

TEMA 1

¿Los derechos y garantías de los usuarios de servicios públicos son aplicables al asociado de una cooperativa de servicios públicos? ¿La relación cooperativizada sustituye a la relación de consumo?

Patricia A. Fernández de Andreani.

I. Sumario:

La relación entre los socios y la cooperativa prestadora de servicios públicos se encuadra en un acto cooperativo, motivo por el cual los derechos y garantías previstas en las normas consumeristas no se aplican en forma directa a la relación, sin perjuicio de que si el derecho cooperativo no diera solución al caso se le aplicara por analogía el régimen de defensa del consumidor en la medida que su aplicación y la *ratio legis* de la norma a aplicar respete los principios y las bases del sistema cooperativo, y siempre teniendo en cuenta que su aplicación analógica resguarda la finalidad de la normas protectoras del consumidor, es decir, su fin tuitivo.

Ahora bien, nuestra posición también permite concluir que si bien el socio/usuario no está alcanzado directamente por el derecho consumerista, no obstante la cooperativa sí se encuentra legitimada para invocar el derecho de consumo y reclamar en interés de sus propios socios, como así también los socios se encuentran legitimados para demandar en virtud de dichas normas directamente contra el proveedor al que la cooperativa compró o contrató para sus miembros.

II. Introducción:

Las principales fuentes normativas de los derechos y garantías de los usuarios de servicios públicos son la Constitución Nacional¹ y la Ley de Defensa del Consumidor (ley 24.240) con sus modificaciones.

A ello debe incorporarse la normativa del consumidor que presenta el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, especialmente en materia de contratos de

¹ La reforma de 1994 trajo como novedad, entre otras cosas, la incorporación del artículo 42, en el cual se otorga jerarquía constitucional a los derechos del consumidor y del usuario, destacándose en especial lo vinculado al servicio público.

consumo. Huelga decir que el régimen previsto en el nuevo código de fondo respeta los lineamientos que surgen de la normativa consumerista preexistente; incluso más: le sirve de marco general normativo a la Ley específica mencionada en el párrafo precedente, la cual lejos de verse derogada ha resultado potenciada².

Los derechos del consumidor se pueden clasificar en derechos fundamentales³, sustanciales⁴ e instrumentales⁵.

En la Ley de Defensa del Consumidor podemos encontrar normas que contienen derecho y garantías a favor del consumidor de servicios públicos domiciliarios en los arts. 10 ter, 25, 26, 27, 28, 30, 30 bis entre otros.

Para dar respuesta a la primera consigna que intenta desentrañar si los derechos y garantías de los usuarios/consumidores que fueron señalados anteriormente alcanzan al asociado de una cooperativa de servicios públicos, primero debemos partir por analizar la vinculación mutualista o también llamada cooperativizada que une al asociado con la cooperativa.

La determinación de las características del vínculo socio-cooperativa y su alcance nos permitirán encuadrar el régimen aplicable.

También analizaremos qué determina la relación de consumo y si la vinculación existente entre el socio y la cooperativa puede verse enmarcada en una relación de consumo.

III. Las relaciones de las cooperativas con sus socios:

La relación cooperativizada es la relación mutua que nace en el desarrollo de la actividad cooperativa y que tiene en miras la consecución del objeto social. La naturaleza mutualista de la cooperativa entraña que ésta realiza su actividad económica con sus propios socios y no con terceros o, al menos, secundariamente con éstos⁶.

² STIGLITZ, *La defensa del consumidor en el Código Civil y Comercial de la Nación, LL*, Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial 2014, p. 137.

³ Entre estos derechos se destaca el acceso al consumo, al trato digno y equitativo y a la educación. Estos derechos relacionan al consumidor como sujeto activo del mercado, siendo el Estado quien debe ejercer una función protectora de los mismos.

⁴ Estos derechos se encuentran garantizados por soluciones emergentes de las normas de fondo y tienen en miras garantizar la información, la salud, la protección y seguridad y la prestación eficiente del servicio, ya sea que éstos tuvieran origen en deberes precontractuales de información, contenido e instrumentación de contrato, régimen de garantías, responsabilidad por daños, entre otros.

⁵ Los derechos instrumentales se caracterizan por ser el medio a través del cual se pueden efectivizar los derechos. Entre ellos, nos encontramos con el derecho de acceso a las instancias administrativas, judiciales y arbitrales en procura de la resolución de los conflictos.

⁶ FAJARDO GARCÍA, *La gestión económica de la cooperativa. Responsabilidad de los socios*, Ed. Tecnos, Madrid, 1997, p. 104.

Como bien se indica, el estudio de esta relación constituye una cuestión medular del derecho cooperativo⁷.

El debate de la relación cooperativa o mutualista se focaliza en determinar la naturaleza del vínculo. Importante doctrina y legislación consideran que la relación interna entre socios y cooperativa es única⁸ y de carácter societaria, mientras otros autores comparten la tesis de que el fenómeno cooperativo se compone de una duplicación de relaciones, una societaria y otras obligaciones de cambio, según el objeto social de que se trate⁹.

Así, las tesis societarias consideran que no son contractuales las operaciones que se hacen internamente en la cooperativa entre socios y entidad. Quienes defienden esta posición sostienen que estas operaciones son efectuadas por el asociado con la cooperativa en su calidad de miembro de ella y conforme las disposiciones de los estatutos. En apoyo a la posición agregan que la consecución de los bienes o servicios que la cooperativa obtiene o procura al socio es un elemento inherente de la relación social, sustanciándose con ello la mutualidad, y que precisamente es de este modo como se obtiene el fin de la cooperativa.

Si se considera que la relación cooperativa es una relación contractual distinta a la societaria, por un lado se estaría frente a la relación de sociedad y, por el otro lado, encontraríamos una multiplicidad de relaciones de cambio, relaciones que tendrán un contenido distinto según el tipo de cooperativa del que se trate, pero que, en todo caso, serán de carácter contractual. Si consideramos que en las cooperativas existe dualidad de vínculos las relaciones societarias se regirán por el estatuto, reglamento y la Ley de Cooperativas; al mismo tiempo, las relaciones contractuales se regirán, en primer lugar, por el específico régimen contractual estipulado y sólo de manera subsidiaria será de aplicación el contenido del contrato social, asambleas y Ley de Cooperativas.

⁷ VARGAS VASSEROT, "La actividad cooperativizada y las relaciones de la cooperativa con sus socios y terceros", *Revista Aranzadi de Derecho de Sociedades*, N° 27, 2006, p. 19.

⁸ Conf. CORBELLA, "El acto cooperativo", en CRACOGNA, *Régimen Jurídico de las cooperativas*, Ed. Colegio de Abogados del Departamento Judicial de La Plata, Buenos Aires, p. 59 y sig.; ALTHAUS, *Traitado de Derecho Cooperativo*, Ed. Zeus, Rosario, 1977, p. 206 y sigs.; BULGARELLI, *Elaboração do Direito Cooperativo*, Ed. Atlas SA, San Pablo, 1967, p. 94 y siguientes, entre otros. Asimismo, han adoptado la figura del acto cooperativo y de la relación mutualista única: la Ley de Regulación General del Sistema Cooperativo de la República del Uruguay (ley 18.407, art. 9), la Ley de Actualización de la Legislación Cooperativa de la República de Colombia (ley 79/88, art. 7), la Ley General de Sociedades Cooperativas de los Estados Unidos Mexicanos (art. 5) y la Ley de Asociaciones Cooperativas de la República de Costa Rica (ley 4.179, ref. por ley 6.756, art. 5), entre otras.

⁹ GALGANO, *Le Societa per Azioni. Le Altre Societa di Capitali. Le Cooperative*, Ed. Zanichelli, Bologna, p. 256.

En cambio, si consideráramos que la relación asociado-cooperativa es de carácter único, con prevalencia del elemento asociativo, ello implica que la relación está regida en primer lugar por el derecho cooperativo, ley, estatuto y principios generales del derecho cooperativo y, en segundo término, por el común aplicable a la figura contractual cuya forma asuma, es decir, solo se aplicaría de manera subsidiaria, mediante la aplicación analógica, el contenido del contrato que más se asemeje a la relación que en particular se haya desarrollado.

Ahora bien, compartimos que el reconocimiento, por parte del legislador, de la naturaleza jurídica de la relación entre socios y entidad es fundamental para determinar el carácter del vínculo mutualístico¹⁰. La influencia del legislador en la toma de posición acerca del carácter del vínculo es el parámetro que la doctrina y la jurisprudencia han seguido para concluir en una o en otra posición.

En este sentido, en términos generales las legislaciones latinoamericanas dan testimonio de que han optado porque la relación entre socio y cooperativa es única y de carácter asociativo¹¹.

Ahora bien, focalizándonos sobre Argentina advertimos que el legislador ha sido concluyente a la hora de tomar posición sobre la relación mutualista. En efecto, el art. 4 de la ley 20.337 dispone que “Son actos cooperativos los realizados entre las cooperativas y sus asociados y por aquéllas entre sí en el cumplimiento del objeto social y la consecución de los fines institucionales...”.

¹⁰ VARGAS VASSEROT, *La actividad cooperativizada y las relaciones de la cooperativa con sus socios y terceros*, “Revista Aranzadi de Derecho de Sociedades”, N° 27, 2006, p. 128.

¹¹ Así, la República Federativa de Brasil en el art. 79 de la Ley de Cooperativas (ley 5.764) dice: “Denominanse actos cooperativos a los practicados entre las cooperativas y sus asociados, entre éstos y aquellas y por las cooperativas entre sí cuando están asociadas, para la consecución de los objetos sociales. El acto cooperativo no implica operación de mercado, ni contrato de compraventa de producto o mercadería”.

La posición adoptada por el legislador brasileño fue seguida por Uruguay, Colombia, Argentina, entre otros.

Así, vemos que la redacción del art. 9 de la Ley de Regulación General del Sistema Cooperativo (ley 18.407) de la República Oriental del Uruguay describe que son actos cooperativos “los realizados entre la cooperativas y sus socios, por éstas y los socios de sus cooperativas socias, o por las cooperativas entre sí cuando estuviesen asociadas bajo cualquier forma o vinculadas por pertenencia a otra de grado superior, en cumplimiento de su objeto social. Los mismos constituyen negocios específicos, cuya función económica es la ayuda mutua, quedan sometidos al derecho cooperativo y para su interpretación se entenderán integrados por las estipulaciones del estatuto social. Tendrán por objeto la creación, modificación o extinción de obligaciones, negocios dispositivos en sentido amplio o en sentido estricto (...) 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...”.

Del mismo modo, la Ley de Actualización de la Legislación Cooperativa de la República de Colombia(ley 79/88) que en el art. 7 dice: “Serán actos cooperativos los realizados entre sí por las cooperativas, o entre éstas y sus propios asociados, en desarrollo de su objeto social”.

En este sentido, la posición de la doctrina¹² de manera casi uniforme se mantiene partidaria de que los actos jurídicos realizados en cumplimiento del objeto social entre los asociados y la cooperativa constituyen actos cooperativos y que la relación en el caso es única, sin perder de vista el contenido complejo de la relación asociado-cooperativa, sino señalando su carácter unitario y la prevalencia, dentro de ella, del elemento asociativo. De esta tesis se desprende que el acto cooperativo está regido, en primer término, por el derecho cooperativo —ley, estatuto y principios generales del derecho cooperativo, sin desmedro de la transferencia de la doctrina cooperativa como fuente de este último— y, en segundo lugar, por el común aplicable a la figura contractual más análoga.

Nuestra posición con respecto al tema que nos ocupa no puede soslayar la voluntad del legislador expresada manifiestamente en la Exposición de Motivos de la Ley de Cooperativas cuando al comentar el art. 4 de la mencionada norma incorpora que “el concepto, doctrinariamente correcto, configura una definición de teoría económica, que deslinda el ámbito de la economía cooperativa y la de mercado (...) El acto cooperativo ‘no implica operación de mercado’”.

Por lo tanto, consideramos que: a) debe reconocerse la esencial unidad de la relación asociado-cooperativa y sus características unilateral y colegiada; b) los asociados operan con la cooperativa en busca del cumplimiento del objeto social; c) los actos jurídicos realizados en cumplimiento del objeto constituyen actos cooperativos y, por tanto, el derecho que se le aplica a esa vinculación será consecuencia de aquella, es decir, se regirá por las normas cooperativas aunque asuman figuras diversas, sin perjuicio de que deban aplicarse por analogía las reglas del derecho común correspondiente a la figura contractual más afín.

Para explicar cómo se desarrolla ese vínculo y justificar que no existe intermediación en la relación asociado-cooperativa (en particular, en lo relativo a las cooperativas de consumo) algunos autores¹³ consideran que los asociados con la cooperativa practican un mandato, actuando la cooperativa como mandataria de sus asociados para la adquisición en el mercado y la distribución entre ellos de los servicios

¹²ALTHAUS, *Tratado de Derecho Cooperativo*, Ed. Zeus, Rosario, 1977, p. 206 y sigs.; CUESTA, *Manual de Derecho Cooperativo*, Ed. Ábaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 1987, p. 40 y sigs; CRACOGNA, “El acto cooperativo y la defensa del consumidor”, ponencia presentada en la Jornada de Derecho Cooperativo de fecha 18/09/13, http://www.cooperar.coop/sites/default/files/Acto_cooperativo_y_defensa_del_consumidor.pdf.

PASTORINO, *Teoría General del Acto Cooperativo*, Ed. Intercoop, Buenos Aires, 1981, p. 25 y sig.

¹³BULGARELLI, *Elaboração do Direito Cooperativo*, Ed. Atlas SA, San Pablo, 1967, Cap. IV, p. 100 y sigs.

o bienes que necesitan. Esta teoría parte del principio de que la cooperativa representa a los consumidores y la cooperativa compra pero no hay reventa del servicio o bien, con el fin especulador.

El mandato sobre el cual actúa la cooperativa es permanente en base al contrato social. De este modo, los partidarios de esta tesis concluyen que la cooperativa no compra para revender sino para proveer al asociado¹⁴, no existe intermediación porque hay operaciones internas:

Otros autores¹⁵ basan la “no intermediación” en la titularidad de la masa de gestión¹⁶ de la cooperativa, señalando “que si se entiende que los bienes entregados —o los pagos realizados— por los socios a la cooperativa, en el marco de la cooperación no se transmiten a la sociedad, no se va a poder considerar que esas entregas o pagos se realizan en virtud de contratos de compraventa, o contratos de suministro o contratos de intercambio”.

En verdad, lo que se quiere significar es que las entregas de fondos o productos para que la cooperativa los canalice hacia el mercado no ingresan en el patrimonio de la cooperativa; que, en consecuencia, cuando son realizados o vendidos por la cooperativa a terceros, el precio obtenido lógicamente no le corresponde a la cooperativa sino a los socios, en la porción que realizaron las entregas.

Sin embargo, en el caso de muchas cooperativas de consumidores (en especial, las grandes) Fajardo García¹⁷ señala que normalmente no existe esa masa de bienes propiedad del socio y que la cooperativa gestiona toda vez que considera que la misma se financia económicamente y adquiere los bienes para sus socios, no con los fondos por éstos aportados, sino con su propio patrimonio.

En el supuesto de las cooperativas bajo estudio en Argentina, los socios abonan el servicio ya consumido. Sin embargo, la entidad pagará la energía o el gas al mercado

¹⁴ Más recientemente en el mismo sentido SENENT VIDAL, al comentar la sentencia de la sala de lo civil del Tribunal Supremo de 6 de septiembre de 2013, número 526/2013 (Roj STS 4926/2013) que califica como acto de competencia desleal por infracción de normas la aplicación de descuentos superiores a los permitidos en la legislación del libro por parte de una cooperativa de consumo a sus personas socias, concluye que en el marco de la relación socio-cooperativa “en vez de hablar de venta debe hablarse de distribución o asignación de bienes. No hay, por tanto, relación de cambio; no hay desplazamiento económico, sino una mera distribución física de bienes, adquiridos por la cooperativa por cuenta de sus personas socias”. SENENT VIDAL, *El sistema de precio fijo de los libros y las cooperativas de consumo*, “Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa” N° 24, 2013.

¹⁵ VARGAS VASSEROT, *La actividad cooperativizada y las relaciones de la cooperativa con sus socios y terceros*, “Revista Aranzadi de Derecho de Sociedades” N° 27, 2006, p 120.

¹⁶ Se entiende por masa de gestión el conjunto de productos, fondos o bienes de cualquier tipo, que entregan los socios para su gestión por la cooperativa.

¹⁷ FAJARDO GARCÍA, *La gestión económica de la cooperativa. Responsabilidad de los socios*, Ed. Tecnos, Madrid, 1997, p. 101.

mayorista correspondiente¹⁸, con posterioridad al pago de la factura por el usuario. De tal modo, los asociados adelantan los fondos, es decir, la masa de gestión. De allí que en el caso de estas cooperativas, los pagos realizados por los socios a la cooperativa en el ámbito de la cooperación no se transmiten a la sociedad y, como consecuencia, no hay contrato de intercambio.

De igual modo, coincidimos con Fajardo García¹⁹ que la cooperativa de consumo actúa como un mero gestor de los intereses de los socios y son éstos quienes adquieren directamente los bienes. En definitiva, esta posición nos la da el propio legislador que en la Expresión de Motivos de la Ley de Cooperativas de Argentina indica que el acto cooperativo “no implica operación de mercado”.

IV. La relación de consumo:

La relación de consumo es definida por la Ley de Defensa del Consumidor como el vínculo jurídico entre el proveedor y el consumidor o usuario²⁰. Asimismo, el Código Civil y Comercial de la Nación recogió aquella noción²¹ que ha sido delineada por precedentes jurisprudenciales, en especial aquellos emanados de nuestro Máximo Tribunal²².

La doctrina²³ califica a la relación de consumo como una especie de relación social, en virtud de la cual determinadas situaciones de hecho, aptas para la satisfacción de algunos fines o intereses, son considerados por el grupo social dignas de protección, razón por la cual se les reconoce a los sujetos de la relación facultades o prerrogativas y se le imponen los correlativos deberes.

¹⁸ En algunos casos se adquiere la provisión de energía o gas de un distribuidor autorizado, cuando la cooperativa no reviste tal cualidad; y en otros casos, más aislados aún, lo adquieren por autogeneración.

¹⁹ FAJARDO GARCÍA, *La gestión económica de la cooperativa. Responsabilidad de los socios*, Ed. Tecnos, Madrid, 1997, p. 101.

²⁰ El art. 3 de la ley 24.240 con las reformas de la ley 26.361 establece en la parte pertinente que la relación de consumo es “el vínculo jurídico entre el proveedor y el consumidor o usuario”.

²¹ Art. 1.092: “*Relación de consumo. Consumidor.* Relación de consumo es el vínculo jurídico entre un proveedor y un consumidor. Se considera consumidor a la persona humana o jurídica que adquiere o utiliza, en forma gratuita u onerosa, bienes o servicios como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social.

“Queda equiparado al consumidor quien, sin ser parte de una relación de consumo como consecuencia o en ocasión de ella, adquiere o utiliza bienes o servicios, en forma gratuita u onerosa, como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social”.

²² CSJN, 06/03/2007, “Mosca, Hugo A. c/ Provincia de Buenos Aires y otros s/ Daños y perjuicios”, *Fallos*, 330:563; CSJN, 21/03/2006, “Ferreira, Víctor D. y otr. c/ V.I.C.O.V. S.A. s/ Daños y perjuicios”, *Fallos*, 329:646; entre otros.

²³ MOISSET DE ESPANÉS, *Curso de Obligaciones*, T. I, p. 65 y sigs.

La ley 24.240, reformada por la Ley 26.361 establece con notable precisión el alcance de la categoría de los sujetos; sin embargo, no profundiza sobre el alcance del objeto y la causa.

Podemos inferir de la propia redacción del art. 3 de la Ley de Defensa del Consumidor argentina que la relación podrá tener como causa todo hecho o acontecimiento susceptible de producir alguna adquisición, modificación, transferencia o extinción de los derechos u obligaciones, sean lícitos o ilícitos, así como también podrá surgir de actos jurídicos, que tienen por fin inmediato establecer relaciones jurídicas, crear, modificar, transferir, conservar o aniquilar derechos²⁴.

V. Conclusiones:

Para determinar si las normas consumeristas previstas en Ley de Defensa del Consumidor y el Código Civil y Comercial, sus derechos y principios son aplicables a los asociados/usuarios de las cooperativas de servicios públicos se debe partir del análisis del vínculo que une al asociado con la cooperativa.

Como hemos tenido oportunidad de ver precedentemente de acuerdo a la posición que tomó el propio legislador de la Ley de Cooperativas argentina, el vínculo es único y de índole societario.

Ello trae aparejado que no se trata de una relación de cambio ni de mercado y, por ello, no existe un doble género de sujetos, como exige tanto el Código Civil y Comercial como la Ley de Defensa del Consumidor para considerar que estamos frente a una relación de consumo.

Aun a pesar de que las norma consumerista argentina considere que el elemento activante del principio protectorio no es el acto de contratar, sino el hecho de consumir, y que este hecho jurídico puede ser incluso unilateral y de característica gratuita, el vínculo jurídico de consumo exige al menos dos sujetos.

En efecto, en el caso no existe un “proveedor” y un “consumidor” porque, como hemos indicado en el apartado IV, la doctrina sostiene mayoritariamente que en la vinculación de los socios con la cooperativa subyace un mandato o una gestoría que otorgan los asociados para que la entidad, en el caso de las cooperativas de consumo, adquieran los bienes o servicios en representación de los socios. De tal modo que son los propios socios auto-organizados los que, en el supuesto de las cooperativas bajo

²⁴ RUSCONI, “Nociones Fundamentales”, en RUSCONI, *Manual de Derecho del Consumidor*, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2009, p. 140.

análisis, se brindan el mismo servicio. Es decir, existe una confusión de roles porque son los propios asociados, a través de una empresa democráticamente organizada, los que concurren al mercado a adquirir la energía para, a su vez, autoabastecerse.

Ello significa que la entidad nace fundamentalmente para operar con sus asociados, la trama de la relación se teje principalmente para dentro y así los sujetos de la relación superponen la calidad de asociados y usuarios o consumidores en un concepto integral de la relación social, y su objeto y fines se nutren con el servicio, superando la aparente tipicidad de los actos jurídicos que se celebran²⁵.

Algunos autores²⁶ consideran que la interpretación de que la relación cooperativizada no constituye actos de intermediación no puede servir de apoyo a la idea de la supresión de la personalidad de la cooperativa, ni a la actuación de la cooperativa a modo de mandatario de los socios. Otros sostienen que estamos ante un supuesto de ficciones que tiende a eliminar la personalidad jurídica de la cooperativa como política de fomento²⁷.

Nosotros somos partidarios de que la cooperativa es un mediador entre los consumidores y el mercado, es decir intercede en su propio nombre para satisfacer directa e indirectamente las necesidades de sus socios y consecuencia de ello es que no se aplican directamente las normas consumeristas a la relación asociado/usuario/cooperativa, sin perjuicio de que se le aplicara por analogía el régimen tanto de defensa del consumidor, como las normas de derecho privado de los actos jurídicos afines de conformidad con lo que procederemos a analizar.

Ahora bien, nuestra posición también permite concluir que si bien el socio/usuario no está alcanzado directamente por el derecho consumerista, no obstante la cooperativa sí se encuentra legitimada para invocar el derecho de consumo y reclamar en interés de sus propios socios, como así también los socios se encuentran legitimados para demandar en virtud de dichas normas directamente contra el proveedor al que la cooperativa compró o contrató para sus miembros²⁸.

²⁵ Conf. "El acto cooperativo", en CRACOGNA, *Régimen Jurídico de las cooperativas*, Ed. Colegio de abogados del Departamento Judicial de La Plata, Buenos Aires, 1990, p. 61.

²⁶ PANIAGUA ZURERA, *Mutualidad y lucro en la sociedad cooperativa*, Ed. Mac-Graw-Hill, 1997, p. 422.

²⁷ VICENT CHULIÁ, *En torno a la Ley General de Cooperativas de 1987*, "CIRIEC-España", N° 1, 1987, p. 28.

²⁸ FAJARDO, *Legitimación de la cooperativa para reclamar en interés de sus socios* (sentencia de 27 de junio de 2007 (civil) RA 3551/2007), "Revista de Derecho Comercial" N° 269, 2008. Para el supuesto en el cual los socios se encuentran legitimados para demandar directamente contra el proveedor con el que la cooperativa contrató, encontramos importante jurisprudencia en España sobre cooperativas de viviendas. Dichos antecedentes reconocen a la cooperativa y a sus socios legitimación activa para reclamar por incumplimientos vicios o ruina contra el constructor, y no reconocen a la cooperativa como legitimado

Por ello, consideramos que hay que diferenciar la prestación del servicio que hace la cooperativa al socio y la prestación que el socio recibe a través de la cooperativa del proveedor del bien o servicio. Al primer supuesto le cabe la conclusión arribada en primer término, es decir se le aplicará analógicamente la Ley consumerista y el Código Civil y Comercial en lo relativo a contrato de consumo, si el derecho cooperativo no diera solución al caso, pero en el segundo escenario, donde los socios reciben a través de la cooperativa del proveedor un producto o servicio defectuoso, la acción podría deducirla tanto el socio como el ente (en interés de sus socios) y en ese caso sí podrían invocar el derecho de consumo.

En suma será aplicable por analogía la Ley de Defensa del Consumidor y/o las normas del contrato de consumo previstas en el Código Civil y Comercial a la relación asociado/usuario/cooperativa en la medida que existiendo una insuficiencia normativa de la legislación cooperativa, estatuto y reglamentos, su aplicación y la *ratio legis* de la norma a aplicar respete los principios y las bases del sistema cooperativo, y siempre teniendo en cuenta que su aplicación analógica resguarda la finalidad de las normas protectoras del consumidor, es decir, su fin tuitivo.

Ejemplo de aplicación analógica que afecta la naturaleza cooperativa, como el fin tuitivo de la norma consumerista sería el caso de una acción colectiva iniciada por una asociación de consumidores donde se intente procurar una indemnización a favor de los usuarios cuando quienes pueden resultar beneficiados por una condena indemnizatoria son quienes, a su vez, deben soportar la condena, ya sea mediante la transferencia de dicho monto indemnizatorio a tarifa, o mediante la propia absorción de capital de la entidad que experimentaría una descapitalización a favor de los mismos asociados (movimiento patrimonial que para los asociados es de suma cero, pues son ellos mismos los que contribuyen a capitalizar a la entidad)²⁹.

pasivo de esas reclamaciones por no ser constructor, promotor o vendedor, sino mediador (SSTS 5/2/1993 (RA 829), 22/9/1994 (RA 6982), 8/6/1992 (RA 5168), 14/04/1983 (RA 2112), entre otros).

²⁹ Conf. CComLab. y de Minería, Sala II de la Ciudad de Neuquén, 15/07/2015, "ACUDEN C/ CALF S/D.Y P. Res. Contractual Particulares",