



**INFORME SOBRE LA CARACTERIZACIÓN DE LAS ADJUDICACIONES O
VENTAS REALIZADAS POR UNA COOPERATIVA COMO OPERACIONES
DE CONSUMO**

*M^a del Carmen González Carrasco
Profesora Titular de Derecho Civil
UCLM*

I-. Planteamiento de la cuestión objeto del informe.

En virtud del Convenio suscrito entre la Consejería de Salud de Castilla- La Mancha y la UCLM, el día 8 de abril de 2011 se solicita desde la Dirección General de Consumo de Castilla- La Mancha al Centro de Estudios de Consumo un informe sobre la siguiente cuestión: *Si las relaciones que se establecen entre cooperativas y sus socios cooperativistas cuando las primeras venden bienes a los segundos puede calificarse como relación de consumo. Del mismo modo, cuando la venta de productos por la cooperativa se realiza a socios especiales, no cooperativistas.*

A fecha 13 de abril de 2011, el Centro de Estudios de Consumo emite el presente informe, encomendado a la arriba firmante.

Para una adecuada comprensión de la cuestión a tratar, se ha adoptado como paradigma de cooperativa de transmisión de bienes a socios y a terceros la modalidad de cooperativa de viviendas, si bien los argumentos que en el mismo se utilizan podrían ser trasladables, *mutatis mutandis* o, en su caso, con las salvedades que se apuntan en cada caso, a las cooperativas de consumo (de las cuales aquéllas son una submodalidad en algunas CCAA, por ej. Ley 4/2000 de Castilla León). También ha de señalarse como premisa, que las categorías de socios especiales que en la actualidad prevé la Ley 11/2010 de Cooperativas de Castilla- La Mancha contemplan supuestos muy diversos entre sí (socios temporales, socios colaboradores, socios de trabajo). Los socios

temporales tienen los mismos derechos y obligaciones que los ordinarios y de hecho lo son, aunque sometidos a un período de vigencia de su condición (art. 23). Los socios de trabajo distintos de los socios trabajadores de una cooperativa de trabajo asociado y otras en las que la actividad típica sea, precisamente, el trabajo o industria cooperativizados (art. 24), son también socios con la única salvedad de que su actividad cooperativizada no consiste en la aportación de capital y participación en la estructura corporativa de la sociedad, sino la de aportar su trabajo obteniendo con ello una compensación mínima cuyo contenido y derechos inherentes serán objeto de regulación estatutaria. Los socios colaboradores (art. 25: *los que sin poder participar plenamente en el objeto social cooperativo o en la actividad cooperativizada principal o típica de cada clase de cooperativa, puedan contribuir de algún modo a la consecución y promoción del fin social, como pudiere ser a través de la sola obligación de suscribir capital social o, además, mediante la participación en actividades de carácter auxiliar, secundario, accesorio o complementario a la actividad cooperativizada principal*) no son, salvo que otra cosa dispongan los estatutos, que pueden diseñar su participación efectiva en la cooperativa de forma flexible (art. 25.2), asimilables a los socios ordinarios. Las relaciones de transmisión de bienes y servicios entre la cooperativa y ellos mismos no son cooperativizados, sino el producto de una compraventa o prestación de servicios (vgr. asistencia sanitaria) realizada a un tercero.

II-. Cooperativa como conjunto de consumidores y cooperativa como ente interpuesto.

Desde el punto de vista jurídico, la cooperativa es una sociedad de capital variable y estructura y gestión democráticas que asocian en régimen de libre adhesión y baja voluntaria a un mínimo de socios (que varía según la normativa de las CCAA, tres socios de los que, como mínimo, dos serán socios ordinarios en la Ley 11/2010 de Cooperativas de Castilla-La Mancha) que tienen por interés común el de conseguir **a precio de coste** (art. 135 Ley 11/2010 de CLM) a través de una actividad cooperativizada el uso o la propiedad de bienes, servicios, viviendas y/o locales o

instalaciones complementarias de su propiedad para sí y las personas que convivan con ellos. Desde el punto de vista económico, la cooperativa de viviendas es un instrumento de autopromoción colectiva contra la especulación, desde el momento en que, al menos en teoría, reduce el número de intermediarios e influye en el precio de las viviendas, productos o servicios de la zona en la que actúan (vgr. Ley 4/2000 de Castilla León, que por ello considera a las cooperativas de viviendas un subtipo de cooperativa de consumo). De ahí que según lo dispuesto en la DA 5ª, 2 LC estatal, ***“las entregas de bienes y prestaciones de servicios proporcionadas por las sociedades cooperativas a sus socios, ya sean producidos por ellas o adquiridas a terceros para el cumplimiento de sus fines, no tendrán la consideración de ventas”***. Más específicamente para las cooperativas de consumo, el artículo 144.2 de la Ley 11/2010 de Cooperativas de C-LM establece que ***“el suministro de bienes y servicios de la cooperativa a sus socios tendrá la consideración de operaciones societarias internas, al actuar aquella como consumidor directo de carácter conjunto o comunitario”***.

Pero no es correcto entender que la cooperativa, sea de viviendas o de consumidores y usuarios se limite a ser la reunión de los socios para satisfacer sus necesidades de habitación o de consumo. El funcionamiento diario de las cooperativas demuestra hasta qué punto la cooperativa opera, desde el inicio del proceso productivo (v. art. 89.2 Ley 2/1999 de Cooperativas estatal – en adelante, LC-, similar en las CCAA) hasta que llega el momento en que el socio adquiere el bien «mediante cualquier título admitido en Derecho» (art. 89.3 LC estatal), una interposición jurídica relevante que impide negar el carácter empresarial de su actividad. Y lo que es más importante: que puede ocasionar inconvenientes al socio cooperativista no sufridos por los adquirentes normales. Por otra parte, la aparición de la figura del gestor de cooperativas surgida al amparo de los arts. 32.3 y 91.1 c) LC (y que ya fue tenida en cuenta por el RD 2028/1995), ha trasladado la iniciativa particular en la asociación cooperativa a los profesionales del sector inmobiliario, considerados por el art. 17.4 de la Ley 38/1999, de Ordenación de la Edificación (en adelante, LOE) como promotores agentes de la edificación, y por tanto sometidos a las disposiciones de la misma.

Por ello algunos artículos de la normativa de cooperativas o de otras leyes relacionadas con la construcción se anticipan a los peligros que supone el control de cooperativas por empresarios de la promoción inmobiliaria extendiendo a todas ellas, sin excepción, algunas normas típicas de las relaciones de consumo (ej. en las de viviendas, DA 1ª LOE, en cuanto a la obligatoriedad de garantizar la devolución de las cantidades entregadas a la cooperativa como coste de la adjudicación de la vivienda de forma similar a lo previsto en la Ley 57/1968). Pero ello no significa que todas las cooperativas surjan del mismo modo ni que todas respondan a una estructura de gestión externalizada que permita considerar existente una relación de consumo entre la misma y sus socios adjudicatarios.

III-. ¿Cuándo podrá considerarse que la relación socio-cooperativa es una relación de consumo? ¿Cuándo puede decirse que la cooperativa actúa como empresa promotora-vendedora frente a socios o frente a terceros no socios?

a) Claramente, (argumento ex. art. 17.4 LOE), cuando la cooperativa es impulsada por cualquier persona que “de cualquier forma, decide, impulsa, programa y financia, con recursos propios o ajenos, las obras de edificación” o que, a tenor del contrato o de su intervención decisoria en la promoción, actúen como tales promotores bajo la forma de promotor o gestor de cooperativas... u otras figuras análogas”.

La aparición de la figura del gestor de cooperativas surgida al amparo de los arts. 32.3 y 91.1 c) LC (y que ya fue tenida en cuenta por el RD 2028/1995), ha trasladado la iniciativa particular en la asociación cooperativa a los profesionales del sector, considerados por el art. 17.4 LOE como promotores agentes de la edificación, y por tanto sometidos a las disposiciones de la misma.



Precisamente por ello, el RD 2028/1995 pretendió dar solución a la aparición de empresas cuyo objeto social es precisamente la gestión profesionalizada de tales cooperativas y comunidades de propietarios, que puede conllevar el riesgo de desvirtuar el sentido solidario que caracteriza a este tipo de asociación y, con ello, la necesidad de pérdida del derecho a obtener las ayudas públicas que representa la financiación cualificada del Estado en materia de vivienda para uso propio. Para ello, se previó la inscripción obligatoria de estas cooperativas en el Registro Especial de Entidades Promotoras de VPO que promuevan a tal efecto las CCAA, la acreditación, en la forma que establezca la CA competente, de la capacidad técnica y profesional de la gestora contratada por la cooperativa, así como la obligación de asegurar las cantidades entregadas a la cooperativa a cuenta del coste de la vivienda (arts. 1 a 4 RD 2028/1995).

La inclusión de dicha adjudicación en las transmisiones empresariales a las que se refiere el RD 515/1989, una vez desvirtuado el carácter simplemente mediador de la promoción cooperativa, es evidente, y constituye una plasmación normativa de la jurisprudencia que “levanta el velo de la personalidad jurídica” cuando la misma es creada con único fin de eludir una normativa fiscal o protectora de los adquirentes que al verdadero promotor le resulta desfavorable.

b) Cuando, por existir viviendas sobrantes, o en cualquier caso, los locales comerciales, dichos elementos se transmiten a un socio no cooperativista o a un tercero en régimen de compraventa ordinaria.

Ya hemos visto que según lo dispuesto en la DA 5ª, 2 LC, *las entregas de bienes y prestaciones de servicios proporcionadas por las sociedades cooperativas a sus socios, ya sean producidos por ellas o adquiridas a terceros para el cumplimiento de sus fines, no tendrán la consideración de ventas*. Pero sí son auténticas ventas las que efectúa la cooperativa a sus socios al margen de la actividad cooperativizada, esto es, la que tiene

por objeto la venta de locales comerciales o instalaciones complementarias (art. 89.4 LC y SSTS 24.2.1992, RA 1513 y 24.9.1994, RA 6988), e incluso la que tiene por objeto vender finalmente pisos previamente autoadjudicados a la propia cooperativa. Esta posibilidad, que constituye una genuina relación de consumo entre la cooperativa – o, en el caso de que sea necesario levantar el “velo jurídico” de ésta, entre quien bajo la figura de gestor de la misma u otras análogas, actúe como promotor inmobiliario- ha sido potenciada por la Ley 11/2010 de Cooperativas de Castilla- La Mancha, que en su artículo 135 establece:

4. “Las cooperativas de viviendas podrán enajenar o arrendar a terceros no socios, los locales comerciales y las instalaciones y edificaciones complementarias de su propiedad. La asamblea general acordará el destino del importe obtenido por la enajenación o arrendamiento de los mismos. Excepcionalmente, en el caso de que, una vez finalizada la promoción y adjudicación de las viviendas a los socios, quedara alguna sin adjudicar, podrá ser adjudicada a una tercera persona no socia siempre que cumpla las condiciones objetivas que fijen los estatutos sociales y las específicas señaladas en los mismos para adquirir la condición de socio, y siempre que las viviendas a adjudicar no supongan más del 30 % del conjunto de viviendas de la promoción”.

c) ¿Qué ocurre cuando nos hallamos ante una cooperativa surgida de un fenómeno asociativo espontáneo?

En los casos de que el fenómeno cooperativo surja en estado puro, a iniciativa de los propios cooperativistas, el carácter «mediador» de las cooperativas de viviendas introduce algunas peculiaridades en lo que respecta a la promoción y transmisión de la propiedad inmobiliaria en relación con aquéllos. En efecto, el ingreso del socio en la cooperativa, no es un arrendamiento de obra ni una compraventa de piso futuro, sino el resultado de un contrato de tipo asociativo, aunque éste se acompañe de cláusulas de adjudicación provisional por precio aproximado, o de las que facultan la separación del adquirente del proyecto, presentando un sustituto. Por ello, pese a que la actividad de la cooperativa de viviendas es, por definición, la promoción de viviendas (art. 89 LC), en principio no puede decirse que una cooperativa de viviendas es promotora en el sentido del transmitente profesional a que hace referencia el RD 515/1989 y, también por ello el TS, antes de la entrada en vigor de la LOE, había venido entendiendo que no podía

atribuirse a la misma la consideración de promotora, entendiéndose por esta categoría la equiparación jurisprudencial al contratista, a los efectos de considerarla garante con base en el (ya derogado por la DD LOE) artículo 1591. Según el TS, falta en ellas la intención de destinar las viviendas y locales construidos al tráfico con terceros para obtener un beneficio económico.

Esta realidad, sólo aplicable en sus justos términos cuando la cooperativa responde a un fenómeno asociativo y no a una iniciativa empresarial previa con ánimo de lucro en los términos expuestos en el anterior punto *a*), arrastra determinadas consecuencias que invitan a una reflexión sobre las ventajas de adquirir un vivienda como socio adjudicatario en el régimen cooperativo, máxime en una situación de bajada de precios de la vivienda como esta en la que nos encontramos. Por ejemplo, pese a lo dispuesto en el art. 15.3 LC (responsabilidad limitada a las aportaciones sociales suscritas, estén o no desembolsadas, reiterado en la práctica totalidad de las leyes autonómicas de cooperativas, incluida la 11/2010 de CLM) el TS ha declarado la responsabilidad personal ilimitada de los socios adjudicatarios, en virtud de la aplicación de la doctrina del enriquecimiento injusto, por la falta de pago de la cooperativa frente a los suministradores o constructores que contrataron con ella durante el proceso de construcción (SSTS 118.6.1991, RA 4522; 19.5.1993, RA 3803; 29.3.2001, CCJC 58; SSAP Ciudad Real 21.12.1998, AC 2569, Zaragoza 3.4.2000, AC 1286, Baleares 14.6.2007, AC 1802). Asimismo la STS 16.2.1998 (CCJC 47), entendió que el transcurso del plazo de cinco años durante los que se mantiene la responsabilidad del socio por las deudas sociales contraídas por la cooperativa antes de su baja (art. 15.4 LC) no afecta a la empresa constructora, quien puede dirigirse frente a quien fue socio si llegó a ser efectivamente adjudicatario de la vivienda. Todo ello en virtud del incremento patrimonial obtenido por el cooperativista adjudicatario, que, no siendo comprador, obtendría su vivienda sin contribuir cooperativamente a las derramas adicionales necesarias para asumir su coste, todo ello a costa del empobrecimiento de un tercero que ha aumentado el valor de su adjudicación.

Sin perjuicio de que lo anterior sirve como regla general en los casos en que no existe una interposición de un gestor o promotor de cooperativas al que considerar verdadero promotor-vendedor, es preciso como apuntábamos al principio, toda cooperativa opera, desde el inicio del proceso constructivo una interposición jurídica relevante que ha obligado al Legislador a imponer determinadas cautelas en cuanto a la protección de los socios adjudicatarios. Sobre todo, ha de tenerse en cuenta que la anterior jurisprudencia sobre responsabilidad por ruina ha quedado hoy

desautorizada por la LOE, que también predica la condición de promotor de quien promueve colectivamente (art. 9.1), en cuyo caso la cooperativa se considera también promotora aún cuando no exista la gestión externa del gestor de cooperativas, lo que, entre otras cosas, las sujeta:

- a) Al régimen de responsabilidad previsto en el art. 17.3 LOE;
- b) Al cumplimiento de lo dispuesto en el art. 19 LOE en cuanto a las garantías de suscripción obligatoria, aún cuando no lleguen a transmitir las viviendas a sus socios durante el plazo de garantía (la excepción contenida en la DA segunda LOE en cuanto al promotor individual no alcanza a quienes promueven en régimen cooperativo, aún cuando la promoción no esté mediatizada por el gestor de cooperativas a que se refiere el art. 17 LOE).
- c) A su inclusión expresa en la DA 1ª LOE, en cuanto a la obligatoriedad de garantizar la devolución de las cantidades entregadas a la cooperativa como coste de la adjudicación de la vivienda de forma similar a lo previsto en la Ley 57/1968 y reiterada en el art. 141.1b) de la Ley 11/2010 de Cooperativas de CLM.

Por otra parte, aunque una cooperativa de viviendas no pueda considerarse sometida al TRLCU y al RD 515/1989 en cuanto a las actividades cooperativizadas, los arts. 137.4 de la Ley 11/2010 de la Ley de Cooperativas de Castilla- La Mancha demuestran hasta qué punto se asemeja en algunos aspectos tuitivos la posición del socio cooperativista a la del comprador de vivienda, cuando consideran la frustración del contrato de adjudicación por incumplimiento de la ejecución de la promoción en el plazo establecido o de la obligación de entrega como causa de baja justificada de la condición de socio:

Art. 137.2:

“ c) Un retraso injustificado en la entrega de las viviendas que supere los treinta meses a la fecha prevista por la cooperativa o en todo caso que hubiera transcurrido al menos cinco años desde que el socio se inscribió en la cooperativa o en su caso en la promoción”.

Art. 137.4: “Cuando las viviendas se construyan para su adjudicación en propiedad, los socios adjudicatarios de las mismas, dentro de una fase o promoción, estando al día en todos sus compromisos y obligaciones, tanto en los específicos de la fase como en la parte proporcional de las cargas comunes que les sean imputables, de acuerdo con los estatutos y el reglamento de régimen interno, y una vez transcurridos tres meses desde que la promoción cuente con todas las licencias y permisos exigibles, tendrán derecho a solicitar la entrega de las viviendas mediante escritura pública¹ y, en caso contrario, a causar baja en la cooperativa que será calificada como justificada (con la total devolución de las cantidades desembolsadas).

Y no menos significativo resulta que el artículo 141.2, dentro de las “garantías especiales”, exija un régimen de información similar – incluso más completo- al previsto en el RD 515/1989:

... “Con carácter previo al ingreso de cantidades por los socios para financiar la promoción a la que estén adscritos, ésta deberá estar definida y dotada de unas reglas básicas denominadas “normas de la promoción” que tendrá como contenido mínimo el siguiente:

- a) La denominación específica de la promoción.
- b) El término municipal, la localización dentro del mismo y extensión aproximada de los terrenos sobre los que se edificarán las viviendas, ordenanza que les afecte, y en sus caso indicación de la existencia de superficie comercial o de otros usos diferentes al residencial.
- c) El tipo constructivo o clase de viviendas a promover.
- d) En su caso, el régimen de protección al que se pretendan acoger las viviendas con la mención de las normas jurídicas reguladoras.
- e) El estudio financiero previsto para el desarrollo de la promoción.
- f) El calendario previsto de actuaciones que señalará los hitos más relevantes de la promoción: adquisición de terrenos; aprobación del planeamiento correspondiente; urbanización de los terrenos; obras de edificación y su finalización.
- g) Requisitos y formalidades exigidas a los socios, así como compromisos económicos y calendario de ingresos a efectuar por los mismos.
- h) El sistema de elección de las viviendas, locales y anexos por los socios.
- i) La eventual existencia de compromisos previos de la cooperativa con terceras personas o empresas, indicando, en su caso, los términos más importantes de los acuerdos, como las funciones a desarrollar, y los parámetros fijados para su retribución”.

¹ Lo cual es sumamente beneficioso para el socio, si se tiene en cuenta que según la jurisprudencia, la simple condición de socio no legitima al cooperativista para exigir el otorgamiento de escritura pública de adjudicación (STS 4.6.1992, RA 4994), a no ser que las viviendas hayan sido ya adjudicadas sin que se haya rellenado la forma pública (STS 12.6.1992, RA 3417).

IV-. Conclusiones respecto de los tres casos posibles de interposición de cooperativa:

- a) Cuando la forma cooperativa es una mera ficción utilizada como instrumento por un empresario que impulsa, decide y organiza la producción de bienes o servicios, imponiendo como condición a los adquirentes o usuarios la pertenencia a los servicios para la obtención del servicio:**

Nos encontramos ante una relación de consumo, ya se trate de bienes vendidos o servicios prestados a socios cooperativistas como especiales. En estos casos, a través del mecanismo del “levantamiento del velo jurídico” se prescinde de la interposición de la cooperativa y se tiene en cuenta la relación existente entre el empresario promotor de la misma y los consumidores finales, **QUE SON LOS PROPIOS SOCIOS O TERCEROS.**

- b) Cuando la forma cooperativa además transmite bienes o servicios a terceros (entendiendo por terceros a categorías de socios que por disposición estatutaria o por determinación legal -vgr. socios colaboradores ex art. 25 Ley 11/2010 de Cooperativas de CLM)- no forman parte de la actividad cooperativizada):**

Estamos ante una relación de consumo ordinaria. La cooperativa es una sociedad de carácter mercantil y puede relacionarse con terceros constituyendo las ventas realizadas en el ejercicio de su actividad actos de consumo.

- c) Cuando nos encontramos ante una cooperativa surgida de forma espontánea del interés de sus socios en la adquisición de bienes o servicios a precio de coste, sin ánimo de lucro por parte de sus promotores profesionales:**

Las entregas de bienes y prestaciones de servicios proporcionadas por las sociedades cooperativas a sus socios cooperativistas, ya sean producidos por ellas o adquiridas a terceros para el cumplimiento de sus fines, no tendrán la consideración de ventas sino de operaciones societarias internas, al actuar aquella como consumidor directo de carácter conjunto o comunitario. No se trata de actos de consumo porque en este caso los socios (que conforman la cooperativa que vende) no actúan en el ámbito de su ejercicio profesional o mercantil sino que actúan a la vez como consumidor colectivo. Ello sin perjuicio de que determinadas normas como las vistas anteriormente opten por establecer determinadas garantías para asegurar los derechos de los socios individuales frente a la gestión del colectivo, en cuyo caso estas serán de aplicación sin poder realizar una aplicación extensiva o analógica de las normas aplicables a los contratos de consumo.