

22/09/2015 Versión N° 1

Subsecretaría de Economía y Empresas de Menor Tamaño

División de Asociatividad y Economía Social

Área de fiscalización y control legal

**COMENTARIO DE LAS OBSERVACIONES EFECTUADAS POR SISTEMA B AL PROYECTO DE LEY SOBRE ECONOMÍA SOCIAL Y EMPRESAS SOCIALES.**

El presente documento analiza las observaciones realizadas por los integrantes de Sistema B al borrador del proyecto de ley sobre Fomento de la Economía Social y las Empresas Sociales, entregado por parte de la División de Asociatividad y Economía Social (DAES) en el mes de agosto de 2015. Los comentarios a las observaciones efectuadas se estructuran en el mismo orden en que fueron presentadas en el documento analizado.

***1. Los principios, al ser una declaración de la visión filosófica sobre la que se sostienen las denominadas empresas sociales, es mejor que esto quede en el mensaje. Puesto aquí, genera obligaciones a lo largo del proyecto y eventualmente, va a derivar en muchas interpretaciones en la aplicación de la ley.***

R: Para la DAES es importante que los principios que inspiran el funcionamiento de este tipo de entidades se encuentren recogidos en la propia ley, justamente con la finalidad de que las empresas sociales se rijan por tales principios y consecuentemente cumplan con las obligaciones que la normativa a generar defina. La sola enunciación de éstos en el Mensaje del proyecto, genera una especie de declaración de buenas intenciones que se diluyen si no son parte integrante del articulado, evitándose de esta forma interpretaciones erradas sobre el objeto de la ley.

***2. Se valora el interés de destacar la equidad de género, pero quizá podría enmarcarse o agregarse una mención en el marco de la colaboración. Dos conceptos que se podrían bajar como principios son la Inclusión o bien lo Plural. Ambos presentes en el debate actual de la Economía Social global, y de hecho, claves en que las empresas B puedan entrar en la Economía Social. Sin ellos, sería imposible estar un proyecto de ley de este tipo.***

R: En relación a la equidad de género, se estima que dicho principio debe continuar de manera autónoma dentro del texto. Lo anterior, radica en la importancia que tiene el tema a nivel de gobierno y, en particular, para las acciones desarrolladas por el Ministerio de Economía sobre la materia. En cuanto a incluir menciones acerca de conceptos como "colaboración", "inclusión" y "plural", tanto en el Mensaje como en el articulado mismo, no hay problema en ello y por tanto se sugiere elaborar una propuesta alternativa de redacción que sea compatible con los lineamientos descritos.

***3. Un principio esencial en Economía Social, y en la posibilidad de pensar en las Empresas Sociales como un actor más allá de la sola esfera privada, es la Democracia. Entendiendo que esta no se agota solo en términos de una figura particular "tipo" de gobernanza.***

R: El comentario se encuentra hecho respecto del principio de "equidad de género" que contiene el proyecto, razón por la que valen los mismos argumentos expresados más arriba. Su consecuencia es que, al menos en una primera instancia, no existe margen para que no sea aplicada a todo tipo de sociedad que adopte el carácter de empresa social, aunque tal como está previsto en otros cuerpos legales actualmente en debate sobre este punto, la forma específica que pudiese adoptar esta orientación quedaría definida a nivel del reglamento de la ley, y por ende con mayor capacidad de adecuarse en el tiempo, sin necesidad de otro trámite legislativo.

**4. ¿No se generan obligaciones y derechos para los aportantes o para quienes trabajen con estas empresas?**

R: Las obligaciones y derechos que el texto recoge, se enfocan en los socios o accionistas de estas empresas y en sus directores o administradores. Respecto del término "aportantes", se subentiende que incluye a los accionistas y a todos aquellos que tienen algún grado de participación económica en la empresa. En cuanto a los trabajadores, se estima que la responsabilidad sobre el funcionamiento de la empresa social atañe a sus dueños y a quienes ejercen funciones directivas, razón por la que ampliar a los trabajadores, tanto las obligaciones como los derechos que puedan existir en la ley, aparece como excesivo. De todas formas este es un punto en el cual se puede profundizar en su análisis.

**5. No queda claro si se debiera dar cumplimiento en todas o alguna de las dimensiones.**

R: Observación efectuada dentro de la definición de "beneficio hacia la sociedad y el medioambiente". La referencia del texto legal es en relación a la sostenibilidad en "todas las dimensiones de la empresa", existiendo después un detalle no taxativo de estas dimensiones, además de la frase "u otros diferentes y de interés público que la empresa defina". En conclusión, el propio estatuto que rige a cada sociedad podrá incluir otros conceptos que cumplan con lo señalado.

**6. Sería conveniente definir qué se entiende como "de base asociativa" en esta ley.**

R: Se puede agregar sin mayor problema.

**7. Exigir materialidad al impacto puede ser muy difícil de medir en caso de una disputa. ¿o se espera que la certificación arroje ese resultado?**

R: La materialidad del impacto viene dada por la posibilidad de que ésta pueda ser medible y/o cuantificable en términos concretos, además encontrarse definidos en el propio objeto social de la empresa. Así, el artículo 10 del proyecto menciona las obligaciones de este tipo de empresas, dentro de los que se encuentran un reporte trienal auditado por una empresa independiente, como requisito necesario para obtener la certificación.

**8. ¿Por qué una AG y una Cooperativa no tienen que pasar por la certificación? ¿Qué pasa con las mutuales? ARTÍCULO NO GENERA CONSENSO.**

R: El propio Mensaje del proyecto de ley explica tal situación, señalando que dichas entidades han sido fiscalizadas históricamente por el Ministerio de Economía, debiendo cumplir sistemáticamente con una serie de obligaciones normativas, entre las que se cuentan el envío de su información societaria y financiero-contable. Junto con lo anterior, se hace presente que el carácter de empresa social de este tipo de entidades viene respaldado por la propia legislación que las regula, ya que ante cualquier incumplimiento del objeto o propósito social cualquier persona se encuentra habilitada para presentar un reclamo ante el Ministerio y así adoptar las medidas del caso. Los argumentos expresados constituyen el piso mínimo sobre los que se encuentra entregada la calificación de empresa social a estas 2 formas jurídicas, no existiendo espacio de debate al respecto.

No obstante lo expuesto, una alternativa intermedia a ambas posturas, dice relación con incluir en el proyecto la posibilidad de que las cooperativas y asociaciones gremiales voluntariamente se sometan a la evaluación denominada "balance social", metodología que incluye una serie de parámetros que miden el funcionamiento interno de una empresa y su consistencia con los valores que las mueven

**9. ¿Esto es voluntario o automático? ¿Hay algún cambio al pasar de cooperativa o asoc gremial a una Empresa Social?**

R: La calidad de empresa social para cooperativas y asociaciones gremiales es de carácter automático, es decir, desde su constitución hasta su posterior disolución y liquidación. Son empresas sociales *per se*, complementariamente a lo indicado en el punto 8 anterior.

**10. Certificación privada, registro público. Aquí se podría mencionar una estructura de colaboración público-privada de certificación entre Universidades,**

**fundaciones y recursos públicos a nivel nacional para disminuir costos y que opere de manera descentralizada.**

R: Fondo de fomento subsidia parte de los costos de la primera certificación. Tema a analizar.

**11. ¿Esto será demostrado con la certificación? ¿Será un análisis de todas las dimensiones de la Empresa? Puede ser riesgoso que no sea así.**

R: Los propósitos concretos de carácter social o medioambiental deben ser incorporados en el respectivo estatuto que rige a cada empresa. La certificación se encargará de acreditar el cumplimiento de los requisitos que determinará detalladamente el Reglamento que se dicte al efecto.

**12. Se podría agregar Transparencia también; y quizás además en la sección de Principios.**

R: Se propone que se incluya dentro del listado de principios y, además, como mención obligatoria del estatuto. No se ve problema para aquello.

**13. Suena confuso que se hable de Empresas Sociales y luego de Empresas con propósito social. Todas las empresas que cumplan con esta ley, ya sea por su figura legal o bien por su certificación, podrían llamarse Empresas Sociales. Y en ellas existiría una diversidad de modelos organizacionales, que en forma simplificada serían del tipo Asociativo, tipo Business y Tipo Cooperativas.**

R: El proyecto eliminará toda referencia a "empresa con propósito social", subsistiendo únicamente el término "empresa social", en conformidad a la definición entregada en el artículo 3.

**14. ¿No sería bueno que la agencia pueda dejar "en observación" a la empresa si esta "casi cumple" pero falla en algún detalle, y volver a evaluarla al año siguiente? Se entiende que una decisión binaria es más simple, pero quizás sea interesante que la nueva División u Otros jueguen un rol de apoyo para aquellas empresas con la convicción de transformarse, pero que no cumplen el estándar.**

R: Opción a evaluar. En caso que se acepte, requiere ajustes importantes en el texto y, por ende, una redacción alternativa del mismo, ya que se agregaría una instancia asociada a la certificación que actualmente no existe.

**15. Se sugiere que exista un reporte anual simplificado y uno exhaustivo cada 2 o 3 años. Esto permitirá tener más información fresca, y así revisar/mejorar las políticas públicas.**

R: Efectuar reportes anuales parece un poco excesivo. Quizás una opción es volver al plazo original de 2 años para el reporte que emita la empresa certificadora.

**16. Para que la información que estas empresas generen, pueda ser de utilidad para validar las ES y su rol en la economía y en la sociedad, sería muy valioso que exista una FECU-Social y que la data la recoja el Ministerio. Esta data podrá ser accedida abiertamente por universidades y centros de estudios.**

R: Una alternativa a la propuesta que no implique mayores costos para el Ministerio y que a su vez fomente la transparencia e información, podría ser incluir como obligación de estas empresas la publicación de los estados financieros en su sitio web.

**17. Conviene que diga "entren en conflicto con". El no guardar correspondencia podría llegar a interpretarse como "que no esté directamente relacionado con", en circunstancia que aparte de los objetivos sociales o ambientales, hay otros.**

R: Observación efectuada respecto a los deberes fiduciarios de los directores o administradores. Se estima que la frase "no guarden correspondencia" es más adecuada en este caso, en el entendido que esperar la "entrada en conflicto con" puede entenderse como un aumento del estándar que podría avalar situaciones irregulares.

**18. Reparto de utilidades y constitución de fondo de reserva.**

R: A fin de despejar cualquier duda, se optó por dejar explícitamente en el texto que las utilidades que se generen luego de la absorción de pérdidas, en caso que las hubiere, y la

constitución del porcentaje de reserva allí establecido, podrán ser repartidas íntegramente entre los socios y accionistas.

En cuanto a la posibilidad de destinar el 7% de las utilidades como fondo de reserva, con la finalidad de fortalecer su patrimonio, mejorar sus indicadores financieros y asegurar la viabilidad económica de la organización, se optó por considerarlo de manera facultativa para la respectiva empresa y no con carácter obligatorio. Como alternativas se sugiere revisar el porcentaje establecido, los fundamentos y la posibilidad de incluirlo como obligatorio.

**19. ¿Se puede recuperar el ser ES?**

R: Proyecto no lo contempla, pero se podría evaluar respecto de las causales a), b) y c) del artículo 13.

**20. Se puede generar un proceso muy largo para organizaciones que hoy ya están ajustadas de recursos y de equipos profesionales. En cuanto al ajuste de precios, sería mejor un plazo más corto, especialmente durante los primeros 36 meses de la ley. Hoy no sabemos el tiempo que en realidad tomará certificar a una ES.**

R: Observación efectuada en el contexto del plazo dentro del cual el Reglamento fijaría las tarifas a cobrar por parte de las agencias certificadoras. Se puede analizar.

**21. El fondo debiera tener una obligación de informar públicamente sus fuentes y usos. No queda claro lo del % y por qué es 15% fijo de un gasto que aún no conocemos. eso debiera ser potestad del administrador del fondo, provisto que existirán informes transparentes y públicos del uso del fondo.**

R: El artículo 21 contempla una obligación de ese tipo, incluso ante la Contraloría General de la República. El porcentaje podría revisarse, pero el destino tiene una finalidad de ayuda para con las empresas de reciente constitución, razón por la que no debiera modificarse. De todas formas existe la posibilidad de revisar el artículo y los comentarios efectuados al artículo 21 por Sistema B.

**22. Para garantizar la calidad del servicio, las bases de los procesos de compra deben ser muy claras. Los mecanismos planteados debieran tener límites de aplicación. De otro modo, el sistema de compras públicas dejará de ser un sistema transparente y que garantice el mejor uso de los fondos fiscales. Además, retomando el cuestionamiento sobre incorporar Cooperativas y Asociaciones gremiales sin certificación, es posible que exista el riesgo mencionado más arriba, en el caso de las empresas sociales "automáticas": cooperativas y negocios de las asociaciones gremiales, que gozarían de una preferencia sin haber comprobado sus prácticas.**

R: En cuanto a los límites de aplicación de criterios en casos de compras públicas, existe un margen de revisión del articulado. No así respecto de la observación hecha para las empresas sociales por forma jurídica.

**23. Observaciones a la nueva institucionalidad que se crea.**

R: Por las funciones que históricamente ha desarrollado el Ministerio de Economía sobre las empresas sociales por forma jurídica, se justifica ampliamente la creación de dos órganos distintos al interior de la Subsecretaría, la que determinará la planta de funcionarios. En cuanto a la presencia regional, el argumento viene dado por la falta de personal que actualmente dificulta el trabajo en las distintas Seremías.

**24. Composición del Consejo Consultivo.**

R: El Consejo comenzó sus actividades con la composición que se indica en el texto legal. Existe posibilidad de revisión, tomando en consideración las observaciones sugeridas (Universidades, asociaciones de Pymes, ProChile, etc.) Los integrantes del Consejo no son remunerados. Que los acuerdos se adopten por consenso, significa que debe existir una mayoría de acuerdo en una propuesta específica, lo que no quita que puedan existir otros con una opinión diferente, pero de carácter minoritaria. En cuanto a fijar las mesas que dependerán del Consejo en el reglamento y no en la ley, es un tema que se puede analizar.