

EL ORDEN JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DEL COOPERATIVISMO PORTUGUÉS

Rui Namorado

Profesor de Derecho Mercantil en la Facultad de Economía (Universidad de Coimbra)
Coordinador del Centro de Estudios Cooperativos de dicha Facultad

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN. II. EL SECTOR COOPERATIVO Y SOCIAL. III. OTROS PRECEPTOS CON INCIDENCIA COOPERATIVA. IV. SENTIDO DEL MENSAJE CONSTITUCIONAL EN MATERIA COOPERATIVA. V. CONCLUSIÓN

I. INTRODUCCIÓN

La revolución portuguesa del 25 de Abril de 1974 se institucionalizaría con la Constitución de la República Portuguesa (CRP) de 1976. Desde entonces se han producido tres reformas constitucionales –en 1982, 1989 y 1997– y una ligera adaptación, relacionada con la integración europea, en 1992.

La importancia otorgada a las cooperativas, en el texto constitucional, es un elemento relevante del proyecto político que subyace a aquél, claramente manifiesto en su versión de 1976 y manteniéndose en el texto resultante de la última reforma. Esa relevancia se hace más significativa cuando se compara con lo que sucede en los otros países de la Unión Europea, donde sólo las Constituciones de Italia, España y Grecia hacen referencia a ellas, aunque en términos muy genéricos.

Si quisiéramos comprender el impulso inicial que movió al legislador constitucional portugués a otorgar un lugar propio a las cooperativas en la CRP, podríamos decir que con ello consagraba un fenómeno social estimulado por la Revolución de Abril.

Esta acogida constitucional del fenómeno cooperativo, a pesar de ser poco frecuente, ha adoptado diferentes perfiles y reflejado las distintas opciones y tradiciones de unos y otros países.

En el caso portugués, podemos hablar de una “constitución cooperativa” como uno de los elementos de la “constitución económica” que contiene el texto constitucional portugués, para referirnos al conjunto de sus preceptos que inciden sobre la materia cooperativa¹.

¹ El concepto de “constitución cooperativa” tiene la ventaja de plantear, de forma clara, que el conjunto de preceptos en materia cooperativa, está animado por una lógica global, estando lejos de ser una constelación dispersa desprovista de ejes que la sostengan.

II. EL SECTOR COOPERATIVO Y SOCIAL

II.1. El orden jurídico-constitucional del cooperativismo portugués está determinado por el hecho de que las cooperativas están integradas en un sector de propiedad de los medios de producción distinto del sector público y del sector privado. Este camino no es, necesariamente, consecuencia de la existencia de normas constitucionales con incidencia en el fenómeno cooperativo, dado que se podrían haber seguido otras vías².

Por eso, no se debe ignorar la repercusión que tuvo, en esta elección, la doctrina cooperativa. A este propósito, recuérdese que la idea de un sector cooperativo fue elaborada, especialmente, por Georges FAUQUET en los años treinta del siglo XX³. En Portugal, el doctrinario Antonio Sérgio recorrió la senda abierta por Georges FAUQUET, determinando una posición propia⁴.

La importancia del concepto de “sector cooperativo” no se puede dejar de relacionar con la idea de un tejido económico-social diversificado, de una economía mixta, donde, al lado de una región privada, emergía una región pública y se afirmaba una región cooperativa. O sea, se tenía en cuenta la cualidad cooperativa de los agentes económicos dentro del marco de superación de una visión monista de la realidad económica.

Todo esto se debe tener en cuenta cuando se analiza el sentido dado por la CRP al concepto de “sector cooperativo”. No tiene lógica pensar que la idea de un “sector cooperativo” podría llegar a tener relevancia sin que, paralelamente, se evaluara la de un “sector público” y la de un “sector privado”. Por ello, merece la pena reflexionar, aunque brevemente, sobre el proceso social en que surgieron estas ideas.

En la versión de la CRP de 1976, Portugal era una República “empeñada en su transformación en una sociedad sin clases”, lo que significaba que el Estado tenía “por objetivo asegurar la transición hacia el socialismo”(Cfr. CRP, en su versión de 1976, arts. 1º y 2º). Esa transición debería ser recorrida, manteniéndose los tres sectores de propiedad de los medios de producción (público, privado y cooperativo).

Esta delimitación no era, evidentemente, consecuencia de la mera aplicación de criterios abstractos generados por manipulación de un arsenal de conceptos y criterios distintivos. Por el contrario, todos estos conceptos y criterios han servido para clarificar y sistematizar una diferenciación previa, inducida por la misma vida social.

De hecho, los constituyentes de 1976 se encontraron con un conjunto de empresas privadas enfrentadas a un proyecto de sociedad que las relegaba a segundo lugar, si bien no cuestionaba su existencia. En contrapartida, un dilatado conjunto de empresas sería absorbido por el sector público, al mismo tiempo que aumentaban las iniciativas empresariales de colectivos de

2 El cooperativismo, en sí mismo, puede no ser jurídicamente relevante en el plano constitucional, pero disfrutando, por el contrario, de relevancia en las diferentes ramas del sector cooperativo como podría ocurrir, por ejemplo, en el caso de hacer referencia a las cooperativas agrícolas o a las cooperativas de vivienda o de consumo, en cuanto tales.

3 Como se sabe, Georges FAUQUET, fue un alto funcionario de la OIT, con especial actuación en el área cooperativa. Publicó “El Sector Cooperativo” en 1935.

4 Antonio Sérgio tenía una concepción abierta del sector cooperativo que aunque comprendiera, de ese modo, el valor de un sector cooperativo en sí mismo, tenía la particularidad de enfocarlo hacia una vivencia cooperativa completa para quien voluntariamente se considerase un cooperante, que pretendiera vivir cooperativamente, incluso, en una sociedad predominantemente capitalista.

trabajadores. Paralelamente, las comunidades locales recuperaron plena libertad para ejercer sus derechos de raíz comunitaria, mientras que el movimiento cooperativo alcanzaba una notable pujanza.

Este diversificado conjunto de unidades productivas era el material y la instancia donde se jugaba, en gran medida, el tipo de evolución que llegaría a tener la sociedad portuguesa. Fue esa diversidad la que quedaría constitucionalmente consolidada a través de un precepto fundamental, concebido por la conjugación de dos criterios distintivos: el de la titularidad y el del modo social de gestión⁵.

Estas consideraciones son suficientes para dar una idea del contexto que suscitó el art. 82 de la CRP, el cual se ocupa de los sectores de propiedad de los medios de producción y cuyo contenido normativo vamos a analizar, ahora, en detalle.

El art. 82 se compone de cuatro apartados. El primero garantiza la “coexistencia de los tres sectores de propiedad de los medios de producción”: el público, el privado y el cooperativo y social. Los otros apartados del artículo desarrollan las características de cada uno de esos sectores.

El 2º apartado dice: “El sector público está constituido por los medios de producción cuya propiedad y gestión pertenecen al Estado o a otras entidades públicas”. Es decir, si la propiedad y la gestión no confluyen en el Estado o en otras entidades públicas, un medio de producción no podría considerarse como perteneciente al sector público.

Y en el apartado 3º del mismo artículo se puede leer: “El sector privado viene constituido por los medios de producción cuya propiedad o gestión pertenecen a personas físicas o jurídicas privadas, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado siguiente”. En este caso, al contrario del anterior, bastaría con que la propiedad o la gestión pertenezcan a una persona privada para que quede integrado en este sector un determinado medio de producción⁶.

El apartado 4º se ocupa del sector cooperativo y social, disponiendo que “comprende específicamente” cuatro subsectores distintos: el cooperativo, el comunitario, el autogestionario y el solidario. Reflexionando sobre la denominación misma del sector, podemos agruparlo en dos vertientes: una, la cooperativa, que comprendería el primer subsector; otra, la social, con los otros tres subsectores.

Dejando para el final las cooperativas, podemos comenzar por el párrafo b) que corresponde al subsector comunitario y abarca: “Los medios de producción comunitarios, poseídos y gestionados por comunidades locales”. Están comprendidos dentro de este sector los bienes históricamente pertenecientes a las comunidades locales, entre los cuales, en el caso portugués, tienen especial importancia los baldíos⁷. A la vez, hace referencia a la posesión (“pose-

5 Explícitamente en la versión de la CRP de 1976, e implícitamente todavía hoy, después de la reforma constitucional de 1997. Estos dos criterios sólo pueden ser comprendidos totalmente a la luz de la consideración global de una constelación de conceptos, unos convencionales, otros innovadores. Entre los primeros podemos referir los conceptos de propiedad y de gestión; entre los innovadores, o planteados desde una perspectiva innovadora, podemos citar los de titularidad, modo social de gestión y posesión útil.

6 No debe infravalorarse el inciso final del apartado “sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado siguiente”, cuyo significado se explicará más adelante.

7 Los baldíos son terrenos, sin propiedad individual, que se destinan al aprovechamiento común por parte de los habitantes de una aldea o de un conjunto de aldeas. Es una antigua tradición en Portugal, que asume una función de complementariedad en el marco de la pequeña agricultura.

idos") y a la gestión ("gestionados"), lo que significa que, la posesión de la que se habla aquí, es la posesión útil⁸.

Sobre el subsector autogestionario, el párrafo c) establece: "Los medios de producción objeto de explotación colectiva por los trabajadores". Este subsector comprende toda experiencia autogestionaria⁹. La reforma de 1989 trasladó este subsector, del sector público al cooperativo y social, dejando claro que no se estaba con ello introduciendo ningún cambio en su contenido o en su sentido normativo. Aún así, la formulación mencionada, modificó el texto del artículo. En verdad, donde hoy se lee "explotación colectiva por los trabajadores", antes de 1989 se leía: "posesión útil y gestión de los colectivos de trabajadores". Si no hubo intención de alterar el contenido normativo del precepto, las dos expresiones que acabamos de citar son consideradas sinónimas por el legislador constituyente.

La propiedad, no obstante debilitada por concurrir con la posesión útil sobre un mismo objeto, puede ser pública o privada, pero corresponde a los trabajadores la posesión útil y la gestión de los medios de producción que son objeto de la explotación colectiva.

El subsector solidario se define en el párrafo d) como: "Los medios de producción poseídos y gestionados por personas colectivas, sin carácter lucrativo, que tengan como principal objetivo la solidaridad social, de modo especial las entidades de carácter mutualista"¹⁰. Están comprendidas en este subsector las entidades de solidaridad social, que no sean cooperativas, ya se trate de asociaciones, mutualidades o fundaciones y que su línea de actuación incorpore el principio mutualista. Se puede decir que aquí tienen su lugar todas las entidades de carácter mutualista, en el supuesto de que todas ellas tienen la solidaridad social como fundamento de su identidad.

Por último, a la vertiente cooperativa de este tercer sector corresponde el párrafo a) del apartado 4º del art. 82: "Los medios de producción poseídos o gestionados por cooperativas, obedeciendo a los principios cooperativos, sin perjuicio de la especificidad establecida en la ley para las cooperativas con participación pública justificada por su especial carácter".

8 La posesión útil es un tipo de derecho real autónomo, susceptible de distinguirse de los poderes inherentes a la gestión, una vez que se les puede agregar, como algo que es más sólido que ellos (sic). No estamos, por lo tanto, ante la posesión en cuanto derecho real de protección provisional. Estamos ante un derecho real de protección definitiva, aunque, naturalmente, limitado.

Es el carácter, tan especial, de la posesión útil lo que explica la atribución de la propiedad y de la posesión útil, a la misma entidad y sobre el mismo objeto. Parecería más lineal atribuir a las comunidades locales la propiedad de los medios de producción comunitarios, recurriendo a los conceptos tradicionales de propiedad y de gestión. Sin embargo, se pueden encontrar dos justificaciones para apoyar la opción elegida. Por un lado, el legislador constituyente quiso dejar limitada, por la propia CRP, la disponibilidad, por parte de las comunidades locales, en lo que concierne a los bienes comunitarios, haciendo que los derechos del propietario fueran limitados, en los mismos términos en que lo serían si fuese otro el titular de esa posesión útil, al mismo tiempo que quiso que éste, en cuanto tal, estuviese tan condicionado como lo estaría si fuera otro el propietario formal. Por otro lado, el legislador constituyente habrá querido distinguir entre el conjunto de los coparticipantes que en cada momento integran cada comunidad local, de esa misma comunidad en términos espaciales, pero ahora planteada intemporalmente en toda su profundidad histórica. A la comunidad local, en la primera acepción, se le atribuye la posesión útil y la gestión; y en la segunda acepción, es como si fuera atribuida la propiedad a la comunidad local.

9 Estas experiencias se han ido desvaneciendo a lo largo de los años, quedando hoy ya muy pocas.

10 Este párrafo se introdujo en la reforma constitucional de 1997, con el objetivo esencial de integrar el mutualismo en el sector cooperativo y social, pero terminaría abarcando toda clase de entidades de solidaridad social.

También aquí, lo que cuenta es la posesión útil y la gestión como elementos de conexión que implican la pertenencia al sector cooperativo¹¹. Pero la obediencia a los principios cooperativos es una directiva constitucional imperativa, al contrario de lo que ocurre en los sistemas jurídicos que consagran esa imperatividad sólo en el plano de la legislación común¹².

Por lo tanto se debe deducir que el legislador común no puede admitir figuras cooperativas que no respeten los principios cooperativos consagrados por la ACI; ni puede consagrar ninguna solución jurídica que los contradiga, ni tampoco legalizar cualquier práctica que los vulnere. En otros países, en conformidad con los principios cooperativos, puede ser un imperativo consagrado a nivel del legislador común o una opción política libre que pueda ser tomada por el poder político, pero en Portugal es un imperativo constitucional.

Esta parte del precepto corresponde a su mandato normativo esencial. La otra parte del párrafo a) del apartado 4º del art. 82 se destina a hacer posible que las *régies* cooperativas^{12bis}, o cooperativas de interés público, puedan integrarse en el sector en estudio. De hecho la participación de entidades públicas, en cuanto tales, en las *régies* cooperativas hace que éstas no respeten siempre todos los principios cooperativos.

Antes de la reforma constitucional de 1997, las *régies* cooperativas eran objeto de legislación específica, pero no formaban parte del sector cooperativo y social, ya que no respetaban todos los principios cooperativos. De este modo se explica que, en la reforma constitucional de 1997, se agregara al texto legal antes existente, el siguiente inciso: "sin perjuicio de la especificidad establecida en la ley para las cooperativas con participación pública, justificada por su especial naturaleza".

A partir de entonces, aunque la ley de las *régies* cooperativas contenga especificidades que no respete los principios cooperativos, pero que puedan considerarse como necesaria consecuencia de la naturaleza pública de alguno de sus miembros, tal circunstancia ya no las excluye del sector cooperativo y social, como sucedía antes de 1997.

II.2. En síntesis, se puede decir, pues, que, de acuerdo con el art. 82, cuando la propiedad y la gestión pertenecen al mismo sujeto jurídico, se forma parte del sector público si el sujeto es una entidad público, del sector privado si aquél es privado y del sector cooperativo y social

11 En realidad, si la expresión "poseídos y gestionados" no tuviese ese significado, se debería suponer que era redundante, ya que entre los presupuestos prácticos del ejercicio de la gestión está, seguramente, la posesión común. Sólo si la palabra "poseídos" se refiere a una "posesión útil" estaría justificado añadirla a la palabra "gestionados".

12 Desde 1976 la doctrina ha considerado casi unánimemente que los principios cooperativos referidos en la Constitución son los de la Alianza Cooperativa Internacional (ACI). En más de un reforma constitucional se consideró superfluo expresarlo concretamente, ya que se tenía por evidente. En el art. 3 del Código Cooperativo de 1996 están recogidos todos los principios aprobados por la ACI en 1995, que de este modo se consideran como los principios válidos en el orden jurídico portugués.

12bis *Regies cooperativas*, o cooperativas mixtas, se caracterizan por la participación del Estado u otras personas jurídicas de derecho público y de cooperativas y/o los usuarios de los bienes y servicios producidos. Constituyen una figura nueva de nuestro ordenamiento jurídico. Son cooperativas de interés público que, aún acercándose todo lo posible a la cooperativa pura y simple, impone, no obstante, debido a su especial índole y a la naturaleza de los miembros de la parte pública, soluciones que no siempre se ajustan a la pureza de los principios cooperativos. (Traducido de: *Dicionário de Conceitos e Princípios Jurídicos*, J. Melo Franco y H. Antunes Martins, Almedina, 2ª ed. revisada y actualizada, Coimbra, 1988., que, a su vez, citan del informe sobre el decreto-ley 31/84, de 21 de enero). N. del T.

si se trata de una cooperativa u otra organización de las que integran la vertiente social de este sector.

Si la propiedad y la gestión se reparten entre entidades que potencialmente las conectan con más de un sector, siendo éstos el público y el privado, pertenecerán a éste último.

Por otra parte, si tales conexiones las vinculan a cualquiera de estos dos sectores y al sector cooperativo y social, no resultan suficientes los conceptos clásicos de propiedad y gestión para encontrar una respuesta, y de ahí sobreviene la necesidad de considerar implícitamente subsistentes los conceptos de posesión útil y de modo social de gestión¹³.

Los medios de producción comunitarios quedan necesariamente bajo la posesión útil y la gestión de las comunidades locales.

Los medios de producción poseídos y gestionados por cooperativas pertenecen siempre al sector cooperativo, con independencia de la propiedad formal que incida sobre ellos.

Lo mismo sucede con los medios de producción poseídos y gestionados por personas jurídicas sin carácter lucrativo, cuyo objeto principal sea la solidaridad social.

Todo esto se armoniza con el hecho de que la integración en el sector público implica que ni la propiedad ni la gestión sean ajenas. También se conjuga bien con lo dispuesto respecto del sector privado, bastando la propiedad o la gestión, una de ellas por sí sola, para que el medio de producción correspondiente se integre en ese sector, una vez que el apartado 3 del art. 82 termina con un inciso –“sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado siguiente”– que abre una excepción para el caso en que coexistan la propiedad o la gestión privada con las de los sectores previstos en el apartado 4 del mismo artículo¹⁴.

II.3. En relación con la interpretación del art. 82 de la CRP, se plantean dos cuestiones que merece la pena comentar.

La primera consiste en la duda que surge ante el carácter taxativo de la relación de sectores y subsectores que consagra este precepto. Si tal relación no fuera taxativa, el legislador ordinario podría construir soluciones jurídicas que tuvieran como supuesto la aparición de un sector de propiedad de los medios de producción distinto de los que expresamente consagra la CRP.

De admitirse, lo que aparentemente se ganaría en flexibilidad, sería a costa de vaciar de sentido normativo dicho precepto, al que nada impide que sea considerado jurídicamente posible o incluso políticamente aceptable. Lo cierto es que, en tal caso, ello significaría la pérdida de eficacia del precepto como norma de garantía.

La segunda cuestión se puede considerar ligada a la anterior. Surge la duda, en lo que se refiere al sector cooperativo y social, de si el legislador ha consagrado expresamente todos los subsectores constitucionalmente posibles o si, por el contrario, se trata de una mera ejemplificación que podría ampliarse con cualquier otro subsector que obedeciese a la lógica del sector cooperativo y social. También aquí parece que no debemos seguir ese camino.

El legislador ha tenido además el cuidado de decir que el sector “comprende específicamente” los cuatro subsectores que conocemos para establecer bien la autonomía de cada

¹³ Es esta subsistencia implícita la que confiere toda su lógica a que prevalezca el sector cooperativo y social respecto del sector privado, cuando la propiedad y la gestión de los medios de producción las relacionan con ambos. En el fondo eso es lo que significa el inciso “sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado siguiente”, al que nos hemos referido anteriormente (art.82, número 3).

¹⁴ Véase la nota anterior.

uno de ellos y para dejar claro que la protección constitucional se extiende también a cada uno de ellos y no sólo al conjunto¹⁵.

Por otro lado, ese “específicamente” no tiene el sentido de una puerta abierta, sino el de subrayar que en el momento en que el sector cooperativo y social sustituyó al sector cooperativo, éste último no se ha visto preterido, sino que, por el contrario, ha seguido recibiendo una tutela específica, tan eficaz como la que tenía anteriormente¹⁶.

II.4. Una vez dicho lo fundamental sobre el art. 82, merece la pena examinar, aunque sea superficialmente, las modificaciones que las diferentes reformas constitucionales han introducido, con importantes implicaciones en el sentido normativo del precepto en cuestión, y, a través de ello, en el significado de la “constitución cooperativa” en su conjunto.

En la reforma constitucional de 1982, las modificaciones en materia cooperativa no fueron profundas, aunque quedaron lejos de ser inocuas. No obstante la transición al socialismo continuara inscrita como horizonte del proyecto constitucional, dejaba de estar asegurada “mediante la creación de condiciones para el ejercicio democrático del poder por las clases trabajadoras” (Cfr. CRP art. 2, en la versión de 1976), para considerarse de la “realización de la democracia económica, social y cultural y (de la) profundización de la democracia participativa” (Cfr. CRP, art. 2, en su versión de 1982).

La base de la organización económico-social dejaba de estar constituida por el “desarrollo de las relaciones de producción socialista”, para asentarse en un conjunto de principios que en su totalidad se presentaban como queriendo significar lo mismo.

En el art. 89 (que corresponde al actual artículo 82), las modificaciones han tenido alguna relevancia. La coexistencia de los sectores pasa a estar garantizada en sí misma y no como un aspecto de la transición al socialismo que, de este modo, dejaba de impregnar verdaderamente la normativa constitucional.

El sector privado ha pasado a preceder al sector cooperativo en la correspondiente ordenación, al mismo tiempo que deja de considerarse residual, ya que ha sido objeto de definición específica. Se ha seguido valorando, como objetivo, el desarrollo de la propiedad social, aunque sin mencionar que tendería a ser predominante (Cfr. Art. 90 de las versiones de la CRP de 1976 y de 1982).

En esta reforma constitucional, el hecho de mantener la referencia al socialismo en el texto de la Constitución no ha impedido la consumación de un sutil cambio en cuanto al modo de entenderlo. De hecho, ha pasado a reflejar más bien una ampliación y una profundización de la democracia que propiamente una alternativa, alcanzable solamente por medio de una ruptura, de un verdadero cambio global y completo. Ese sutil cambio ha tenido, entre otras consecuencias, la de vaciar, en la práctica, la idea misma de transición al socialismo, e instalándose, en contrapartida, la idea de una economía mixta permanente, presentada como marco evolutivo.

De este modo, el artículo en cuestión ha continuado reflejando un panorama económico-social complejo, aunque, ahora, de forma estable. Ha dejado de constituir una normativa cuyo

¹⁵ No se comprende con qué lógica se podría aceptar el carácter taxativo de la lista de los sectores de propiedad de los medios de producción y sostener que en el seno de uno de ellos habría una lista, a modo de ejemplo tan sólo, de los varios subsectores. La propia heterogeneidad que existe entre ellos agrava la falta de sentido de la posición rechazada.

¹⁶ En la reforma constitucional de 1989 quedó muy clara la preocupación de que la creación de un sector cooperativo y social no podía plantearse como un debilitamiento o depreciación del sector cooperativo.

éxito llevaría a su propia superación, es decir, la imagen estructural de una etapa impregnada de su propia precariedad.

En la reforma de 1989 los cambios más relevantes, en lo se refiere al actual art. 82, se han concentrado especialmente en el “sector cooperativo y social” en sí mismo.

En este artículo, la expresión “bienes y unidades de producción” ha quedado sustituida por la de “medios de producción”. Del sector público se han separado los subsectores autogestionario y comunitario, que pasan a constituir la vertiente social del tercer sector. Este, por su parte, deja de ser sólo un “sector cooperativo” para pasar a ser un “sector cooperativo y social”, una unidad compleja con una vertiente cooperativa a la que se ha sumado la vertiente social.

En esta reforma se ha consumado la desaparición de la propiedad social como espacio a desarrollar. Queda, pues, la “base del desarrollo de la propiedad social” agregada al nuevo “sector cooperativo y social”. Y se introduce el principio constitucional de protección a este sector, alternativamente a la idea de desarrollo de la propiedad social, que ha sido abandonada.

Por último, en la reforma constitucional concluida en 1997, son de señalar las siguientes modificaciones con incidencia directa en la “constitución cooperativa”. Se ha abierto la posibilidad de que las *régies* cooperativas formen parte del sector cooperativo y social. Queda abolido el carácter taxativo de las formas de cooperación de rango superior, de modo que el legislador ordinario puede ahora instituir, junto a las uniones, federaciones y confederaciones, nuevos tipos de cooperativas de rango superior. Y se ha creado también un subsector solidario que pasa a formar parte de la vertiente social del “sector cooperativo y social”.

III. OTROS PRECEPTOS CONSTITUCIONALES CON INCIDENCIA EN LAS COOPERATIVAS

El conjunto de los demás preceptos constitucionales con incidencia en materia cooperativa debe entenderse como una constelación de normas cuyo eje es el artículo que se acaba de comentar. Sin embargo, dicho conjunto no es uniforme. Se desdobra en dos áreas jurídico-constitucionales distintas, incluyendo la primera de ellas los preceptos que inciden sobre el sector cooperativo en su conjunto; mientras que la otra incide de forma diversificada sobre determinados aspectos cooperativos

Así, el art. 80 de la CRP, que contiene los principios fundamentales de la organización económica, dedica dos párrafos a los principios cooperativos: coexistencia entre los tres sectores de propiedad de los medios de producción (párrafo b) y protección del sector cooperativo y social (párrafo f)¹⁷.

Los dos grandes pilares de esta coexistencia son, por un lado, la garantía de su subsistencia, y por otro, su misma conjugación y complementariedad. La amplitud de dicha subsistencia y la estructura de tal complementariedad dependerán de las políticas seguidas en el ámbito de libertad de acción del poder político.

¹⁷ Por eso, en Portugal, no tiene sentido invocar el derecho de la competencia contra posibles ventajas atribuidas a las cooperativas. En la misma CRP está indicado un deber de protección al “sector cooperativo y social” que recae sobre el Estado.

Comentarios

La importancia de garantizar la perennidad de los tres sectores aparece de forma inequívoca en el párrafo f) del artículo 288, que menciona entre los límites materiales de la reforma constitucional: “la coexistencia de los sectores público, privado y cooperativo y social de propiedad de los medios de producción”¹⁸.

Como indicio de la importancia de este último sector, puede destacarse también la inclusión del “régimen de los medios de producción integrados en el sector cooperativo y social de propiedad” (165/1-x) entre las materias contenidas en la reserva relativa de las competencias legislativas de la Asamblea de la República¹⁹.

La libertad de iniciativa cooperativa se reconoce en el art. 61 de la CRP. El apartado nº 2 consagra “el derecho a la libre constitución de cooperativas, siempre que se observen los principios cooperativos”; agregando el apartado nº 3 que: “Las cooperativas desarrollan libremente sus actividades y pueden agruparse en uniones, federaciones y confederaciones y en otras formas de organización legalmente previstas”. Esta formulación resulta de una modificación introducida por la reforma constitucional de 1997, que establecía la admisión explícita de que existieran otros posibles tipos de cooperativas de rango superior, además de los tres anteriores previstos explícitamente en la CRP.

Por lo tanto, se garantiza la libertad a las cooperativas, manifestada en tres aspectos principales: la libertad de constituirse, la libertad de desarrollar su actividad específica y la libertad de cooperar entre ellas formalmente, es decir, organizarse en cooperativas de rango superior.

Así, pues, resulta evidente, a la luz del art. 61, la inconstitucionalidad de toda norma legal que impida a las cooperativas acceder a cualquier tipo de actividad económica abierta a la iniciativa privada, puesto que de ello se desprende que tal actividad ni siquiera estaría integrada en las reservadas al sector público, y por cuanto no existen áreas de la actividad económica reservadas a la iniciativa privada.

La protección del sector cooperativo, que la parte económica de la Constitución incorpora como principio fundamental (art. 80/f), se materializa en las directrices más específicas que fija al Estado en los apartados 1 y 2 del art. 85. En ellos establece el deber del Estado de estimular y apoyar “la creación y la actividad de las cooperativas”, para después establecer que, a través de la ley, deberán definirse, no sólo “los beneficios fiscales y financieros de las cooperativas” sino también “las condiciones más favorables para la obtención de créditos y ayuda técnica”.

El poder político puede decidir la intensidad de tales estímulos, las medidas de fomento cooperativo a adoptar, pero sólo contraviniendo la Constitución podrían adoptar de medidas desfavorables para las cooperativas. El Gobierno puede libremente decidir la importancia de los beneficios fiscales que se concedan a las cooperativas, pero no tiene legitimidad constitucional para no concederles ninguno, y lo mismo ocurre en el caso de que pretenda abstenerse de ofrecer medidas de apoyo en el plano técnico y en el crediticio.

¹⁸ Este precepto contiene los aspectos de la CRP que ni siquiera una hipotética voluntad unánime de los diputados puede cuestionar. Entre ellos destacan, por ejemplo, además de la coexistencia de los tres sectores que hemos referido: la forma republicana de gobierno; los derechos, las libertades y las garantías de los ciudadanos; la independencia de los tribunales; la autonomía de los poderes locales.

¹⁹ La CRP reserva, de forma absoluta, a la Asamblea de la República (AR) un conjunto de materias relevantes (art.164) y consagra una reserva de carácter relativo para otro grupo de materias (art.165). En éste último caso, la AR puede autorizar al Gobierno a legislar sobre esas materias.

III.2. Otro nivel jurídico-constitucional es el constituido por aquellas normas que tienen una incidencia directa en una u otra rama específica del cooperativismo y se basan en el reconocimiento de las potencialidades de las cooperativas en los diferentes ámbitos de la actividad económico-social.

III.2.1. En la política agrícola es donde más destacan esas virtualidades. En el art. 94 se impone la eliminación de los latifundios y establece los tipos de entidades a las que podrán entregarse las tierras expropiadas. Entre tales entidades se encuentran las “cooperativas de trabajadores rurales y las de pequeños agricultores”.

En el artículo siguiente, la CRP se ocupa del “redimensionamiento del minifundio”. Asegurado el derecho de propiedad, se impone al Estado el deber de redimensionar “las entidades de explotación agrícola de dimensión inferior” a la que políticamente se considera adecuada, recurriendo para ello a incentivos de distinto orden. Se busca de este modo la “integración estructural o meramente económica, y, en especial, cooperativa” de tales unidades.

El art. 97, que dispone el “auxilio del Estado” en el marco de la política agraria; es de los más expresivos en lo que a valorización del cooperativismo se refiere. En su apartado 1º, al mencionar quien deberá ser apoyado “preferentemente” se indica que lo serán las cooperativas de trabajadores y las de pequeños y medianos agricultores. En su número 2, al ofrecer ejemplos de las ayudas que se concedan, se ha referenciado, en su letra d) a los “estímulos al asociacionismo de trabajadores rurales y agricultores, y sobre todo, a la constitución por ellos mismos de cooperativas de producción, de compra, de venta, de transformación y de servicios”.

Por último, las cooperativas se benefician también de lo dispuesto en el art. 98: “En la definición de la política agrícola, está asegurada la participación de los trabajadores rurales y de los agricultores a través de sus organizaciones representativas”.

III.2.2. Tiene también algún relieve el papel que atribuye a las cooperativas de consumo el art. 60, en la salvaguarda de los derechos de los consumidores. Según su número 3, aquellas “tienen derecho, en los términos de la ley, a la ayuda del Estado y a ser oídas sobre las cuestiones que planteen sobre defensa de los consumidores, reconociéndoseles legitimidad procesal para la defensa de sus asociados o de los intereses colectivos o difusos”.

III.2.3. El art. 65 asegura constitucionalmente el derecho a la vivienda para lo que enuncia una serie de obligaciones del Estado, entre las cuales incluye la de “estimular y apoyar las iniciativas de las comunidades locales y de las poblaciones que tiendan (...) a fomentar la creación de cooperativas de vivienda” (...).

III.2.4. Y también la CRP, en su art. 75, después de ordenar sobre la enseñanza pública, dice en su número 2: “El Estado reconoce y fiscaliza la enseñanza privada y cooperativa en los términos de la ley”.

IV. SENTIDO DE LA NORMATIVA CONSTITUCIONAL EN MATERIA COOPERATIVA

El conjunto de las normas constitucionales con incidencia cooperativa que se acaba de comentar, no es una suma de preceptos dispersos y separados unos de otros, como si de un abanico de mensajes normativos sueltos se tratase.

Por el contrario, está estructurado sobre la base de principios generales, cuyo sentido normativo señala el espacio jurídico en cuestión. En realidad, tales principios, en su conjunto,

constituyen un mensaje del que ni el legislador ordinario ni la administración pública se pueden alejar. Por eso es importante identificarlos y valorarlos, de modo que ayuden a comprender en su plenitud los preceptos existentes, para así poder determinar el sentido exacto en que debe ser tomado el vigor normativo de la legislación ordinaria y de las políticas públicas.

Tenemos, pues, como cierto que en el espacio jurídico-constitucional del cooperativismo es posible descubrir un conjunto de principios a partir de los cuales se puede comprender mejor la lógica de esa esfera jurídica.

En una primera línea, se pueden destacar los principios que constituyen las estructuras maestras de dicho espacio. Aquí se incluyen los principios de coexistencia, de conformidad con la identidad cooperativa establecida por la Alianza Cooperativa Internacional (ACI), de autonomía y de unidad.

El principio de coexistencia garantiza que los tres sectores de propiedad de los medios de producción, reconocidos en la CRP, puedan coexistir, o mejor, tengan que coexistir. Por lo tanto, significa que el sector cooperativo y social ha sido concebido para existir junto a los sectores público y privado. Las coyunturas políticas podrán dictar la contracción o la expansión de uno u otro sector, pero no pueden, sin quebranto de la legitimidad constitucional, llevar a la aniquilación a ninguno de dichos sectores²⁰.

El principio de conformidad con la identidad cooperativa declarada por la ACI está patente en la exigencia explícita, e inscrita en el texto constitucional, de que la práctica de las cooperativas debe obedecer a los principios cooperativos, por cuanto la doctrina acepta que los principios proclamados en la CRP son los adoptados por la ACI.

Además, éste es el único mandato normativo dirigido a la práctica de las unidades de producción de los sectores de propiedad de los medios de producción consagrados constitucionalmente. Implica –lo que es muy importante en el plano jurídico– que, en Portugal, no respetar los principios cooperativos está vedado jurídico-constitucionalmente.

El principio de autonomía se traduce en la división del área no pública, diferenciando lo que es en ella auténticamente privado; un espacio normativo que en este caso se denomina “cooperativo y social”. O sea, el área cooperativa no siendo, como es obvio, pública, tampoco está planteada en la CRP como si fuese simplemente privada. En estos términos, lo que es cooperativo, en Portugal, se sitúa en un espacio jurídico, constitucionalmente delimitado frente a todo lo que se considera realmente privado. La heterogeneidad del tejido económico-social no se adapta, pues, a la expresión del clásico dualismo público/privado. La autonomía del espacio jurídico de las cooperativas ilustra, en la práctica, lo inadecuado de ese dualismo como expresión de la realidad económico-social.

El principio de unidad se materializa en el hecho de que las cooperativas son consideradas por la CRP como un todo. Es decir, en el hecho de que sea el cooperativismo en sí mismo lo que se valora como factor distintivo, como elemento generador de una especificidad constitucional. En realidad, la división del sector cooperativo en diferentes ramas, sólo tiene un reflejo indirecto en la Constitución. Y aun esto sólo sucede cuando se regulan, autónomamente, ciertos aspectos de la actividad económica y social, donde existe un protagonismo (aunque no exclusivo) de las cooperativas²¹.

²⁰ Como ya se ha visto anteriormente, este principio es válido también para cada uno de los subsectores del sector cooperativo y social.

²¹ Las cooperativas agrícolas, por ejemplo, están destacadas expresamente en el marco de los preceptos que inciden sobre el conjunto de la actividad agrícola, y no porque la CRP pretenda valorar los aspectos que las diferencian de las otras ramas cooperativas.

En una segunda línea, surge otro conjunto de principios cuya importancia no es menor, aunque no tiene la misma fuerza de estructuración que los anteriores. Casi se podrían considerar como sus corolarios, como resaltes de algunas de sus más relevantes proyecciones concretas. En este segundo bloque de principios constitucionales, conformadores del conjunto de normas constitucionales con incidencia cooperativa, se encuentran los principios de libertad, de protección, de apertura y de intercooperación.

El principio de libertad es un reflejo de los principios cooperativos, pero ha adquirido fuerza propia por el nivel en que lo sitúa la CRP. Los constituyentes lo afirman con toda energía, ya sea en el plano de la constitución, en el plano del funcionamiento o en el de la organización. La libertad es un valor consagrado por el legislador portugués y por la ACI. Debido a ello incorpora los principios cooperativos en su marco normativo, pero la CRP da a la libertad cooperativa una relevancia que trasciende la simple proyección que resultaría de la aplicación genérica de los principios cooperativos²².

El principio de protección resulta de preceptos constitucionales que explícitamente lo consagran, incluyendo la garantía de que el sector cooperativo y social, en sus dos vertientes, debe ser especialmente estimulado y protegido. Se especifica incluso que uno de los aspectos en que este principio se debe plasmar es el de la discriminación positiva en los planos fiscal, financiero, crediticio y de apoyo técnico. O sea, a la luz de la CRP, significaría no respetarla, el hecho de que las cooperativas fueran tratadas como si fuesen unidades pertenecientes al sector privado.

El principio de apertura se traduce en la consagración de un sector de propiedad de los medios de producción que no es sólo cooperativo, sino “cooperativo y social”. Concebido en estos términos, tal sector constituye, en sí mismo, la comunicación entre un espacio cooperativo y un espacio social. La valoración del cooperativismo no implica el menosprecio de las semejanzas y coincidencias que vinculan a las cooperativas a los diferentes tipos de organizaciones sociales que tienen en común el hecho de que, en su génesis, no existe propósito lucrativo.

Por último, surge el principio de intercooperación, cuya mención aislada puede parecer redundante, dado que estamos en este caso ante uno de los principios consagrados por la ACI²³. Sin embargo, esta referencia específica tiene como efecto útil corresponder de forma explícita a la preocupación del texto constitucional en subrayar la importancia de la intercooperación como fundamento y estrategia adecuada para el robustecimiento del sector cooperativo.

La Constitución cooperativa debe, pues, reflejarse en dos niveles de la legislación común. Por un lado, obviamente, debe reflejar aquello que figura de forma directa y expresa en los preceptos constitucionales con incidencia cooperativa. Por otro lado, debe proceder en consonancia y coincidentemente con los mensajes normativos que resultan de los principios que informan la Constitución cooperativa, y que acabamos de comentar, incorporando su fuerza normativa y la lógica resultante de ellos.

22 Tal vez se pueda comprender que los constituyentes hayan visto en las restricciones a la libertad cooperativa uno de los fantasmas del fascismo salazarista que era preciso barrer. Han querido proteger especialmente lo que antes más falta les hizo a las cooperativas.

23 Como se sabe, el principio de intercooperación ha sido la gran novedad de la reformulación de los principios cooperativos llevada a cabo por la ACI en 1996, manteniéndose la versión actualmente en vigor.

V. CONCLUSIÓN

En el caso portugués, el orden jurídico-constitucional sitúa a las cooperativas en un lugar relevante. Es un poderoso elemento de presión, en el sentido de que genera una legislación ordinaria dirigida a fomentar y potenciar el desarrollo cooperativo.

Incorpora los principios cooperativos de la ACI, revistiéndolos de una dignidad jurídico-constitucional y mostrándose en consonancia con ellos.

Se descompone en un conjunto de preceptos distribuidos a lo largo del texto constitucional, pero impregnados por una lógica de conjunto, cuyos ejes más destacados hemos comentado.

Por eso, puede afirmarse que la actual Constitución de la República Portuguesa favorece el desarrollo cooperativo.