

Enrique Malel. La incidencia de la cesion de partes sociales en el tríptico patrimonio – socio – vivienda

RESUMEN

Desde las páginas del Libro COOPERATIVAS DE VIVIENDA⁴⁴, en coautoría con el Profesor Escribano Héctor MEDERO PINTOS (+), el exponente sostiene la validez y eficacia de la cesión de partes sociales de una cooperativa de viviendas de usuarios, por cuanto el negocio jurídico no estaba prohibido por la ley uruguaya.-

Y sólo la Ley puede limitar los derechos naturales del individuo.-

En esta postura, defendida desde el año 1996, se condicionó el ingreso el nuevo socio a la cooperativa al necesario e imprescindible consentimiento expreso de ésta, de modo que sin su conformidad no se provoca la tradición de la cuota patrimonial objeto de cesión.-

*En esta ponencia se destaca la relación de interdependencia entre el patrimonio social, la calidad de socio y el uso y goce sobre la vivienda, de modo tal que **una categoría jurídica no puede subsistir sin la anterior, ni la siguiente recibe suficiente explicación.-***

En su tenor [obviamente] doctrinario, el autor cuestiona la Ley vigente, en cuanto esta señala que la transferencia de partes del patrimonio “no supone” la trasmisión del derecho de uso y goce sobre la unidad de vivienda cooperativa.-

PALABRAS CLAVES

Cesión de Partes Sociales, Tradición, Socio, Cooperativa, Ley 18.407, derechos de uso y goce, transferencia, Patrimonio, Cuotas, Calidad de socio, Derechos de Uso y Goce

LA INCIDENCIA DE LA CESION DE PARTES SOCIALES

EN EL TRÍPTICO PATRIMONIO – SOCIO – VIVIENDA

1.- INTRODUCCION

⁴⁴COOPERATIVAS DE VIVIENDA, FUNDACION DE CULTURA UNIVERSITARIA, Montevideo, Uruguay, año 1996. -

La legislación uruguaya distingue dos modelos de cooperativas de viviendas, según los derechos que confieren a sus socios, de usuarios, que sólo conceden el derecho de uso y goce a los integrantes de la asociación cooperaria y de propietarios, que como su nombre lo indica, adjudican el derecho de propiedad, aunque en el proceso intermedio actúan bajo las previsiones del primer sistema referido.-

En el sistema de usuarios se organiza la propiedad colectiva, mediante un único propietario, de la tierra y de las viviendas, que será la cooperativa como persona jurídica y los socios son titulares de cuotas partes de ese patrimonio y reciben el derecho de usar y gozar de las unidades de vivienda, sin limitación en el tiempo, siendo transmisible a los herederos.-

En cambio, desde antaño se sostuvo la imposibilidad de ceder esas partes sociales – por acto entre vivos – a terceros no socios⁴⁵, instrumentándose la operación a través de mecanismos que evitan la calificación exacta del fenómeno jurídico que convoca la renuncia del socio que se retira y aceptación del nuevo socio, unidos mediante un complejo instrumento por el cual se vinculaban ambos con la cooperativa, *que devolvía las partes sociales al saliente, al mismo tiempo que el ingresante cumplía con la integración.*-

En el libro de coautoría con el Esc. Héctor Medero⁴⁶, se ingresa a la caracterización del negocio relacionado, y ante la falta de prohibición de la normativa vigente a la época, se concibe la validez de la cesión, siempre con la autorización expresa de la cooperativa para el ingreso del nuevo socio.-

2.- EL CAPITAL, LA CALIDAD DE SOCIO Y EL USO Y GOCE

El ponente se encuentra entre los autores que defienden la validez y eficacia de la cesión de partes sociales – si existe el consentimiento de la cooperativa – enfocando el asunto por fuera del derecho de uso y goce sobre la vivienda, cuya cesión o arriendo es castigado con nulidad⁴⁷⁴⁸-, para ir a la causa eficiente del surgimiento del **acto cooperativo dependiente de la calidad de socio y**

⁴⁵REV. A.E.U. vol. 79, no. 7-12, p.329/330 (julio / dic 1993) con la firma y por ende adhesión de este autor.-

⁴⁶Obra citada en la Nota No. 3.-

⁴⁷ Art. 151 de la Ley 13.728 de fecha 17 de diciembre de 1968 “Artículo 151.- Los asociados deberán destinar la respectiva vivienda adjudicada para residir con su familia y no podrán arrendarla o cederla, siendo nulo todo arrendamiento o cesión, salvo lo dispuesto en los artículos siguientes.

Si el usuario no destinara la vivienda para residencia propia y de sus familiares, será causa bastante para la rescisión del contrato de uso y goce, y la expulsión de la cooperativa”.

⁴⁸Hoy Art. 136 de la Ley 18.407.-

a su vez subordinado a la primigenia integración de partes sociales, verdadero eje sobre el cual se inserta el negocio jurídico de cesión, que conlleva, de derecha a izquierda, a que la cuestión se sustente válidamente en el Derecho vigente y en el pretérito.-

En el esquema explicativo que se pretende, la nulidad de los negocios sobre la vivienda previsto por la Ley **no abarca** la calidad de socio, ni la disposición de partes sociales, pues el proceso se debe explicar a la inversa, de modo que – destacando que la nulidad declarada por ley refiere a la disponibilidad del uso y goce – la enajenación de cuotas partes patrimoniales, debidamente controladas y autorizadas por la Cooperativa, **provoca efectos incidentes en los restantes miembros de la ecuación, esto es, en el cambio del socio y en el usuario de la vivienda.-**

Por ende, se intentará, como debe ser la regla, comenzar por el principio, esto es en relación al patrimonio del cual el socio “tiene parte” y no por el final del acto cooperativo, del modo que seguidamente se explicará.-

3. – EL ESTADO DE LA POLÉMICA

El centro del debate radica en determinar la validez y eficacia del negocio jurídico de cesión de partes sociales que un sujeto tiene integradas en una cooperativa de viviendas a un tercero, siendo que la discrepancia proviene desde la Ley 13.728, de Plan Nacional de Viviendas, aclarándose con la vigencia de la Ley 18.407 y más aún el Decreto reglamentario, incluso con la historia fidedigna de su estudio en la Cámara de Diputados, aspectos que, a juicio de quien escribe, autorizan el referido contrato y reconocen sus efectos.-

La postura que se inclinaba por la negativa, esto es, por la invalidez del negocio y por tanto su imposibilidad de desplegar efectos en la esfera jurídica cooperaria fue perdiendo argumentos, desde que la Ley vigente no contiene la prohibición de ceder cuotas partes de patrimonio, ni elementos impeditivos de ese tal acuerdo, de modo que deberá regir la libertad en la contratación, la que debe aceptarse como principio vigente en la legislación uruguaya de derecho privado, plena de autonomía voluntaria, con base en la carta magna⁴⁹.-

Así el único argumento que resultaba vigente para aquellos autores, luego de la reforma legislativa, se asienta en la prohibición de arrendar o ceder el uso y goce sobre la vivienda, aunque agregando que la vivienda no podía cederse o arrendarse “directa o indirectamente” en expresiones que vienen a reeditar parte de la discusión en la nueva ley, aunque en los términos que se indicarán.-

⁴⁹Art. 10 de la Constitución Nacional: “Las acciones privadas de las personas que de ningún modo atacan el orden público ni perjudican a un tercero, están exentas de la autoridad de los Magistrados. Ningún habitante de la República será obligado a hacer lo que no manda la ley ni privado de lo que ella no prohíbe”

A partir del estudio sistemático ulterior a afirmar la nulidad de la cesión⁵⁰ los autores MEDERO – MALEL sostienen que el artículo ut supra citado no refiere a la enajenación de partes sociales, sino a la obligación de residencia del socio con su familia en esa unidad de vivienda, es decir que no se declara nula la cesión de partes sociales que no es convocado, sino el negocio pretendido (y nulo) sobre la disponibilidad – exclusivamente – sobre el uso y goce de la unidad, del que no se trata ahora.-

4.- LA NOVÍSIMA LEGISLACION URUGUAYA

La Ley 19.181 promulgada el 29 de diciembre de 2013, que sustituye varios artículos de la Ley 18.407 sobre regulación del sistema cooperativo nuevamente se detiene en la problemática de la cesión de partes sociales de una cooperativa de viviendas, en este caso para confirmar lo que ya resultaba de la normativa vigente, esto es, la validez y eficacia de ese negocio jurídico⁵¹ y de su efecto traslativo si mediaba el consentimiento de la Cooperativa⁵².-

Es útil señalar que entre la vigencia de la Ley General del Sistema Cooperativo y la presente se dicta el Decreto 198/2012 en fecha 18 de junio de 2012, el que indica los pasos que deben seguirse – en caso de proyectar la cesión de partes sociales - para obtener el consentimiento de la Cooperativa, fijando plazos al efecto, dejando así asentada, sin margen de duda interpretativa, la posibilidad de celebrar el negocio antes relacionado, en todos los casos, ya que la voluntad legislativa fue dada y luego reglamentada por el Poder Ejecutivo.-

El autor no cree que a estas alturas pueda fundarse una posición contraria a la cesión de partes sociales cooperativas conforme a Derecho, pues para prohibirla se requiere de texto legal expreso, que nunca se dictó⁵³, sino que está demostrado a lo largo de diversos artículos doctrinarios sobre este punto⁵⁴⁵⁵⁵⁶ que el legislador adoptó la postura contraria y la consignó en normativa indubitable.-

A su tiempo, la novísima ley 19.181 luego de ratificar expresamente la solución ya existente bajo la ahora modificada Ley 18.407 e inclusive bajo la derogada Ley 13.728, agrega un inciso expresamente aplicable a las cooperativas de vivienda, cuyo reflejo en la letra de la norma no contribuye a aclarar su espíritu.-

⁵⁰Ver nota No. 4.-

⁵¹Art. 19 del Decreto 198/2012 (transferencia de partes sociales).-

⁵²MALEL, ENRIQUE – LA CESION DE PARTES SOCIALES DE UNA COOPERATIVA DE VIVIENDAS SIGUE SENDO VALIDA Y EFICAZ LUEGO DE LA LEY n° 18.407- en REV. A.E.U. Vol. 95, N° 7 – 12 (jul/dic 2009) p-181/183.-

⁵³A vía de ejemplo, el Art 9 del Decreto Ley 15.645 sobre cooperativas agrarias – hoy derogado – expresaba “La calidad de miembro es personalísima, no siendo trasmisible”

⁵⁴ MACHADO, JORGE – TALLER DE DERECHO COOPERATIVO, AGOSTO / 2003 – REVISTA DE LA ASOCIACION DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY Tomo 90, No. 1 – 6, enero / junio de 2004, página 50/58.-

⁵⁵ IDEM ANTERIOR – REV. A.E.U. Tomo 84, No. 1 /12 , En/ Dic 998, p. 1 y siguientes.-

⁵⁶REYES, SERGIO; LAMENZA, ALFREDO Y OTROS – DERECHO COOPERATIVO URUGUAYO, F.C.U. año 2012, página 126, 127

5.- EL PRINCIPIO DEL FIN DEL DEBATE:

LA NORMA ADMITE LA CESIÓN DE PARTES SOCIALES COOPERARIAS

La Ley 19.181 que viene a dar nueva redacción al Art. 54 de la Ley 18.407 establece en un primer inciso el principio general de la cedibilidad de

las partes sociales, al señalar que:

“Las partes sociales serán... transferibles solamente a las personas que reúnan las condiciones requeridas por el estatuto para ser socios, previa aprobación del Consejo Directivo”

Del inciso transcripto, que se comparte, por cuanto confirma la regla general, al decir que la Cooperativa debe emitir su **consentimiento expreso ante la presentación e ingreso de un nuevo socio**, pues, desde siempre se afirmó que el nuevo socio debe reunir las condiciones previstas por el Estatuto y la admisión no puede ser sino expresada por el Consejo Directivo.- La solución legal ratifica que todos y cada uno de los socios de la cooperativa deben ser presentados ante el Consejo Directivo y necesariamente deben ser aceptados por éste, ya que se trata de una asociación [a tenor de la definición legal de cooperativa] de “tipo personal”, esto es, en la que interesan las condiciones personales de sus integrantes⁵⁷⁵⁸.-

El texto legal vigente aplica así el inciso primero del artículo 54 en cuanto señala que las partes sociales serán “transferibles” a las personas que reúnan las condiciones prevenidas para ser socio y con la previa aceptación de la Cooperativa, lo que quiere decir que será el Consejo Directivo el que **siempre decide** y si el postulante no es admitido como tal entonces fracasará el negocio de cesión de partes sociales, pues por más que se hiciere el acuerdo obligacional entre cedente y cesionario, jamás podría cumplirse con la tradición de los derechos si la cooperativa niega el ingreso del cesionario a la aludida calidad social, lo que fue así sostenido, invariablemente, desde que se inició esta cruzada por la viabilidad de la cesión de partes sociales⁵⁹.-

6.- LA NORMA EN CASO DE COOPERATIVAS DE VIVIENDA

⁵⁷En ello se basa, asimismo, la imposibilidad de rematar las partes sociales de una cooperativa desde que pesan las condiciones de índole personal en la aceptación del ingreso de una persona a su base subjetiva de componentes y es por esa falta de previa constatación y aceptación del Consejo Directivo que la decisión no puede quedar al arbitrio del rematador que únicamente fija el precio de la operación

⁵⁸Al respecto puede verse MALEL, ENRIQUE – ES CONTRARIO A DERECHO EL REMATE DE LAS PARTES SOCIALES DE UNA COOPERATIVA- en REV. AEU, Vol. 97 N° 2 (jul/dic 2011) p.337/383.

⁵⁹En compañía del Esc. HECTOR MEDERO PINTO desde el libro COOPERATIVAS DE VIVIENDA, según se recordó al inicio de esta ponencia.-

El artículo 54 de la Ley 18.407 modificado y antes citado es aplicable en forma genérica, pero en su redacción agrega un tercer inciso, a propósito de las cooperativas de vivienda, a saber:

“En las cooperativas de vivienda, la transferencia del capital social no podrá suponer cesión directa ni indirecta del derecho de uso y goce, el que es inherente a la calidad de socio, requiriéndose la previa aceptación del nuevo socio por el Consejo Directivo de la cooperativa”

La cesión, admitida como principio general, incluye la totalidad del estatuto de socio y no solo el uso y goce, ya que siendo este uno de los principales derechos integrantes de la calidad de tal, no es sin embargo el único aspecto de que se encuentra dotado.-

En efecto, no sólo se trasmite el uso y goce sino que en el caso de cesión de partes sociales se transfiere – globalmente, en bloque – los derechos y las obligaciones inherentes a la calidad de socio por cuanto el cesionario fue previamente aceptado como tal por el Consejo Directivo, pero no se negocia, ni nunca se sostuvo por este autor, que la negociación se pueda hacer por separado, es decir, que existan terceros ajenos a la cooperativa con derechos de uso y goce, pues ello sería ilegal y abiertamente contrario a la Ley y claramente nulo y de ningún valor.-

El socio tendrá derecho de uso y goce pues esa calidad es inherente a su estatuto y obviamente no puede negociarse una calidad sin incluir los derechos que le son correspondientes, el derecho de habitar una unidad de vivienda le pertenece al asociado y a ningún otro le corresponderá en ninguna circunstancia, lo que ocurre es que, al producirse la cesión de partes sociales al nuevo postulante, este debe ser previamente admitido como socio por la cooperativa y por ende al ser titular de capital adquiere la plenitud de sus derechos y obligaciones y por tanto, dentro de los derechos, el de usar y gozar de una vivienda cooperativa.-

El uso y goce de la vivienda se halla entre los elementos esenciales al objeto de la contratación entre cedente y cesionario, pero para lograr ese efectos deben transferirse cuotas de capital social, con lo que el nuevo postulante deviene en socio de la Cooperativa al aprobarse expresamente su ingreso y con ello [y por ello] obtiene el uso y goce, por lo que del derecho o a la inversa se alcanza al mismo resultado:

la cesión de partes sociales es válida y eficaz y el ingreso del nuevo socio depende de la autorización de la Cooperativa, adquiriendo por ende la calidad de socio y por tanto[entonces, sí “suponiendo”] la cesión consecuencial del derecho de uso y goce.-

7.- EN CONCLUSION

- El legislador establece que la Cooperativa debe aceptar al postulante a socio [y ello coincide con la línea doctrinaria que defiende este autor] considerando que el nuevo socio debe reunir las condiciones para ser tal y ello puede definirlo -- única y exclusivamente -- el consejo directivo de la cooperativa, que valora las consideraciones “de mérito” que estime pertinentes.-
- En tal sentido si la Cooperativa no acepta un postulante, el cedente y el cesionario deberán abstenerse de realizar la cesión de partes sociales pues no se producirá la eficacia de la tradición y por ende el cesionario jamás ingresará en la calidad de “socio” y tampoco podrá ocupar la vivienda, si lo hace será un ocupante precario y sería desalojado por la cooperativa.-
- El elemento uso y goce no puede desligarse de la calidad de socio, de modo que la transferencia de capital desemboca en la adquisición de todo el estatuto de socio y por ende también en la cesión del derecho a la vivienda, que es inherente a la calidad que adquiere el tercero, una vez aceptado expresamente por el Consejo Directivo.-
- La cesión de partes sociales provoca el desplazamiento de la titularidad de cuotas partes de patrimonio entre cedente y cesionario, con ello el postulante adquiere la calidad de socio y consecuentemente el derecho de uso y goce, por tanto el negocio en su globalidad, **supone necesariamente y contrario a lo que dice la norma, su traspaso.-**

Montevideo, Uruguay, setiembre de 2016