre el tema, se hace la diferencia entre hechos jurídicos, actos jurídicos y negocios jurídicos. En los hechos jurídicos no

interviene la voluntad humana, como los que son ocasionados por la naturaleza; en los actos jurídicos sí interviene la voluntad pero los efectos jurídicos no son deseados o no se producen a causa de dicha voluntad, como en los delitos; y en los negocios jurídicos, existe una voluntad consciente y reflexiva de producir efectos para el derecho, como en los contratos.

En esta ponencia utilizamos las dos expresiones (acto jurídico y negocio jurídico)¹, como si fueran prácticamente sinónimos, para comprender las diferentes legislaciones latinoamericanas. Además, es claro que los actos cooperativos implican la voluntad de producir efectos jurídicos para el derecho cooperativo.

Ahora bien, aceptando que el acto cooperativo es una especie dentro de los diferentes actos o negocios jurídicos que pueden existir en el derecho, como son especies, también, el acto de comercio u otros, resulta evidente que acudiendo a las definiciones de corte aristotélico en las que se parte del género próximo y se señala la diferencia específica, una definición de acto cooperativo nos llevaría a que el género próximo sería el acto o negocio jurídico, y la diferencia específica implicaría distinguirlo de otros tipos de actos como el acto de comercio, los negocios civiles, las relaciones laborales y todas las demás clases de actos o negocios jurídicos de derecho privado de los cuales se sustraen los actos cooperativos por su especialidad.

Teniendo en cuenta los parámetros anteriores, es posible diferenciar, por ejemplo, entre un contrato de mutuo civil entre particulares; un mutuo comercial entre un banco y una persona natural cliente del mismo; y un mutuo cooperativo, como sería un crédito otorgado por una cooperativa a un asociado. De la misma manera, se puede diferenciar entre un contrato de trabajo regido por la legislación laboral y un acto cooperativo de trabajo, en una cooperativa de trabajo asociado.

3. Aplicación de los requisitos para la existencia y validez de los actos o negocios jurídicos a los actos cooperativos

¹ Es importante aclarar que según Ospina & Ospina (2005), en el Código Civil Colombiano el término acto jurídico se utiliza exclusivamente para hacer referencia a *“toda manifestación de voluntad directamente encaminada a la producción de efectos jurídicos”*.

El hecho de que existan diferencias específicas entre los actos o negocios jurídicos de otras ramas de derecho privado y los actos cooperativos, no significa que no haya muchos elementos en común que deban tenerse en cuenta para avanzar en el desarrollo de la teoría del acto cooperativo.

Así, por ejemplo, los vicios del consentimiento² (o de la voluntad para algunos civilistas), como el error, la fuerza y el dolo, que vician de nulidad un contrato civil, mercantil o laboral, también les son aplicables a los actos cooperativos. En efecto, en una seudocooperativa de trabajo asociado, que se constituya para desconocer los derechos de los trabajadores como sus salarios y prestaciones legales, y no para brindarles puesto de trabajo en las mejores condiciones posibles, existe objeto ilícito; y quien se asocia y acepta contraer obligaciones como trabajador asociado está siendo víctima de un dolo que vicia el consentimiento y hace nulo el acto cooperativo de trabajo asociado.

Sobre esto hay numerosa jurisprudencia en algunos países, en los que los jueces laborales han hecho prevalecer el contrato realidad (que era un contrato de trabajo) sobre el contrato aparente (contrato de trabajo asociado) para sentenciar que se paguen a los supuestos trabajadores asociados todas aquellos salarios y prestaciones a los que por ley tenían derecho como verdaderos trabajadores dependientes que eran, en lugar de recibir las compensaciones que como supuestos dueños de la empresa cooperativa les correspondían, toda vez que dicha empresa era manipulada por un empleador disfrazado de cooperativa³.

² El Artículo 1508 del Código Civil Colombiano habla de vicios del consentimiento en los siguientes términos: “**ARTÍCULO 1508.** Los vicios de que puede adolecer el consentimiento, son error, fuerza y dolo.”, sin embargo reconocidos tratadistas como es el caso de Ospina & Ospina (2005), consideran que se debe hablar de vicios de la voluntad toda vez que “...el consentimiento, en su acepción – técnico jurídica, denota el encuentro y la unificación de las voluntades de dos o más personas en un mismo querer (in idem placitumconsensus) el que solamente deja de realizarse cuando las declaraciones de esas voluntades son divergentes, lo que constituye disentimiento o disenso. El tema que aquí se avoca es otro: se trata de la discordancia entre la voluntad real y su declaración, cuando esta obedece al error, al dolo o la fuerza.”

³ Sobre el particular la Corte Constitucional Colombiana, en la Sentencia C 614 del año 2009, se pronunció en los siguientes términos: “De hecho, esta Corporación reitera de manera enfática la inconstitucionalidad de todos los procesos de deslaboralización de las relaciones de trabajo que, a pesar de que utilizan formas asociativas legalmente válidas, tienen como finalidad última modificar la naturaleza de la relación contractual y falsear la verdadera relación de trabajo. Por ejemplo, en muchas ocasiones, las cooperativas de trabajo asociadas, que fueron creadas por la Ley 79 de 1988, modificadas por la Ley 1233 de 2008 y reglamentadas por el Decreto 3553 de 2008, para facilitar el desarrollo asociativo y el cooperativismo, se han utilizado como instrumentos para desconocer la realidad del vínculo laboral, a pesar de que expresamente el artículo 7º de la Ley 1233 de 2008, prohíbe su intermediación laboral.

(...)

Así las cosas, en el análisis probatorio del caso concreto, deberá tenerse en cuenta factores como: i) la voluntariedad con la que las partes acuden a la forma contractual escogida. Dicho en otros términos, por ejemplo, si un asociado debe afiliarse a una cooperativa para obtener un contrato de trabajo, es claro que dicha decisión no es libre y, por ese hecho, ese acto constituye una desviación de la forma asociativa legal y constitucionalmente autorizada. ii) la finalidad con la que se acude a la forma

Siguiendo estos mismos parámetros, se llega a la conclusión que los requisitos para la existencia y validez aplicables a los actos o negocios jurídicos en el derecho privado, son válidos para los actos cooperativos; sin embargo, en esta materia se abre todo un campo de investigación para determinar cuáles son los requisitos especiales que pueden tener los actos cooperativos, que los diferencien de los demás actos o negocios jurídicos.

A manera de ejemplo, el acto fundacional o acuerdo cooperativo (como se le denomina en algunos países latinoamericanos), mediante el cual se constituye una cooperativa, sería un acto solemne, no simplemente consensual⁴, pues requiere de unas formalidades tales como la asamblea de constitución, la aprobación del estatuto, la elección de los miembros de los órganos de administración y vigilancia, y el acta de constitución, entre otros, para su existencia. Además, a este acto o negocio jurídico cooperativo se le aplicarían los requisitos de validez comunes a los actos o negocios jurídicos, tales como la capacidad legal de los contratantes, la ausencia de vicios del consentimiento, el objeto lícito y la causa lícita (en los países que acogen las teorías causalistas).

Nuevamente, en el caso de unaseudocooperativa de trabajo asociado, la causa, es decir, el fin determinante que induce a la celebración del acto o contrato, como lo definía el

***contractual**, pues si se celebran contratos de prestación de servicios para desempeñar funciones permanentes de la entidad, o si se acuerda la prestación de servicios personales subordinados a cambio de una remuneración económica con una cooperativa de trabajo, de tal forma que puedan retirarse trabajadores de sus nóminas, o recortarse plantas de personal, o se celebran contratos con empresas de servicios temporales para el desempeño de funciones propias del giro ordinario de los negocios empresariales, es evidente que se ha utilizado una forma contractual legal para desnaturalizar la relación laboral. **iii) la prestación directa del servicio y el ánimo con el que el beneficiario del trabajo lo recibe.** En efecto, quien contrata un servicio personal de trabajo debe ser plenamente consciente de la naturaleza del vínculo acordado, pues si celebra un contrato de prestación de servicios profesionales no puede exigir subordinación del trabajador, o si celebra un contrato de prestación de servicios con una cooperativa de trabajo no puede ser ajeno a la relación laboral que se genera entre el trabajador y la cooperativa” (Negrillas y subrayas por la Sala).*

En el mismo sentido podemos observar la Sentencia T 449 de 2010 de la Corte Constitucional Colombiana en la cual se dijo lo siguiente: *El principio de primacía de lo sustancial sobre la forma obliga a la garantía de los derechos de los trabajadores por encima de las condiciones que formalmente hayan sido pactadas, si éstas resultan desfavorables a los mismos, bajo el entendido de que los trabajadores están situados en desigual condición respecto de sus empleadores. En sentencia C-665 de 1998 se dijo que éste envolvía un “reconocimiento a la desigualdad existente entre trabajadores y empleadores, así como a la necesidad de garantizar los derechos de aquellos, sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades”. En este orden de ideas, podría declararse la existencia de una relación jerárquica de trabajo cuando la realidad del contexto demuestre que “una persona natural aparece prestando servicios personales bajo continuada subordinación o dependencia a otra persona natural o jurídica”^[39]. Surgen así obligaciones y derechos entre las partes que se ubican en el plano de la regulación laboral ordinaria.*

⁴ Para realizar esa clasificación partimos de la conceptualización de Leal (2014), el cual siguiendo a Guillermo Cabanellas, precisa que: *“corresponde a una clasificación, según baste el consentimiento para su perfección deba dársele o hacerse algo para ella. Así, el contrato es real cuando, para que sea perfecto es necesaria la tradición de la cosa a la que se refiere, es solemne cuando está sujeto a la observancia de ciertas formalidades especiales, de manera que sin ellas no produce ningún efecto; y es consensual cuando se perfecciona por el solo consentimiento”.*

jurista francés Josserand y como lo señalaba el profesor colombiano Carlos Uribe Garzón en varias de sus conferencias, sería ilícita, pues se trataría de la burla de los derechos de los trabajadores asociados. Igualmente, en una seudocooperativa de ahorro y crédito, en la que usureros, como ha pasado en Latinoamérica, crean una cooperativa para beneficiarse de las prerrogativas tributarias y otros beneficios de los que gozan las cooperativas, con el fin de prestar su dinero a los asociados usuarios de dichos servicios, habría causa ilícita y el acto fundacional o acuerdo cooperativo podría ser declarado nulo absolutamente por un juez del respectivo país.

Desde luego que, sin perjuicio de los elementos comunes que se pueden encontrar entre todos los actos o negocios jurídicos y los actos cooperativos en cuanto a los requisitos para su existencia y validez, al adelantar investigaciones más a fondo sobre este tema se podrían encontrar elementos especiales de los actos cooperativos que los diferenciarían o particularizarían respecto de los requisitos generales aplicables a todos los demás actos o negocios jurídicos.

Así, por ejemplo, volviendo al elemento causa, para los países cuyas legislaciones acogen las teorías causalistas, las finalidades del acto cooperativo que son las de ser sin ánimo de lucro, con ánimo de servicio, de satisfacción de las necesidades y aspiraciones económicas sociales, culturales o ambientales de sus asociados, serían una diferencia de fondo con los demás actos o negocios jurídicos, como los mercantiles, cuya causa o finalidad es precisamente el lucro y no el servicio.

4. La clasificación de los actos o negocios jurídicos y la clasificación de los actos cooperativos

Existen numerosas clasificaciones de los actos o negocios jurídicos. Entre las más conocidas, están las que los diferencian según los requisitos para su perfeccionamiento: hay actos o negocios consensuales, solemnes y reales (estos últimos todavía en algunos países). Según la ejecución de las obligaciones que surgen de los mismos, se clasifican en actos de ejecución instantánea y de ejecución tracto-sucesiva (como el caso del contrato de arrendamiento cuyas obligaciones no se ejecutan en un solo momento sino en forma sucesiva). Según las cargas económicas que generan para las partes, se habla de actos gratuitos y actos onerosos. Según la posibilidad de discutir las obligaciones de

las partes, se clasifican en contratos de libre discusión o de adhesión; en estos últimos, como sucede con los contratos de transporte aéreo, por ejemplo, solo cabe la adhesión, pues en la práctica no se da la oportunidad de negociar las cláusulas del contrato a los usuarios de los servicios aéreos.

A los actos cooperativos les son aplicables estas clasificaciones, las cuales nos permiten decantarlos aún más. Por ejemplo, el acto fundacional o acuerdo cooperativo, que como lo sustentamos más adelante, consideramos que forma parte de los actos cooperativos, sería un acto solemne, oneroso (por los aportes que deben hacer los asociados en desarrollo del principio de participación económica de los mismo), de ejecución tracto-sucesiva. Para quienes constituyen la cooperativa sería de libre discusión, para quienes ingresen posteriormente sería de adhesión; y una vez se asocian, en cada asamblea se vuelve para ellos, nuevamente, de libre discusión (concretamente cuando se discute una reforma estatutaria que modifica el acuerdo cooperativo).

Ahora, dentro de las numerosas formas de clasificar los actos o negocios jurídicos, para efectos de esta ponencia, tiene especial importancia la planteada por Ospina & Ospina (2005) que los divide en actos unipersonales y convenciones, dependiendo del número de partes que intervienen en el mismo: si es una sola: unipersonales; si son dos o más: convenciones.

Los actos jurídicos o negocios jurídicos unipersonales consisten en manifestaciones de voluntad de una sola persona, mientras que las convenciones son acuerdos de voluntades de dos o más personas. Los actos o negocios jurídicos unipersonales, a su turno, se clasifican en simples y complejos o colectivos. Ejemplo de actos jurídicos o negocios jurídicos simples son el otorgamiento de un testamento o el reconocimiento de un hijo, al igual que la aceptación de una herencia o su repudio. Ejemplos de actos o negocios jurídicos unipersonales colectivos son las decisiones que toman los órganos de una persona jurídica, como sería el caso de una reforma del estatuto o la elección de directivos.

En consecuencia, cuando una asamblea aprueba los estados financieros de la cooperativa, no se está ante un acuerdo de voluntades de los asociados que asisten a dicha reunión; sino ante una manifestación de la voluntad de la persona jurídica

(cooperativa) a través de su órgano máximo que es la asamblea. De manera similar, cuando un consejo de administración expide un reglamento de crédito, se trata de un acto cooperativo unipersonal colectivo.

Por su parte, las convenciones implican el acuerdo de voluntades de dos o más partes, como en la compraventa, el arrendamiento, o en la constitución de una sociedad o una cooperativa, que serían actos jurídicos o negocios jurídicos plurilaterales de organización.

Siguiendo los lineamientos anteriores, cuando se constituye una cooperativa los fundadores están ejerciendo su derecho fundamental de asociación consagrado en todas las constituciones políticas de los países latinoamericanos, pero todavía no existe la persona jurídica cooperativa. Se trata de una asociación de hecho. Esta asamblea de constitución no se va a regir por el derecho civil ni el mercantil sino por el derecho cooperativo y en nuestra opinión, configura un verdadero acto cooperativo entre los fundadores. En este sentido debería quedar incluido en la Ley Marco para las Cooperativas de América Latina, aun cuando no se trata de una relación jurídica entre la cooperativa (que todavía no existe formalmente) y sus asociados, ni entre cooperativas entre sí en desarrollo del objeto social; sino un acto entre los asociados fundadores, exclusivamente.

Cuando después de constituida la cooperativa y obtenida la personalidad jurídica respectiva, una persona natural o jurídica solicita su vinculación y es admitida, estamos ante un acuerdo de voluntades para crear obligaciones (contrato); se trata del primer acto cooperativo entre el solicitante (nuevo asociado) y su cooperativa.

Por su parte, cuando un asociado manifiesta su voluntad de retirarse, por tratarse del derecho fundamental de libre asociación (libertad negativa), no se requiere de aceptación por parte de ningún órgano de la cooperativa, pues nadie podría obligar al asociado a permanecer si quiere ejercer su libertad negativa de asociación. Por lo tanto, aquí, a diferencia de la admisión, no hay un acuerdo de voluntades, no existe un acto jurídico bilateral sino una manifestación unilateral de voluntad, es decir, un acto cooperativo unipersonal simple. Este también es un acto cooperativo aunque paradójicamente no lo parezca, pues es una relación jurídica entre el asociado y su

cooperativa en desarrollo del objeto social. En efecto, se trata de la puesta en práctica del primer principio universal cooperativo: adhesión voluntaria y abierta, que implica no solo la voluntad de ingresar a una cooperativa y permanecer en esta (libertad positiva de asociación), sino también el derecho inalienable de no ingresar o de retirarse en todo momento (libertad negativa de asociación).

Tradicionalmente se ha distinguido entre actos cooperativos de servicios y actos cooperativos de trabajo, según la clase de cooperativas; pero como queda expuesto en los párrafos anteriores, la clasificación de los actos cooperativos es tan variada como la de los actos o negocios jurídicos, en general.

5. La definición de acto cooperativo en la Ley Marco Para las Cooperativas de América Latina y algunas legislaciones latinoamericanas

Al hacer un análisis sistemático de las diferentes definiciones de acto cooperativo que se han consagrado en las leyes latinoamericanas, se encuentra que de manera general estas no se contradicen, sino que se complementan. Lo anterior hace que el concepto original se haya enriquecido y extendido a nuevos actos jurídicos para los cuales no se concibió inicialmente.

La intuición que se tiene al hacer este análisis de derecho comparado, es la de que el acto cooperativo se va extendiendo hacia la teoría general del negocio jurídico y que va alimentándose de esa teoría, y a la vez, desarrollándola.

En este orden de ideas, se encuentra que el artículo 7 de la Ley Marco para las Cooperativas de América Latina define el acto cooperativo de la siguiente manera: “*Son actos cooperativos los realizados entre las cooperativas y sus socios o por las cooperativas entre sí en cumplimiento de su objetivo social y quedan sometidos al Derecho Cooperativo.*”

Si observamos la anterior definición de acto cooperativo, encontramos que hace referencia a una sola clase de actos o negocios jurídicos: las convenciones. Deja de lado los actos unipersonales complejos de las cooperativas. Ejemplos de este tipo de definición son las leyes de Brasil, Argentina, Venezuela y Colombia, entre otras.

Sin embargo, la Ley de Sociedades Cooperativas de México de 1994, es un ejemplo de definición del acto cooperativo que contempla, también, los actos jurídicos unipersonales, al preceptuar en su Artículo 5 que: *“Se consideran actos cooperativos los relativos a la organización y funcionamiento interno de las sociedades cooperativas.”*

La Ley de cooperativas de Paraguay (438 de 1994), en su artículo 8, dispone que: .. *El primer acto cooperativo es la Asamblea Fundacional y la aprobación del Estatuto...*”Lo cual amplía el espectro de la definición tradicional del acto cooperativo, que parte de la cooperativa ya existente como persona jurídica, pues al momento del acto fundacional solo habría una asociación o sociedad de hecho.

Por su parte, el inciso 5 del Artículo 9 de la ley 18.407 de Uruguay, demuestra la relación existente entre la teoría general del negocio jurídico y el acto cooperativo, al disponer lo siguiente:

“En todo lo no previsto en las leyes cooperativas se aplicarán al acto cooperativo los principios generales en materia de negocio jurídico en general y de los contratos en particular, en lo compatible y en cuanto correspondiere o fuere pertinente.”

Como se desprende de las definiciones de acto cooperativo que se acaban de transcribir, la noción original de acto cooperativo que acogieron las primeras legislaciones cooperativas latinoamericanas que lo contemplaron, al igual que la que actualmente está consagrada en la Ley Marco para las Cooperativas de América Latina, han sido objeto de ulteriores desarrollos que implican al menos una discusión académica y doctrinaria para reevaluar la definición de acto cooperativo y delinear su desarrollo futuro.

6. Conclusiones

Todo lo expuesto nos lleva a concluir que la teoría del acto cooperativo y el concepto que se ha tenido del mismo en las diferentes legislaciones latinoamericanas, ha seguido de cerca la teoría del negocio jurídico. Esto implica que para el desarrollo futuro de la

teoría del acto cooperativa, el analizarlo a la luz de la teoría el negocio jurídico contribuiría a extender sus alcances y a completar dicha teoría.

Hasta ahora en la teoría general del acto cooperativo se han tenido en cuenta aspectos fundamentales de la teoría del negocio jurídico, pero existen otros aspectos que bien valdría la pena analizar y explorar más a fondo, como la clasificación de los negocios jurídicos en actos unipersonales y convenciones, o en actos consensuales y solemnes, o de ejecución instantánea y de tracto sucesivo, entre otras clasificaciones. Así mismo, asuntos como los requisitos para la existencia y validez de los actos cooperativos podrían arrojar particularidades que ayuden a conceptualizar en forma más precisa las especificidades de esa institución jurídica propia del derecho cooperativo.

Referencias:

Corte Constitucional Colombiana, Sentencia C 614 de 2009.

Corte Constitucional Colombiana, Sentencia T 449 de 2010.

Leal P. H. (2014). Manual de Contratos, Leyer.

Ospina F.G & Ospina A.E. (2005). Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico.

Temis 7ª. Ed. Pág. 5 Bogotá - Colombia: Temis.