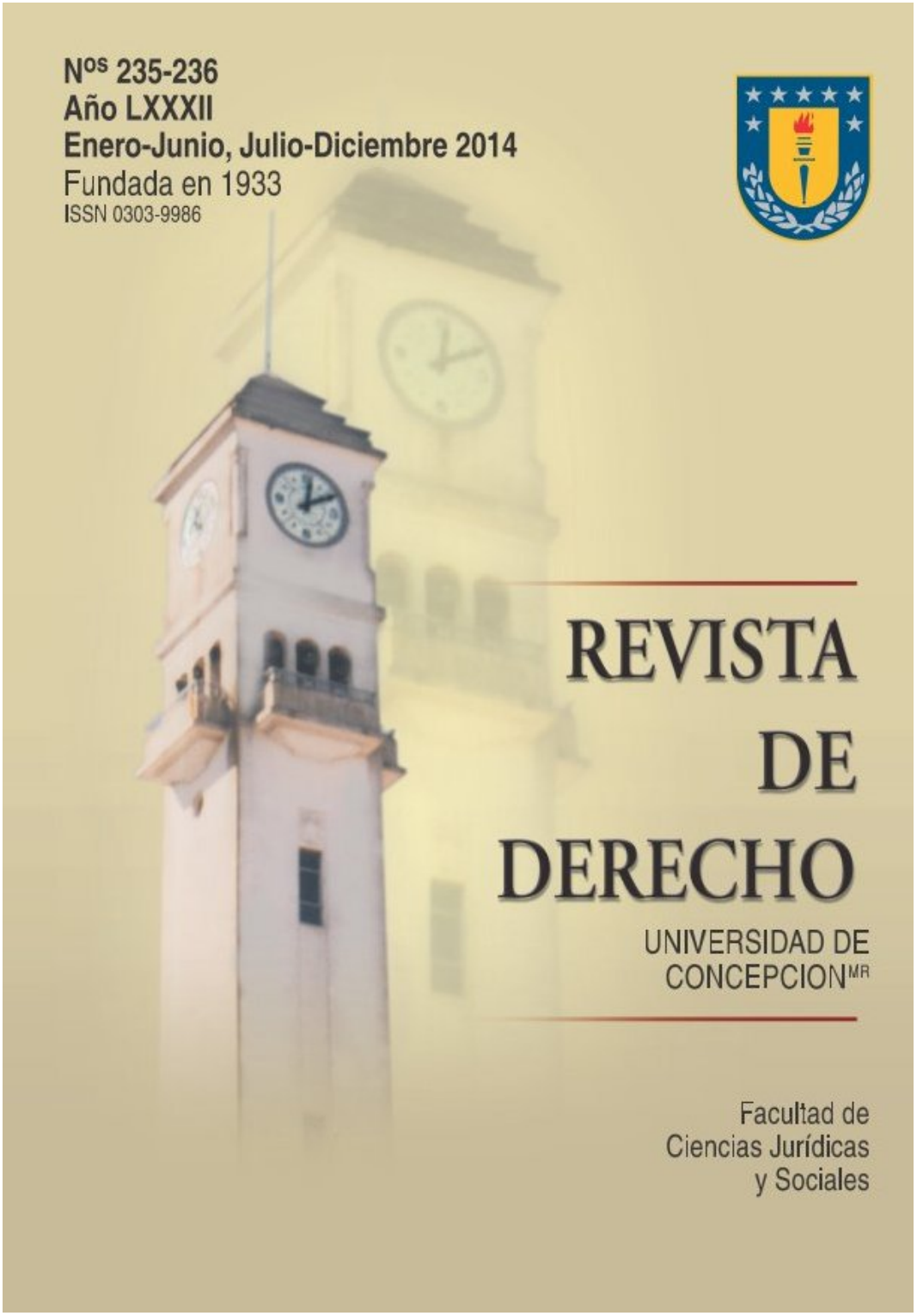
REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)



Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

REVISTA DE DERECHO 235-236: 171-215, 2014 ISSN 0303-9986

EL MARCO JURÍDICO DE LAS EMPRESAS DE ECONOMÍA SOCIAL[*]

JAIME ALCALDE SILVA
Profesor de Derecho Privado
Pontificia Universidad Católica de Chile

I. PROPÓSITO

El propósito de este trabajo no es abordar la completa delimitación del derecho comercial como disciplina jurídica, ni siquiera de los sujetos que en él intervienen (tarea que supone, por ejemplo, tomar partido respecto de la sede más idónea para el derecho del consumo), sino intentar una demarcación parcial de la empresa a partir de los elementos diferenciadores de aquellas que pertenecen al campo de la economía social. No interesa tampoco la tipología societaria como problema[1], salvo en el aspecto de que una determinada sociedad formalmente mercantil pueda cumplir, por acuerdo estatutario, finalidades distintas o paralelas de la búsqueda de una ganancia repartible, o en cuanto la tarea de sistematización así lo requiera. De igual manera carecen de relevancia las figuras del empresario individual de comercio (artículo 7° CCom) y la empresa individual de responsabilidad limitada (Ley 19.857), por ser formas no asociativas de emprendimiento económico. Son de interés, por el contrario, las distintas modalidades de empresa donde hay detrás un

[*] Este trabajo forma parte del Proyecto N° 3163/DPCC2013, financiado por la Vicerrectoría de Investigación y la Dirección de Pastoral y Cultura Cristiana de la Pontificia Universidad Católica de Chile, a cargo del autor.

[1] En el sentido en que la aborda Embid Irujo, J. M., *Sobre el derecho de sociedades de nuestro tiempo. Crisis económica y ordenamiento societario* (Granada, Comares, 2013), pp. 99-109.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

elemento asociativo, incluso mitigado, como ocurre en las fundaciones (artículos 545 III y 563 CC).

Su objetivo es, en consecuencia, generar un cuerpo de ideas que sirva de masa crítica para la reflexión de las políticas públicas del sector, que cada vez son más inminentes en su realización[2]. En este sentido, la experiencia histórica enseña que los elementos constitutivos de una determinada fijación quedan garantizados en la medida que se cumplen tres condiciones: i) un sostenido trabajo de creación y elaboración científica sobre el respectivo derecho nacional; ii) unas obras epigonales en las que culmina el trabajo anterior presentando el conjunto de sus resultados parciales y dispersos; y iii) un período de estabilidad socioeconómica durante el cual se elabore el cuerpo fijador[3]. En lo que atañe a la economía social, sólo la tercera de estas condiciones se cumple a cabalidad. Las otras dos, como se comprueba del estado actual del sector en Chile, tienen todavía un incipiente grado de avance. Las ideas que siguen pretenden profundizar en la brecha abierta por el libro de Guillermo Vásquez y María Fernanda Juppet sobre las empresas del tercer sector[4], para contar con una primera aproximación del problema en clave sistemática que delimite la economía social como una disciplina particular dentro del derecho comercial en razón de sus elementos esenciales[5]. La construcción de este sistema exige detectar: i) la existencia de ciertas empresas que operan con una lógica económica distinta de la habitual, como un hecho jurídico orgánico y funcional, caracterizado por la observaciones de principios y valores propios; ii) la actividad económica socializada (extendiendo aquí el concepto de actividad cooperativa o cooperativizada, y que el derecho latinoamericano denomina "acto cooperativo"), como origen de unas específicas relaciones jurídicas; y iii) las personas que integran dichas

[2] Véase infra, III *in fine*.

[3] Cabrillac, R., *Las codificaciones* (trad. de Paulina Pulido y Claudia Bulnes, Santiago, Flandes Indiano, 2009), p. 76, y Guzmán Brito, A., *La fijación del derecho. Contribución al estudio de su concepto y de sus clases y condiciones* (Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso, 1977), p. 14.

[4] Vásquez Úbeda, L. G./Juppet Ewing, Mª F., *Derecho del tercer sector: corporaciones, fundaciones y cooperativas* (Santiago, Legal Publishing/Thomson Reuters, 2014).

[5] Véase, sobre la ordenación sistemática de esta disciplina, Gondra Romero, J. Mª, *Derecho mercantil.* I. Introducción (Madrid, Universidad Complutense de Madrid, 1992), pp. 117-123.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

empresas, como sujetos de esas relaciones[6].

Con ese fin se ha de delimitar el concepto de lo que sea la economía social como categoría jurídica (II) y confrontar el estado actual que ella tiene en Chile (III). Hecho esto, corresponderá fijar el punto de partida para la reconstrucción propuesta, referida al derecho comercial como aquella disciplina especial que se ocupa del tráfico económico organizado bajo forma de empresa (IV), y ensayar una aproximación tipológica de las empresas de economía social en el país (V). Para acabar, se ofrece un cuerpo de conclusiones (VI).

II. EL CONCEPTO DE ECONOMÍA SOCIAL COMO CATEGORÍA JURÍDICA

Construir un concepto de economía social no es una tarea fácil de acometer, porque la aproximación a ella es siempre más intuitiva que descriptiva. No se trata, empero, de un concepto nuevo, pues sus primeros trazos pueden rastrearse ya en el siglo XIX[7], y aun en ciertas entidades de más antigua data[8]. En Chile, por ejemplo, son un antecedente de ella las sociedades de socorros mutuos surgidas en 1840 para brindar protección ante accidentes, enfermedad o muerte de sus afiliados[9], o las cooperativas que, bajo las formas societarias por entonces reconocidas, se comenzaron a constituir a partir de 1887[10]. En la actualidad, con el término de economía social se quiere designar al conjunto de empresas que persiguen conciliar

[6] Vergara Blanco, A., *El derecho administrativo como sistema autónomo. El mito del Código Civil como "derecho común"* (Santiago, Abeledo Perrot/Legal Publishing, 2010), pp. 2-10, propone estos elementos de análisis para reconstruir el núcleo dogmático de su disciplina.

[7] Fajardo García, G., "Las empresas de economía social en la Ley 5/2011, de 29 de marzo", *RdS* 38 (2012), pp. 246-247, y Navarro Matamoros, L., "Análisis comparado de la economía social en la Unión Europea y en España en tiempos de crisis", en Abriani, N./Embid Irujo, J. M. (dirs.), *Crisis económica y responsabilidad de la empresa* (Granada, Comares, 2013), pp. 44-45.

[8] Monzón Campos, J. L./Chaves Ávila, R., "La economía social en la Unión Europea" (Informe elaborado para el Comité Económico y Social Europeo por CIRIEC, 2012), p. 13.

[9] Illanes Oliva, Mª A., *Chile des-centrado. Formación socio-cultural republicana y transición capitalista (1840-1910)* (Santiago, LOM, 2003), pp. 263-361.

[10] Straube Ríos, E., "La Valparaíso" y "La Esmeralda". Las primeras cooperativas fundadas en Chile. Año 1887 (ponencia presentada en el Congreso Nacional Cooperativo, 14 y 15 de enero de 2013, edición electrónica de la Cámara de Diputados). Desde la historiografía, el fenómeno viene estudiado parcialmente en Cavieres Figueroa, E., "Estructura y funcionamiento de las sociedades comerciales de Valparaíso durante el siglo XIX", *Cuadernos de Historia* 4 (1984), pp. 61-86.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

la actividad económica con la utilidad social, otorgando primacía a las necesidades de sus miembros o de la sociedad por sobre el reparto de las ganancias generadas, y en las que prima una gestión democrática. Desde una perspectiva comparada, ahí comparecen las cooperativas, las sociedades laborales, los sindicatos, las mutualidades, las asociaciones, las fundaciones, las organizaciones no gubernamentales (ONG) y otras organizaciones sin ánimo de lucro (por ejemplo, las empresas de interés comunitario). Pese a su larga presencia, ha sido en las últimas décadas, especialmente desde 1970, que el sector ha cobrado importancia en el ámbito académico y en las políticas públicas, incluso con reconocimiento constitucional (por ejemplo, en España, Italia, Portugal, Brasil, India, Venezuela, Ecuador, etcétera). Dos son los órdenes de razones que explican dicho posicionamiento.

La primera de ellas es la necesidad de atenuar o suavizar el rigor inherente al pensamiento económico de cariz liberal, que parecía triunfar sin discusiones hasta hace pocos años[11]. Aunque en Europa este fenómeno ha sido más evidente desde el último cuarto del siglo XX debido a los cuestionamientos al Estado de Bienestar surgido del propio capitalismo y la caída de las economías centralizadas[12], Chile no ha permanecido al margen[13]. Hoy existe convergencia en que el mundo atraviesa una profunda crisis, que no sólo tiene su origen en aquélla de carácter financiero iniciada en 2008 en los Estados Unidos de América con la quiebra de varias entidades bancarias (entre ellas la paradigmática del banco de inversión Lehmann Brothers), sino que reviste un carácter más complejo y con graves implicancias antropológicas y morales hacia el futuro (por ejemplo, en la formación de nuevos ciudadanos[14]), y para la cual el

[11] Por todos, Fukuyama, F., *El fin de la historia y el último hombre* (Barcelona, Planeta, 1992).

[12] Navarro, "Análisis comparado", cit. (n. 7), pp. 47-53.

[13] Véase, entre otros, Atria Lemaitre, F., *Neoliberalismo con rostro humano*. Veinte años después (Santiago, Catalonia, 2013); Atria Lemaitre, F. *et alii*, *El otro modelo. Del orden neoliberal al régimen de lo público* (Santiago, Debate, 2013); Ffrench-Davis Muñoz, R., *Chile entre el neoliberalismo y el crecimiento con equidad. Cuarenta años de políticas económicas y sus lecciones para el futuro* (Santiago, LOM, 2014); Garretón, M. A., *Neoliberalismo corregido y progresismo limitado. Los gobiernos de la Concertación en Chile, 1990-2010* (Santiago, ARCIS/CLACSO, 2013); Mayol Miranda, A., *No al lucro. De la crisis del modelo a la nueva era política* (Santiago, Debate, 2012), y *El derrumbe del modelo. La crisis de la economía de mercado en el Chile contemporáneo* (Santiago, LOM, 2ª ed., 2013); Solimano Ratinoff, A., *Capitalismo a la chilena y prosperidad de las élites* (trad. de Pedro Solimano, Santiago, Catalonia, 2013).

[14] Nussbaum, M. C., *Sin fines de lucro: por qué la democracia necesita de las humanidades* (trad.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

redescubrimiento de la idea de cooperación recobra una crucial importancia (también como paradigma de decisiones estratégicas[15])[16]. Por eso, no es extraño que ya en 1980 la Charte de l'Economie Sociale, publicada por el Comité de Liaison des activités mutualistes, coopératives et associatives (CNLAMCA), comenzase con un crudo diagnóstico: "En este fin de siglo, la humanidad afronta una crisis de civilización fundamental. Ella toca todos los aspectos de la vida: las estructuras económicas y sociales, la ciudad, la vida política y cultural, el hombre mismo". Para hacer frente a ella, las empresas que concurrían a su suscripción se comprometían a favorecer en su acción cotidiana la conciliación armónica entre el rigor económico y la audacia social, y a esforzarse por introducir un nuevo tipo de relaciones humanas fundado en los conceptos de dignidad, libertad y solidaridad. Vale decir, aunque sin explicitarlo, proponían redescubrir el sentido clásico de la economía, como administración de lo propio con miras a la gestión de su uso[17], para orientarla al bien común y ya no al mero bien total[18]. Para decirlo con Fernando Inciarte (1929-2000), con dicho manifiesto se pretendía revalorizar la ideología de la pobreza que hay detrás del republicanismo (como teoría basada en el buen gobierno de una sociedad organizada a través de la igualdad y de un orden propio basado en la libertad), donde prima el bien común y la satisfacción de las necesidades de los partícipes antes que el bien privado (o meramente total) y la acumulación de riqueza[19]. Eso explica que en aquella Carta las empresas de economía social tuviesen por finalidad el servicio del hombre (artículo 7) y, constituidas por socios solidarios e iguales en derechos y deberes, fuesen gestionadas de manera democrática (artículo 1), o que los

de María Victoria Rodil, Buenos Aires, Katz, 2010), pp. 19-31.

[15] Cañas, L., *El falso dilema del prisionero. Una visión más amplia de las decisiones racionales* (Madrid, Alianza Editorial, 2008).

[16] Véase otra dimensión de la cooperación en Carvajal Arenas, L. y Maniruzzaman, A. F. M., "Cooperation as Philosophical Foundation of Good Faith in International Business-Contracting. A View Through the Prism of Transnational Law", Oxford University Comparative Law Forum 1 (2012), disponible en http://ouclf.iuscomp.org [fecha de consulta: 15 de septiembre de 2014].

[17] Arist., Pol., 1253-1254.

[18] Zamagni, S. y Zamagni, V., *La cooperazione. Tra mercato e democracia economica* (Bolonia, Il Mulino, 2008), pp. 20-24 y ahora, con más desarrollo, Zamagni, S., *Por una economía del bien común* (trad. de Isaías Hernando, Madrid, Ciudad Nueva, 2012).

[19] Inciarte, F., *Liberalismo y republicanismo. Ensayos de filosofía política* (Pamplona, EUNSA, 2001), especialmente pp. 15-30.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

excedentes del ejercicio no pudiesen ser utilizados más que para su propio crecimiento o para prestar un mejor servicio a sus miembros (artículo 5).

En segundo término, la economía social ha adquirido relieve por el propósito de construir una alternativa sólida al funcionamiento clásico de la economía capitalista, en la que puedan desempeñar un papel relevante determinados criterios, como el de bien común, reciprocidad (como manifestación de una finalidad de ayuda mutua) y equidad, por lo general ajenos a la habitual forma de entender el mercado y la eficiencia que debe presidir su funcionamiento[20]. De ahí que ella no repela la búsqueda de una ganancia como un propósito legítimo, sino que ésta queda subordinada a otros fines prioritarios relacionados con el interés colectivo o general y, por tanto, diferentes del solo reparto de dicha ganancia. No sorprende, entonces, que paulatinamente se hayan ido adoptando leyes que pretenden tanto dar un marco jurídico común para el conjunto de entidades que integran la economía social, con pleno respeto a su normativa específica, como determinar las medidas de fomento a favor de ellas en consideración a los fines y principios que les son propios[21]. Así ha ocurrido en Honduras (Decreto 193/1985, de 30 de octubre), Colombia (Ley 454, de 6 de agosto de 1998), Italia (Decreto legislativo 155, de 24 de marzo de 2006), Venezuela (Decreto ley de 31 de julio de 2008), Brasil (Decreto 7358, de 17 de noviembre de 2010), España (Ley 5/2011, de 29 de marzo), Ecuador (Ley 444, de 10 de mayo de 2011, complementada por un Reglamento general), México (Ley de 23 de mayo de 2012), Portugal (Decreto del Presidente de la República 58/2013, de 8 de mayo) y Francia (Ley 2014/856, de 31 de julio). Existen asimismo leyes estatales en algunos países con régimen federal o equivalente, como sucede en la Región Valona (Decreto 4718, de 20 de noviembre de 2008), Bahía (Ley 12.368, de 13 de diciembre de 2011) y Quebec (Ley 27, de 10 de octubre de 2013). La tendencia parece ya consolidada y en varios países actualmente se discute la aprobación de una ley sobre economía social o solidaria. Tal es el caso de República Dominicana (2011), Argentina

[20] Véase, como referencia, Rand, A., "¿Qué es el capitalismo?", *Estudios Públicos* 37 (1990), pp. 63-90, y Berger, P., "El capitalismo como fenómeno", *Estudios Públicos* 38 (1990), pp. 245-265.

[21] Véase, en general, Fajardo García, G., "La economía social en las leyes", CIRIEC-España. *Revista de economía pública, social y cooperativa* 66 (2009), pp. 5-36.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

(2011) y Cataluña (2013), y pronto lo será el de Chile[22].

De lo anterior se sigue que la economía social presenta varias características que le confieren una cierta especificidad:

> a) La economía social entremezcla entidades heterogéneas, cuya relación con el tráfico comercial es igualmente diversa. Se trata de empresas privadas que actúan en el mercado, produciendo bienes y servicios, y cuya distribución de beneficios y toma de decisiones no están directamente ligadas con el capital aportado por cada miembro. Dicho de otra forma, el peso en las decisiones es igual para todos los miembros y nunca se halla en función del capital aportado por cada uno de ellos, como ocurre en las sociedades. Esto significa que el gobierno corporativo presenta en estas empresas particularidades que merecen un tratamiento separado, dado que los principios mercantiles de representación de la voluntad societaria son reemplazados por la democracia y la autogestión[23]. Además, dentro de este grupo comparecen las fundaciones, cuyo sustrato es preferentemente patrimonial y no asociativo.
>
> b) La economía social se diferencia por igual de la economía pública y de la economía privada capitalista. De la primera se distingue por su origen, ya que ella comporta un emprendimiento privado, formado por personas (naturales o jurídicas) que se unen para conseguir unos fines comunes mediante la ayuda mutua, al punto que las circunstancias personales de los miembros son esenciales en la constitución, organización y funcionamiento de la entidad. Ella se caracteriza además por su autonomía y neutralidad política, que incide en sus mecanismos de gestión. De la segunda, en tanto, difiere por la inexistencia estructural de un interés particular enderezado a la maximización del lucro repartible entre los miembros, por la participación efectiva de éstos en la actividad económica que desarrolla la empresa y

[22] Véase infra, III.

[23] Véase, por ejemplo, Viñuelas Sanz, M., "Gobierno corporativo en asociaciones y fundaciones", en Hierro Anibarro, S. (ed.), *Gobierno corporativo en sociedades no cotizadas* (Madrid, Marcial Pons, 2014), pp. 145-223.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

por su régimen democrático basado en la igualdad de voto, con independencia del aporte efectuado. Pero a su vez, ella participa de ciertos rasgos comunes con esas dos áreas: con las organizaciones públicas comparte su naturaleza asociada a la generación de valor público, y con las empresas privadas coincide en la participación de forma regular en el mercado[24]. Cabe sostener, entonces, que las empresas de economía social se caracterizan porque comportan una forma de acceso y actuación en el mercado no especulativa, vale decir, el capital puesto en común por los miembros no asume, en forma proporcional a lo aportado, el poder de decisión ni se apropia de los resultados económicos positivos o del beneficio social[25]. Esto tiene repercusión en la formación de un grupo empresarial (artículo 96 LMV), que necesariamente debe ser de base paritaria[26]. En este sector de la economía existe, en suma, una sustitución del interés particular por el concepto de servicio, y la aparición de ciertas finalidades de orden social o de ayuda mutua más allá de las puramente económicas, sin que ellas queden excluidas.

c) Al menos para las personas jurídicas de base asociativa, las actividades económicas ejercidas por esta clase de empresas se caracterizan por: i) la finalidad de servicio a sus miembros y al entorno, con énfasis en la inclusión; ii) una gestión autónoma, transparente y participativa; iii) los procesos internos de decisión democrática; iv) la primacía de las personas y del trabajo sobre el capital en el reparto de los beneficios, que no sólo se identifican con la ganancia obtenida; v) la promoción de la solidaridad interna y con la sociedad o el medioambiente; vi) la búsqueda de una verdadera igualdad de condiciones (y no de meras oportunidades) y de un crecimiento sostenible. De donde se sigue que su finalidad no sea únicamente obtener beneficios repartibles (*non-distribution*

[24] Gatica, S. *et alii*, "Hacia un marco de políticas públicas para el cuarto sector en Chile", en VV. AA., *Propuestas para Chile, Concurso de políticas públicas/2013* (Santiago, Pontificia Universidad Católica de Chile, 2013), p. 272.

[25] Paniagua Zurera, M., "La sociedad-empresa cooperativa en la evolución de los modelos ius cooperativos de España", RdS 40 (2013), p. 165.

[26] Embid Irujo, J. M., "Problemas actuales de la integración cooperativa", *RDM* 227 (1998), pp. 7-36.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

constraint), aunque deban esforzarse en ser económicamente eficientes para poder utilizar sus excedentes económicos en el fomento y logro de sus objetivos, o en la formación de reservas, y también para competir en el mercado.

d) Las empresas de economía social representan una particular encarnación del principio de subsidiariedad (artículo 1° III CPR), porque surgen en el mercado con la finalidad de crear economías de escala, generar puestos de trabajo o resolver problemas sociales que la exclusiva acción del Estado o de otras entidades privadas no ha sido capaz de resolver satisfactoriamente[27]. Destaca, por ejemplo, su contribución en el ámbito de autoabastecimiento, los servicios financieros para personas de escasos recursos, la producción agrícola, el acceso a la vivienda, el suministro de agua potable y la electrificación en zonas rurales, y el microcrédito, especialmente en sectores donde no hay otros interesados en proveer estos servicios por las dificultades de acceso o el escaso margen de retorno de la inversión. Hoy, cuando se discute una profunda reforma educacional[28] y el lucro en este ámbito es puesto en entredicho (incluso con deseos de tipificarlo como delito[29]), esta clase de empresas pueden cumplir una función destacada en la creación o transformación de establecimientos basados en una finalidad social e inspirados en la idea de autogestión[30]. Esto permitiría armonizar los distintos intereses en juego, como son la provisión de una educación de excelencia con énfasis hacia la dimensión pública que ella tiene, el derecho y el deber de los padres a elegir el lugar más adecuado para educar a sus hijos, y el que los encargados de impartir esa educación asuman la actividad como algo propio y no con ánimo de lucro, por las ventajas comparativas que poseen.

[27] Coing, H., *Derecho privado europeo* (trad. de Antonio Pérez Martín, Madrid, Fundación Cultural del Notariado, 1996), II, p. 171.

[28] Sobre ella: http://reformaeducacional.gob.cl/ [fecha de consulta: 17 de julio de 2014].

[29] Véase el Proyecto de ley presentado el 13 de septiembre de 2013 y que persigue tipificar como delito el lucro en la educación superior (Boletín núm. 9092-04).

[30] La Ley general de cooperativas regula, por ejemplo, las cooperativas educacionales como una modalidad de cooperativa de servicios (artículos 69-71).

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

III. EL ESTADO ACTUAL DE LA ECONOMÍA SOCIAL EN CHILE

El 20 de octubre de 1971, y en cumplimiento de su programa de gobierno (donde se mencionaba la promesa de "La construcción de una nueva economía"), el Presidente Salvador Allende Gossens (1908-1973) presentó un controvertido proyecto de ley para restructurar la economía en tres áreas (Boletín núm. 880-71-4). Ahí se establecía que, por exigirlo el interés nacional y con el objeto de asegurar la función social de los medios de producción y de otros recursos económicos y financieros (artículo 10 núm. 10 de la Constitución Política, tras la reforma de la Ley 16.615), debían existir tres áreas diferenciadas de propiedad: social, mixta y privada (artículo 1°). Entre las empresas que pertenecían al área social, vale decir, que combinaban los capitales del Estado y de los particulares y donde la administración y gestión se ejercía conjuntamente, se mencionaban i) las empresas de trabajadores definidas en la propia ley; ii) las empresas bancarias respecto de las cuales el Estado había adquirido participación; iii) las cooperativas de cualquier tipo (con reconocimiento en el artículo 10 núm. 17 II de la Constitución Política tras la reforma de la Ley 17.398); y iv) los asentamientos agrícolas de que trataba la Ley 16.640 sobre reforma agraria (artículo 6°). El objetivo de esta área era permitir la combinación de intereses y recursos sociales con las iniciativas y capacidades empresariales, las que se deseaba estimular y orientar en provecho del país. El proyecto no prosperó y el programa político y social de la Unidad Popular fue sustituido por otra planificación global de signo diverso tras el golpe militar de 11 de septiembre de 1973[31]. A partir de los años siguientes, la intervención administrativa de cooperativas, como UNICOOP o el Instituto de Financiación Cooperativa (INFICOOP), en parte debido a la crisis económica de 1982-1983, supuso la desaparición de un sinnúmero de cooperativas e instituciones de integración cooperativa, además de una redefinición del propio modelo[32].

La actual Constitución Política incluye como un derecho fundamental el desarrollo de cualquier actividad económica que no sea contraria a la

[31] Góngora del Campo, M., *Ensayo histórico sobre la noción de Estado en Chile en los siglos XIX y XX* (Santiago, Editorial Universitaria, 2ª ed., 1986), p. 260.

[32] Pérez Aroca, E.; Radrigán Rubio, M. y Martín Armengol, G., *Situación actual del cooperativismo en Chile* (Santiago, Programa interdisciplinario de estudios asociativos Pro-Asocia/Universidad de Chile, 2003), pp. 8-9.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

moral, el orden público o la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen, el cual reconoce primariamente a los particulares y subsidiariamente al Estado y sus organismos, cuando una ley de quórum calificado así lo autorice (artículo 19 núm. 21). En cualquier caso, y salvo las excepciones que por motivos justificados establezca la ley, el desarrollo de la actividad elegida se rige tanto para el Estado como para los particulares por las mismas reglas (artículo 19 núm. 21 de la Constitución Política). Sin embargo, el estudio de esta garantía suele estar vinculado más con la economía, considerando la libertad en sí misma respecto de la sola actividad económica o empresarial permitida[33]. Esto ha supuesto que la discusión en torno su texto discurra sobre la extensión y el alcance del principio de subsidiariedad (artículo 1° III CPR), o sobre las críticas del restringido margen que se deja a la actividad empresarial del Estado (artículo 19 núm. 21 CPR), sin que se hayan aquilatado completamente sus ulteriores consecuencias jurídicas[34]. Detrás subyace el problema que ofrece la conexión entre actividad económica y derecho privado, donde no sólo comparece la celebración de un negocio jurídico bajo el cual pueda ser reconocida cierta actividad económica[35], sino también, y quizá preferentemente, la propia organización empresarial de esa actividad, aspecto en el cual la atención no es sólo contractualista (como ha pretendido el análisis económico del derecho[36]) y sí institucional[37]. Respecto a ella, la Constitución Política sólo admite un cierto favor por el emprendimiento privado (también merced a la omisión del principio de totalidad en el artículo 1°), al exigir una ley aprobada por la mayoría absoluta de los senadores y diputados en ejercicio para el desarrollo de

[33] Véase, por ejemplo, Montt Dubournais, L., "Informe en derecho: la libertad económica y su tutela jurisdiccional", *Temas de Derecho* 12 (1998) 1-2, pp. 107-148.

[34] Véase, en este sentido, el esfuerzo de Viera Álvarez, C., *Libre iniciativa económica y Estado social. Análisis al estatuto de la libertad de empresa en la Constitución chilena* (Santiago, Thomson Reuters/Legal Publishing, 2013), pp. 250-286.

[35] Guzmán Brito, A., El derecho privado constitucional de Chile (Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso, 2001), pp. 254-255.

[36] Véase, por todos, Hansmann, H. y Kraakman, R., "The Contractualization of Organizational Law", en Grundmann, S. *et alii* (eds.), *Festschrift für Klaus J. Hopt zum 70. Geburtstag am 24.* August 2010 (Berlín, De Gruyter, 2010), pp. 747-764.

[37] Véase, como aplicación sectorial, Gondra Romero, J. Mª, "La teoría contractual de la sociedad anónima: una aproximación a sus fundamentos teórico-económicos", *RDM* 278 (2010), pp. 1171-1233.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

una actividad económica por parte del Estado (artículo 19 núm. 21 II), y al proteger la infracción de la garantía mediante una acción popular de rara utilización (Ley 18.971)[38].

Como fuere, la actividad económica privada no sólo persigue fines de lucro, y este elemento no viene exigido como condición indispensable por la Constitución Política[39]. La mentada garantía se cumple con el desarrollo de una actividad económica, vale decir, de satisfacción de necesidades humanas mediante la administración organizada y razonable de bienes y personas, cualquiera que ésta sea, con tal de que no contravengan ciertos límites[40]. Además, ella se complementa con el derecho de asociación reconocido en el artículo 19 núm. 15 CPR, que permite a las personas crear entidades que las agrupen para lograr fines lícitos, no necesaria o puramente económicos[41], el que viene desarrollado en la Ley 20.500 (artículos 1° a 7°). Esta última garantía no exige la personalidad jurídica como un elemento esencial (en el sentido del artículo 19 núm. 26 CPR), porque se admite la existencia de agrupaciones formadas por personas que se unen para la consecución de fines lícitos y sin gozar de tal atributo (artículo 7° de la Ley 20.500), a las que se reconoce igualmente el carácter de centro de imputación normativa, sobre todo con finalidades fiscales (artículo 66 CT).

En Chile, y pese a la base constitucional recién referida, el estudio jurídico del emprendimiento económico se ha conducido por cauces centrados casi en forma exclusiva en el ánimo de lucro, y no hay esfuerzos de sistematización de las empresas de economía social como categoría dogmática, salvo el reciente libro de Guillermo Vásquez y María Fernanda Juppet sobre el derecho del tercer sector[42]. Los trabajos

[38] Fermandois Vöhringer, A., *Derecho constitucional económico* (Santiago, Ediciones UC, 2ª ed., 2006), I, pp. 121-124, asocia la garantía del artículo 19 núm. 21 CPR con el reconocimiento de las formas societarias. Analiza también los campos donde se pueden realizar dichas actividades económicas revistiendo o no una forma societaria, como ocurre respecto de las concesiones mineras.

[39] Véase, respecto del estado actual y las perspectivas de futuro, Viera, *Libre iniciativa económica*, cit. (n. 34), pp. 351-378.

[40] Evans de la Cuadra, E., *Los derechos constitucionales* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 3ª ed., 2004), III, pp. 142-143.

[41] Véase, por ejemplo, Guzmán, *El derecho privado constitucional de Chile,* cit. (n. 35), pp. 239, y Evans, *Los derechos constitucionales*, cit. (n. 40), II, pp. 349-350; y ahora de manera explícita el artículo 1° II de la Ley 20.500.

[42] Vásquez y Juppet, *Derecho del tercer sector*, cit. (n. 4).

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

existentes abordan la cuestión desde la ciencia económica[43], e incluso con marcos conceptuales más acotados, por ejemplo, referidos a las cooperativas de trabajo y las organizaciones comunitarias funcionales[44]. Entre estos esfuerzos, especial mención merece el impulso que ha dado a esta materia el filósofo Luis Razeto desde una perspectiva antropológica[45]. Para el derecho, la economía social ha despertado un interés sectorizado, referido a las cooperativas (siempre con un enfoque generalista[46]) y a las corporaciones y fundaciones (esta vez en aspectos específicos[47]), sin que la Ley 20.500, de 16 de febrero de 2011, haya merecido más que

[43] Véase, referencialmente, Radrigán Rubio, M. y Barría Knopf, C., "Situación y proyecciones de la economía social en Chile", en Pérez de Uralde, J. Mª (ed.), *La economía social en Iberoamérica. Un acercamiento a su realidad* (Madrid, FUNDIBES, 2006), pp. 93-137, y Radrigán, M.; Dávila, A. Mª y Penaglia, F., "Gestión y liderazgos en los emprendimientos sociales: el caso del sector no lucrativo chileno", *Polis* 32 (2012), pp. 141-165.

[44] Gatica *et alii*, "Hacia un marco de políticas públicas", cit. (n. 24), pp. 271-307.

[45] Razeto Migliaro, L., *Economía popular de solidaridad* (Santiago, Conferencia Episcopal de Chile, 1986); *Las empresas alternativas* (Santiago, PET, 1987); *Los caminos de la economía de solidaridad* (Buenos Aires, Lumen-Humanitas, 1996); *De la economía popular a la economía de solidaridad en un proyecto de desarrollo alternativo* (Santiago, PET, 1998).

[46] Véase: Alcalde Silva, J., "Los principios cooperativos en la legislación chilena", CIRIEC-España. *Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa* 19 (2009), pp. 201-291; "El marco jurídico cooperativo y sus perspectivas de reforma", en Vásquez Palma, Mª F. (dir.), *Estudios de Derecho comercial* (Santiago, Abeledo Perrot/Legal Publishing, 2011), pp. 307-321; "El derecho cooperativo chileno: estado de la cuestión", *Revista Jurídica Atena* 5 (2013) [en prensa]; "Informe sobre el derecho cooperativo chileno", *RChDP* 21 (2013), pp. 493-524; "Chile", en Cracogna, D./Fici, A./Henrÿ, H. (eds.), International Handbook of Cooperative Law (Berlín/Heidelberg, Springer, 2014), pp. 317-337; Gompertz Pumarino, J., "La legislación cooperativa en Chile", en Cracogna, D. (ed.), *La legislación cooperativa en los países andinos* (San José de Costa Rica, ACI-Américas, 2009), pp. 35-84; Molina Pinilla, G., *Cooperativas, entidades necesarias para el desarrollo del Estado de Derecho* (Santiago, Librotecnia, 2007); Pérez/Radrigán/Martín, *Situación actual del cooperativismo*, cit. (n. 32); Román Rodríguez, J. P., *Cooperativas* (Santiago, Legal Publishing/Thomson Reuters, 2012).

[47] Véase: Guzmán Brito, A., "El destino de los bienes pertenecientes a una persona jurídica sin fines de lucro en el evento de su disolución", en Elorriaga De Bonis, F. (ed.), *Estudios de Derecho civil VII* (Santiago, Abeledo Perrot/Legal Publishing, 2012), pp. 223-248; Pizarro Wilson, C., "La responsabilidad de las personas jurídicas sin fines de lucro", en Pizarro Wilson, C. (ed.), *Cuadernos de Análisis Jurídico. Colección Derecho Privado*, I (Santiago, Universidad Diego Portales, 2004), pp. 105-125; Varas Braun, J. A., "Personas jurídicas sin fines lucrativos", en Martinic, Mª D./Ríos, S./Tapia, M. (dirs.), *Sesquicentenario del Código Civil de Andrés Bello* (Santiago, LexisNexis, 2005), I, pp. 463-476; "Los fines en las personas jurídicas no lucrativas", en Pizarro Wilson, C. (ed.), *Estudios de Derecho civil* IV (Santiago, Legal Publishing, 2009), pp. 73-85 = Corral Talciani, H. *et alii* (coord.), *Estudios de Derecho civil* (Santiago, Legal Publishing/Thomson Reuters, 2011), I, pp. 225-253; "Bosquejo para una anatomía jurídica del lucro", en Turner Saelzer, S. (ed.), *Estudios de Derecho civil X* (Santiago, Abeledo Perrot/Legal Publsihing, 2014) [en prensa].

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

un tratamiento tangencial[48]. Tampoco se han abordado ciertas cuestiones relacionadas, como el comercio justo o la organización institucional del microcrédito, del que existe un antecedente en el Banco del Pobre creado en 1869[49] y ahora en la Fundación Banigualdad, basada en la experiencia de Muhammad Yunus[50].

Esto no ha impedido que la economía social haya tenido novedades en el campo legislativo durante los últimos años. En 2011 se promulgó la mencionada Ley 20.500 sobre asociaciones y participación ciudadana en la gestión pública, y desde 2012 se discute en el Congreso Nacional una reforma de cierta profundidad del régimen jurídico de las cooperativas (Boletín núm. 8132-26), que será además la primera sede donde se incluirá una regla sobre integración de los gobiernos corporativos de acuerdo a la equidad de género[51]. Han existido también otras iniciativas relevantes relacionadas con el sector, fuera de aquéllas impulsadas por las federaciones y confederaciones ya existentes. Ellas provienen del ámbito académico y de extensión 1), del campo de las políticas públicas 2), del impulso de las propias empresas de economía social 3), y de la difusión a través de medios de comunicación 4).

1. Las iniciativas académicas y de extensión

En el plano académico y de extensión, entre estas iniciativas cabe mencionar la creación en 2009 del Centro Internacional de Economía Social y Cooperativa (CIESCOOP)[52], dependiente de la Facultad de Administración y Economía de la Universidad de Santiago de Chile,

[48] Del Picó Rubio, J., "Modificación del régimen civil de las personas sin fines de lucro a partir de la vigencia de las Leyes N° 19.638 y N° 20.500", en Elorriaga De Bonis, F. (coord.), *Estudios de Derecho civil VII* (Santiago, Abeledo Perrot/Thomson Reuters, 2012), pp. 17-27.

[49] El Banco del Pobre fue constituido como sociedad anónima merced al DS 230, de 23 de diciembre de 1869, del Ministerio de Hacienda. Ella tenía "por objeto la fundación i sostén de un monte de piedad i de una caja de ahorros para la clase pobre" (artículo 4° de sus estatutos), y entre sus operaciones se contaba el microcrédito (artículo 5° núm. 1° de sus estatutos). Posteriormente, la institución fue autorizada para operar también como banco de emisión (DS 227, de 29 de agosto de 1872, del Ministerio de Hacienda), aunque sus actividades se extendieron por poco tiempo: en 1877 cayó en cesación de pagos y al año siguiente cerró definitivamente sus puertas.

[50] Véase: http://www.banigualdad.cl/ [fecha de consulta: 30 de junio de 2014].

[51] Sobre la versión aprobada por la Cámara de Diputados: Alcalde Silva, J., "Perspectivas de reforma del derecho cooperativo", R*ChDP* 22 (2014), pp. 393-426.

[52] Véase: http://www.ciescoop.usach.cl/ [fecha de consulta: 30 de junio de 2014].

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

que además de sus labores de investigación imparte un Diplomado en emprendimiento social y economía solidaria y ha realizado diversos seminarios y congresos. Su antiguo director, el Prof. Mario Radrigán Rubio, con una vasta trayectoria en la materia, fue designado el 11 de marzo de 2014 como jefe del Departamento de Cooperativas, hoy en proceso de reestructuración dentro de una división mayor del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción. Algo similar ocurre en la Universidad Alberto Hurtado, donde el Centro de reflexión y acción social (CREAS) ha comenzado a impartir desde 2013 un Diplomado en economía social y comercio justo, que también cuenta con una versión virtual[53]. Otra iniciativa interesante, esta vez proveniente de unos alumnos de Ingeniería Civil de la Pontificia Universidad Católica de Chile, es el Grupo de estudios de autogestión y cooperativismo (GEAC)[54]. Su perseverancia ha conseguido que su universidad ofrezca un curso intitulado "Economía social y participación", impartido por el Prof. Juan Guillermo Espinosa, de FLACSO, y ha permitido la organización de un congreso dedicado a repensar el cooperativismo celebrado el 23 de agosto de 2014. Su esfuerzo ha decantado, además, en Kunlabora, un grupo de profesionales que aúna fuerzas desde la ingeniería, la educación, el derecho y la sociología con el objetivo de dar soluciones integrales a los diversos problemas del sector cooperativo y de las demás organizaciones sociales[55]. Un proyecto similar es la Red de Evolución Colaborativa (RedEC), que funciona como una plataforma de unión para estudiantes universitarios con interés en modos de producción alternativos, sea en educación, tecnología o economía[56]. Su objetivo es conseguir que en el país existan las condiciones necesarias para desarrollarse personal y colectivamente. Esto incluye un nuevo orden político, económico y cultural, el cual debe ser suficientemente flexible para permitir un avance progresivo e indefinido. Esta red realiza todos los meses reuniones de autoeducación para organizar encuentros formativos en las universidades, donde se exponen de una manera práctica los proyectos de los propios estudiantes. A su vez, en la Universidad de Chile se ha formado el grupo de

[53] Véase: http://creas.uahurtado.cl/ [fecha de consulta: 30 de junio de 2014].

[54] Véase: https://es-la.facebook.com/geacuc [fecha de consulta: 15 de septiembre de 2014].

[55] Véase: http://www.kunlabora.cl/ [fecha de consulta: 30 de junio de 2014].

[56] Véase: http://www.redec.cl/ [fecha de consulta: 30 de junio de 2014].

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Estudios Críticos de Administración (ECA), integrado por profesionales, docentes y estudiantes de esa disciplina que desean promover teorías y prácticas dirigidas a posicionar el bienestar del ser humano y la sociedad como centro de las organizaciones[57]. Entre el 11 y el 13 de agosto de 2014 han celebrado un congreso sobre formas alternativas de administración. De forma parecida, el 6 de diciembre de 2013 tuvo lugar en la Universidad de Concepción un "Encuentro de integración cooperativa en la economía social y solidaria", destinado a dar visibilidad a las distintas iniciativas de cooperación. Con un enfoque sectorial, la Universidad de La Frontera creó en 2010 el Centro de Innovación y Emprendimiento Mapuche (CIEM-UFRO), que busca promover el desarrollo de este pueblo originario mediante la implementación de estrategias de trabajo asociativo y redes de colaboración, respetando la diversidad sociocultural y ambiental que permite el buen vivir[58]. Asimismo, la Facultad de Derecho de la Universidad Adolfo Ibáñez comenzó en 2014 un curso de derecho cooperativo dentro de su máster de continuidad, el que estuvo a cargo del Prof. Raúl Novoa Galán, hoy Presidente de la Cooperativa de Ahorro y Crédito del personal de la Universidad de Chile Ltda. (COOPEUCH), apoyado por otros especialistas. Algo parecido, esta vez en la carrera de Ingeniería Comercial, ha ocurrido en la Universidad del Desarrollo. En la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile, por su parte, el autor de este trabajo ha comenzado a impartir desde el segundo semestre de 2014 un seminario de investigación sobre el derecho de las empresas de economía social, y también está proyectada la realización anual de una charla en el marco de la Escuela Laboral y Ciudadana UC, una iniciativa creada en el seno de dicha Facultad para, entre otros objetivos, entregar formación en aspectos legales a micro y pequeños empresarios y a trabajadores chilenos y extranjeros[59]. En dicha Facultad, el pasado 30 de septiembre de 2014 tuvo lugar un seminario intitulado "Cooperativas: un nuevo impulso de crecimiento para Chile", que contó con la participación de expositores nacionales e internacionales venidos del mundo académico y del sector cooperativo. En fin, existe un grupo de reflexión multidisciplinario denominado "Nueva economía

[57] Véase: https://www.facebook.com/eca.uchile?fref=ufi [fecha de consulta: 30 de junio de 2014].

[58] Véase: http://www.ciem.cl/ [fecha de consulta: 30 de junio de 2014].

[59] Véase: http://www.escuelalaboral.cl/ [fecha de consulta: 30 de junio de 2014].

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

sustentable", cuyo objetivo es la reflexión colectiva y la expresión pública de orientaciones analíticas y disciplinarias diferentes a la ideología neoliberal reinante en el país[60]. Está prevista la realización de un congreso para los días 5 y 6 de noviembre de 2014.

2. Las iniciativas relacionadas con las políticas públicas

La economía social tampoco ha sido ajena a las políticas públicas. Ya el programa presidencial del Presidente Patricio Aylwin se refería al término, como sinónimo de economía informal, a propósito de la promoción de la pequeña empresa productiva[61]. Nada ocurrió, empero, en los años siguientes, pues el proyecto de reforma de la Ley general de cooperativas presentado en 1992 (Boletín núm. 855-03) tardó diez años en su discusión y sólo fue sancionado como consecuencia de la cesación de pagos que afectó a la hoy desaparecida HABITACOOP. El interés por la materia sólo volvió a resurgir con el comienzo de esta década. Durante 2012, el Ministerio de Economía convocó una primera mesa técnica de trabajo sobre empresas del cuarto sector, donde se coincidió en la necesidad de dar visibilidad a dos tipos de entidades: las cooperativas de trabajo y las organizaciones comunitarias funcionales. Ahora de manera más general y abierta, y en cumplimiento de su programa de gobierno[62], la Presidenta Michelle Bachelet presentó el 16 de mayo de 2014 una "Agenda de productividad, innovación y crecimiento" para los siguientes cuatro años[63]. En ella se promete el envío de un proyecto de ley que creará un marco jurídico para las empresas sociales, estableciendo sus derechos y obligaciones y otorgándoles la certeza que requieren para operar, incluido su registro formal unificado (medida núm. 42). Dicho proyecto se verá complementado por la creación de un programa de fomento para las iniciativas de innovación social (medida núm. 32). Además, se prevé el fortalecimiento y desarrollo de las cooperativas mediante la puesta

[60] Véase: http://nuevaeconomiasustentable.blogspot.com.es/ [fecha de consulta: 15 de junio de 2014].

[61] Concertación de Partidos por la Democracia, Programa de gobierno (Santiago, Diario *La Época*, 1989), p. 30.

[62] Aunque ahí sólo con referencia a las cooperativas: Bachelet Jeria, M., *Chile de todos. Programa de gobierno. 2014-2018* (Santiago, ed. electrónica, 2013), pp. 61, 64 y 81.

[63] Disponible en: http://www.agendaproductividad.cl/ [fecha de consulta: 30 de junio de 2014].

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

en marcha de un programa de capacitación a la gestión empresarial y organizacional para aquéllas de reciente formación o en proceso de constitución, y la creación de un consejo consultivo público-privado encargado de guiar y hacer el seguimiento de las políticas de fomento y desarrollo cooperativo (medida núm. 43).

Este Consejo fue constituido y sesionó por primera vez el 19 de junio de 2014. Está compuesto por las ministras de Desarrollo Social (María Fernanda Villegas) y del Servicio Nacional de la Mujer (Claudia Pascual); el vicepresidente ejecutivo de la Corporación de Fomento de la Producción (Eduardo Bitrán); el gerente general del Servicio de Cooperación Técnica (Bernardo Troncoso); el director nacional del Instituto de Desarrollo Agropecuario (Octavio Sotomayor); el director nacional del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo (Julio Salas); y representantes de ocho sectores de empresas cooperativas, de empresas B y de comercio justo. Su objetivo es proponer al gobierno políticas de fomento para la economía social y las cooperativas, y promover los estudios aplicados que sirvan para el diseño de políticas públicas y de programas que favorezcan el desarrollo de este tipo empresarial, así como cualesquiera otras acciones que busquen mejorar el posicionamiento público de los aportes y sus proyecciones relacionados con el sector. El Consejo sesionará al menos en cinco oportunidades durante 2014 y para ello definirá un plan de trabajo cuatrienal, que se traducirá a la vez en programas anuales de acción. Su trabajo estará dividido en cinco mesas temáticas: i) revisión normativa para identificar los obstáculos legales del sector; ii) diseño de una política nacional de economía social; iii) acceso a servicios financieros; iv) desarrollo de habilidades y formación corporativa y profesional; y v) innovación social.

El viernes 11 de julio de 2014 se celebró el día nacional de las cooperativas, establecido merced a la Ley 20.638. En esa ocasión, el mentado Consejo hizo entrega a la Presidenta de la República de un primer documento de 18 páginas intitulado "Bases para una política pública de desarrollo de la economía social y cooperativa", que servirá de material de trabajo para los próximos meses y para las políticas públicas anunciadas para el sector. La Presidenta Bachelet, por su parte, anunció su deseo de "impulsar un nuevo trato entre el Estado y el movimiento cooperativo nacional", con el propósito de convertir sus preocupaciones y prioridades en una tarea de Estado en la línea mencionada en su programa

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

de gobierno y en la Agenda de productividad[64].

3. Las iniciativas relacionadas con el impulso de las propias empresas de economía social

En otro plano, en los últimos años se han creado distintas instancias de encuentro. Una de ellas es el Espacio de Economía y Comercio Solidario de Chile (ECOSOL Chile), que desea articular las organizaciones y redes que promueven una economía distinta, inspirada en la solidaridad[65]. Con referencia a una determinada área geográfica, el Colectivo de Economía Social del Sur (ECOSSUR) promueve prácticas de economía solidaria como herramienta de transformación social en la zona meridional del país, mediante la reflexión, el diálogo y la articulación con organizaciones ciudadanas urbanas y rurales[66].

Particularmente activo ha sido el movimiento cooperativo. En 2011 se constituyó el Foro Empresarial Cooperativo, que agrupa a las doce principales cooperativas del país: i) la Cooperativa agrícola y lechera de La Unión Ltda. (COLUN); ii) la Cooperativa agrícola y pisquera Elqui Ltda. (CAPEL); iii) la Cooperativa de ahorro y crédito del personal de la Universidad de Chile Ltda. (COOPEUCH); iv) la Constructora nacional de viviendas cooperativas Ltda. (CONAVICOOP); v) la Cooperativa eléctrica Osorno Ltda. (CREO); vi) la Cooperativa agrícola y lechera de Santiago Ltda. (CALS); vii) CONGARANTÍA, Cooperativa de garantía recíproca; viii) la Cooperativa de ahorro y crédito Talagante Ltda. (COOCRETAL); ix) la Cooperativa de ahorro y crédito agraria Ltda. (FINAGRA); x) CHILECOOP, Cooperativa de ahorro y crédito; xi) la Cooperativa de ahorro y crédito y servicios financieros Ahorrocoop-Diego Portales Ltda. (AHORROCOOP); y xii) la Cooperativa de Servicios Médicos (SERMECOOP)[67]. Ellas representan aproximadamente a 600.000 socios, aportan más del 1,13% del PIB del país y sus activos alcanzan los 2.900.000.000 USD, además de conformar una fuerza

[64] El discurso presidencial puede ser revisado en la siguiente dirección: http://www.decoop.cl/Noticias/N2014071102/tabid/448/Default.aspx [fecha de consulta: 15 de julio de 2014].

[65] Véase: http://www.ecosolchile.org/ [fecha de consulta: 30 de junio de 2014].

[66] Véase: http://ecossur.wordpress.com/ [fecha de consulta: 30 de junio de 2014].

[67] Véase: http://forocooperativo.cl/ [fecha de consulta: 15 de septiembre de 2014].

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

laboral cercana a los 5.000 trabajadores. Al año siguiente se formó la Mesa Cooperativa, integrada en una primera etapa por la Federación Chilena de Cooperativas de Ahorro y Crédito (FECRECOOP), la Confederación Nacional de Federaciones de Cooperativas y Asociaciones Silvoagropecuarias Chilenas (CAMPOCOOP), las cooperativas de agua potable rural (APR's), la Federación de cooperativas de trabajo y el Instituto Chileno de Educación Cooperativa (ICECOOP). Después se sumaron el ya mencionado Foro Empresarial Cooperativo, la Cooperativa de ahorro y crédito y servicios financieros Ahorrocoop-Diego Portales Ltda. (AHORROCOOP) y la Asociación de Cooperativas de Ahorro y Crédito supervisadas por la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras (ACAYC)[68]. El 14 y 15 de enero de 2013, esta Mesa celebró un encuentro en dependencias del Congreso Nacional, con el propósito de solicitar al gobierno que el Estado asuma una función real de promoción del sector, elimine la asimetría existente respecto de otras formas de organización empresarial y reúna en una sola estructura los organismos públicos que interactúan con el mundo cooperativo[69]. En proceso de formación se encuentra, en fin, la Coordinadora de entidades de representación cooperativa (CERCOOP), que integran la Asociación de Cooperativas A.G., COOPERA A.G. y el Foro Empresarial Cooperativo.

Poco más de un año después, el 7 de abril de 2014, cuarenta representantes del movimiento cooperativo se reunieron con parlamentarios de distintas bancadas y con el jefe del Departamento de Cooperativas. El objetivo de esta reunión era avanzar en la actualización de los acuerdos establecidos para la pronta aprobación del proyecto de reforma de Ley general de cooperativas presentado en 2012 (Boletín núm. 8132-26). Además, se anunciaron nuevas propuestas para ser presentadas a la Presidenta Michelle Bachelet con miras al desarrollo del sector. Entre ellas destacan:

[68] Esta supervisión está reservada a las cooperativas de importancia económica, vale decir, aquéllas con un patrimonio pagado igual o superior a 400.000 UF (aproximadamente 17.352.000 USD) (artículos 87 LGC y 4° transitorio LGB). En 2014 están bajo esta fiscalización: i) COOCRETAL; ii) COOPEUCH; iii) AHORROCOOP; iv) la Cooperativa de ahorro y crédito Unión Aérea Ltda. (CAPUAL); v) la Cooperativa de ahorro y crédito Oriente Ltda. (ORIENCOOP); vi) la Cooperativa de ahorro y crédito el Detallista Ltda. (DETACOOP); y (vii) la Cooperativa de ahorro y crédito Lautaro Rosas Ltda. Ellas, con exclusión de CAPUAL, formaron en mayo de 2014 COOPERA A.G.

[69] Las intervenciones se hallan recogidas en Cuadernillos Hemiciclo 10 (2013), que edita la Academia Parlamentaria.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

i) incorporar en las reformas a la Constitución Política que forman parte de su programa, la mención y el apoyo a la economía solidaria representada por las cooperativas como pilar del desarrollo económico y social del país; ii) superar las condiciones de asimetría que afectan a aquéllas en relación con el sistema bancario, financiero y otros ámbitos; iii) fortalecer la institucionalidad estatal que se ocupa de las cooperativas, impulsar políticas públicas de fomento para su desarrollo, y propender a la coordinación y articulación de los diversos servicios estatales relacionados con el mundo cooperativo; iv) facilitar y promover instrumentos de fiscalización y control por parte de la autoridad administrativa para minimizar los costes asociados a sus operaciones, especialmente en aquéllas de menor tamaño.

4. Las iniciativas de difusión a través de medios de comunicación

En el país existe, en fin, CoopMagazine, una revista electrónica creada en diciembre de 2012 y dedicada a difundir las actividades del sector[70], y desde julio de 2014 el periódico digital El factor C, que se define como "el diario de economía comprensiva"[71].

IV. EL PUNTO DE PARTIDA: EL DERECHO COMERCIAL COMO DERECHO PRIVADO DE LA EMPRESA

De lo anterior queda demostrado que la discusión en torno a la economía social es ya una realidad en Chile y se hace necesario contar con una base teórica que permita que ella fructifique. La reconstrucción que aquí se propone parte de una premisa metodológica que busca situar ese debate en el campo del derecho y bajo su concreto instrumental técnico. El objetivo es abordar la economía social desde el concepto de empresa, como categoría dogmática y funcional que articula el derecho comercial y le proporciona su propia especificidad[72]. Así se evitan interferencias economicistas o ideológicas que desvían la atención hacia campos ajenos.

La regulación de esta disciplina contenida en los códigos

[70] Véase: http://www.coopmagazine.cl/ [fecha de consulta: 30 de junio de 2014].

[71] Véase: http://www.factor-c.cl/ [fecha de consulta: 15 de septiembre de 2014].

[72] La reordenación de la disciplina a partir del concepto de empresa no elimina la existencia de ciertos actos de comercio formales, que siguen siendo tales dada su particular configuración típica.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

decimonónicos asume como punto de partida el criterio objetivo de segregación que brinda el concepto de "acto de comercio". Con él se pretendía superar el particularismo que históricamente había caracterizado a esta parcela del derecho, que regía al gremio de los comerciantes a través de un estatuto propio y personal[73]. La codificación napoleónica quiso establecer un "sistema perfecto", paralelo al que existía para la riqueza inmobiliaria (fijado previamente a través del Código Civil) y centrado ahora en la burguesía industrial y comercial, pero sin referencia a un derecho de clase (*ius particulare*). El quicio de este nuevo sistema fue el acto de comercio, cuya naturaleza venía definida por inducción a partir de una serie de supuestos concretos (enumerados en los artículos 632 y 633 del Code de Commerce de 1807) en razón de su impronta especulativa sobre mercaderías, el crédito, el riesgo o el trabajo[74]. De esta manera, quien realizaba actos de comercio como su profesión habitual era reputado comerciante (artículo 1 del Code de Commerce), y los conflictos a que ellos daban lugar quedaban entregados de forma exclusiva a los tribunales de comercio, con independencia de quien los hubiese celebrado (artículo 631 núm. 3 del Code de Commerce). Con algunas modificaciones de estilo, éste fue el diseño seguido por el Código de Comercio chileno de 1865 (artículos 1°, 3°, 7° y 8°)[75], aunque en él sólo existe una referencia difusa a la ya existente judicatura comercial (después eliminada), el cual sirvió de base a otros códigos del continente e incluso europeos[76].

Desde mediados del siglo XX, la doctrina ha postulado una reformulación del núcleo dogmático de la disciplina, no ya centrada en un concepto objetivo, sino en la relevancia de la empresa como agente económico[77]. La formulación original de esta teoría corresponde al Prof.

[73] Por todos, Coing, *Derecho privado europeo*, cit. (n. 27), I, pp. 657, y II, p. 657.

[74] Galgano, F., *Lex mercatoria* (Bolonia, Il Mulino, 2010), pp. 101-102.

[75] Véase la crítica de Puga Vial, J. E., *El acto de comercio. Crítica a la teoría tradicional* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2005).

[76] Olavarría Ávila, J., *Los códigos de comercio latinoamericanos con una introducción de derecho comparado externo* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1961), pp. 268-400.

[77] En nuestro país, la Prof. Lorena Carvajal Arenas (Pontificia Universidad Católica de Valparaíso) se adjudicó en la convocatoria 2013 una de las becas FONDECYT de postdoctorado para desarrollar la investigación "Estudio crítico de la teoría objetiva de los actos mercantiles. Fundamento de una propuesta de introducción de la teoría de la empresa al Código de Comercio". Un primer resultado de su investigación ha sido presentado en estas Jornadas bajo el título "De los actos de comercio a la teoría de la empresa: sus posibilidades en la codificación chilena".

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Karl Wieland (1864-1936), de la Universidad de Basilea[78]. El mérito de este autor es haber identificado una referencia conceptual unitaria que explique el contenido histórico y actual del derecho comercial, a la vez que permita comprenderlo como un sistema normativo orgánico. Tal es la empresa, cuyo ámbito de actividad coincide con el campo de comercio en el sentido amplio del que se sirven los códigos de comercio, dado que ella supone el empleo de fuerzas económicas (personales, materiales e inmateriales) con el propósito de obtener una ganancia patrimonial indeterminada. El derecho comercial se concibe, entonces, como la rama que se ocupa de la actividad económica propia de la empresa y lo que se relaciona con su función de generación de riqueza, desde la organización de los factores productivos bajo un determinado modelo jurídico hasta su puesta a disposición en el mercado, así como todo lo relativo a la financiación de esas actividades en situaciones normales y de crisis[79]. Esta forma de concebir esta disciplina entraña, empero, algunas consecuencias colaterales no del todo sopesadas[80].

La primera de ellas atañe a la propia situación del derecho de asociaciones como subsistema normativo. Hace ya algunas décadas que Fueyo (1920-1992) echaba en falta una teoría general de la asociación, que superase el ámbito restringido de las sociedades[81]. Pese al tiempo transcurrido, es todavía una tarea pendiente el emprender, pues una reordenación sistemática del derecho privado que incluya la esfera jurídica social de la persona (gesellschaftlicher Rechtskreis), donde se aborde la perspectiva tanto de la organización (hoy en boga por la disciplina de los gobiernos corporativos) como del estatus de la persona que en ella

[78] Wieland, K., *Handelsrecht*, I (Múnich/Leipzig, Dunker & Humboldt, 1931 [reimpresión de la edición de 1921]), pp. 3-48 y 126-137.

[79] Por todos, Vicent Chuliá, F., *Introducción al Derecho mercantil* (Valencia, Tirant Lo Blanch, 21ª ed., 2008), pp. 48 y 74; y ahora el artículo 001-2 PCM, así como el comentario de Gondra Romero, J. Mª, "La deconstrucción del concepto del derecho mercantil en aras de la unidad de mercado: una primera aproximación a la Propuesta de Código mercantil", *RDM* 290 (2013), pp. 27-52.

[80] Otras consecuencias en Schmidt, K., *Derecho comercial* (trad. de Federico E. G. Werner, Buenos Aires, Astrea, 1997), pp. 50-63.

[81] Fueyo Laneri, F., "Proyecto de Código único de las obligaciones y de los contratos para los países de origen latino (Estudio comparativo del Proyecto franco-italiano de las obligaciones, de 1927, y los Códigos substantivos chilenos), *RDJ* LXXVII (1980), pp. 61-83. Un primer esfuerzo en ese sentido ya en Cárdenas Bustamante, C., *Teoría de la asociación* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1972).

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

participa[82]. Un rápido diagnóstico del derecho chileno demuestra el carácter fragmentario que tiene actualmente el régimen de las distintas formas asociativas, algunas tratadas en el Código Civil y en el Código de Comercio, y otras en leyes especiales, sin conexión aparente entre sí. De ahí que no sea difícil constatar que el derecho de sociedades viene construido en Chile bajo moldes rígidos, que excluye tipos asociativos que quedan situados extramuros de su campo de regulación tipológica estricta, como ocurre señaladamente con las cooperativas. Algunos esfuerzos de superación de este esquema didáctico[83] no desvirtúan una tendencia general que parece ya asentada y consolidada[84]. Paralelamente, el estudio de las corporaciones y fundaciones queda reservado al derecho civil, como parte del análisis general de las personas jurídicas (Libro I CC).

La razón de esta exposición es que el fenómeno se analiza desde las formas jurídicas y no desde la realidad económica, vale decir, se parte del concepto de sociedad (entendida como una persona jurídica distinta de los socios que la componen y siempre a partir de los tipos normativos civiles o comerciales existentes) y se deja de lado la idea de empresa, concepto éste que sólo retoma y delinea el derecho laboral con una finalidad de protección del trabajador[85]. Si el punto de vista se invierte, y

[82] Eichler, H., "Consideraciones para un futuro sistema de derecho civil", *RChD* V (1978) 1-6, p. 148.

[83] Véase: Villegas, C. G., *Tratado de las sociedades* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1995), pp. 486-499; Lyon Puelma, A., *Personas jurídicas* (Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2003); Sandoval López, R., Manual de *Derecho comercial*, I-2 (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 7ª ed., 2007), pp. 86-95; Torres Zagal, O., *Derecho de sociedades* (Santiago, Abeledo Perrot/Legal Publishing, 4ª ed., 2010), pp. 435-439; Contreras Strauch, O., *Instituciones de Derecho comercial* (Santiago, Abeledo Perrot/Legal Publishing, 3ª ed., 2011), pp. 359-377; Vásquez Palma, Mª F., *Sociedades* (Santiago, Legal Publishing/Thomson Reuters, 2013), pp. 177-215.

[84] Véase: Varela, R., *Derecho comercial* (Santiago, Editorial Universitaria, 1966); Olavarría Ávila, J., *Manual de Derecho comercial* (Barcelona, s. e., 3ª ed., 1970); Solminihac Iturra, J., *Compendio de Derecho comercial* (Santiago, Metropolitana, 1996); Puelma Accorsi, Á., *Sociedades* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 3ª ed., 2001); Baeza Ovalle, G., *Derecho comercial* (Santiago, LexisNexis, 2003); Morand Valdivieso, L., *Sociedades* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 4ª ed., 2008); Guerrero Valenzuela, R./Zegers Ruiz-Tagle, M., *Derecho de sociedades* (Santiago, Ediciones UC, 2014).

[85] Véase, por ejemplo, López Fernández, D., *La empresa como unidad económica* (Santiago, Abeledo Perrot/Legal Publishing, 2010), y Ugarte Cataldo, J. L, "El concepto legal de empresa y el derecho laboral: cómo salir del laberinto", *RChDP* 20 (2013), pp. 185-213. La Ley 20.760, de 9 de julio de 2014, modificó el Código del Trabajo para establecer ahí un concepto de empresa más amplio. Fundamentalmente, el nuevo texto de su artículo 3° precisa que la dirección bajo la cual

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

se parte ahora desde los hechos, la empresa tiene una evidente prioridad ontológica (y aun sociológica) sobre la forma jurídica que puede revestir. Ella es una institución social espontánea que surge de la carencia del ser humano para procurarse por sí mismo y de forma independiente aquello que necesita para su subsistencia[86], en especial cuando sus necesidades, como consecuencia del progreso adquieren un mayor grado de sofisticación[87]. De donde se sigue que la empresa esté constituida para satisfacer determinadas necesidades humanas mediante la producción o provisión de los bienes ordenados a ello, y que su finalidad sea de naturaleza económica: poner en disposición de ser usados aquellas cosas y servicios que el hombre requiere. Esto no implica que la empresa pueda perseguir también un fin crematístico subordinado, como es que sus miembros busquen una ganancia con la cual sustentar su vida. De hecho, la mayor o menor preponderancia de este fin incidirá en la organización jurídica de la empresa, especialmente en lo que atañe a sus específicos conflictos de interés.

En una empresa participan todas las personas que contribuyen con lo suyo (capital o trabajo) a la tarea común de un modo estable y permanente[88]. Pero muchas veces se olvida que ella se debe caracterizar por la capacidad de servir al bien común de la sociedad civil mediante su cometido propio, que es la producción de bienes o servicios útiles. Si esto es así, el concepto de sociedad entendida como "un contrato en que dos o más personas estipulan poner algo en común con la mira de repartir entre sí los beneficios que de ello provenga" (artículo 2053 CC) no agota el espectro de lo que sea la empresa, porque en él prima la idea de lucro repartible como elemento diferenciador (artículo 2055 CC) y la actividad

se encuentran ordenados los medios personales y de producción es la del empleador, y establece que dos o más empresas serán consideradas como un solo empleador para efectos laborales y previsionales, cuando tengan una dirección laboral común, y concurran a su respecto condiciones tales como la similitud o necesaria complementariedad de los productos o servicios que elaboren o presten, o la existencia entre ellas de un controlador común. Corresponde al juez del trabajo determinar, para los efectos antedichos, si dos o más empresas son, en realidad, un solo empleador.

[86] Hauriou, M., *Principios de Derecho público y constitucional* (trad. de Carlos Ruiz del Castillo, Madrid, Reus, 2ª ed., s. d. [pero 1927]), pp. 517-524.

[87] Basta pensar, por ejemplo, en el sector terciario de la economía, del que incluso se ha escindido un nuevo sector basado en la generación y transferencia de conocimiento.

[88] Ya así Puelma Accorsi, Á. "La legislación en materia de derecho comercial analizada por la aplicación que ella tiene en la realidad nacional y las necesidades actuales", *RDJ* LXVI (1969), pp. 88-89.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

económica que ésta realiza puede tener también finalidades distintas, tanto de satisfacción de intereses particulares como generales[89]. Esto explica la partición que hace el artículo 547 CC respecto de las personas jurídicas de derecho privado, donde se distingue entre aquéllas sin fines de lucro y las sociedades industriales, dejando de lado otras sujetas a un régimen propio (el Estado y sus organismos, y las iglesias).

El régimen de las sociedades está dividido entre el Código Civil, el Código de Comercio y ciertas leyes especiales, donde el criterio de diferenciación es su carácter civil o mercantil según la clase de negocios para los que ella se forma (artículo 2059 CC)[90], aunque se admite que los socios puedan estipular que la sociedad no mercantil por naturaleza se sujete a las reglas de estas últimas (artículo 2060 CC). Esta partición ha sufrido algunas adecuaciones producto de la legislación descodificadora iniciada hacia fines del siglo XX, que altera materialmente el criterio de separación al introducir determinados tipos sociales que tienen una sola naturaleza. Ahora ya no sólo se atiende al objeto social, sino que hay determinadas sociedades que son comerciales en razón de su forma (Formkaufmann), de suerte que dicho carácter (sin importar el objeto definido en los estatutos ni la actividad efectivamente desarrollada) se comunica al completo actuar de la sociedad en el mercado, quedando siempre sujeta a la legislación comercial y sus actos al régimen mercantil[91]. Hoy son comerciales por su tipo la sociedad anónima (artículos 2064 CC y 1° LSA), la empresa individual de responsabilidad limitada (artículo 2° de la Ley 19.857) y la sociedad por acciones (artículo 425 núm. 2 CCom)[92]. El hecho de que una determinada forma de empresa sea comercial merced a su tipo tiene consecuencias en lo que atañe a la delimitación de su objeto

[89] Véase Vásquez Palma, Mª F., "Hacia la reconstrucción del concepto de sociedad en el derecho chileno. Revisión desde una perspectiva comparada", *RChDP* 22 (2014), pp. 107-160.

[90] El Mensaje del Código de Comercio presenta la disciplina de las sociedades como una particularización de su régimen civil (§§ 41-47), lo que explica que en él no se dé un concepto de tal y sólo exista una enumeración de sus diversas formas (artículo 348). Lo mismo cabe decir respecto de la sociedad de responsabilidad limitada (artículos 1° y 4° de la Ley 3918).

[91] Véase, por todos, Acuña San Martín, M., "Significación d e la atribución de mercantilidad a las sociedades anónimas: un comentario jurisprudencial", *Ius et Praxis*, 15/1 (2009), pp. 419-432, y Caballero Germain, G., "Declaración de quiebra de un deudor calificado", *RChDP* 21 (2013), pp. 447-457.

[92] Existe en discusión un proyecto de reforma de la Ley 19.857, desarchivado en 2013, que busca extender la figura también a las personas jurídicas (Boletín núm. 7426-26).

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

o al modo en que éste se realizará, porque cabe la posibilidad de que se constituyan sociedades sin ánimo de lucro[93], que no por ello dejarán de ser tales en la medida que el beneficio recibido por los socios pueda apreciarse en dinero (artículo 2055 III CC)[94]. El caso español es quizá el más evidente, dado que la Propuesta de Código Mercantil (2013) califica como mercantiles en razón de su forma todos los tipos de sociedades reconocidos, incluidas las cooperativas, las mutuas de seguros y las sociedades de garantía recíproca (artículo 211-1)[95].

En Chile, el panorama se ha vuelto todavía más complejo con la reforma que la Ley 20.500 introdujo al Título XXXIII del Libro I del Código Civil, puesto que el nuevo artículo 557-2 permite que las corporaciones (llamadas ahora también asociaciones) y fundaciones de beneficencia pública realicen actividades económicas que se relacionan con sus fines, y que inviertan sus recursos de la manera que decidan sus órganos de administración, con la sola limitación de que las rentas que perciban se destinen a los fines de la asociación o fundación o incrementen su patrimonio. Se abre paso de esta manera una nueva vertiente empresarial, esta vez sin reparto de utilidades[96], que exige repensar la línea divisoria entre el derecho civil y el derecho comercial en clave de recíproca integración[97].

En segundo lugar, es casi un lugar común sostener que el derecho comercial se basa en la búsqueda de una ganancia, de suerte que su campo normativo se agota en los negocios onerosos[98]. Sin embargo, no siempre la gratuidad es una idea que repele a esta parcela, porque ella puede ser

[93] Vargas Vasserot, C., *La actividad cooperativizada y las relaciones de las cooperativas con sus socios y con terceros* (Cizur Menor, Thomson/Aranzadi, 2006), p. 47.

[94] El fenómeno es más amplio y ha ocupado al derecho civil. Véase, por ejemplo, Martín Pérez, A., "La despatrimonialización del Derecho civil y la patrimonialidad de la prestación", *RDP* 70 (1986), pp. 603-616.

[95] El 30 de mayo de 2014, el Consejo de Ministros, a propuesta del ministro de Justicia, Alberto Ruiz-Gallardón, y del de Economía, Luis de Guindos, ha aprobado el Anteproyecto de Ley del Código Mercantil, basado en la Propuesta preparada por la Comisión General de Codificación.

[96] Véase, con referencia a un aspecto de esta forma de emprendimiento, Embid Irujo, J. M., "Empresa y fundación en el ordenamiento jurídico español (la fundación empresaria)", *Anuario de Derecho de Fundaciones* 2010, pp. 15-68.

[97] Delle Monache, S., ""Commercializzazione" del diritto civile (e viceversa)", *Riv.dir.civ*. LVIII (2012) 4, pp. 489-507.

[98] Por todos, con referencia al derecho chileno, Sandoval López, R., *Manual de Derecho comercial*, I-1 (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 5ª ed., 1999), p. 21.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

parte de una política de enriquecimiento donde el interés real se consuma de inmediato o queda diferido, tanto en la relación interna de la empresa como respecto de terceros[99]. Si esto es así, cualquier empresa queda incluida en el ámbito comercial en la medida que realiza una actividad económica, que es aquella que a éste interesa como materia social de regulación, sin perjuicio de las particularidades que exija la disciplina de cada una de ellas (por ejemplo, en cuanto a su régimen tributario)[100]. Esto aboca a reformular el concepto de derecho comercial, aunque sea con una finalidad instrumental, para concebirlo como aquella parte del derecho privado que se ocupa de la empresa y su función en el tráfico económico[101], y aun la propia forma de concebir el derecho, mirado ahora como un conjunto de servicios socialmente exigibles[102].

La personalidad jurídica tampoco es, en fin, un elemento relevante para conceptualizar la empresa desde un punto de vista dogmático. De hecho, el Código de Comercio define la figura del comerciante con referencia a las personas naturales que, teniendo capacidad para contratar, hacen del comercio su profesión habitual (artículo 7°), e incluye por analogía la asociación o cuentas en participación dentro del título dedicado a la sociedad comercial, que carece de personalidad jurídica (artículos 348 II, 507 y 509)[103]. Lo mismo cabe decir respecto de la sociedad de hecho (artículos 2057 CC, 356 y 428 CCom, y 6° A LSA). Por el contrario, existen modelos empresariales unipersonales a los que la ley sí reconoce personalidad jurídica, como la empresa individual de responsabilidad limitada (artículos 1° y 2° de la Ley 19.857) y, en ciertos casos, la sociedad por acciones (artículo 424 CCom), por una finalidad de separación de patrimonios[104].

[99] Lecourt, B., "La gratuité et le droit des affaires", *RTDcom* 3 (2012), pp. 455-474.

[100] De ahí que la Ley 18.075 utilizase un concepto más amplio para deslindar al deudor civil del que ejercía una actividad comercial, industrial, agrícola o minera a efectos de determinar los efectos de su quiebra (artículo 43). El criterio permaneció incluso tras su incorporación al Código de Comercio como nuevo Libro IV (Ley 20.080), y sólo fue sustituido merced a la Ley 20.720.

[101] Véase, en este sentido, Embid Irujo, J. M., "Notas sobre el régimen jurídico de las entidades sin ánimo de lucro, su estructura interna y la responsabilidad de sus órganos gestores (especial referencia a las fundaciones)", *Revista Valenciana de Economía y Hacienda* 7 (2003), pp. 79-100.

[102] D'Ors Pérez-Peix, A., *Nueva introducción al estudio del derecho* (Madrid, Civitas, 1999), pp. 28, 50 y 85.

[103] El Mensaje denomina "sociedad accidental" a esta figura (§ 42).

[104] Véase, al respecto, Jequier Lehuedé, E., "Unipersonalidad y sociedad con un solo socio; alcances

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

De lo anterior se sigue que el propósito de buscar una ganancia repartible entre los partícipes no es esencial al concepto de empresa, y tampoco el reconocimiento de una personalidad jurídica independiente, porque aquélla puede existir también cuando los factores productivos y el trabajo se ordenan para satisfacer un interés general o personal no lucrativo a través de su participación como agente económico. Esto supone que el derecho comercial queda delimitado materialmente por un concepto instrumental de empresa (Leyes 20.416 y 20.720); pero ya no sólo como particular modalidad de acto de comercio (artículo 3° núm. 5° a 9° y 20 CCom), sino con referencia a los distintos aspectos que supone la producción de bienes y la prestación de servicios. La dimensión eminentemente económica bajo la que interesa la empresa para esta parcela no excluye, empero, la función social que ella desempeña, y que se concreta en la creación de oportunidades de encuentro, de colaboración y de valoración de las capacidades de las personas implicadas, sirviendo a los más diversos fines. Esto explica que, pese a su limitado campo de aplicación (la legislación laboral y de seguridad social), el artículo 3° III CdT defina empresa como "toda organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada". Es ostensible que en dicho concepto ni el ánimo de lucro ni la personalidad jurídica (como demuestra el artículo 66 CT, o las Leyes 20.416 y 20.720) son elementos determinantes, y que el énfasis se centra en el carácter de cuerpo intermedio de naturaleza gremial que ella reviste, con amplitud de fines posibles (algunos ni siquiera puramente económicos).

El redescubrimiento de este aspecto de la empresa ha penetrado en el derecho comercial de varias formas, donde quizá la más consolidada sea el concepto de responsabilidad social corporativa o empresarial[105]. Ella se define como la contribución activa y voluntaria de la empresa al progreso social, económico y ambiental, generalmente con el propósito de mejorar su situación competitiva, su estimación social y su valor añadido

de su reconocimiento en la estructura dogmática del derecho chileno", *Ius et Praxis* 17/2 (2011), pp. 189-230.

[105] Véase, como antecedente sociológico, Berger, B., "La cultura del empresariado moderno", *Estudios Públicos* 47 (1992), pp. 45-68.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

(por ejemplo, a través de la recientemente reformada Ley de donaciones culturales). Con posterioridad, el avance de la dimensión social en la empresa ha sido creciente, y se ha manifestado de diversas formas, desde aspectos más estructurales o tipológicos (por ejemplo, la figura de las empresas de interés comunitario introducidas en el Reino Unido en 2005, u otros más difusos, como la función semipública de la gran empresa o la visión institucional del interés de la sociedad comercial) hasta aquéllos relativos a la inversión o la forma de hacer negocios[106]. Aunque con distintos matices, esta última dimensión alcanza su máxima concreción en la ordenación de todo un sector de la economía que, por su finalidad, recibe el nombre de "social" o "solidaria", cuya incardinación al derecho comercial no ha sido suficientemente sopesada.

De esta manera, se pretende romper la hegemonía que tienen en este ámbito las sociedades, sean personalistas o capitalistas, para repensar el concepto de empresa desde el llamado tercer sector de la economía, no identificado con el lucro repartible como elemento determinante, ni con la actividad económica del Estado. Este ámbito, para diferenciarlo de los otros dos, se denomina "economía social" (o también "economía solidaria", término que a veces comparece incluso copulativamente), y no ha merecido un tratamiento particular de parte de la dogmática privatista.

Para lo que aquí interesa, los términos antedichos son sinónimos. La idea de tercer sector es propia de la tradición anglosajona, con inspiración en la economía liberal neoclásica, y de ella se sirve el único libro jurídico publicado en el país sobre este tema[107]. Quiere resaltar la forma en que se ejerce la propiedad de los medios de producción, donde prima la administración colectiva. De ahí que, para evitar equívocos, haya quien hable de un cuarto sector, distinto de los tres tradicionales (privado, público y social), y donde se observa una construcción híbrida relacionada con la sostenibilidad medioambiental y la integración de objetivos de interés para la sociedad civil[108]. Por su parte, el concepto de

[106] Véase, con un enfoque económico, Dees, G., *The Meaning of Social Entrepreneurship* (Duke University, Working Paper, 1998 [revisado en 2001]); Phills, J./Deiglmeir, K./Miller, D., "Rediscovering Social Innovation", Stanford Social Innovation Review 6 (2008) 4, pp. 34-43; Porter, M./Kramer, M., "Creating Shared Value", *Harvard Business Review* 89 (2011) 1-2, pp. 62-77.

[107] Vásquez/Juppet, *Derecho del tercer sector*, cit. (n. 4).

[108] Gatica *et alii*, "Hacia un marco de políticas públicas", cit. (n. 24), pp. 272-273.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

economía social es propio del ámbito francés y fue utilizado por primera vez por el economista liberal Charles Dunoyer (1786-1862), como un modo de reintroducir el enfoque moral en el análisis económico[109]. Con él se quiere destacar la finalidad de promoción humana que tienen estas empresas, basada en la autoayuda y la gestión democrática[110]. Esto explica que la denominación de economía solidaria no sea más que una variación de tal calificación, para resaltar la idea de unidad basada en la satisfacción de metas o intereses comunes a través de la cooperación y la mutua interdependencia entre los hombres[111].

V. LA ECONOMÍA SOCIAL Y SU TIPOLOGÍA EMPRESARIAL

La economía social no constituye una tipología cerrada de forma de empresa, sino una categoría amplia donde caben una serie de entidades que participan de sus rasgos característicos. Aunque con distinta intensidad, una somera revisión del estado actual del derecho chileno permite considerar incluidas dentro de la categoría de economía social a las siguientes entidades: las mutuales 1); las cooperativas 2); las corporaciones y fundaciones 3); las asociaciones gremiales 4); las

[109] Dunoyer, Ch., *Nouveau traité d'économie sociale, ou Simple exposition des causes sous l'influence desquelles les hommes parviennent à user de leurs forces avec le plus de liberté, c'est-à-dire avec le plus de facilité et de puissance* (París, Sautelet/Mesnier, 1830).

[110] En última instancia, la idea de autogestión aspira a devolver a la sociedad civil su soberanía, sus facultades y su libertad para responsabilizarse de su desarrollo, de su promoción y de su propio gobierno. Ella supone la administración democrática de la sociedad civil a través de una intensa, consciente y responsable participación desde sus bases, estructurada mediante cuerpos intermedios, para liberar la capacidad creadora del hombre y de las comunidades y restituirle su capacidad de decisión.

[111] El derecho privado conoce esta influencia desde fines del siglo XIX, cuando comienza el desarrollo de la doctrina conocida como "solidarismo contractual" (término acuñado por el sociólogo Émile Durkheim). Ella surge como un cuestionamiento a los principios del liberalismo clásico y como una forma de oposición a los abusos de la autonomía de la voluntad. Su objetivo es restablecer un cierto equilibrio en los contratos merced a una comprensión diferente de la institución, según la cual las partes deben tener en cuenta el interés del otro, para conciliar los imperativos de estabilidad y seguridad jurídica con principios como la solidaridad, la colaboración, la lealtad, la coherencia, etcétera. Véase, como referencia, Bernal-Fandiño, M., "El solidarismo contractual –especial referencia al derecho francés–", *Universitas* 114 (2007), pp. 115-130; Mantilla Espinosa, F., "El solidarismo contractual en Francia y la constitucionalización de los contratos en Colombia", *RChDP* 16 (2011), pp. 187-241; Pico Zúñiga, F. A./Rojas Quiñones, S. A., *Solidarismo Contractual. El deber de cooperación y su repercusión en la responsabilidad civil* (Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, 2013).

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

organizaciones comunitarias 5); los sindicatos y las asociaciones de funcionarios 6); las organizaciones indígenas 7); las empresas B 8); y residualmente otras agrupaciones 9)[112].

1. Las mutuales

Desde 1840, a lo largo de todo el país, comenzaron a organizarse agrupaciones de trabajadores destinadas a brindar protección ante accidentes, enfermedad o muerte de sus afiliados, de modo similar a lo ocurrido en el Reino Unido con las *friendly societies* desde fines del siglo XVIII y, en cierta medida, con las cajas de comunidad del derecho indiano[113]. De forma solidaria, las mutuales y sociedades de socorros mutuos reunían sumas de dinero (a partir de la cotización directa de sus miembros, por lo general agrupados según un criterio gremial) que les permitía cubrir los gastos de enfermedad, invalidez o fallecimiento de sus cotizantes. Pese a su larga existencia, marcada por la reserva del comercio de seguros efectuada por el DFL 251/1931 y por la creación de la Confederación Mutualista de Chile merced a la Ley 15.117, son la forma de empresa menos estudiada más allá de los aspectos historiográficos[114]. Una modalidad especial son las mutuales de empleadores, a quienes se permite la administración de las acciones de prevención de riesgos y de los servicios y tratamiento de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales (artículos 11 y 12 de la Ley 16.744).

2. Las cooperativas

El DFL 5/2004, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, define las cooperativas como "asociaciones que de conformidad con el principio de la ayuda mutua tienen por objeto mejorar las condiciones de vida de sus socios" (artículo 1°). Ellas son el tipo de empresa de economía social con mayor grado de desarrollo y con una disciplina más orgánica, al punto que desde ahí se han generalizado los

[112] Radrigán/Barría, "Situación y proyecciones" cit. (n. 41), p. 98.

[113] Eyzaguirre Gutiérrez, J., *Historia del derecho* (Santiago, Editorial Universitaria, 6ª ed., 1983), p. 189.

[114] Radrigán/Barría, "Situación y proyecciones" cit. (n. 43), p. 109.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

valores y principios que caracterizan al tercer sector (hoy recogidos en la Declaración de identidad cooperativa de 1995). Según los datos oficiales, existen en el país 4.937 de estas entidades, las que cuentan con 1.920.044 socios. De ellas, 1.324 se encuentran vigentes y operativas, con 1.697.972 socios. En términos financieros, estas empresas presentan un consolidado de activos que alcanza los 4.703.000.000 USD, con un patrimonio de 2.040.000.000 USD, unos ingresos operacionales de 1.186.000.000 USD cada año y unas utilidades en igual período ascendentes a 115.000.000 USD[115]. Esto explica la importancia que le atribuyen la OIT (Recomendación núm. 193, de 3 de junio de 2002) y la ONU (Resolución núm. 56/114, de 18 de enero de 2002) como parte de los planes de promoción de una economía más centrada en el desarrollo humano y el crecimiento equitativo, y la existencia de textos de régimen unificado[116] o que, al menos, que propenden hacia la armonización legislativa interna[117]. Su arraigo justifica también que la Ley 20.638, de 29 de noviembre de 2012, haya fijado el primer sábado del mes de julio de cada año como el día nacional de las cooperativas.

El régimen jurídico de las cooperativas se halla conformado por la Ley general del ramo (DFL 5/2004), su reglamento (DS 101, de 25 de enero de 2007, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción) y las normas emanadas de la autoridad administrativa competente, especialmente el Departamento de Cooperativas dependiente de la Subsecretaría de Economía y Empresas de Menor Tamaño del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo[118]. La actual Constitución Política no hace mención a ellas, a diferencia de lo que ocurría en la anterior tras

[115] Fuente: http://www.decoop.cl/ [fecha de consulta: 31 de diciembre de 2013].

[116] Por ejemplo, el Estatuto de la cooperativa europea, el Estatuto de las cooperativas del MERCOSUR, y el Texto uniforme relativo al derecho de sociedades cooperativas aprobado por la OHADA.

[117] Por ejemplo, los Principios europeos de derecho cooperativo (PECOL) que elabora el Grupo de estudios de derecho cooperativo europeo (SGECOL) bajo los auspicios del European Research Institute on Cooperative and Social Enterprises (EURICSE); la Ley marco para cooperativas de América Latina; la Ley y el Reglamento modelo para las cooperativas de ahorro y crédito preparado por el Consejo Mundial de estas entidades (WOCCU); o el "ABC para una Ley de cooperativas" propuesto por Henrȳ, H., *Guidelines for Cooperative Legislation* (Ginebra, OIT, 3ª ed., 2013), pp. 63-102.

[118] Particular interés reviste entre estas últimas la RAE 1321/2013, que dicta normas de carácter societario, administrativo, financiero y contable para el sector cooperativo, refundiendo en una suerte de compendio las ya existentes.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

la reforma de la Ley 17.398, de 9 de enero de 1971. Ahí se aludía a las cooperativas como una de las formas de organización social a través de las cuales el pueblo participa en la solución de sus problemas y colabora en la gestión de los servicios del Estado y de las municipalidades (artículo 10 núm. 17)[119]. El texto formaba parte del derecho de toda persona a participar activamente en la vida social, cultural, cívica, política y económica del país, y señalaba que dichas entidades gozaban de personalidad jurídica dotada de independencia y libertad para el desempeño de sus funciones propias y para la generación democrática de sus organismos directivos y representantes, a través del voto libre y secreto de todos sus miembros.

Uno de los puntos más discutidos en torno a las cooperativas, en especial después de la reforma de la Ley 19.832, es la presencia o ausencia en ellas de ánimo de lucro[120]. La cuestión no es meramente teórica, porque comporta consecuencias prácticas no menores, como ha quedado demostrado con el nuevo criterio del Servicio de Impuestos Internos en torno a los excedentes distribuidos por las cooperativas, incluidos aquéllos capitalizados a través de la emisión liberada de cuotas de participación, que se consideran desde entonces afectos al impuesto a la renta (Oficio núm. 1397, de 7 de junio de 2011)[121]. La gravedad de este cambio dio origen a un acuerdo del Senado para solicitar al Presidente de la República que efectuase una indicación al proyecto de reforma de la Ley general de cooperativas (Boletín núm. 8132-26), donde se establezca con claridad la exención del impuesto a la renta respecto de las operaciones entre las cooperativas y sus socios (Boletín núm. S1609-12). El "Protocolo de acuerdo por una reforma tributaria para un Chile más inclusivo", consensuado por el gobierno y la oposición y suscrito el 8 de julio de 2014, recogió estas sugerencias. De esta manera, quedó constancia de la voluntad común de que la ley definiese el concepto de operaciones de la cooperativa con sus socios y con terceros, para dar certeza jurídica en la materia y evitar futuros cambios de interpretación por parte del Servicio de Impuestos Internos,

[119] El artículo 10 núm. 17 II aludía también a las juntas de vecinos, centros de madres, sindicatos y demás organizaciones que colaboran en la gestión de los servicios del Estado y de las municipalidades.

[120] Vásquez/Juppet, *Derecho del tercer sector*, cit. (n. 4), pp. 140-142.

[121] La jurisprudencia ha fallado igualmente en contra del criterio del mentado oficio. Véase: SSCS de 26 de junio de 2014 (rol núm. 5669-2013), 30 de junio de 2014 (rol núm. 322-2013) y 20 de agosto de 2014 (rol núm. 12.039-2013).

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

y así ha quedado reflejado en el nuevo artículo 17 núm. 11 DL 824/1974. Paralelamente, las cooperativas han sido incorporadas de forma expresa como entidades oferentes de instrumentos elegibles para los efectos del incentivo al ahorro de parte de las personas señaladas en el nuevo artículo 54 bis de la Ley de impuesto a la renta.

El hecho de que las cooperativas no sean formalmente entidades sin fines de lucro no supone correlativamente equipararlas sin más a las sociedades industriales que menciona el artículo 547 CC[122]. Primero, porque en ellas los socios pueden establecer tres tipos de relaciones (estrictamente societaria, mutualista y externa), una de las cuales al menos es ajena al concepto tradicional de sociedad. Segundo, porque la causa negocial (artículo 1467 CC) es distinta en uno y otro caso: mientras en las cooperativas el reparto de la ganancia producida por el giro no es buscada directamente, aun cuando no sea excluida (artículo 38 LGC), en las sociedad industriales ella comporta en principio el motivo determinante por el que se contrata (artículo 2055 CC)[123]. Esto explica, por ejemplo, que la cooperación en el Reino Unido se organice a partir del marco legal básico y no exclusivo que proporciona la Industrial and Provident Societes Act, de 30 de junio de 1852, o que en Francia la Ley 47-1775, de 10 de septiembre de 1947, previese originalmente un estatuto de la cooperación al que se acogen las sociedades civiles o comerciales que persiguen la satisfacción de las necesidades de sus socios por medio de la ayuda mutua, hoy modificado por la Ley de economía social. En ese sentido, hay fin de lucro cuando se busca la utilidad pecuniaria directa de los miembros de la persona jurídica (artículo 2055 II y III CC)[124]; y no existe tal cuando los beneficios obtenidos son de orden colectivo, sean

[122] Las fuentes del artículo 547 (entonces 645) vienen indicadas por Andrés Bello como nota al Proyecto de 1853: "Véase Pot., Des Personnes, tít. 7, des Communatés; Sav., Droit Romain, §§ 87 hasta 100". El término "sociedad industrial" no es utilizado por Pothier, pero sí de manera refleja por Savigny, F. C., *Traité de Droit romain* (trad. de Ch. Guenoux, París, Firmin Didot Frères, 1855), II, § 88, p. 249. Ahí menciona las asociaciones voluntarias, donde incluye "las empresas industriales hechas en común y bajo la forma de personas jurídicas" ("des entreprises industrielles faites en commun et sous la forme de personnes juridiques"), las cuales son llamadas habitualmente sociedades ("On les appelle ordinairement societates").

[123] Al respecto, Font Galán, J. I./Pino Abad, M., "La relevante causa negocial de la sociedad. Una relectura (sólo) jurídica del concepto legal de sociedad", *RDM* 239 (2001), pp. 43-76.

[124] Vodanovic Haklicka, A., *Derecho civil. Parte preliminar y parte general* (Santiago, Ediar-Conosur, 5ª ed., 1991), I, p. 529.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

de carácter intelectual, moral o puramente material (artículo 545 CC)[125], como ocurre cuando se busca mejorar las condiciones de vida de sus miembros a partir de la ayuda mutua (artículo 1° LGC). Cabe concluir, entonces, que la especificidad de las cooperativas no estriba en la obtención del beneficio económico en sí (como ocurre en las sociedades, especialmente en las capitalistas), ni siquiera respecto del pago del interés al capital, sino en la forma de reparto, que se puede hacer de un forma bastante diversificada y con un saldo cero después de cada ejercicio[126]. De ello y de los costes sociales internalizados se sigue que sea justificado establecer un régimen de medidas compensatorias a su favor[127], como ocurre respecto de la tributación[128].

Respecto a la anunciada reforma de la Ley general de cooperativas, y fuera de lo ya mencionado respecto de las iniciativas en materia de economía social, cabe añadir el documento entregado por el Foro Empresarial Cooperativo el 21 de enero de 2014 al equipo programático de la Presidenta Michelle Bachelet, así como a parlamentarios, jefes de partidos políticos y miembros de otras asociaciones cooperativas[129]. Dicho texto contiene once propuestas para fortalecer y fomentar el modelo de gestión cooperativa en el país, las que consisten en: i) promover una reforma constitucional que favorezca la integración de entidades cooperativas y mutuales y prohíba las discriminaciones en contra de las sociedades solidarias[130]; ii) modificar

[125] Tal fue la postura que sostuvieron en su día Correa Fuenzalida, G., "Procede otorgar personalidad jurídica a las asociaciones destinadas a proporcionar a los asociados beneficios económicos indirectos de carácter colectivo", *RDJ* XXXIX (1942), pp. 124-136, y Balmaceda Lazcano, C., El estatuto de las personas jurídicas (tesis para optar al grado de licenciado en Derecho, Santiago, Universidad de Chile, 1943), pp. 147-151, respecto de la Asociación de citricultores "Citrus", en contra del parecer del Consejo de Defensa Fiscal, "No procede otorgar personalidad jurídica a las asociaciones que persiguen beneficios económicos indirectos de carácter colectivo", *RDJ* XXXIX (1942), pp. 117-123.

[126] Vargas, La actividad cooperativizada, cit. (n. 93), p. 53.

[127] Véase Consejo Económico y Social Europeo, Dictamen "Distintos tipos de empresa", INT/447–CESE 1454/2009, de 1 de octubre de 2009.

[128] Véase, con respecto a la reciente jurisprudencia europea, Fajardo García, G., "La especificidad de las sociedades cooperativas frente a las sociedades mercantiles y la legitimidad de su particular régimen jurídico y fiscal según el Tribunal de Justicia de la Unión Europea", *RDM* 288 (2013), pp. 189-222.

[129] El texto puede ser revisado en su sitio web (véase la nota 67).

[130] En 2009, por ejemplo, la India reformó su Constitución Política mediante la Ley constitucional 111 (97ª enmienda), por la cual se reconoció que la facultad de fundar cooperativas es un derecho fundamental (artículo 19 [c]) y que el Estado debe promover su establecimiento y garantizar sus

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

todas aquellas leyes sectoriales en las cuales se privilegian las sociedades anónimas (como ocurre en materia de bancos, compañía de seguros y fondos de pensiones) y se impide que las cooperativas puedan ejercer las operaciones que ellas realizan (a diferencia de lo que ocurre con las sociedades de garantía recíproca); iii) modificar las leyes para establecer que todas las cooperativas de ahorro y crédito que tengan un capital y reservas iguales a las exigidas a los bancos, pueden ejecutar todas y cada una de las operaciones que éstos desarrollan (mencionadas en el artículo 69 LGB), y estudiar la posibilidad de incorporar los bancos cooperativos en la legislación chilena; iv) promover y desarrollar el abastecimiento de servicios sanitarios mediante cooperativas de agua potable, particularmente las existentes, y evitar la integración vertical de las actividades sanitarias con el desarrollo inmobiliario[131]; v) promover e incentivar las asociaciones de agricultores y campesinos, a través de cooperativas con apoyo crediticio; vi) promover e institucionalizar las cooperativas abiertas y cerradas de vivienda para el desarrollo de los programas habitacionales de vivienda social integrados; vii) modificar el DS 233, de 22 de diciembre de 2003, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, mediante el cual se exige a las propias cooperativas que sufraguen los costes de fiscalización por parte del Departamento de Cooperativas[132]; viii) permitir y establecer que los fondos concursables de las distintas agencias del Estado consideren de manera efectiva la participación de las cooperativas; ix) promover el pronto despacho del proyecto de ley que se encuentra en tramitación en el Congreso Nacional (Boletín núm. 8132-26), con revisión de las indicaciones del gobierno que no hayan sido consensuadas con los diferentes órganos de representación del movimiento cooperativo hoy existentes; x) corregir la política del Servicio de Impuestos Internos que interpreta las disposiciones de la legislación cooperativa con el fin de gravar los excedentes y beneficios que los socios logran a través de sus entidades, deteniendo y obstaculizando el desarrollo cooperativo; xi) otorgar al Departamento de Cooperativas el

rasgos característicos (artículo 43 B).

[131] El 8 de abril de 2014 se presentó un proyecto de ley que establece medidas de protección a favor de las áreas de servicio de los comités o cooperativas de agua potable rural (Boletín núm. 9295-09).

[132] Aspecto ya mencionado por Cárcamo Cortés, C., Nueva Ley de cooperativas en Chile: ¿un desincentivo para la formación de cooperativas? (memoria para optar al grado de licenciado en Derecho, Valdivia, Universidad Austral de Chile, 2006), pp. 24-39.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

soporte institucional adecuado para que pueda ejercer las funciones que le asigna la Ley general de cooperativas y su reglamento[133].

Este último organismo se encuentra hoy en fase de reestructuración orgánica. En mayo de 2014 fue creada una nueva División de Asociatividad y Economía Social dentro de la Subsecretaría de Economía del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, que viene a sumarse a las ya existentes de Innovación, de Empresas de Menor Tamaño y de Estudios. Esta división estará a cargo de todas las materias relacionadas con las empresas sociales y de innovación social, y a ella quedan incorporados el Departamento de Cooperativas y la Unidad de Asociaciones Gremiales. En lo que atañe a las cooperativas, el gobierno se ha fijado las siguientes orientaciones para el período 2014-2018: i) dar la mayor visibilidad posible, tanto interna como externa, a los concretos apoyos del mundo cooperativo al desarrollo nacional; ii) orientar el trabajo fundamentalmente hacia el desarrollo y fortalecimiento del sector cooperativo; iii) efectuar un trabajo de puertas abiertas y diálogo permanente e institucional con los diversos actores del sector cooperativo; iv) llevar adelante una activa y eficiente labor de coordinación institucional con la Red de Fomento del Sector Público, con el propósito de dar la máxima relevancia a los aportes reales y potenciales del sector cooperativo al desarrollo económico y social del país; v) perfeccionar y modernizar la función de control legal y fiscalización basado en la idea de que ella debe ser una acción progresiva y formativa, en plena sintonía con las modificaciones en trámite de la Ley general de cooperativas y con los principios orientadores del Estatuto PYME (Ley 20.416); vi) inserción activa en las redes internacionales del sector cooperativo, tanto en lo que atañe a agencias públicas como a las del propio sector cooperativo y de economía social; vii) fortalecimiento de las capacidades institucionales y profesionales del Departamento de Cooperativas, que permita la evaluación sobre su actual nivel en la organización del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo (labor en parte ya cumplida con su incorporación a la División de Asociatividad y Economía Social); viii) promover el debate sobre la relación del sector cooperativo con otras formas empresariales y organizacionales de la economía social y solidaria.

[133] Dichas medidas coinciden parcialmente con las propuestas por Gatica *et alii*, "Hacia un marco de políticas públicas", cit. (n. 24), pp. 296-301, para el fomento del cuarto sector, y ahora con las "Bases para una política pública de desarrollo de la economía social y cooperativo".

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

3. Las corporaciones y fundaciones

Las corporaciones y fundaciones pueden ser de derecho público o de derecho privado. De estas últimas trata el Título XXXIIII del Libro I del Código Civil. Las corporaciones, también llamadas asociaciones tras la reforma de la Ley 20.500, se forman por una reunión de personas en torno a objetivos de interés común a los asociados, mientras que las fundaciones lo hacen mediante la afectación de bienes a un fin determinado de interés general (artículo 545 III CC). Hay asimismo personas que participan de uno y otro carácter (artículo 545 IV CC). Dentro de las personas jurídicas de derecho público destacan las entidades religiosas constituidas merced a la Ley 19.638 (artículo 10), y también las corporaciones y fundaciones que, en virtud de su personalidad jurídica de derecho público (artículo 547 CC), puede crear la Iglesia católica (canon 113 y siguientes del Código de Derecho canónico)[134].

4. Las asociaciones gremiales

De las asociaciones gremiales trata el DL 2757/1979, que las define como aquellas organizaciones constituidas en conformidad a sus normas, que reúnan personas naturales, jurídicas, o ambas, con el objeto de promover la racionalización, desarrollo y protección de las actividades que les son comunes, en razón de su profesión, oficio o rama de la producción o de los servicios, y de las conexas a dichas actividades comunes, con exclusión de aquéllas de carácter político o religioso (artículo 1°). Dicha ley debía ser complementada por un reglamento (artículo 7°), que a la fecha no ha sido dictado. Estas entidades están bajo la supervisión de la Unidad de Asociaciones Gremiales, de Consumidores y de Martilleros, dependiente

[134] Un ejemplo es la Pontificia Universidad Católica de Chile. Ella fue creada por el Arzobispado de Santiago mediante un decreto de 21 de junio de 1888, y llevó por primer nombre el de "Universidad Católica de Santiago". Al año siguiente, la naciente universidad recibió la bendición apostólica de León XIII, y en 1930 le fue conferida la dignidad de universidad pontificia. Pocos meses después obtuvo de parte del Estado chileno la plena autonomía académica. Se trata, pues, de una persona jurídica erigida por la autoridad canónica, amparada en el reconocimiento general que el derecho civil confiere a éstas (artículo 547 CC), y regida por su derecho propio (canon 807 y siguientes del Código de Derecho Canónico). Así ha sido reconocido por el Estado, que califica a la Universidad Católica como una corporación de derecho público que participa de la personalidad de derecho público de la Iglesia Católica, en conformidad a los DS 4807/1929 y 5469/1929.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, que fue creada por Resolución exenta núm. 1290, de 22 de septiembre de 2008, ahora incorporada en la nueva División de Asociatividad y Economía Social de dicho ministerio.

5. Las organizaciones comunitarias

Las organizaciones comunitarias están reguladas por la Ley 19.418 y son de dos clases: territoriales y funcionales. Las primeras reciben el nombre de juntas de vecinos, representan a las personas que residen en una misma unidad vecinal y tienen por objeto promover el desarrollo de la comunidad, defender los intereses y velar por los derechos de los vecinos, y colaborar con las autoridades del Estado y de las municipalidades (artículo 2° letra b])[135]. Las organizaciones comunitarias funcionales, en tanto, son personas jurídicas sin fines de lucro, cuyo objeto es representar y promover valores e intereses específicos de la comunidad dentro del territorio de la comuna o agrupación de comunas respectiva (artículo 2° letra d]).

6. Los sindicatos y asociaciones de funcionarios

Los sindicatos no vienen definidos por el Código del Trabajo, que reconoce cuatro clases en consideración de los trabajadores afiliados (artículo 216). Por tales se entienden las organizaciones libremente constituidas por trabajadores del sector privado o de las empresas del Estado, cualquiera sea su naturaleza jurídica, cuyo objetivo es asumir la representación y legítima defensa de sus asociados, así como promover los intereses económicos, sociales y culturales de los mismos (artículo 220 CdT). Son las únicas entidades de economía social que gozan hoy de reconocimiento constitucional (artículo 19 núm. 19 CPR).

En la legislación laboral no existe impedimento para que los sindicatos puedan desarrollar actividades económicas o incluso formar

[135] La Ley 19.418 define la unidad vecinal como "[e]l territorio, determinado en conformidad con esta ley, en que se subdividen las comunas, para efectos de descentralizar asuntos comunales y promover la participación ciudadana y la gestión comunitaria, y en el cual se constituyen y desarrollan sus funciones las juntas de vecinos" (artículo 1° letra a]). A ellas hace mención el artículo 118 VII CPR.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

parte de una sociedad civil o comercial. Sobre el particular, la Ley 19.069 derogó el inciso final del artículo 207 CdT, que prohibía que las organizaciones sindicales tuvieran fines de lucro. Sin embargo, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 259 I y II CdT, el patrimonio de una organización sindical es de su exclusivo dominio y no pertenece, en todo ni en parte, a sus asociados. De esta forma, las organizaciones sindicales están facultadas para desarrollar actividades con fines de lucro con la expresa condición de que las ganancias o réditos de esa actividad estén necesariamente vinculadas a la financiación de sus objetivos. De esto se sigue que tales bienes o recursos deban ingresar al presupuesto sindical, sin perjuicio del cumplimiento que el sindicato debe dar, en cuanto sujeto de una actividad lucrativa, a la normativa legal específica que le sea aplicable.

De las asociaciones de funcionarios de la Administración del Estado trata la Ley 19.296.

7. Las organizaciones indígenas

La Ley 19.300 define la asociación indígena como la agrupación voluntaria y funcional integrada por, a lo menos, veinticinco indígenas que se constituyen en función de algún interés y objetivo común, para el desarrollo de actividades educacionales y culturales, profesionales o económicas, de forma equivalente a las organizaciones comunitarias funcionales (artículos 36 y 37 de la Ley 19.253). También se regula la figura de la comunidad indígena, que consiste en toda agrupación de personas pertenecientes a una misma etnia indígena y que se encuentren en una o más de las siguientes situaciones: i) provienen de un mismo tronco familiar; ii) reconocen una jefatura tradicional; iii) poseen o han poseído tierras indígenas en común, y iv) provienen de un mismo poblado antiguo (artículo 9° de la Ley 19.253).

8. Las empresas B

Su nombre es una traducción de la expresión inglesa *benefit corporation*, con la que designa a una clase de sociedades permitidas en algunas legislaciones estatales estadounidenses, donde la transparencia, la participación de los trabajadores y la consideración de la sociedad civil

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

y del medioambiente se añaden al propio objeto lucrativo que desarrollan por vía de una reforma estatutaria[136]. El primer estado en reconocer estas empresas fue Maryland en 2010, y después se han sumado otros dieciséis a partir de 2013[137]. Previamente, ellas habían comenzado a funcionar mediante un sistema privado de certificación, que acreditaba su compromiso social después de la revisión de sus prácticas internas y externas, previo pago de una tasa anual progresiva de acuerdo con su volumen de ventas. Las leyes que sucesivamente comenzaron a promulgarse no eliminaron este sistema de acreditación, que sigue desempeñando la misión de certificar que una determinada sociedad cumple determinados requisitos de socialización, sino que establecieron las condiciones y requisitos que aquél debe observar en dicho proceso. En Chile, el sistema de acreditación comenzó a operar en 2011 a través de la iniciativa denominada "Sistema B", y en septiembre de 2014 ya suman 53 las empresas certificadas[138], con una facturación superior a 100.000.000 USD[139].

9. Otras agrupaciones

Existen, en fin, varias organizaciones que potencialmente podrían entenderse como parte de la economía social, especialmente en el ámbito rural (comunidades tradicionales, comités de agua potable rural, organizaciones de regantes, etcétera). De momento, ellas quedan excluidas del elenco precedente por su escasa repercusión económica o arraigo social, o por su precaria o difusa regulación jurídica[140].

[136] Véase, en general, Clark Jr., W. H./Babson, E., "How Benefit Corporation Are Defining the Purpose of Business Corporations", William Mitchell *Law Review* 38/2 (2012), pp. 817-851; Cummings, B., "Benefit Corporations: How to Enforce a Mandate to Promote the Public Interest", Columbia *Law Review* 112 (2012), pp. 578-627; Resor, F. R., "Benefit Corporation Legislation", Wyoming *Law Review* 12 (2012), pp. 91-113.

[137] Al 30 de junio de 2014, los estados que han aprobado una legislación especial para las empresas B son Virginia, Vermont, Nueva Jersey, Hawaii, California, Nueva York, Washington, Luisiana, Carolina del Sur, Massachusetts, Illinois, Pennsylvania, Washington D.C., Arkansas, Colorado y Delaware.

[138] Véase: http://www.sistemab.org/ [fecha de consulta: 30 de junio de 2014].

[139] Fuente: Economía y Negocios de *El Mercurio*, 5 de mayo de 2014.

[140] Radrigán/Barría, "Situación y proyecciones" cit. (n. 43), p. 98.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

VI. CONCLUSIONES

La revisión de las distintas entidades que componen en Chile la economía social demuestra que su régimen es fragmentario, y deja intuir la diversidad de su importancia y utilización. Además, comporta un campo con escaso desarrollo dogmático, donde las posibilidades de emprendimiento abiertas con la Ley 20.500 apenas aparecen esbozadas. Por otra parte, ella presenta un carácter transversal, con protagonismo relevante, desde luego, en el derecho privado, pero también en el derecho público (como lo demuestra el origen y composición de la mentada Ley 20.500 y las modificaciones que ella introduce en las Leyes 18.575 y 18.695, o la existencia de un organismo de fiscalización y control respecto de las cooperativas y las asociaciones gremiales), sin perjuicio de su proyección más allá de las fronteras nacionales en razón del funcionamiento en el país de entidades extranjeras (artículos 122 LGC y 34 DS 101/1979, del Ministerio de Justicia[141]).

Cabe tener presente, con todo, que la Ley 20.500 efectúa una clasificación entre las personas sin fines de lucro según los objetivos que cumplen. Ella distingue entre organizaciones de interés público y aquellas que no revisten ese carácter aun cuando satisfagan un interés general. Son de la primera clase aquellas entidades cuya finalidad es la promoción del interés general, en materia de derechos ciudadanos, asistencia social, educación, salud, medio ambiente, o cualquiera otra de bien común, en especial las que recurran al voluntariado (realizado con un propósito solidario, a favor de terceros, y que se lleva a cabo en forma libre, sistemática y regular, sin pagar remuneración a sus participantes), y que estén inscritas en el Catastro de que trata el DS 1/2013 del Ministerio Secretaría General de Gobierno (artículo 15 de la Ley 20.500). Por el solo ministerio de la ley tienen carácter de interés público las organizaciones comunitarias funcionales, las juntas de vecinos y las uniones comunales constituidas conforme a la Ley 19.418, así como las comunidades y

[141] En virtud de la Ley 20.500 se han dictado dos reglamentos, pero ninguno de ellos deroga expresamente el DS 110/1979. Tampoco existe derogación tácita, desde que estos reglamentos no contienen disposiciones que no puedan conciliarse con las del DS 110/1979 en lo que atañe a la constitución de un mandatario que represente en Chile a una asociación o fundación extranjera (artículo 52 III CC). De hecho, la Editorial Jurídica de Chile incluye todavía ese reglamento de 1979 como parte del apéndice que acompaña la edición oficial del Código Civil.

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

asociaciones indígenas reguladas en la Ley 19.253 (artículo 15 II de la Ley 20.500).

Por estas circunstancias, así como por su indudable actualidad en el debate público y dogmático nacional y comparado, se echaba en falta un análisis que, de manera conjunta, ofrezca una semblanza completa de las principales cuestiones jurídicas relativas al sector de la economía social, con especial incidencia en las entidades que lo componen y en la versatilidad que ellas presentan[142]. El punto de convergencia de todas ellas parece estar en el deseo de realizar un emprendimiento económico con miras a obtener una ganancia no repartible (*non-distribution constraint*), que redunda en la satisfacción de un interés colectivo o general. Dicho de otra forma, la búsqueda de una ganancia, incluso por la vía de generar economías de escala para sus miembros, no es un propósito excluido por la ausencia de un fin de lucro que para muchas de ellas viene requerida como exigencia tipológica, dado que es parte del propio carácter empresarial con que se realiza la actividad desarrollada en común. Tales ideas, debida y progresivamente sistematizadas, han de servir de material para el debate y análisis de las políticas públicas proyectadas para el sector durante los próximos años. Este trabajo ha pretendido trazar un primer esbozo que sirva de material de discusión.

Esta nueva comprensión del quehacer económico desde el derecho tiene indudables consecuencias en la propia conformación de la sociedad civil, porque incide en el modo de comprender la libertad política (artículo 19 núm. 12 y 15 CPR) y económica (artículo 19 núm. 21 CPR), siempre asumiendo que ellas son indivisibles, dado que la primera garantiza la coexistencia pacífica y el respeto de los derechos humanos, y la segunda trae consigo desarrollo económico, creación de empleo y respeto de la soberanía individual. Es a partir de este sustrato de donde surgen los distintos cuerpos intermedios que dan una estructura orgánica a la sociedad civil y protegen a los individuos contra injerencias indebidas del Estado (artículos 1° III y 19 núm. 15 CPR). Sin embargo, una sociedad no puede alcanzar la plena libertad en los dos ámbitos recién indicados sin una rica vida cultural, donde afloren sin interferencias la creatividad

[142] Véase, en este sentido, Pardo López, Mª M./Gómez Manresa, Mª F. (eds.), *Economía social y derecho. Problemas jurídicos actuales de las empresas de economía social* (Granada, Comares, 2014).

Artículo: El marco jurídico de las empresas de economía social
Revista: Nº235-236, año LXXXII (En-Dic, 2014)
Autor: Jaime Alcalde Silva

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

artística e intelectual y el espíritu crítico propios del ser humano. Ella sólo se consigue a través de una educación de alta calidad en todos sus niveles, impartida tanto de forma privada como estatal, pero siempre con miras a crear bienes públicos (artículo 19 núm. 10 CPR), de la que se sigue una efectiva igualdad de oportunidades sobre la que se construye una sociedad más equitativa, digna, inclusiva y genuinamente democrática (artículo 1° V CPR). Por los valores y principios que la caracterizan, la economía social puede contribuir a que ello sea una realidad.