

PONENCIA 9

Fernando Delgado Soares Netto
Alberto Raffo Ballesteros

*NOTAS SOBRE UN INTERESANTE EJEMPLO DE
PROPIEDAD COLECTIVA:
LAS COOPERATIVAS DE VIVIENDAS DE
USUARIOS EN URUGUAY*

NOTAS SOBRE UN INTERESANTE EJEMPLO DE PROPIEDAD COLECTIVA: LAS COOPERATIVAS DE VIVIENDAS DE USUARIOS EN URUGUAY

Fernando Delgado Soares Netto
Alberto Raffo Ballesteros¹
(Uruguay)

¹ El Dr. Alberto Raffo ha sido Asesor Jurídico de FECOVI y FUCVAM e integra la Comisión Fiscal de FECOVI, el Dr. Fernando Delgado Soares Netto es Asesor Jurídico de FECOVI y FUCVAM

RESUMEN

En el presente trabajo se abordarán algunos aspectos principales de las cooperativas de viviendas de usuarios, fenómeno de relevancia en Uruguay que ha dado solución habitacional a miles de familias. Se encaran cuatro ejes temáticos: 1) Los antecedentes normativos y las distintas modalidades de cooperativas de viviendas, 2) Las características del vínculo que se traba entre los socios y la Cooperativa, 3) La naturaleza jurídica del derecho de uso y goce cooperativo y sus diferencias con otras figuras tradicionales previstas en el Código Civil 4) Algunos problemas que se plantean en la práctica en la aplicación concreta de las normas cooperativas.

SUMMARY

I. In this paper some main aspects of housing cooperatives will be addressed. These cooperatives are a relevant phenomenon that has given housing solution to thousand of families in Uruguay. Four themes will be addressed: 1) Regulatory background and the different types of housing cooperatives, 2) The characteristic of the link locks between the partners and the cooperative, 3) The legal nature of the right of use and enjoyment cooperative and its differences with other traditional figures of the Civil Code, 4) Some problems encountered in practice in the concrete implementation of cooperative rules.

I. INTRODUCCIÓN

Las Cooperativas de Vivienda de usuarios constituyen un fenómeno de relevancia en el Uruguay, que ha suscitado gran interés desde el punto de vista académico y de políticas habitacionales a nivel latinoamericano y mundial.

En el presente trabajo se pretende ver sucintamente algunos aspectos principales de la normativa que regula las mismas y que evolución se ha verificado con la aprobación de la Ley General de Cooperativas 18.407 y sus modificativas.

II. ANTECEDENTES NORMATIVOS Y DISTINTAS MODALIDADES DE COOPERATIVAS

1. LA LEY NACIONAL DE VIVIENDA 13.728

Un mojón ineludible en el análisis histórico de este fenómeno es la aprobación en 1968 de la Ley Nacional de Vivienda No.13.768. Esta norma es dictada en cumplimiento del mandato del artículo 45 de la Constitución de la República² y abordaba el tema de la vivienda social en su integralidad.

Por un lado establecía un conjunto de normas generales sobre la vivienda social, se desarrollaba el concepto de vivienda adecuada y se definían los criterios del sistema de vivienda de interés social. Por otra parte se creaba de un sistema público de financiamiento de los planes nacionales de vivienda, préstamos y subsidios. Regulaba específicamente las Cooperativas de Viviendas y otro tipo de soluciones como los Fondos Sociales de Vivienda, donde el financiamiento estaba dado por aportes patronales y obreros de distintos sectores de actividad.

Con posterioridad a la aprobación de la norma ésta fue reglamentada (Decreto 633/969), y luego de la peripecia nefasta de la dictadura militar (1973-1968)³ se dictaron múltiples disposiciones legales y reglamentarias que fueron recopilados en el Texto Ordenado de la Ley de Vivienda (TOLVI) aprobado en 1998⁴.

En el año 2008, recogiendo reclamos y propuestas de larga data del movimiento cooperativo, se aprueba la Ley General de Marco Cooperativo No.18.407, que establece por un lado una regulación general de las cooperativas y por otra norma específica para cada una de sus clases (ahorro y crédito, consumo, producción, etc.)⁵. En materia de cooperativas de vivienda, la nueva norma sustituye la Ley 13.728, aun cuando en términos generales reproduce lo que allí estaba previsto. Esta norma se reglamentó por el Decreto 198/2012. Se han verificado algunas modificaciones mediante la Ley 19.181.

² Todo habitante de la República tiene derecho a gozar de vivienda decorosa. La ley propenderá a asegurar la vivienda higiénica y económica, facilitando su adquisición y estimulando la inversión de capitales privados para ese fin.

³ En el tramo final de la dictadura se impulsó una norma que transformaba obligatoriamente a todas las cooperativas de usuarios en cooperativas de propietarios con un claro afán represivo y destructor del movimiento social. Dicha norma fue resistida por FUCVAM y otras organizaciones sociales realizando una histórica recolección de firmas en febrero de 1984

⁴ Decreto 76/998

⁵ Entre otros trabajos al respecto se destacan: REYES, Sergio; LAMENZA, Alfredo, GUTIERREZ, Danilo y MACHADO, Jorge; Derecho Cooperativo Uruguayo FCU 2011, AMORÍN, Marcelo, y ALGORTA, Paula; Sociedades cooperativas, Sistema y Derecho Cooperativo; La Ley 2009 y GONZÁLEZ CHIAPPARA, Miguel "A propósito de la sanción de la Ley General de Cooperativas" en Revista Judicatura No.43 (2009), pág. 39 y ss.

2. LAS DISTINTAS MODALIDADES DE COOPERATIVAS DE VIVIENDAS

La Ley 18.407 en su artículo 117 define a las cooperativas de vivienda como *“aquellas que tienen por objeto principal proveer de alojamiento adecuado y estable a sus socios, mediante la construcción de viviendas por esfuerzo propio, ayuda mutua, administración directa o contratos con terceros y proporcionar servicios complementarios a la vivienda”*.

Sin perjuicio de esa definición general, las cooperativas de viviendas no constituyen un formato único, sino que pueden asumir distintas modalidades atendiendo a diversos parámetros. Señalaremos las clasificaciones más importantes.

2.1.) Según su modalidad jurídica, tenemos por un lado las Cooperativas de Viviendas de propietarios y por otro las Cooperativas de Viviendas de usuarios. Las cooperativas de propietarios otorgan a sus socios la propiedad exclusiva de la vivienda. Estas pueden ser de entrega inmediata, donde la propiedad se obtiene una vez adjudicada la vivienda o de entrega diferida, donde se da un período de transición con el régimen de usuarios y recién al finalizar el pago del préstamo.

En las *cooperativas de viviendas de usuarios*, los socios no adquieren la propiedad de las viviendas, (la que siempre permanece en poder de la Cooperativa), sino que obtienen un derecho de uso y goce respecto de la misma al cual nos referiremos más adelante.

2.1.) Según la modalidad de construcción, tenemos las de ayuda mutua, autoconstrucción y ahorro previo. En las cooperativas de vivienda por ayuda mutua, la misma financia buena parte de sus viviendas con horas de trabajo en obra que realizan sus socios en forma solidaria, trabajando en las viviendas de todos y no específicamente en la que a la postre va a ser la suya, sin perjuicio que se contrate un pequeño grupo de trabajadores como dependientes. Como señala, José Luis CAZÉRES, *“los socios y sus familiares, aportan el trabajo en forma comunitaria para construir los conjuntos colectivos”*⁶. En las de autoconstrucción también existe trabajo de los socios pero específicamente para la que será a la postre su casa. Por otra parte, en las cooperativas de ahorro previo, se realiza un aporte dinerario por los socios anterior y concomitante a la obra, en cuyo desarrollo, control y gestión interviene fuertemente la Cooperativa.

Las dos clasificaciones mencionadas anteriormente son independientes, por lo que pueden darse distintas combinaciones entre ellas. No obstante ello, las organizaciones sociales más representativas del movimiento agrupan a las cooperativas de usuarios,

⁶ CAZÉRES, José Luis; Manual de Derecho Cooperativo, F.C.U. 1994, pág. 93

F.U.C.V.A.M.⁷ en el caso de la de ayuda mutua y FECOVI⁸ en las de ahorro previo.

Nuestro análisis abarcará únicamente a las cooperativas de usuarios en algunos aspectos puntuales. que se detallarán a continuación.

III. EL VÍNCULO CON LA COOPERATIVA CON LOS SOCIOS

Las cooperativas de viviendas de usuarios, constituyen un régimen de propiedad colectiva de la vivienda, que reside en la persona jurídica “cooperativa”, por lo cual a la hora de contraer el préstamo para construir existe una hipoteca única a favor del organismo financiador del plan constructivo de las viviendas⁹.

Esta modalidad si bien es privada, es claramente divergente del concepto de propiedad individual propia del sistema capitalista, basándose en la autogestión y la democracia participativa.

Los socios no son “dueños” de las viviendas adjudicadas, sino que poseen un derecho de uso y goce sobre las mismas cuya forma de instrumentación y naturaleza jurídica ha variado con el tiempo.

1. EL CONTRATO DE USO Y GOCE DE LA LEY 13.728

La antes mencionada Ley 13.728 disponía que en la hipótesis de cooperativas de usuarios, las mismas debieran celebrar con sus socios un “contrato de uso y goce”.

En tal sentido, el artículo 150 establecía que tales contratos debían firmarse, “con carácter previo a la adjudicación de las respectivas viviendas” y que los mismos tendrían, “una duración indefinida mientras las partes cumplan con sus obligaciones”. Debían otorgarse en instrumento privado, con certificación notarial e inscribirse en el Registro de Arrendamientos.

2. LAS OPINIONES DOCTRINARIAS AL RESPECTO

Se buscó por parte de la doctrina delinear esta figura contractual tan curiosa y diferente. Se destacan especialmente los trabajos realizados por GONZÁLEZ CHIAPPARA¹⁰ quien señaló sus principales características, realizando también una labor de divulgación de la normativa cooperativa en el mundo local forense.

Por otra parte, algunas opiniones doctrinarias buscaron ubicar el contrato en examen dentro de la tipología negocial del derecho civil. Se lo definió como: “un contrato de crédito con plazo indeterminado (indefinido) cuyas obligaciones principales son (cosa por precio), esto es la de entregar el uso (en forma transitoria aunque con plazo incierto) de la cosa al usuario a cambio del pago por parte de éste de la amortización por parte de éste de la amortización del costo de la vivienda y servicios conexos”¹¹. Se lo calificó como

7 Federación Uruguaya de Cooperativas de Vivienda por Ayuda Mutua, fundada en 1970

8 Federación de Cooperativas de Vivienda fundada en 1984 cuyo antecedente es FENACOVÍ (1969)

9 Cfme MALEL, Enrique; “Cooperativas de Vivienda” en Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay, Tomo 84 (No.1-12) 1998

10 GONZÁLEZ CHIAPPARA, Miguel; “Cooperativas de vivienda” en Revista del Colegio de Abogados del Uruguay Tomo XXI No.4/1992, “Régimen de Cooperativas de Vivienda. Generalidades, Marco Jurídico. Clasificación y procedimientos jurisdiccionales” en Revista de Derecho Comercial y de la Empresa, Nos57-58.

11 SCONFENZA, Roberto “El contrato de uso y goce de vivienda en régimen cooperativo en el derecho positivo uruguayo” en Anuario de Derecho Civil Uruguayo(A.D.C.U.), Tomo XXXV, pág. 799

contrato bilateral (oneroso y conmutativo) principal, aunque complementario al contrato de sociedad cooperativa y consensual.

Otras posiciones hicieron énfasis en que el vínculo de uso y goce entre la Cooperativa y el socio no podía verse desde el prisma tradicional del derecho privado, sino dentro del concepto de acto cooperativo concepto totalmente diverso y específico¹².

En tal sentido señalaban MACHADO y MALEL que *“tratándose de un negocio jurídico celebrado entre la cooperativa y el socio entre quienes no existen intereses contrapuestos se debe descartar de plano que se esté frente a un contrato, sin duda se trata de un acto cooperativo, de un acto originado en cumplimiento del objeto social y en el caso también de cumplimiento de obligaciones de fuente legal”*¹³. Afirmaban que se trataba de un negocio jurídico, de cumplimiento del contrato social y que deriva de la relación societaria.

3. EL “DOCUMENTO DE USO Y GOCE” EN LA LEY 18.407

La Ley 18.407 modificó las disposiciones sobre el vínculo entre la Cooperativa y los socios en su artículo 135.

En tal sentido:

- a. Pasó a denominar la figura como “documento de uso y goce”
- b. Le dio, a esta figura a texto expreso el carácter de “acto cooperativo”.

Atendiendo parcialmente algunas de las observaciones doctrinarias antes apuntadas. Dentro del concepto de acto cooperativo, algunos autores han expresado que se trata de un acto de cumplimiento, no teniendo carácter obligacional ya que al suscribir el documento el usuario no adquiere nuevos o más derechos de los que poseía en su carácter de socio al adjudicársele la vivienda¹⁴.

c. Tiene carácter consensual, siendo la suscripción del documento en todo caso un requisito de prueba¹⁵, pero no de solemnidad.

d. En la reforma de la Ley 19.181 se establece que se otorgará en documento público o privado con certificación notarial de su otorgamiento y suscripción, eliminando la obligación de inscripción prevista en la normativa anterior.

Estas mudanzas, constituyeron un salto de calidad dentro de la especialidad del derecho cooperativo que alejaría a esta herramienta de las nociones civilistas y contractualistas más tradicionales.

No obstante ello, la modificación antes apuntada, no se ha visto acompañada (ni en la propia Ley ni en el Decreto reglamentario) de un desarrollo complementario del concepto de acto cooperativo, ya que prácticamente se repitieron las disposiciones sobre este tema que existían en la normativa anterior.

Esto es, le damos el carácter de acto cooperativo pero en lo demás replicamos el esquema jurídico anterior, lo que nos exige un esfuerzo conceptual para armonizar las normas y por otro lado nos formula el desafío por proponer algunos cambios.

¹¹ SCONFianza, Roberto “El contrato de uso y goce de vivienda en régimen cooperativo en el derecho positivo uruguayo” en Anuario de Derecho Civil Uruguayo(A.D.C.U.), Tomo XXXV, pág. 799

¹² Definido entre otros por la Comisión Jurídico Asesora de CUDECOOP en “Naturaleza jurídica de las Cooperativas” en Digesto Cooperativo, FCU 1992, pág. 298

¹³ MACHADO, Jorge y MALEL, Enrique; “De la naturaleza jurídica del llamado contrato de uso y goce y otras consideraciones relativas a las cooperativas de usuarios” en A.D.C.U. Tomo XXXVII, pág. 639.

¹⁴ REYES, Sergio y otros, ob.cit., pág. 287

¹⁵ REYES, Sergio y otros, ob.cit. pág. 288

IV. SOBRE LA NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO DE USO Y GOCE

Habiendo hecho mención, al vínculo que une a las cooperativas de usuarios con sus socios, corresponde referirnos a las características del derecho de uso y goce de ostentan estos últimos. Cabe consignar que, en este tema no han existido modificaciones con la nueva normativa.

1. LAS CARACTERÍSTICAS GENERALES DE ESTE DERECHO

Las notas típicas del derecho de uso y goce cooperativo que ha señalado la doctrina son las siguientes:

- a. Se trata de un derecho derivado de la calidad de socio de la Cooperativa ya que, no es posible que, una persona sea titular de un derecho de uso y goce no teniendo la condición de asociado¹⁶.
- b. No debe confundirse con la participación social del socio cooperativista, aun cuando los dos conceptos están estrechamente vinculados.
- c. No puede ser ejercido por dos o más personas, sino únicamente por el socio titular
- d. Es un derecho personal, no se trata de un desmembramiento del dominio.
- e. Es por tiempo ilimitado.
- f. Es transmisible a herederos de conformidad con el artículo 141 de la Ley 18.407¹⁷. En tal caso, los herederos deberán optar por retirarse de la vivienda o continuar en la misma y en esta última hipótesis deberán designar de común acuerdo a un nuevo socio de la Cooperativa.

2. LAS DIFERENCIAS CON LOS DERECHOS REALES DE USUFRUCTO Y USO DEL CÓDIGO CIVIL

El derecho de uso y goce, además de que, como señalamos anteriormente se divorcia claramente del derecho de propiedad, también presenta claras diferencias con derechos reales de menor cuantía (o desmembramientos del dominio) como los derechos de usufructo y uso definidos en el Código Civil.

2.1. RESPECTO DEL USUFRUCTO

El Código Civil uruguayo define el derecho de usufructo en su artículo 493 como un derecho real que consiste en gozar de la cosa ajena con cargo de conservar su forma y sustancia y de restituirla a su dueño, suponiendo necesariamente dos derechos, el del nudo propietario y el de usufructuario.

Veamos las diferencias

- a. Se trata de un derecho limitado en el tiempo, al cabo del cual

¹⁴ REYES, Sergio y otros, ob.cit., pág. 287

¹⁵ REYES, Sergio y otros, ob.cit. pág. 288

¹⁶ CAZÉRES, José Luis, ob. cit. pág. 95

¹⁷ Según algunos autores en puridad lo que se transmite son las partes sociales en la Cooperativa no exactamente el uso y goce. Cfme MACHADO y MALEL, ob.cit

pasa al nudo propietario y se consolida con la propiedad. El derecho de uso y goce es ilimitado. conforme al artículo 135 de la Ley 18.407

b. El artículo 500 establece que este derecho puede constituirse bajo condición, tiempo y en caso de no fijarse plazo se entiende constituido por toda la vida del usufructuario.

c. Los artículos 495 y 497 establecen que el usufructo se puede constituir por ley, por acto entre vivos, por última voluntad y por prescripción. Esto no es posible en el caso del derecho de uso y goce cooperativo, donde la permanencia en la vivienda de quien no es socio no genera derechos por el mero transcurrir del tiempo

d. El artículo 511 permite al usufructuario arrendar y enajenar el derecho. El artículo 136 de la Ley General de Cooperativas prohíbe expresamente la cesión (directa o indirecta) y el arrendamiento de la vivienda, considerando nulas tales eventuales disposiciones.

2.2. RESPECTO DEL DERECHO DE USO Y HABITACIÓN

Por su parte el derecho de uso consiste en “servirse de la cosa de otro o de exigir una porción de los frutos que ella produce” y el de habitación en “habitar gratuitamente la casa de otro” (artículo 541). El artículo 542 dispone que estos derechos “se constituyen y pierden de la misma manera que el usufructo”. Caben entonces las mismas consideraciones realizadas respecto del usufructo.

Así mismo, el artículo 549 establece que los derechos de uso y habitación son intransmisibles a herederos, lo que, como vimos no ocurre en el derecho de uso y goce cooperativo.

V. ALGUNOS PROBLEMAS PRÁCTICOS

Consideramos de interés mencionar algunos problemas que se observan en la aplicación práctica de la normativa.

1. En primer término, la especialidad y peculiaridad de la normativa hace que la misma sea desconocida por parte de los operadores jurídicos, lo que lleva a confusiones y complejidades a la hora del asesoramiento de las cooperativas y sus socios.

2. Por tratarse de un sistema atípico inserto en un régimen de propiedad privada individual clásico, los cooperativistas muchas veces utilizan criterios y conceptos del derecho común (“compra” o “venta” de las casas, etc.) También existen distorsiones entre el valor de las partes sociales y los valores inmobiliarios del mercado.

3. En el artículo 140 de la Ley 18.407 está previsto que en caso de que las viviendas estén adjudicadas, la exclusión de los socios deba tramitarse por vía judicial a través de dos procedimientos: a) En caso de deudas de tipo económico el procedimiento de desalojo por mal pagador, b) En caso de otro tipo de infracciones graves que perjudiquen a la Cooperativa, debe realizarse un proceso ordinario de rescisión de contrato de uso y goce. Esta última hipótesis puede deberse a diversas circunstancias como que el socio no viva en la

vivienda, que haya habido perjuicios a otros socios o que en su gestión haya estafado a la cooperativa.

4) En la práctica estos procedimientos se vuelven tortuosos e interminables en cuyo transcurso el socio permanece viviendo en la cooperativa, lo que provoca no pocos problemas de convivencia. Así mismo a veces puede apreciarse cierta incomprensión de algunos sectores de la jurisprudencia acerca de cómo funciona una cooperativa como organización, así como las reglas a armonizar. No es lo mismo la rescisión de un contrato de tipo comercial o de compra-venta común que el fin del vínculo de una cooperativa con un socio.

VI. BREVES REFLEXIONES

El cooperativismo de vivienda de usuarios es una realidad fermental y pujante en nuestro país y se ha constituido en una solución para miles de uruguayos de acceder a una vivienda digna.

Desde el punto de vista jurídico constituye una normativa especial y diferente del sistema de propiedad tradicional. Este sistema, la Cooperativa que es propietaria de las unidades y los socios adjudicatarios son un todo indivisible que en su accionar y desarrollo transforman el concepto de propiedad privada tradicional, dando forma a un nuevo concepto de propiedad colectiva de tipo social.

