



29

Serie Economía

Las sociedades cooperativas y la adaptación de sus principios al mercado

Antonio José Macías Ruano

Las sociedades cooperativas y la adaptación de sus principios al mercado

Serie **Economía** [28]

Las sociedades cooperativas y la adaptación de sus principios al mercado

Antonio José Macías Ruano



Trabajo realizado en el marco del Proyecto de Investigación de Excelencia de la Junta de Andalucía «Retos y oportunidades en la concentración e integración de empresas agroalimentarias» (P12-SEJ-25555); y del Grupo de Investigación «Derecho Público y Privado de la Agroalimentación y de la Innovación Tecnológica» (SEJ-200) de la Junta de Andalucía, adscrito al Campus Internacional de Excelencia en Agroalimentación (ceiA3).

Las sociedades cooperativas y la adaptación de sus principios al mercado

© 2016 del texto y las imágenes que se reproducen (excepto mención expresa): el autor

© 2016 de la edición: Cajamar Caja Rural

Edita: Cajamar Caja Rural

www.publicacionescajamar.es

publicaciones@cajamar.com

ISBN-13: 978-84-95531-77-3

Depósito Legal: AL-256-2013

Diseño y maquetación: Beatriz Martínez Belmonte

Imprime: Alprint, Artes Gráficas

Fecha de publicación: septiembre de 2016

© **Imagen de cubierta:** Gettyimages (DigitalVision Vectors; highhorse)

Impreso en España / *Printed in Spain*

Cajamar Caja Rural no se responsabiliza de la información y opiniones contenidas en esta publicación, siendo responsabilidad exclusiva de sus autores.

© Todos los derechos reservados. Queda prohibida la reproducción total o parcial de esta publicación, así como la edición de su contenido por medio de cualquier proceso reprográfico o fónico, electrónico o mecánico, especialmente imprenta, fotocopia, microfilm, offset o mimeógrafo, sin la previa autorización escrita de los titulares del Copyright.

Prólogo.....	II
1. Introducción	17
2. Las sociedades cooperativas frente a sus principios y frente a sus competidores capitalistas	22
3. Principio de libre adhesión y baja voluntaria, o capital variable... 28	
3.1. <i>La entrada y la baja voluntaria del socio</i>	29
3.2. <i>La baja forzada del socio</i>	40
3.2.1. La baja obligatoria por pérdida de las condiciones exigibles para ser socio	40
3.2.2. La baja obligatoria por indisciplina social.....	43
3.2.3. Tratamiento jurisprudencial de la exclusión del socio en las sociedades de capital y en las sociedades cooperativas.....	50
4. Principio de gestión democrática por parte de los socios	52
4.1. <i>La «gestión» democrática</i>	53
4.2. <i>El «control» democrático de la cooperativa</i>	62
4.3. <i>La limitación en la participación social</i>	66
4.4. <i>Gestión «autónoma y transparente»</i>	70
4.4.1. La participación del socio afectado en la toma de decisiones.....	71
4.4.2. Los sistemas de emisión del voto.....	75
4.4.3. La «gestión» –administración– transparente.....	77

5. Principio de participación económica de los socios	82
5.1. <i>El capital social cooperativo</i>	83
5.2. <i>La contribución equitativa del socio al capital</i>	85
5.3. <i>La gestión democrática del capital</i>	87
5.4. <i>Compesación al capital</i>	89
5.5. <i>La actualización de las aportaciones</i>	92
5.6. <i>La constitución de reservas</i>	95
5.7. <i>El fondo de reserva obligatorio</i>	97
5.8. <i>El reparto de beneficios o los retornos cooperativos</i>	100
5.9. <i>Quiebras al retorno cooperativo</i>	106
5.9.1. Socios no ordinarios.....	107
5.9.2. Los instrumentos de financiación externa.....	109
5.9.3. La sociedad cooperativa mixta.....	114
5.10. <i>La transmisibilidad de la participación</i>	121
6. Principio de autonomía e independencia	132
6.1. <i>Marco económico de la economía social</i>	133
6.2. <i>La Administración pública como entidad de la economía social</i>	136
6.3. <i>Autonomía e independencia frente a la integración</i>	139
6.4. <i>La tutela pública de las cooperativas y entidades de la economía social</i>	143
7. Principio de educación, formación e información.....	148
7.1. <i>Contenido del principio de educación, formación e información</i>	149
7.2. <i>El fondo de educación y promoción cooperativa</i>	151
7.2.1. La dotación del fondo de educación y promoción. Consecuencias contables y económicas	151
7.2.2. Destino del fondo de educación y promoción.....	153
7.3. <i>El fomento del empleo de calidad en la economía social</i>	159
7.4. <i>La visión del empleo de calidad en la Unión Europea</i>	160
7.5. <i>La formación de trabajadores en las empresas españolas</i>	163

8. Principio de cooperación entre cooperativas	173
8.1. <i>Colaboración económica</i>	176
8.1.1. Las cooperativas de segundo y ulterior grado.....	179
8.1.2. La formación de grupos de sociedades.....	182
8.1.2.1. <i>La responsabilidad de las cooperativas integrantes del grupo cooperativo</i>	187
8.1.2.2. <i>Configuración de los grupos de sociedades con cooperativas</i>	188
8.1.2.3. <i>El mantenimiento de las señas de identidad cooperativa de los grupos cooperativos</i>	190
8.1.3. Vínculos societarios y participación en consorcios.....	193
8.1.4. La participación de la sociedad cooperativa en la agrupación de interés económico.....	195
8.1.5. La participación de la sociedad cooperativa en la unión temporal de empresas.....	197
8.1.6. La participación de la sociedad cooperativa como asociada de otra cooperativa y el desarrollo de actividad cooperativizada con terceros.....	199
8.1.7. La transformación de una cooperativa de segundo grado en una de primer grado.....	200
8.1.8. La fusión cooperativa.....	201
8.1.8.1. <i>Clases de fusión</i>	207
8.1.8.2. <i>Procedimientos de fusión</i>	208
8.2. <i>Colaboración representativa</i>	220
9. Principio de interés por la comunidad	226
9.1. <i>Evolución institucional y legislativa del principio de interés por comunidad</i>	228
9.2. <i>La responsabilidad social corporativa o de la empresa en las sociedades cooperativas</i>	233
9.3. <i>Las cooperativas como instrumento de intervención social</i> ...	241
Abreviaturas	245
Referencias bibliográficas	249

Prólogo

Lo cierto es que no han sido muchas las tesis doctorales que se han defendido en el Área de Derecho Mercantil de la Universidad de Almería desde que esta se constituyó en 1993. La mía, bajo la dirección del catedrático de Derecho Mercantil Adolfo Sequeira Martín fue la primera, hace ya casi quince años y versó sobre la posición del acreedor hipotecario en el contrato de seguro. Poco después se leyeron las tesis de tres compañeras con dedicación exclusiva a la Universidad, estando en ese momento la catedrática Juana Pulgar como responsable del área. Han tenido que pasar cerca de once años para la lectura de las dos siguientes, ahora ya –cosas de la edad– dirigidas por quién suscribe el presente prólogo. Los autores de estas últimas tesis, casi coetáneas en el tiempo y ambas sobre distintos aspectos del régimen jurídico de las sociedades cooperativas, línea de investigación muy consolidada entre nosotros, tenían dos perfiles bien diferentes. Cristina Cano, acababa de concluir su beca de Formación del Profesorado Universitario del Mineco y con la lectura de sus tesis daba un paso firme para convertirse en profesora universitaria. Antonio José Macías Ruano, el otro doctor, en cambio, defendía su tesis teniendo tras de sí una tremenda experiencia profesional como abogado, director de la Fundación Almería Social y Laboral y profesor asociado adscrito al Área de Derecho Mercantil desde hace muchos años.

El echar la vista atrás y recordar mi llegada a la Universidad como becario de investigación, aparte de darme un gran vértigo por lo rápido que pasa el tiempo, me sirve para confirmar que José Macías sigue siendo el mismo. Educado, cordial, culto e inteligente y, lo que es más importante, buena persona. José, es una persona llana, en el mejor sentido de la palabra, esto es, sencillo y sin presunción, algo esto último que por desgracia les sobra a algunos profesores universitarios. Aparte de una buena relación personal, creo que cimentada por nuestra común afición a pasar el tiempo libre cerca del mar, desde hace años coincidimos en el interés por el estudio desde un punto de vista jurídico de las empresas de economía social y ambos, y él antes, somos miembros de la Escuela de Estudios Cooperativos de la Universidad Complutense de Madrid. Después de lo dicho, es fácil entender que

una vez decidido el tema de tesis nuestra relación nunca fue la de maestro y discípulo, ni siquiera la de director y doctorando, sino simplemente de compañeros en la que seguramente por mi mayor dedicación a la Universidad algo podía aconsejar en el desarrollo de su investigación. El resultado de varios largos años de estudio, que tuvo que compatibilizar con una intensa actividad profesional, fue la tesis titulada «Las sociedades cooperativas entre la economía social y la del mercado», brillantemente defendida el día 15 de diciembre de 2014 obteniendo la máxima calificación, ante el prestigioso Tribunal conformado por nuestra querida compañera María del Mar Gómez Lozano, profesora contratada doctora de Derecho Mercantil de la Universidad de Almería, Carmen Pastor, profesora titular de Derecho Mercantil de la Universidad de Alicante y Enrique Gadea, Profesor titular de Derecho Mercantil de la Universidad de Deusto que actuó de presidente. La tesis, pasada por el necesario tamiz para su publicación como monografía, se publica ahora y es editada por Cajamar Caja Rural con el título «Las sociedades cooperativas y la adaptación de sus principios al mercado».

Como se sabe, el movimiento cooperativo moderno, cuyo nacimiento debe situarse en la segunda mitad del siglo XIX, surge como reacción de las clases trabajadoras frente a los excesos del sistema capitalista propio de la época con el objetivo de corregirlo primero, y superarlo después, a través de la cooperativización de la economía. Se suele considerar a la Sociedad de los Probos Pioneros de Rochdale como la cooperativa de consumo precursora del mismo al formular y llevar a la práctica con éxito las bases que aún caracterizan a este tipo de organizaciones. Se constituyó el 28 de octubre de 1844, al reunirse ante las indignas condiciones de trabajo típicas de las fábricas de la Revolución Industrial varios trabajadores textiles (27 hombres y una mujer), para abrir al público un almacén de suministros de artículos de primera necesidad en el número 31 de la callejuela del Sapo (Tod Lane). En contra de las previsiones de los comerciantes de la zona, la tienda fue un éxito desde un principio y en poco tiempo aparecieron por toda Inglaterra cooperativas que imitaron a la de los Pioneros. Pero la cooperativa de Rochdale no surge de manera aislada, sino que tiene una clara influencia de las teorías del galés Robert Owen, uno de los principales precursores de las ideas cooperativistas y del socialismo de la época, y en fallidas experiencias anteriores, pero a diferencia de aquellas, esta fue iniciada por los propios socios, algunos ciertamente ilustrados que habían colaborado con en asociaciones benéficas de la zona. Con estos antecedentes los pioneros establecieron una serie de normas de funcionamiento interno de la organización, de las que se pueden extraer los conocidos como los Principios de

Rochdale, que por su claridad y sencillez permitieron la expansión del movimiento cooperativo por el resto del mundo.

Aún hoy, estos principios, con las influencias de distintas escuelas del cooperativismo y las debidas adaptaciones tras reconocer que la cooperativa es un tipo de empresa más de las que actúa en el tráfico económico, son la base de los Siete Principios Cooperativos de la Alianza Cooperativa Internacional (ACI), que, a su vez, son el eje vertebrador de esta organización no gubernamental que agrupa, representa y apoya a las cooperativas de todo el mundo y que desde su fundación en 1895 es reconocida como la voz de mayor peso internacional en la defensa, promoción e identificación del cooperativismo. Los principios de la ACI se formularon por primera vez en su XV Congreso Mundial, celebrado en París en 1937, principios que fueron revisados en 1966 en el XXIII Congreso de Viena. La formulación actual de estos principios se contiene en la Declaración de la ACI sobre la Identidad Cooperativa aprobada en 1995, hace ahora poco más de veinte años, en el XXXI Congreso celebrado en Manchester, muy cerca de Rochdale, y, como se sabe, son los siguientes: 1.º Adhesión voluntaria y abierta; 2.º Gestión democrática por parte de los socios; 3.º Participación económica; 4.º Autonomía e independencia; 5.º Educación, formación e información; 6.º Cooperación entre cooperativas; y 7.º Interés por la comunidad. Estos principios, aparte de ser pautas para que las cooperativas pongan en práctica sus valores (autoayuda, autorresponsabilidad, democracia, igualdad, equidad, solidaridad, honestidad, transparencia, responsabilidad y vocación social), constituyen los rasgos distintivos de este tipo de entidades, al ser las directrices que las cooperativas deben seguir para mantener la esencia del cooperativismo. Serían, y permítanme el símil, el ancla que impide que el barco cooperativo derive en exceso impulsado por los vientos o arrastrado por las corrientes de la economía capitalista o de la planificada y pueda conservar su propia identidad.

Los siete principios cooperativos son reconocidos, en mayor o menor medida, por todas las leyes cooperativas del mundo, en algunas de manera expresa y explícita (como suele ocurrir en España, Portugal, algunas provincias de Canadá o en Iberoamérica) y en otras incorporando determinadas referencias a ellos a lo largo de sus articulados (como pasa en Italia, Francia, Alemania o en el Estatuto de la Sociedad Cooperativa Europea). En nuestro país, la Ley General de Cooperativas de 1974 fue la primera norma de nuestro ordenamiento que recogió los principios cooperativos de la ACI. A partir de ese momento, todas las leyes cooperativas que se han ido promulgado hacen referencia, de una u otra forma, a dichos principios,

pero siempre matizando que deben ser aplicados en los términos establecidos en ellas. La vigente Ley estatal de Cooperativas de 1999 y la mayoría de leyes autonómicas remiten expresamente a los principios cooperativos formulados por la ACI, mientras otras, las menos, transcriben su contenido en un precepto específico. Incluso en algún caso, como ha ocurrido con la Ley de Sociedades Cooperativas de Andalucía de 2011, se incorporan nuevos principios (fomento de empleo estable y de calidad, con singular incidencia en la conciliación de la vida laboral y familiar; igualdad de género; y sostenibilidad empresarial y medioambiental), como si la labor revisora de la ACI no fuera suficientemente activa.

Dicho esto, hay que reconocer que, al menos en España, desde hace un tiempo a esta ancla del cooperativismo le falta peso, ya que con cada nueva ley autonómica vemos como se matizan y excepcionan cada vez más la aplicación de algunos de estos principios, algo que si bien viene permitido por la flexibilidad conceptual con la que la ACI los dicta, está produciendo una novedosa y particular reformulación legal de los mismos. Lo cierto es que la criticable situación legislativa generada en España por el reparto competencial entre el Estado y las comunidades autónomas en materia de cooperativas ha degenerado, al cabo del tiempo, en una cierta lucha de ordenamientos para captar el mayor número de operadores económicos para la causa cooperativa. Este fenómeno se parece, en cierta medida, al producido en Estados Unidos donde los Estados compiten para conseguir que el mayor número posible de sociedades se constituyan en su territorio, y de este shopping legislativo hasta ahora ha salido ganador el Estado de Delaware, de ahí que se hable de efecto Delaware para describir esta situación. Pero en nuestro caso la lucha de ordenamientos autonómicos, más que competir para captar los proyectos empresariales que se puedan realizar en otras comunidades autónomas, se hace para atraer al modelo cooperativo el mayor número de empresas, sustrayéndolo de los tipos mercantiles. En el trasfondo, aparte de motivos ideológicos para primar un modelo de economía social frente el de economía capitalista, existen razones derivadas de que la regulación legal de las sociedades cooperativas es competencia de las comunidades autónomas mientras que la de las sociedades de capital es del Estado.

Las formas de atraer a los potenciales cooperativistas o de contentar a los existentes, son de dos tipos: a menos (por ejemplo, menos capital social mínimo, menos formalidades para constituir la cooperativa, menos obligaciones legales para los socios, menos exigencias contables, menos obligación de dotar fondos, menos responsabilidad de los socios) y a más (mayores márgenes para actuar con terceros, mayor libertad en el reparto de los excedentes y beneficios, mayor repartibilidad

de fondos, etc.). Por tanto, es fácil comprender por qué las mejoras legales en las condiciones del régimen jurídico de las cooperativas, sobre todo relativas a los aspectos económicos en una comunidad autónoma suelen terminar siendo imitadas, en mayor o menor medida, por el resto, que no quieren ver como sus cooperativas pierden competitividad, aún a costa de sacrificar la puridad de los principios cooperativos. Este proceso se produce de forma más o menos intensa dependiendo del modelo cooperativo que rija en la mente del legislador.

De manera muy resumida podemos afirmar que la legislación cooperativa española ha evolucionado entre dos tendencias: por un lado, la fidelidad al modelo defensor de los principios cooperativos y de la formación de un patrimonio colectivo; y, por otro, la relajación de estos objetivos con el fin de satisfacer la promoción de los intereses socioeconómicos de sus miembros. La primera orientación más social y clásica del cooperativismo era la que dominaba la legislación española hasta la promulgación de la Ley de Cooperativas del País Vasco de 1993, que es reconocida como la primera ley de cooperativas economicista de nuestro país, a la que siguió la Ley 27/1999 estatal de Cooperativas y se fueron sumando la mayoría de las leyes cooperativas autonómicas que se fueron publicando. En este modelo funcional moderado —ya que, aunque facilita a través de distintas medidas, especialmente de su régimen económico, el desarrollo de una actuación más competitiva de la cooperativas en el mercado, no pierde la perspectiva con la cooperación y sus aspectos sociales— se integran hoy día la mayoría de leyes cooperativas españolas, aunque sucesivamente, con cada nueva ley autonómica se perciben mayores aproximaciones al modelo economicista en perjuicio del social.

En este contexto, la obra de José Macías ocupa el tremendo hueco que existe en nuestra doctrina reciente de obras monográficas que analicen cómo las diferentes leyes cooperativas españolas han recepcionado y regulado cada uno de los principios cooperativos y nos sirve para dilucidar si aún hoy estos definen al fenómeno cooperativo o si, por el contrario, como parece y defiende el autor, su falta de su contenido real es causa de la crisis de identidad del cooperativismo en la que estamos inmersos desde hace años. El autor, tras una introducción y una comparativa de las cooperativas frente a sus competidores capitalistas, estudia con profundidad dogmática conjugada con su gran conocimiento práctico de la realidad de la empresa cooperativa, el origen y desarrollo en nuestro ordenamiento de cada uno de los principios cooperativos. En mi opinión, es de igual valor el análisis que realiza de los tres primeros principios cooperativos (adhesión voluntaria y abierta; gestión democrática; y participación económica) por la importancia que han tenido y tie-

nen en el desarrollo del movimiento cooperativo, como de los cuatro últimos (autonomía e independencia; educación, formación e información; cooperación entre cooperativa; e interés por la comunidad) por su originalidad en el tratamiento. En definitiva, estamos ante una obra que constituye un progreso real del conocimiento de esta parte tan esencial como escasamente tratada del Derecho cooperativo, que es de utilidad tanto para la doctrina jurídica como para el sector cooperativo.

Carlos Vargas Vasserot
Universidad de Almería

1. Introducción

En España, las sociedades cooperativas son una estructura societaria tipificada, excesivamente tipificada¹, que se define, entre otras circunstancias, por el hecho de que se rigen «conforme a los principios que son los formulados por la Alianza Cooperativa Internacional, en los términos resultantes»² de su ley reguladora. La determinación de esos principios que dan lugar a la concreción del concepto legal de sociedad cooperativa es una función que ha desarrollado, y desarrolla, la Alianza Cooperativa Internacional (ACI)³ de forma cambiante⁴, interpretando y readaptando la concepción del deber ser de las cooperativas al momento histórico, económico y social concreto.

Con la Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social, el legislador nacional ha dado un marco jurídico a diversas entidades privadas que tienen una intervención en el mercado bajo parámetros distintos a las estructuras jurídicas capitalistas. Se pretende el establecimiento de «un marco jurídico de apoyo y reconocimiento de la economía social como actividad económica diferenciada que requiere de acciones sustantivas de apoyo y fomento público»⁵. Para ello enuncia los principios orientadores por los que han de regirse estas estructuras

¹ Entendiendo por contrato típico o nominado a la categoría de contratos «integrada por aquellas formas convencionales que han llegado a tener un nombre propio y una reglamentación particular por la ley» tal y como señala OCHOA GONZÁLEZ (1961): «Contratos Nominados»; *Revista Estudios de Derecho XXI* (62); p. 230. Hay que concluir que las cooperativas son el contrato societario más tipificado de nuestro ordenamiento jurídico, con dieciséis normas autonómicas, una nacional, otra fiscal, la europea con domicilio en España, de crédito o relativas a normas contables propias, y las diversas reglamentaciones de desarrollo.

² Art. 1.º.1 Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas.

³ Una explicación de qué es la ACI la podemos encontrar en la página web oficial de esta organización en la Región de las Américas, donde se reseña que «la Alianza Cooperativa Internacional (ACI) es una organización no gubernamental independiente que reúne, representa y sirve a organizaciones cooperativas en todo el mundo», en esta misma página se explicita su origen –1895– composición actual y cometidos. *Vid.*: <http://www.aciamericas.coop/Que-es-la-Alianza-Cooperativa>.

⁴ Así lo destacan fuera del ámbito de las cooperativas de Alemania y su entorno VARGAS, GADEA y SACRISTÁN (2015): «Derecho de las sociedades cooperativas. Introducción, constitución, estatuto del socio y órganos sociales»; *La Ley*. Madrid; p. 29. Concretando VARGAS VASSEROT (2015) que «los principios cooperativos no son concepciones inmodificables [...] hay que hablar de su relatividad tanto histórica como jurídico-positiva», en «El principio cooperativo de puertas abiertas (adhesión voluntaria y abierta). Tópico o realidad en la legislación y en la práctica societaria»; *R/Ciriec* (27); pp. 136.

⁵ Última frase de apartado I del Preámbulo de la Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social, que se materializa en el art. 1.º de la misma norma.

jurídicas, con una enumeración inicial de aquellas entidades que deban de ser consideradas, en un proceso de actualización constante, propias de la economía social, señalando a las cooperativas como las primeras de estas entidades.

Doctrinalmente, las cooperativas han sido consideradas el paradigma de las entidades (empresas) de la economía social, tal y como ha destacado Monzón Campos, al afirmar que «[...] el eje vertebrador de la economía social: la cooperativa, es más que ningún otro tipo de empresa, quien mejor representa al sector empresarial de la economía social»⁶.

La economía social no se entiende sin su referente básico las sociedades cooperativas⁷. Incluso a nivel legislativo, en el primer apartado del Preámbulo de la Ley de la Economía Social, se hace constar que «el marco histórico de nacimiento del concepto moderno de economía social se estructura a través de las primeras experiencias cooperativas».

Economía social y cooperativas son dos términos que casi se identifican. Los principios, valores y fundamentos de la economía social se cimientan, básicamente, en los propios del movimiento cooperativo y de su proyección jurídica, las sociedades cooperativas, aunque bien es cierto que como el propio preámbulo de la norma señala el concepto de economía social también tiene su origen en la incorporación de las experiencias «asociativas y mutualísticas que surgen desde finales del siglo XIX [...] que engloba a las cooperativas,

⁶ Vid. MONZÓN CAMPOS: *La economía social como nuevo marco conceptual del cooperativismo agrario. Una referencia a los grupos cooperativos*. Jornadas Cooperativas en Canarias. Valsequillo, 18 de diciembre; p. 5. Cita tomada de PUENTES POYATOS (2008): en su Tesis Doctoral *Las cooperativas de segundo grado como forma de integración: especial referencia al efecto impositivo*. UNED; p. 52. En el mismo sentido, PANIAGUA ZURERA afirma que «la continuidad sustancial y teleológica de los valores y principios de la economía social respecto a los valores y principios cooperativos resulta evidente [...] los principios de la economía social se forjan generalizándose, en lo que es posible, en los principios cooperativos. Se valida así la conclusión de que las sociedades cooperativas son el prototipo o paradigma de las empresas de la economía social» en «Notas críticas a la Ley 14/2011, de 23 de diciembre, de sociedades cooperativas andaluzas»; *RJCiriec* (24/2013); p. 57.

⁷ Así lo señalan autores como CHAVES (1999) quien en su artículo *La economía social como enfoque metodológico y como disciplina científica* afirma que «hasta fechas recientes, el sentido intelectual dominante de la locución economía social ha sido, pues, el de proceso real; el de campo de actividad formado por 'aquellas relaciones sociales de carácter voluntario y contractual que los hombres urden entre sí con el fin de asegurarse una vida más fácil' (Gide, 1990, citado en Gueslin, 1987:5), formas institucionales que han sido asimiladas casi exclusivamente al 'movimiento cooperativo'. Este último constituye aún en la actualidad la columna vertebral de la economía social como sector institucional (Monzón, 1996:106). Siendo las cooperativas (o las asociaciones obreras cooperativas) el objeto de estudio, toda la tradición científica sobre el tema desarrollada a lo largo del siglo XIX se vio revalorizada: Buchez, Owen, Fourier, Proudhon, Blanc, King, Raiffeisen, Schultze-Delitz y tantos otros, entre los que deben ser incluidos también los más relevantes economistas de la corriente principal de la economía, parte de cuya obra ha sido dedicada al estudio de las cooperativas. Paralelamente el vocablo economía social va languideciendo en favor de otro más preciso, el de Sector Cooperativo»; *CIRIEC-España* (33); pp. 119. En el mismo sentido MORGADO PANADERO (2006) afirma que «de entre los distintos tipos de instituciones que conforman lo que ha dado en llamarse economía social, las cooperativas juegan un papel preponderante. De hecho, en un primer momento, el cooperativismo fue la esencia principal de este tipo de organizaciones que persiguen el interés social, o la cobertura de esas necesidades que los sujetos, de forma individual, no pueden afrontar»; «La economía social y su marco legal»; en MORGADO PANADERO, dir. y BURGOS ROSADO, coord.: *Economía Social y Cooperativismo*. Valladolid, ed. Lex Nova; p. 40. Y, también SÁNCHEZ PACHÓN (2009): quien afirma que «hasta el último tercio del Siglo XX la locución economía social se ha circunscrito [...] centrándose casi en exclusiva en el movimiento cooperativo y, aun cuando en la actualidad el cooperativismo pueda seguir viéndose como la columna vertebral de la economía social como sector institucional» en «La delimitación de las entidades y organizaciones de economía social en la próxima ley reguladora del sector»; *CIRIEC-España* (66); p. 67.

mutualidades, fundaciones y asociaciones». Sin embargo, el desarrollo legislativo de las sociedades cooperativas en España quizá no se corresponda con esa idea paradigmática de referente de la economía social. Es más que constatable que el actual régimen jurídico de las sociedades cooperativas tiende a lo que Juliá y Gallego denominan una paulatina «mercantilización» de la legislación cooperativa⁸. Sin embargo, la mercantilización del régimen jurídico de las sociedades cooperativas no es sino una consecuencia obvia de la mera intervención de estas estructuras jurídicas en el mercado. Con ese objetivo nacieron las sociedades cooperativas, con el de competir, aunque con distintos parámetros y bajo distintos principios de actuación, pero en el mismo mercado con las sociedades capitalistas, haciéndolo como un agente más interviniente en la actividad económica-profesional⁹. Como han destacado Vargas, Gadea y Sacristán fue muy pronto cuando en el seno de la originaria cooperativa de los Justos Pioneros de Rochdale se aprobó la posibilidad de venta a los no miembros de la cooperativa, abandonando, casi desde el principio, el carácter puramente mutualístico¹⁰. Así surgieron las cooperativas, así han de concebirse, entenderse y así habrán de desarrollarse. La mercantilización de las sociedades cooperativas en nada afecta o afectará a su concepción ideológica como entidad referente de la economía social. Sin embargo, lo que quizá se esté produciendo es una «capitalización» de las sociedades cooperativas, aprovechando el legislador, o mejor dicho, los legisladores competentes, la experiencia y soluciones técnicas y financieras de las sociedades de capital, para una pretendida mayor competitividad y eficiencia de las cooperativas en el mercado. Esta posible tendencia a la «capitalización» de las sociedades cooperativas sí que afectaría a la concepción ideológica de las mismas como paradigma de entidades de la economía social, o, incluso si asentamos como premisa absoluta que las cooperativas son el paradigma de las entidades de la economía social, el concepto de economía social pudiera mediatizarse y relativizarse en cuanto a sus principios identificadores con los que pudieran resultar propios de las sociedades mercantiles capitalistas. Y ello sin perjuicio de que por parte de las sociedades capitalistas se esté produciendo un proceso de imitación o de mimetismo sobre algunos de los aspectos característicos y básicos de las cooperativas y de los principios orientadores de la economía social.

⁸ Vid. JULIÁ, y GALLEGO (2000): «Principios Cooperativos y legislación de la sociedad cooperativa española. El camino hacia el fortalecimiento de su carácter empresarial»; *Revesco* (70). Madrid; pp. 129-130.

⁹ Y ello, pese a que parte del pensamiento ideológico inicial del movimiento cooperativo propugnara la desaparición del sistema capitalista por lo que Charles Gide denominó la «República cooperativa» como ha destacado ARANGO JARAMILLO (2005): *Manual de cooperativismo y economía solidaria*. Universidad Cooperativa de Colombia; pp. 87-88.

¹⁰ Fue en la asamblea de la «Rochdale Equitable Pioneers Society» de 23 de octubre de 1954 –se había constituido el 28 de octubre de 1844–, como indican VARGAS, GADEA y SACRISTÁN (2015): *Derecho de las sociedades cooperativas... op. cit.*, p. 24.

A nivel de estructura y estrategia empresarial podemos encontrarnos con parámetros de decisión coincidentes entre ambos tipos de entidades jurídicas, las sociedades cooperativas y las capitalistas, pero es que, a nivel legislativo cooperativo en el ámbito nacional y en algunos autonómicos se prevé la existencia de cooperativas mixtas, denominadas por un sector de la doctrina como «Sociedad Cooperativa Comanditaria por Acciones»¹¹, que en palabras de Grima Ferrada supone «el acercamiento del cooperativismo a algunos de los postulados del capitalismo»¹². E incluso hay disposiciones legales que tratan en el mismo articulado normativa obligatoria para sociedades de carácter puramente capitalista como es la sociedad anónima, y para las sociedades paradigmáticas de la economía social, las cooperativas. En concreto, la Ley 31/2006, de 18 de octubre, sobre implicación de los trabajadores en las sociedades anónimas y cooperativas europeas, establece en su Disposición adicional segunda la extensión del régimen jurídico previsto para la Sociedad Anónima Europea a la Sociedad Cooperativa Europea.

La tendencia a la confusión o, cuando menos, a una homogenización entre sociedades cooperativas y otras formas de organización empresarial, ha generado la necesidad de crear, entre otras instancias académicas, el grupo de estudio en derecho cooperativo europeo (SGECOL) y cuya primera preocupación y ocupación es «presentar las principales disposiciones generales a través de las cuales [...] el derecho cooperativo debe formularse para poder dotar a las cooperativas de una identidad bien definida y diferenciada de la de otras formas de organización empresarial»¹³.

En definitiva, como hemos señalado, este acercamiento entre tipologías sociales, la posible tendencia de las sociedades cooperativas a una *capitalización*¹⁴ sí que puede suponer, cuando menos, una relativización de la idea de la sociedad cooperativa como entidad prototipo de la economía social, o a una relativización del concepto propio de la economía social por el que el

¹¹ Entre otros autores, PASTOR SEMPERE (2001): «Capítulo III. El régimen económico: principales aspectos»; en ALONSO ESPINOSA, coord.: *La Sociedad Cooperativa en la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas*. Granada, ed. Comares; p. 85; ROMERO CANDAU (2001) afirma que «lo que se mezcla es la sociedad cooperativa con la sociedad anónima» en «Capítulo XI. De las cooperativas integrales, de las de iniciativa social y de las mixtas»; *Cooperativas. Comentarios a la Ley 27/1999, de 16 de julio* (vol. I). Madrid, Consejo General del Notariado; p. 803; o VÁZQUEZ RUANO (2013): «Capítulo XXV. Cooperativas mixtas»; en PEINADO GRACIA, dir. y VÁZQUEZ RUANO, coord.: *Tratado de Derecho de Cooperativas* (tomo II). Valencia, Tirant lo Blanch; p. 1432.

¹² Vid. GRIMA FERRADA (2002): «La cooperativa mixta: un nuevo tipo societario»; *RJCiriec* (12); p. 10.

¹³ La presentación del Grupo (SGECOL) y de su primer proyecto de investigación «Los principios del derecho cooperativo europeo» (PECOL) puede verse en FAJARDO, FICL, HENRY, HIEZ, MÜNKNER y SNAITH (2013): «El nuevo grupo de estudio en derecho cooperativo europeo y el proyecto. Los principios del derecho cooperativo europeo»; *RJCiriec* (24); p. 332.

¹⁴ Algunos autores, como desarrollaremos a lo largo de este estudio, como CHAVES (2003) hablan de un proceso de isomorfismo organizacional en el ámbito del cooperativismo respecto a las sociedades de capital en «La evolución de los grupos cooperativos: trayectorias autorreforzantes y degenerativas»; *Integración Empresarial Cooperativa. Posibilidades-ventajas-inconvenientes*. Ponencias del II.º coloquio ibérico de cooperativismo y economía social. Valencia, CIRIEC-España; pp. 186-187.

legislador nacional ha optado, puesto que a nivel de derecho comparado la concepción de qué sea la economía social, no solo no es unívoca, sino que se conceptúa y desarrolla legislativamente conceptos distintos de los que en España se consideran como tales.

La idea de este estudio es, pues, la de analizar cómo los principios por los que deben regirse las cooperativas se materializan en su correspondiente régimen jurídico, y en qué medida esos principios y su concreción legislativa diferencian a las sociedades cooperativas de sus competidoras, las sociedades capitalistas, para lo cual se pretende poner de relieve la peculiar situación legislativa de las sociedades cooperativas en España en torno a su acomodo a los denominados principios cooperativos que ha fijado la Alianza Cooperativa Internacional (ACI) en su Congreso de 1995 celebrado en Manchester y que han de inspirar su estructura, funcionamiento y proyección, para analizar, igualmente y de forma paralela, si las cooperativas se ajustan a lo que el legislador nacional señala como *principios orientadores* de las entidades de la economía social (art. 4.º L. 5/2011), para ver el ajuste y posible paradigma de las cooperativas como entidad de la economía social.

En cualquier caso, con base a los principios internacionales cooperativos que rigen a las sociedades cooperativas, analizaremos, además de la tendencia a la «capitalización» de las sociedades cooperativas, la correspondencia contraria, esto es, el hecho de que las sociedades capitalistas vayan adquiriendo y asumiendo parámetros y principios de actuación propios de las cooperativas. La tendencia a la capitalización de las cooperativas y la cooperativización de las sociedades de capital puede ser una consecuencia de la tendencia a la homogenización del mercado, o del normal transcurso del tiempo y de la proyección de las soluciones viables y asimilables para todos los integrantes del mercado, los socios y la administración. Es posible que se busque poner en valor lo bueno de un modelo de estructura jurídica y de comportamiento, y del otro, el capitalista y el cooperativo. También es posible que esta tendencia pueda deberse al normal devenir histórico de las ideologías e instituciones que perduran en el tiempo, pues aplicando la tríada dialéctica de Fichte, que desarrolló Hegel, concretado en el proceso del desarrollo ideológico en los estadios de *tesis*, *antítesis* y *síntesis*, partiendo de la situación inicial del liberalismo económico, que sería la tesis, en cuyo seno se produjo la reacción ideológica del movimiento cooperativo y su materialización las sociedades cooperativas, que serían la antítesis, y, finalmente, estamos abocados al acercamiento mutuo de los operadores económicos que superará las posiciones antagónicas, que

sería la síntesis. También puede ser que la causa de la tendencia a la homogenización sea, como propugnaba José Luís Sampedro, que nos encontramos en «una etapa de desconcierto hacia otro modelo distinto. Esta cultura capitalista de cinco siglos ha agotado ya sus posibilidades¹⁵», con lo que está intentando reinventarse y asumir nuevos parámetros de actuación más éticos y responsables, la tendencia a la socialización de la economía, a una asunción de la economía social, para lo que integra en su estructura jurídica y parámetros de actuación a los operadores económicos que puedan mantener, de otra manera, el sistema. O quizá solo se trate de unas respuestas locales que produzcan una distracción, una imagen esperanzadora que solo sirva para ocultar la realidad del sistema económico que sigue proyectándose y creando desigualdad.

En cualquier caso procedemos a analizar los regímenes jurídicos sustantivos de las sociedades cooperativas en relación a los distintos principios internacionales cooperativos y los orientadores de la economía social para apreciar las singularidades de las sociedades cooperativas como estructuras jurídicas diferenciadas de las sociedades capitalistas con las que concurren en el mercado.

2. Las sociedades cooperativas frente a sus principios y frente a sus competidores capitalistas

La determinación de cuáles sean los principios cooperativos que dan lugar a la concreción del concepto legal de sociedad cooperativa es una función que ha desarrollado la Alianza Cooperativa Internacional (ACI) de forma cambiante. Para tal menester, en un primer momento, la ACI tomó el modelo estatutario y de funcionamiento de la considerada primera cooperativa moderna y que ha pervivido en el tiempo desde su creación (1844), la *Rochdale Equitable Pioneers Society*. Como señala Martínez Charterina, la interpretación, las prácticas, principios y valores que se apreciaban en esta primigenia cooperativa, dio lugar a la búsqueda de una definición de los denominados principios cooperativos en el Congreso de la Alianza Cooperativa Internacional celebrado en Viena en 1930. En el posterior Congreso de París de 1937, se aprobó el informe elaborado por una comisión especial constituida al efecto, y proclamó los principios cooperativos, fijando los denominados *principios primarios*, «necesarios para que una cooperativa pudiera considerarse como tal y afiliarse a la Alianza, a saber la libre adhesión, el control democrático, la

¹⁵ Cita tomada de una entrevista a JOSÉ LUÍS SAMPEDRO publicada en el *Diario Público* el día 20 de marzo de 2011, consultable en <http://www.publico.es/367007/esta-cultura-capitalista-de-cinco-siglos-ha-agotado-ya-sus-posibilidades>.

distribución de los excedentes a prorrata de las transacciones efectuadas, y el interés limitado al capital, y tres principios adicionales, recomendables, pero no imprescindible, que eran la neutralidad política y religiosa, las compras y ventas al contado, y la promoción de la educación¹⁶».

En el Congreso de Viena de 1966 se aprobaron nuevos principios cooperativos, sin distinción entre primarios y adicionales, señalando la necesidad de su valoración en conjunto para apreciar si la estructura jurídica correspondía con una cooperativa o no.

Es en el Congreso de la ACI de Estocolmo, celebrado en 1988, donde se plantea la necesidad de buscar la identidad cooperativa para «descubrir la verdadera naturaleza de las cooperativas para determinar posteriormente el papel que pueden desempeñar en beneficio de la comunidad local, nacional o internacional»¹⁷. Para ello se parte de la determinación de los valores básicos que ha de contener una cooperativa, para, desde tales valores, fijar los principios que han de regularla, lo que se consigue en el Congreso de Manchester de 1995.

Sin entrar en los valores cooperativos¹⁸, postulados éticos que inspiran y concretan los principios (que son las pautas que se plasman jurídicamente para que la cooperativa ponga en práctica sus valores), señalaremos los vigentes principios cooperativos y su plasmación en el régimen jurídico nacional actual.

En el actual régimen jurídico cooperativo de ámbito supraautonómico, la Ley 27/1999, se ha eludido, al igual que ya hizo la ley anterior de 1987, la enumeración explícita y sistemática de los principios cooperativos fijados por la ACI (arts. 1.1 L. 27/1999, y 1.3 L. 3/1987) que sí hacía la ley de 1974, donde se enumeraban estos (art. 2.º L. 52/1974), coincidentes con los fijados por esta Entidad internacional en su Congreso de Viena de 1966, dándoles, pues, rango de exigibilidad legal. En la legislación vigente, la mención a los principios cooperativos enunciados por la ACI se hace para conformar la estructura y funcionamiento de las cooperativas, pero solo «en los términos resultantes de la presente ley» (art. 1.1 L. 27/1999), lo que supone para autores como Juliá y Gallego que, en definitiva, «a pesar del carácter originario que

¹⁶ Vid. MARTÍNEZ CHARTERINA (1984): «Los valores y los principios cooperativos»; *Revesco* (61); p. 36.

¹⁷ Cita de DANEAU (1995) del programa de trabajo para la ACI, «1985-1987, objetivos-estructuras-métodos»; *XXVIII Congreso. Programa e Informes*. Hamburgo (Ginebra, s.f.), ACI; pp. 155-220; tomada de MARTÍNEZ CHARTERINA (1995): *Los valores...*, *op. cit.*, p. 37.

¹⁸ En el Congreso de Manchester de 1995 se fijaron como valores cooperativos el esfuerzo propio y ayuda mutua; la solidaridad e igualdad; la justicia, equidad y libertad; el humanitarismo y educación; y la coincidencia con los intereses generales de la comunidad, o como señala la Región de las Américas de la Alianza Cooperativa Internacional «las cooperativas se basan en los valores de ayuda mutua, responsabilidad, democracia, igualdad, equidad y solidaridad. Siguiendo la tradición de sus fundadores sus miembros creen en los valores éticos de honestidad, transparencia, responsabilidad social y preocupación por los demás». Disponible en <http://www.aciamericas.coop/Principios-y-Valores-Cooperativos-4456>.

tienen los principios cooperativos [...] su sentido último queda a merced del desarrollo legal efectivo que haga el legislador, puesto que los principios se aplican siempre en los términos que son recogidos por la ley», lo que podría llevar a que en la legislación española se convierta la presencia de los principios cooperativos en una «mera declaración programática, sin contenido real»¹⁹.

En cualquier caso, esta paulatina pérdida de significación legislativa de los principios cooperativos²⁰ que la Alianza Cooperativa Internacional hace periódicamente, no merma la atención que la práctica unanimidad de la doctrina presta, a la hora de conceptualizar a las cooperativas, al análisis de los principios o valores cooperativos que fija el mentado organismo internacional²¹.

No obstante, haciendo abstracción de los principios enunciados por la ACI, podemos partir de una definición más o menos aceptada por todas las legislaciones autonómicas, la nacional, y por las organizaciones político-administrativas nacionales e internacionales sobre las cooperativas, en la que encontramos la esencia de todos ellos como la siguiente:

«Las cooperativas son sociedades con capital variable y estructura y gestión democráticas que asocian a personas, en régimen de libre adhesión y baja voluntaria, para realizar actividades económicas y sociales de interés común y de naturaleza empresarial, reputándose los resultados económicos a los socios una vez atendidos los fondos comunitarios, en función de la actividad cooperativizada que realizan»²².

En el XXXI Congreso de la Alianza Cooperativa Internacional, celebrado en septiembre de 1995 en Manchester, se redefinieron los Principios cooperativos²³ sobre los que las sociedades cooperativas ponen en práctica sus valores, fijándose, a partir de entonces, los siguientes Principios que han de ser

¹⁹ Vid. JULIÁ y GALLEGO (2000): *Principios Cooperativos...*, op. cit., p. 137.

²⁰ En contra de esta opinión, ALFONSO SÁNCHEZ (2002) quien considera que «en nuestro ordenamiento los principios cooperativos forman parte del derecho positivo al haber sido incorporados en todas las leyes de cooperativas [...]». Esta concepción ha encontrado refrendo en las más modernas leyes de cooperativas, que instituyen a los que denominan «principios configuradores de la sociedad cooperativa» en «La cooperativa de segundo grado como tipo legal de sociedad cooperativa»; *Derecho de sociedades. Libro homenaje a Fernando Sánchez Calero* (vol. V). Madrid, ed. McGraw Hill; pp. 4576-4577. En consonancia con esta opinión, en legislaciones autonómicas como la andaluza, en el art. 4.º de la Ley 14/2011 de 23 de diciembre, se hace una mención expresa a los principios generales que informan la constitución y funcionamiento de las sociedades cooperativas andaluzas, fijándose hasta un total de once principios que han de regir la estructura y dinámica de desarrollo societario de la cooperativa, incluyendo los enunciados por la ACI en el Congreso de Manchester de 1995, y señalando otros que no son más que consecuencia o desarrollo, fundamentalmente, del principio de compromiso con la comunidad, identificando como principios concretos una visión avanzada de la implantación de un sistema tendente a la exigibilidad de la responsabilidad social corporativa de las cooperativas, tales como el fomento del empleo estable y de calidad, procurando la conciliación de la vida laboral y familiar, la igualdad de género, o la sostenibilidad empresarial y medioambiental.

²¹ En este sentido, VICENT CHULIÁ (1986) señala que los principios cooperativos «constituyen la quinta esencia del ideario cooperativo desde los estatutos de la cooperativa de Rochdale, con su progresiva reelaboración práctica y doctrinal, hasta su formulación por la Alianza Cooperativa Internacional»; *Compendio Crítico de Derecho Mercantil*. Barcelona, ed. Librería Bosch; pp. 563-564.

²² <http://www.camarazaragoza.com/emprendedores/creacion/sociedades/cooperativa/cooperativa.pdf>.

²³ Anteriormente, la reformulación y definición de los principios cooperativos previstos en los estatutos de los pioneros de Rochdale, hechos por la ACI se realizaron en el 15.º Congreso de 1937 celebrado en París, y el posterior 23.º Congreso de 1966 celebrado en Viena.

desarrollados por las correspondientes legislaciones reguladoras de esta forma jurídica societaria:

1. Libre adhesión y baja voluntaria.
2. Gestión democrática por parte de los socios.
3. Participación económica por parte de los socios.
4. Autonomía e independencia.
5. Educación, formación e información.
6. Cooperación entre cooperativas.
7. Interés por la comunidad.

Los actuales principios cooperativos, que como hemos indicado han sido cambiantes, pese a su variabilidad han seguido una línea de concreción y desarrollo adaptándose a la realidad histórica, y pese a ello, como señala Paz Canalejo²⁴, hay principios como los de libre adhesión y baja voluntaria, y de gestión democrática, junto con el de cooperación entre cooperativas, que se repiten en su formulación respecto al anterior Congreso de la Alianza Cooperativa Internacional celebrado en Viena en 1966 en el que se reformulan los principios cooperativos primigenios. En cualquier caso, desde la formulación de los valores cooperativos realizados en los Estatutos de los Pioneros de Rochdale, siempre se han mantenido y redefinido casi todos los principios que de aquellos estatutos se extrajeron: 1) Control –ahora gestión– democrático por los socios; 2) Adhesión libre y voluntaria; 3) Pago de interés limitado al capital aportado; 4) Distribución de los beneficios económicos entre los socios en proporción al patrocinio; y 5) Educación. Más dudosos, por específicos, los de 6) Neutralidad política y religiosa; y 7) Ventas al contado²⁵.

En el presente estudio vamos a analizar los actuales principios cooperativos que ha fijado la ACI en el Congreso de Manchester en 1995 sobre la base de las singularidades que presentan las respectivas legislaciones del ámbito nacional español sobre cooperativas, casándolos con los otros principios que

²⁴ Vid. PAZ CANALEJO (1995): «Principios cooperativos y prácticas societarias de la cooperación»; *Revesco* (61); p. 20.

²⁵ Esta es la enumeración más asentada de los principios que se derivan de los estatutos de la cooperativa de los pioneros de Rochdale, sin embargo, la fijación de esta enumeración de los principios no ha sido pacífica, como pone de relieve ARANZADI TELLERÍA, puesto que «se han hecho muchas clasificaciones de los principios de Rochdale [...] no todos los principios se deducen de los estatutos; algunos fueron adicionados en etapas posteriores como resoluciones de sus asambleas y aún de las formas de actuación habituales en dicha cooperativa», a continuación este autor señala la enunciación que de tales principios hizo COLE, quien enumeró un total de ocho principios; la que hizo la ESCUELA DE NIMES, que señaló nueve principios; y la enumeración que hizo LAMBERT, quien referenció hasta diez principios de los pioneros de Rochdale. Así lo expone ARANZADI (1976): *Cooperativismo industrial como sistema, empresa y experiencia*. Universidad de Deusto; pp. 73-74.

le corresponden como entidad legalmente calificada como de la economía social, esto es, los principios orientadores de actuación de las entidades de la economía social enumerados en el art. 4.º de la Ley 5/2011, de 29 de marzo, de economía social, en relación y comparación con el régimen de las sociedades con las que, como competidor principal, concurren en el mercado, esto es, con las sociedades de capital, para comprobar si la pretendida esencia ideológica que se desprende del tenor de los principios cooperativos y de los orientadores de la economía social se potencia en nuestro régimen jurídico sobre sociedades cooperativas, o por el contrario se produce un alejamiento o distanciamiento de los mismos en aras de una mayor eficiencia en la competitividad, o una profesionalización (mercantilización o capitalización) de esta estructura jurídica, o como señalan Juliá y Gallego, un «fortalecimiento de su carácter empresarial»²⁶, y comprobar, en su caso, si el fortalecimiento empresarial, o la asimilación de instrumentos, dinámicas y estructuras desarrolladas en las sociedades capitalistas, han sido absorbidas e interiorizadas en las de las cooperativas produciendo una homogenización de las estructuras jurídicas existentes para el desarrollo de una actividad económica cualquiera, distinguibles solo por particularidades más o menos relevantes. Es decir, si estamos legislativamente hablando en presencia de una tendencia al isomorfismo mimético entre estructuras jurídicas empresariales de las sociedades cooperativas respecto a las sociedades de capital derivada de la necesidad de competir en igualdad de condiciones en un mercado cada vez más globalizado²⁷, o como señala Paniagua Zurera hay que distinguir si nos encontramos entre un *ius cooperativo* de carácter economicista o funcional, o por el contrario deberíamos tender a un *ius cooperativo* social o clasista²⁸ tendente a la cooperación como movimiento social de reacción al sistema de gestión capitalista de las sociedades para la generación de riqueza.

En cualquier caso, debido al contenido y desarrollo de los principios cooperativos enunciados por la ACI, nos centraremos, fundamentalmente, en los tres primeros, esto es, los de libre adhesión y baja voluntaria; Gestión democrática por parte de los socios; y participación económica por parte de los socios, puesto que, como señala Gadea, estos son los principios que «se dirigen

²⁶ Así titulan JULIÁ y GALLEGO (2000) su artículo *Principios cooperativos...*, *op. cit.*

²⁷ Al contrario de lo que aparentemente podría parecer, la identidad propia y la uniformidad y estandarización, a criterio de autores como MORGAN BELTRÁN, no son aspiraciones antagónicas. Esta autora entiende que la búsqueda de la identidad organizacional de las estructuras empresariales choca con el isomorfismo que exige el mercado, tendente a la uniformidad y estandarización, y que ambas tendencias contrapuestas son buscadas por las organizaciones empresariales de forma natural, así lo expone en su trabajo «La aparente contradicción entre el isomorfismo como expresión de la globalización y de la identidad organizacional». Disponible en http://www.uacya.uan.edu.mx/VI_CIAO/ponencias/10_intervencion/10_10.pdf.

²⁸ *Vid.* PANIAGUA ZURERA (2013): *Notas críticas a la Ley 14/2011...*, *op. cit.*, p. 10.

a la dinámica interna típica de cualquier cooperativa»²⁹, y son los que configuran la estructura interna de forma más particular a esta figura jurídica que la distingue de las sociedades de capital con quienes compete en el mercado.

Igualmente nos detendremos en el análisis del sexto principio cooperativo, de Cooperación entre cooperativas, o también llamado de Integración Cooperativa, por ser considerado por algunos autores como el principio instrumental para la transformación del sistema económico³⁰, para cuyo desarrollo se ha establecido todo un marco jurídico de figuras y posibilidades de interacción cooperativa tanto a nivel de colaboración económica como representativa.

Este análisis más detallado de los mentados principios cooperativos no estará huérfano del análisis de los otros tres, esto es, de los principios de autonomía e independencia, de educación, formación e información, y de interés por la comunidad, puesto que, por un lado, el ajuste del régimen jurídico de las sociedades cooperativas a tales principios también caracterizan a esta tipología social respecto de su competidora la sociedad capitalista. Y por otro lado, el contenido de estos principios cooperativos también se relaciona, aunque no se identifican, con los principios orientadores de las entidades de la economía social, lo que puede suponer una identificación, un acercamiento o un alejamiento de las sociedades cooperativas como paradigma de las entidades de la economía social.

De una premisa hemos de partir en torno al cumplimiento por las sociedades cooperativas de los principios orientadores de las entidades de la economía social, y es que, pese a que en el art. 2 de la Ley 5/2011, de economía social, se define a las entidades de la economía social, como aquellas que desarrollan actividades económicas y empresariales, dentro del ámbito privado que actúen «de conformidad con los principios recogidos en el art. 4», lo cierto es que no todos los principios orientadores recogidos en el art. 4 de esta norma han de ser cumplidos por estas entidades. Es más, y como muestra, el primer principio orientador de las entidades de la economía social que se enumera en la norma persigue que las decisiones en el seno de la empresa sean adoptadas por criterios en los que primen los socios o su actividad, sobre la inversión, y sin embargo, las sociedades laborales, enunciadas como entidades de la economía social en el art. 5.1 de la misma norma, tienen un sistema de

²⁹ Vid. GADEA (2008): «Universidad y cooperativismo. Delimitación del concepto de cooperativa en una sociedad democrática avanzada: Referencia a los principios cooperativos y a su discutida vigencia»; *Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo* (42). Bilbao; p. 46.

³⁰ Vid. GARCÍA-GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ (1995): «Las sociedades cooperativas de derecho y las de hecho con arreglo a los valores y a los principios del Congreso de la Alianza Cooperativa Internacional de Manchester de 1995: especial referencia a las sociedades de responsabilidad limitada reguladas en España»; *Revesco* (61); p. 67.

adopción de acuerdos de carácter plutocrático, con base a las acciones o participaciones, no en base a los socios o su actividad. Es decir que pese al tenor del art. 2 de la Ley de la Economía Social los principios orientadores no han de ser plenamente cumplidos por todas las entidades de la economía social, y entre ellas, por las cooperativas.

Es más, en el propio art. 2 de la Ley de la Economía Social, se califican a las entidades de la economía social porque «persiguen el interés colectivo de sus integrantes, bien el interés general económico o social, o ambos». Es decir, que podrán haber entidades de la economía social que no persigan, en absoluto, ninguno de los fines sociales que se enumeran en el tercer principio orientador del art. 4 «c) Promoción de la solidaridad interna y con la sociedad que favorezca el compromiso con el desarrollo local, la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres la cohesión social, la inserción de personas en riesgo de exclusión social, la generación de empleo estable y de calidad, la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y la sostenibilidad», puesto que pueden perseguir, solo, «el interés colectivo de sus integrantes», y no el «interés general económico o social». Un centro especial de empleo, o una empresa de inserción social podrán cumplir con los objetivos enunciados en este principio en lo referente a la inserción de personas en riesgo de exclusión social, pero una cooperativa o una sociedad agraria de transformación, no tiene por qué perseguir estos objetivos.

Partiendo de estas premisas, analicemos cada uno de los principios internacionales cooperativos, en comunión, cuando proceda, con los orientadores de las entidades de la economía social, y su reflejo legislativo nacional en la estructura de las sociedades cooperativas destacando sus diferencias respecto a las sociedades de capital.

3. Principio de libre adhesión y baja voluntaria, o capital variable

El principio de libre adhesión y baja voluntaria de las cooperativas no se corresponde con ninguno de los principios orientadores previstos en la Ley 5/2011, de 29 de marzo, de economía social, y, quizá, como señala Alfonso Sánchez, esta ausencia del principio de puerta abierta en la enumeración que hace esta última norma estatal, como en la propia del régimen cooperativo, sea un principio que se eche en falta en la norma³¹.

³¹ *Vid.* nota pie de página 20.

El concepto de capital variable es consecuencia de uno de los más firmes principios cooperativos desde la primera declaración de principios de los Pioneros de Rochdale, el denominado de «puerta abierta»³², es decir, de libre adhesión y baja voluntaria. Esta particularidad supone una característica sustantiva de las cooperativas³³ puesto que en cualquier definición que se hace de este tipo social se las enuncia como sociedades de capital variable desde el límite de su capital nominal o capital social mínimo fijado en los Estatutos³⁴, lo que las distinguen de las sociedades capitalistas convencionales o de mercado, que son sociedades de capital fijo. La formulación original de este principio cooperativo vino a significar que nadie, por consideraciones extra-cooperativas, como pueden ser la edad, la religión, la clase social o las ideas políticas, le debería estar vedada la posibilidad ser socio de una cooperativa, o dejar de serlo cuando así lo decida libremente³⁵. En la formulación actualizada del principio de libre adhesión realizada por la ACI en el Congreso de Manchester de 1995, se le define como que «Las cooperativas son organizaciones voluntarias abiertas para todas aquellas personas dispuestas a utilizar sus servicios y dispuestas a aceptar las responsabilidades de ser socio sin discriminación de género, raza, clase social, posición política o religiosa»³⁶.

3.1. La entrada y la baja voluntaria del socio

Este principio de libre adhesión y baja voluntaria exige dos actitudes que resultan propias y peculiares de las cooperativas y que las distinguen de las sociedades de capital: por un lado exige que la organización, la cooperativa, debe potenciar la entrada de nuevos socios interesados siempre que cumplan con los requisitos objetivos y subjetivos exigibles a hipotéticos socios de la cooperativa, máxime tras la labor de apostolado y expansión que exige el mo-

³² Así lo destaca PIERA RODRÍGUEZ (2001) en su participación en «Capítulo V. El Régimen Económico»; *Cooperativas. Comentarios a la Ley 27/1999 de 16 de julio, del Consejo General del Notariado* (vol. I). Madrid; p. 207. En relación con la denominación del principio, coincidimos con VARGAS VASSEROT (2015) en que la expresión oportuna debe ser en plural: «puertas abiertas, reconociéndose así que hay una puerta de entrada y una de salida y su apertura no siempre coinciden»; *Principio Cooperativo de puertas abiertas...*, *op. cit.*; p. 136.

³³ En este sentido, *vid.* GADEA, SACRISTÁN y VARGAS (2009): *Régimen Jurídico de la Sociedad Cooperativa del Siglo XXI. Realidad actual y propuestas de reforma*. Madrid, ed. Dykinson, SL; p. 369.

³⁴ *Vid.* CARRERA ROIG (2008): «Capítulo III»; *Tesis doctoral: El subsector empresarial no financiero de la economía social. La fiscalidad de las sociedades cooperativas, sociedades laborales y sociedades agrarias de transformación*. Universidad Rovira i Virgili. Disponible en <http://www.tdx.cat/handle/10803/8759>; p. 196.

³⁵ SANZ JARQUE (1974): *Cooperación. Teoría y práctica de las sociedades cooperativas*. Valencia, Universidad Politécnica de Valencia; p. 130.

³⁶ <http://www.ica.coop/es/coop/principios.html>, aunque en la traducción literal de la página se utiliza el término «membresía», palabra de uso corriente en países centro-americanos, y que significa «condición de miembro de una entidad», según la RAE.

vimiento cooperativo³⁷; y, por otro lado, la cooperativa debe dejar salir al socio que deje de tener interés o pierda la condición que le permitió entrar en la misma, recuperando su inversión.

Respecto a la primera cuestión, la relativa a la incorporación de nuevos socios, hay que tomarla sin embargo, con las necesarias reservas, puesto que, como es fácil entender, cualquier organización tiene unas dimensiones y capacidades necesariamente finitas y limitadas a su propia consistencia. Ninguna cooperativa puede crecer indefinidamente por el interés de quienes pretenden ser socios si la estructura no tiene capacidad de absorción y de aguante de nuevas incorporaciones³⁸. Recordemos que las cooperativas son instrumentos de mejora en la actividad de los socios. Si la estructura societaria creada no puede servir de ayuda para un creciente número de socios que pretendan entrar, no llegaría a ser un instrumento útil para los nuevos socios y, por incapacidad, dejaría de serlo para los anteriores a los que servía como instrumento de mejora de su actividad, lo que implicaría la pérdida del sentido de su propia existencia.

Respecto a esta actitud, proclive a la incorporación de nuevos socios, ya se cuestionaba Morillas y Feliú³⁹ si se trata de un derecho a ser admitido como socio que tiene el extraño, como si se tratara de un verdadero derecho subjetivo⁴⁰, si se tuviera un interés legítimo para ello y reivindicable por cualquier interesado que cumpliera, a priori, con los requisitos que pudieran llegar a exigirse a cualquier miembro de la cooperativa; o si el principio de puertas abiertas no se traduce en la atribución de un derecho subjetivo a ingresar como socio.

Como ha señalado Pulgar Ezquerro, el hecho cierto es que «no cabe afirmar en nuestro derecho la existencia de un derecho subjetivo al ingreso en la cooperativa a favor de todo solicitante, ni siquiera aun cuando cumpla con los requisitos legal y estatutariamente exigidos»⁴¹, puesto que dependerá de la

³⁷ Así lo destaca SANZ JARQUE (1994) al señalar al movimiento cooperativo, en su sentido estructural u orgánico, con afán expansivo, como «la organización cooperativa, asociacionismo cooperativo y dinámica cooperativa general y universal, cuya finalidad es asociar, federar, confederar y en suma, unir a todas las cooperativas y cooperativistas del mundo, por territorios, países y naciones, para defender los intereses generales de todos ellos y velar por la pureza de los principios y del ideario cooperativo» en «Cooperación. Teoría General y Régimen de las Sociedades Cooperativas»; *El nuevo Derecho Cooperativo*. Ed. Comares; p. 15.

³⁸ Vid LLUIS y NAVAS (1972): «Derecho de las Cooperativas». *Bosch* (tomo I). Barcelona; p. 385.

³⁹ Vid. MORILLAS y FELIÚ (2002): *Curso de Cooperativas*. Madrid, Tecnos. 2.ª edición; pp. 163 y ss.

⁴⁰ Como señala VARGAS VASSEROT (2015): el derecho subjetivo de acceso como socio cooperativista solo se contempla legalmente en dos supuestos: para los trabajadores por tiempo indefinido con cierta antigüedad en la empresa (art. 80.8 LC), y para los adquirentes de viviendas o locales de anteriores socios cooperativistas en las de vivienda (art. 92.1 LC); *El Principio Cooperativo de puertas abiertas...*, *op. cit.*, pp. 166-167.

⁴¹ Vid. PULGAR EZQUERRA (2006): «La transmisión de la posición de socio y su pérdida: baja y expulsión en las cooperativas agrarias y sociedades agrarias de transformación»; en PULGAR EZQUERRA, dir. y VARGAS VASSEROT, coord.: *Cooperativas Agrarias y Sociedades Agrarias de Transformación*. Madrid, ed. Dykinson; p. 402. Así se recoge en disposiciones autonómicas como el art. 18.4 de la Ley 14/2011 de 23 de diciembre de Sociedades Cooperativas Andaluzas; o art. 26.1 de la Ley 11/2010 de 4 de noviembre de Cooperativas de Castilla-La Mancha; art. 23.3 de la Ley 8/2006 de 16 d noviembre de Sociedades Cooperativas de la Región de Murcia; o el art. 21.3 de la Ley 2/1998 de 26 de marzo de Sociedades Cooperativas de Extremadura, entre otros.

conurrencia de requisitos objetivos (la capacidad de las instalaciones y servicios, la proyección en el mercado que tenga, etc.) y subjetivos (la condición personal como la mayoría de edad, la edad laboral, o la capacitación profesional del sujeto, etc.), y, además, la necesaria decisión de los órganos sociales (el de gobierno que será el consejo rector o, en su caso, administrador único o los administradores solidarios⁴²) para aceptar la incorporación de nuevos socios, o no⁴³. Por tal motivo, coincidiendo con Borjabad, aceptando las limitaciones y potestades del órgano de administración, hay que concluir que el principio de libre adhesión debe calificarse, en la práctica, como el principio de puerta «entreabierta»⁴⁴.

Respecto a la otra actitud que ha de guiar el comportamiento de las cooperativas en el desarrollo de este principio de puertas abiertas, esto es, la posibilidad del socio de que pueda salir libremente de la estructura societaria (asunto sobre el que volveremos en el análisis del principio de participación económica de los socios), lo que caracteriza a las cooperativas de otras tipologías sociales no es el hecho de que el socio libremente pueda salirse de la misma, puesto que todas las sociedades son, como las definía Uría, «asociaciones voluntarias de personas»⁴⁵, y la voluntariedad exige libertad para el socio para poder salir de la estructura jurídica, sea cual sea su naturaleza o tipología. Lo que caracteriza a la manifestación de voluntad del socio para abandonar la cooperativa respecto a las sociedades de capital, es que la transmisión de la condición de socio a terceros (no socios, ni causahabientes del socio –art. 50 LC–) nunca es libre, sino que serán los órganos de la cooperativa quienes ordenan el derecho de salida al socio, devolviéndole su aportación, o no, y quienes, en su caso, admitirán la entrada de cualquier otro interesado en ello, aceptando la nueva aportación al capital⁴⁶.

⁴² Como en el caso de Andalucía, cuya legislación permite una administración solidaria de dos personas cuando el número de socios es igual o inferior a diez (art. 42.1 LSCA).

⁴³ Así lo destacan FERNÁNDEZ RUÍZ y MARTÍN REYES (2001): *Fundamentos de Derecho Mercantil* (tomo I). Madrid, Edersa. 3.ª edición; p. 510. VARGAS VASSEROT (2015) analiza las distintas normas sustantivas autonómicas de cooperativas concluyendo tres modelos de aceptación de nuevos socios, desde el que se permite la denegación a la entrada de un nuevo socio fundamentada solo en causas justificadas legal o estatutariamente, las que además se deriven de una justa causa en atención a la actividad u objeto de la cooperativa, o hasta las que solo exigen una mera justificación. En cualquier caso, concluyendo que «lo importante es que los rechazos de los aspirantes estén bien justificados y que no se utilicen excusas que escondan restricciones artificiales a nuevos ingresos»; *El Principio Cooperativo de puertas abiertas...*, op. cit., pp. 156-161.

⁴⁴ Vid BORJABAD GONZALO (1993): *Manual de Derecho Cooperativo. General y Catalán*. Ed. J. M. Bosch, SA; p. 60. Esta misma opinión es recogida por VARGAS VASSEROT (2015): *El principio cooperativo de puertas abiertas...*, op. cit., p. 157.

⁴⁵ Definición de Uría respecto a las sociedades mercantiles, pero que puede extenderse a cualquier sociedad, sea cual sea su naturaleza jurídica. Vid. URÍA (1985): *Derecho Mercantil*. Madrid, 13.ª edición; p. 118, idea reforzada y justificada legalmente en el ámbito de las sociedades cooperativas por VARGAS VASSEROT (2015) cuando afirma que «en nuestro ordenamiento jurídico la adhesión a una cooperativa tiene carácter voluntario»; *El Principio Cooperativo de puertas abiertas...*, op. cit., p. 144.

⁴⁶ No obstante, en la actual legislación autonómica andaluza se prevé la transmisión de las aportaciones libres para no socios ni causahabientes, en las de trabajo (arts. 89.1.b, en relación con el 18 de la Ley 14/2011, de Sociedades Cooperativas Andaluzas), en las de consumo (art. 96.3), y en las de servicios (art. 102.2), aunque condicionadas al control del órgano de administración.

Sin embargo, la formulación del principio cooperativo de puertas abiertas, con la publicación de Ley 16/2007, de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea, ha de ser reformulado en lo que respecta a la concepción de la cooperativa como sociedad de capital variable, puesto que en la Disposición adicional cuarta de esta norma da una nueva redacción, entre otros, al art. 45 de la Ley Nacional de Cooperativas, señalando que «1. El capital social estará constituido por las aportaciones obligatorias y voluntarias de los socios, que podrán ser: a) Aportaciones con derecho de reembolso en caso de baja. b) Aportaciones cuyo reembolso en caso de baja pueda ser rehusado incondicionalmente por el consejo rector».

Esta reforma legislativa operada con la Ley 16/2007, de 4 de julio, viene a dar entrada en el régimen de las cooperativas a la Norma Internacional de Contabilidad número 32 (Instrumentos financieros: presentación e información a revelar), elaborada por el IASB (*Internacional Accounting Standard Boards*), que, desde su adopción en 1995, y sus posteriores revisiones en 1998, 2003 y 2005, permite, en función de la condición estatutaria o legal que tenga la aportación del socio a capital, el considerar la aportación del socio como patrimonio social (recursos propios) por no ser reintegrable, o como pasivo (deuda) por resultar reintegrable, aunque con limitaciones temporales y, o, con mermas económicas en función de la situación patrimonial de la sociedad o de la calificación de la causa de la salida del socio como justificada o no. Posteriores revisiones de la NIC n.º 32, han sido las de enero y diciembre de 2009, esta última con el Reglamento UE de la Comisión, n.º 1293/2009, de 23 de diciembre de 2009, habiendo sido transpuesta a nuestro régimen interno con la Orden EHA/3360/2010, de 21 de diciembre, por la que se aprueban las normas sobre los aspectos contables de las sociedades cooperativas⁴⁷, que viene a sustituir a la anterior Orden ECO 3614/2003, de 16 de diciembre, por la que se aprueban las normas sobre los aspectos contables de las Sociedades Cooperativas⁴⁸. Las modificaciones legislativas introducidas con la Ley 16/2007, y la Orden EHA/3360/2010, relativas a la nueva con-

⁴⁷ En la exposición de motivos de la Orden EHA/3360/2010 de 21 de diciembre, por la que se aprueban las normas sobre aspectos contables de las sociedades cooperativas, se señala expresamente que «las presentes normas toman en consideración estas especialidades para, en el marco de los criterios generales incluidos en el Código de Comercio y en el Plan General de Contabilidad, facilitar a las sociedades cooperativas españolas unos criterios contables en sintonía con las normas internacionales de información financiera adoptadas por la Unión Europea (NIIF-UE). En particular, con la Norma Internacional de Contabilidad (NIC) n.º 32 Instrumentos financieros: Presentación y la Interpretación n.º 2 aportaciones de socios de entidades cooperativas e instrumentos similares del Comité de Interpretaciones de las Normas internacionales de información financiera».

⁴⁸ Sobre el particular, *vid.* VARGAS VASSEROT (2011): «Aportaciones exigibles o no exigibles: esa es la cuestión»; *R/Ciriec* (22); pp. 84-87.

sideración de aportaciones no reembolsables, se han ido incorporando a las distintas legislaciones autonómicas por diversos caminos. O bien por medio de legislación autonómica específica para modificar el régimen legal de las cooperativas en su marco territorial, o bien por medio de introducciones de las modificaciones en las normas presupuestarias⁴⁹.

Autores como Martín López, Lejarriaga Pérez De Las Vacas, y Iturrioz Del Campo, reforzando la opinión de Zubiaurre Artola, consideran que la nueva configuración del capital social en la cooperativa, con la reforma legislativa operada en torno a las aportaciones no reembolsables, hace que se caracterice como permanente o estable⁵⁰, puesto que «su reembolso o reducción está sometido a limitaciones legales», ya que puede «estar constituido por aportaciones de los socios de carácter no reintegrable en caso de causar baja de la sociedad», asimilando, por tanto, esta clase de aportación a lo que son las acciones o participaciones sociales en el régimen de las sociedades de capital, donde el socio no podría exigir el reintegro o reembolso de su inversión (salvo en el caso de que se encontrara en una de las circunstancias que legal o estatutariamente se previeran para poder ejercer el derecho de separación), sino que, en todo caso podrá transmitirlo a tercero. Esta concepción de capital como no reembolsable exigirá el mantenimiento del socio como tal, aunque no realice actividad cooperativizada, debiendo pasar, en tal caso, a asociado, y rompería con la concepción tradicional y formulada por la ACI del principio de puertas abiertas, suponiendo un acercamiento del régimen legal de las cooperativas al de las sociedades de capital por la tendencia a la fijeza del capital en detrimento del carácter variable de este.

Sin embargo, como señala Vargas Vasserot, pese a que «el derecho de reembolso es una manifestación del principio cooperativo de adhesión voluntaria y abierta que rige en las sociedades cooperativas [...] su reconocimiento no es connatural al cooperativismo ya que se puede garantizar la libre entrada y salida de socios sin tener que reconocer este derecho de manera absoluta»⁵¹.

En cualquier caso, ha de señalarse que lo habitual y lo previsto con normalidad es el reembolso de, al menos, una parte de las aportaciones, puesto que la posibilidad de su no devolución se contempla como un recurso que se da al consejo rector para que pueda decidir, puntualmente, la no reintegración

⁴⁹ A este respecto, *vid.*, nuevamente, VARGAS VASSEROT (2011): *Aportaciones exigibles o no exigibles...*, *op. cit.*; pp. 87-88.

⁵⁰ *Vid.* MARTÍN LÓPEZ, LEJARRIAGA PÉREZ DE LAS VACAS e ITURRIOZ DEL CAMPO (2007): «La naturaleza del capital social como aspecto diferenciador entre las sociedades cooperativas y las sociedades laborales. Nuevo horizonte en la contabilidad de las empresas cooperativas»; *CIRIEC-España* (58); p. 62.

⁵¹ *Vid.* VARGAS VASSEROT (2011): *Aportaciones exigibles o no exigibles...*, *op. cit.*, pp. 82-83.

de la aportación. Para que el consejo pueda rehusar incondicionalmente la devolución de la aportación se habrá debido tomar previamente el acuerdo por la asamblea general, con la mayoría exigida para la modificación estatutaria, para la determinación de cuáles sean las aportaciones a capital que podrán ser no reintegrables. En la adopción de dicho acuerdo se concederá al socio que no apoye tal decisión en la Asamblea el derecho de causar baja en la cooperativa, baja que habrá de ser calificada como justificada, obteniendo el reembolso completo de su aportación.

El no reintegro de las aportaciones se plantea como una posibilidad, no como una obligación. Cuando se señala las posibilidades de existencia de aportaciones reembolsables y aquellas cuyo reembolso podrán ser rehusadas incondicionalmente por el consejo rector, no aparece la partícula disyuntiva «o». El art. 45 de la Ley 27/1999, señala que las aportaciones obligatorias o voluntarias podrán ser a) reembolsables. b) no reembolsables. En la redacción del art. 45 no señala ninguna partícula disyuntiva, copulativa o adversativa que dé sentido a una posible elección entre varias opciones. La posibilidad de señalar aportaciones no reembolsables se plantea como pura facultad e instrumento de disposición del consejo rector, pero no parece que pueda obviarse la existencia de aportaciones reembolsables, que deberán existir o, en su caso, coexistir con las que puedan no llegar a serlo.

De hecho, de la posibilidad de que haya dos categorías de aportaciones de los socios al capital social, las que Vargas Vasserot denomina como aportaciones con derecho de reembolso «automático»⁵² en caso de baja y aquellas otras cuyo reembolso pueda ser rehusado incondicionalmente por el consejo rector, de las dos posibles clases de aportaciones, la que tendrá siempre toda cooperativa será la primera, siendo opcional la segunda clase.

En las sociedades de capital, la posibilidad de reembolsar las aportaciones a capital hechas por el socio (a precio de «valor razonable»⁵³), solo es viable en aquellos supuestos en los que el socio pueda ejercitar el derecho de separación, por concurrir causa legal o estatutariamente prevista para ello, o en caso de que

⁵² *Ibidem*, pp. 83-84.

⁵³ Concepto contable, debidamente desarrollado en la Resolución de 7 de octubre de 2010 del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, por la que se publica la Norma Técnica de Auditoría sobre el «valor razonable» (BOE N.º 254, de 20 de octubre de 2010), previamente enunciado en la Resolución del mismo instituto de 24 de julio de 2001, por el que se aprobó la Norma Técnica de Auditoría sobre «Estimaciones Contables», y que ha sido introducido en el ámbito de las sociedades de capital, por la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero, cuando modificó el art. 100 de la Ley 2/1995, de Sociedades de Responsabilidad Limitada, o el art. 8 de la Ley 4/1997, de 24 de marzo, de Sociedades Laborales, y que ha se ha mantenido en la actual Ley de Sociedades de Capital, en sus arts. 69, 107, o 353. Este concepto es el que se mantiene en la propuesta de Código Mercantil presentada por la Sección de Derecho Mercantil de la Comisión General de Codificación en 2013, en el art. 152-15 del Libro I de dicha propuesta.

se hubiese contemplado estatutariamente restricciones a la transmisión *mortis causa* de las acciones (art. 124 TRLSC) o participaciones (art. 110 TRLSC) de los socios fallecidos, sus herederos o causahabientes, quienes recuperarán, en cualquier caso, el valor razonable de las mismas. Mientras no se den estos supuestos el socio no podrá exigir ni de la sociedad ni de sus socios que le reintegren su aportación inicial, ni que le compren por precio alguno sus acciones o participaciones sociales. El socio puede abandonar la sociedad, pero no puede exigir un reembolso de su inicial aportación. En todo caso podrá buscar, por su cuenta, un posible adquirente de sus acciones o participaciones y, dependiendo de la clase de sociedad, y de la cualidad del futuro adquirente de tales títulos podrá presentar la oferta de transmisión por si los socios o la propia sociedad quieren ejercer un derecho de adquisición preferente⁵⁴.

Sin embargo, en cuanto a la salida del cooperativista, el reembolso de las aportaciones, al margen de la calificación de la baja como justificada o no justificada, lo que conllevará en este segundo supuesto la correspondiente sanción de deducción de hasta el 30 % de la liquidación de la devolución de las aportaciones que no hayan sido calificadas como de reembolso rehusable incondicional por el consejo rector, en su caso, el reembolso de las aportaciones, digo, será exigible por el socio siempre, y se calculará según el balance de cierre del ejercicio en el que se produzca la baja (art. 51 LC).

En cualquier caso, el hecho de que las cooperativas se rijan por este principio de libre adhesión y baja voluntaria, conlleva a que, como se ha indicado, se diferencien respecto a las sociedades de capital, esencialmente, en que las primeras son sociedades de capital variable hasta el límite de su capital estatutario, aunque en parte haya dejado de serlo⁵⁵ de forma absoluta (con lo que se produce una posible «fijación», aunque sea parcial, del capital), y las segundas son de capital fijo, aunque algunas sociedades de capital, como las sociedades de inversión mobiliaria de capital variable⁵⁶, o las sociedades de garantía recíproca, se caracterizan, entre otras cuestiones, por esta peculiaridad del capital variable⁵⁷. Al margen de la complejidad especial que el capital supone para las cooperativas⁵⁸, lo cierto es que el hecho de que se puedan incorporar nuevos

⁵⁴ Si se trata de una sociedad de responsabilidad limitada, salvo disposición contraria de los estatutos, la transmisión voluntaria de participaciones es libre entre socios, cónyuge, ascendientes o descendientes, o a sociedades del mismo grupo que la transmitente (art. 107 TRLSC). Si se trata de sociedades anónimas, dependerá de posibles restricciones estatutarias a la libre transmisión de las acciones (art. 123 TRLSC).

⁵⁵ Así lo señala VARGAS VASSEROT (2011): *Aportaciones exigibles o no exigibles...*, *op. cit.*; p. 90.

⁵⁶ Así se contempla en el art. 32 de la Ley 35/2003 de 4 de noviembre de Instituciones de Inversión Colectiva.

⁵⁷ El art. 1 de la Ley 1/1994 de 11 de marzo de Sociedades de Garantía Recíproca, caracteriza a este tipo de sociedad como de «capital variable»; y el propio art. 7 del mismo texto legal se denomina como «variabilidad del capital y participaciones sociales».

⁵⁸ En este sentido, MORILAS y FELIÚ (2002) ya denunciaban que «el régimen económico o financiero de las cooperativas es uno de los aspectos más complejos de su disciplina jurídica»; *vid. Curso...*, *op. cit.*, p. 357.

socios, o que se puedan percibir nuevas aportaciones voluntarias de quienes ya lo sean o de los asociados, así como que con la salida del socio se le devuelva, total o parcialmente por sanción, su aportación al capital, con la posibilidad señalada en el art. 45 de la Ley nacional de Cooperativas, de que el consejo rector pueda rehusar incondicionalmente el reembolso de la aportación, es una nota que distingue especialmente a esta tipología social respecto a las sociedades de capital.

En las sociedades de capital, este, el capital, es elemento esencial de la propia existencia legal de las mismas⁵⁹. Como señalaba Langle, en las sociedades capitalistas, el capital se justifica como factor de potencialidad económica y como garantía mínima de sus acreedores⁶⁰. El capital es un concepto jurídico y contable⁶¹, no económico. El capital es la suma de las aportaciones de todos los socios, las realizadas y, en su caso, las pendientes de realizar. Como concepto contable el capital se ubica en el pasivo de la sociedad, puesto que se trata de créditos a favor de los aportantes, los socios, aunque tales créditos resultan ser no exigibles por aquellos hasta el momento de la asignación de la posible cuota de liquidación, o, igualmente en su caso, en el supuesto de poder ejercitar el derecho de separación del socio, cuando se den las circunstancias legal o estatutariamente previstas y así lo exija el socio. El hecho de que el capital figure en el pasivo supone que no habrá beneficios a repartir entre los socios hasta el momento en que el activo no sea superior al capital (art. 273 TRLSC). El patrimonio, en cambio, «es el conjunto efectivo de bienes de la sociedad en un momento determinado»⁶². El patrimonio es un concepto puramente económico que variará en cada momento y en función de la marcha económica de la actividad social. En palabras de Langle, «el capital es una cifra permanente, abstracta, formal, ficticia; el patrimonio es otra cantidad oscilante, real, efectiva»⁶³. El patrimonio social es la única garantía de cumplimiento de obligaciones de la sociedad frente a sus acreedores. El patrimonio neto será positivo si el activo resulta superior al pasivo de la sociedad. Y para que el activo resulte superior al pasivo aquel tiene que ser superior al capital social, por integrarse esta partida en el pasivo. Como es fácil de entender, la determinación y estabilidad del capital social es fundamental para esta fun-

⁵⁹ GARRIGUES (1943): *Instituciones de Derecho Mercantil*. Madrid; p. 111.

⁶⁰ Vid. LANGLE (1950): *Manual de Derecho Mercantil Español* (tomo I). Barcelona, ed. Bosch; p. 518.

⁶¹ En este sentido, toda la doctrina es unánime, así GARRIGUES (1943): *Instituciones...*, *op. cit.*, p. 111; URÍA (1985): *Derecho Mercantil*, *op. cit.*, p. 184; LANGLE (1950): *Manual...*, *op. cit.*, p. 520; o BROSETA (1990): *Manual de Derecho Mercantil*, Madrid, Tecnos. 8.ª edición, p. 215.

⁶² Vid. GARRIGUES (1943): *Instituciones...*, *op. cit.*, p. 111.

⁶³ Vid. LANGLE (1950): *Manual de Derecho...*, *op. cit.*, p. 520.

ción de aseguramiento a terceros. Al ser el patrimonio social la única garantía de cumplimiento de obligaciones de la sociedad frente a sus acreedores, la determinación y estabilidad del capital es fundamental para esta función de aseguramiento a acreedores, puesto que de esta manera los terceros que contraten con la sociedad tendrán la seguridad de que, mientras el capital no esté cubierto y rebasado todo el pasivo, los socios no percibirán dividendos, evitando, así, la despatrimonialización de la sociedad. Como señala, nuevamente, Langle⁶⁴, el principio que informa al capital es el de estabilidad, y el que informa al patrimonio es el de responsabilidad por las obligaciones contraídas y su exclusiva vinculación a favor de los acreedores sociales.

El denominado «principio de la estabilidad del capital» que rige para las sociedades de capital, exige que la cifra de capital determinada en los Estatutos no pueda ser alterada, aumentándola o reduciéndola, sino por los trámites legales establecidos al efecto, y modificando la correspondiente mención estatutaria y su consiguiente inscripción registral, lo que otorga seguridad a los acreedores sociales, quienes estarán puntualmente informados de la cifra garante de no reparto de beneficios a los socios, y, de esa manera y, en su caso, los acreedores, después de valorar la posible merma de garantía que tendría una reducción del capital social podrán oponerse, llegado el momento, cuando tenga por objeto la devolución de aportaciones a los socios o, en el caso de las sociedades anónimas, además, la condonación de dividendos pasivos pendientes de pago por estos al reducirse la capacidad económica de la sociedad en beneficio de los socios, reduciendo, en cualquier caso, la garantía de pago a los acreedores hasta conseguir el acreedor la satisfacción de sus créditos o su afianzamiento⁶⁵.

En cambio, en las cooperativas el capital social, a partir de la cifra estatutaria del capital fijado, es variable. Aumenta cuando se incorporan nuevos socios o se hacen aportaciones voluntarias por los que ya lo son, y disminuye cuando socios abandonan la cooperativa, o solicitan el reintegro de las aportaciones voluntarias los que, en su momento, lo hicieron. Sin embargo, el capital en las cooperativas, como se ha enunciado, es un concepto más complejo

⁶⁴ *Ibidem*, p. 520.

⁶⁵ Artículos 333 y 337 de la Ley de Sociedades de Capital.

que en las sociedades de capital⁶⁶ puesto que, atendiendo a su finalidad, como señala Piera Rodríguez⁶⁷, se puede distinguir el «capital social material», y el «capital social nominal». El capital social material es el valor efectivo de los fondos propios aportados por los socios, cuyo conocimiento lo tendrán los terceros por consulta del depósito de cuentas que haga anualmente la cooperativa en el correspondiente registro. El capital nominal es la cifra estatutaria del pasivo en el balance, que no se corresponde, de forma inmediata, con el patrimonio social. Es el tope de variabilidad a la baja del capital social, y cuyo conocimiento lo tendrán los terceros mediante la consulta de la escritura de constitución inscrita en el Registro de Cooperativas correspondiente, o como señala Borjabad Gonzalo, «el compromiso que los miembros de la sociedad se obligan a mantener en igual o superior cuantía a la cifra fijada»⁶⁸.

No obstante, al igual que sucede con las sociedades de capital, en las cooperativas, el capital social nominal también tiene una función de garantía al determinarse un mínimo que servirá de cifra de retención y de garantía para terceros, puesto que si el patrimonio no cubre el «capital estatutario mínimo», o si se reduce con restitución de aportaciones, los acreedores, del mismo modo que ocurre en las sociedades de capital, tienen el derecho de oposición al acuerdo (art. 45 LC)⁶⁹. Esta es la función de garantía y retención que define Vicent Chuliá⁷⁰, como «capital social, desde el punto de vista jurídico». Efectivamente, en las cooperativas, como en las sociedades de capital, el capital, contablemente, se ubica en el pasivo, pero a diferencia de aquellas, los créditos que suponen las aportaciones de los socios (el capital) si se insertan en

⁶⁶ En este sentido, *vid. LLOBREGAT HURTADO* (1999) quien va señalando las características del capital social en las cooperativas por comparación con las sociedades de capital convencionales y no encuentra sustanciales diferencias en lo que respecta a las funciones que cumple el capital en las cooperativas, y que identifica con las de productividad, la organizativa y la de garantía –al igual que hacen VARGAS VASSEROT y AGUILAR RUBIO (2006): «Régimen Económico y Fiscal de las Cooperativas Agrarias y de las SAT. El Capital Social, determinación de resultados, distribución de excedentes y obligación de auditoría»; en PULGAR EZQUERRA, dir. y VARGAS VASSEROT, coord.: *Cooperativas Agrarias y Sociedades Agrarias de Transformación*. Madrid, Dykinson; p. 167–, salvo por lo que respecta a la organizativa, donde sí, entendiéndola la primera, que hay sustanciales diferencias con el régimen de las sociedades capitalistas convencionales. En cuanto a la de productividad, el capital ha pasado de una absoluta desconsideración ideológica inicial, a resultar un instrumento de financiación necesario para la creación de una infraestructura válida para el éxito del proyecto empresarial, como sucede en el régimen de las sociedades de capital. En cuanto a la función organizativa, como se prevé en las sociedades de capital convencionales, solo se es socio si se aporta a capital, pero al contrario de lo que sucede en estas últimas la participación en el capital no determina el grado de participación del socio desde el punto de vista cuantitativo, circunstancia un tanto desdibujada con la incorporación al régimen jurídico cooperativo de socios meramente inversores. Y respecto a la función de garantía, cuando con base a su régimen jurídico propio la cooperativa tenga señalado un capital social mínimo, este actuará como cifra de retención en garantía de los acreedores puesto que los socios no van a responder personalmente de las deudas sociales. «Régimen económico de las sociedades cooperativas»; *RdS* (13); pp. 195 y ss.

⁶⁷ *Vid. PIERA RODRÍGUEZ* (2001): «Capítulo V»; *Del Régimen Económico, op. cit.*, pp. 203 y ss. En el mismo sentido ÁVILA DE LA TORRE (2006): «Aspectos jurídico-mercantiles de la sociedad cooperativa. Breves consideraciones», en Morgado Panadero, dir. y Burgos Rosado, coord.: *Economía social y Cooperativismo*. Valladolid, ed. Lex Nova; p. 84.

⁶⁸ *Vid. BORJABAD GONZALO* (1993): *Manual de derecho cooperativo...*, *op. cit.*, p. 143.

⁶⁹ Así lo analiza VICENT CHULIÁ (1999): «La Ley 27/1999 de 16 de julio de Cooperativas estatal»; *RGD* (663); p. 8.

⁷⁰ *Vid. VICENT CHULIÁ* (1975-1976): «Régimen económico de la cooperativa en la nueva Ley de 19 de diciembre de 1974»; *Revesco* (36-38); p. 159.

el pasivo no es más que, como señala Borjabad⁷¹, por la homogeneización de los balances que señaló la Cuarta Directiva de la CEE y nuestro Plan General de Contabilidad, porque, en realidad, el capital social de la cooperativa es un «exigible» por la obligación de reembolsarlo al socio al causar baja.

En definitiva, el hecho de que el capital pueda modificarse con la entrada o salida de socios, da una idea clara de la menor importancia que para las cooperativas tiene su puntual determinación exacta, sin que, no obstante, resulte una cuestión despreciable, puesto que, como señalan Gadea, Sacristán y Vargas, en la gran mayoría de legislaciones autonómicas de cooperativas se exige un capital social mínimo legalmente determinado con objeto de «evitar la constitución de cooperativas con cifras simbólicas de capital estatutario y fortalecer así la solvencia financiera y la imagen de las cooperativas en el tráfico»⁷², cuestión que, a mi entender, no llega a cuajar, dada la fijación legal tan leve del capital social, cuando se determina⁷³, que abarca desde los trescientos euros hasta los seis mil diez euros con doce céntimos, así como por la permisividad de desembolso parcial al capital por parte de los socios en gran parte de ellas⁷⁴.

Pero este régimen jurídico también da idea de que lo importante para la cooperativa es el socio y su actividad cooperativizada, lo que Vicent Chuliá⁷⁵ califica como «masa económica de gestión de la cooperativa», de tal manera que si el socio decide marcharse y dejar de desarrollar la actividad cooperativizada, o se ve obligado a ello, la sociedad le devuelve la aportación que hiciera, puesto que el elemento fundamental que sustenta la actividad profesional que desarrolla, no es el capital, sino el trabajo, la actividad cooperativizada de sus socios. Si el elemento esencial fuera el capital, el hecho de que se marche un

⁷¹ Vid. BORJABAD GONZALO (2001): *La Sociedad Cooperativa en la Ley 27/1999*, op. cit., p. 25.

⁷² Vid. GADEA, SACRISTÁN Y VARGAS (2009): *Régimen Jurídico de la Sociedad Cooperativa del Siglo XXI...*, op. cit., p. 361.

⁷³ En las legislaciones autonómicas sobre cooperativas de Andalucía, de Murcia o de Valencia, ahora, no se fija un capital mínimo legal, dejándose al criterio de cada cooperativa, la fijación de un capital social mínimo estatutario.

⁷⁴ La mayoría de normas autonómicas sobre cooperativas fijan un capital social mínimo legal, aunque no muy significativo, así la Ley Foral de Navarra 14/2006 de 11 de diciembre, en su art. 7, prevé un capital social mínimo de mil quinientos euros (1.500 €), con carácter general, y, en especial, para las cooperativas educacionales se fija en seiscientos euros (600 €), debiendo estar, en cualquier caso, desembolsado, al menos, en un 25 %; en la de Madrid, al ser anterior a la entrada en vigor de la Ley del Euro, se prevé un capital social de trescientas mil pesetas (1.803,04 €), salvo para las educacionales, que no tendrá límite mínimo legal, con desembolso mínimo del 25 % en el momento constitutivo (art. 49 L. 4/1999, de 30 de marzo); en la de las Islas Baleares, se fija el capital social mínimo en mil ochocientos tres euros (1.803 €), aunque, en este caso, debe estar íntegramente desembolsado (art. 69 L. 1/2003, de 20 de marzo), igual que sucede con la de La Rioja, donde se prevé incluso un capital social mínimo para cooperativas «de iniciativa social», de trescientos euros (300 €) (art. 61 L. 4/2001, de 2 de julio); en Castilla y León, se exige un capital de dos mil euros (2.000 €), también íntegramente desembolsado (art. 4 L. 4/2002, de 11 de abril); en la de Aragón, y en la de Cantabria, se exige un capital mínimo de tres mil euros (3.000 €), aunque cabe el desembolso parcial del 25 % (arts. 48 L. 9/1998, de 22 de diciembre, y 48 también de la L. 6/2013, de 6 de noviembre, respectivamente); en Cataluña, en el Principado de Asturias y en Castilla-La Mancha el capital social mínimo se fija en tres mil euros (3.000 €), íntegramente desembolsado (arts. 70 L. 12/2015, de 9 de julio, 4 L. 4/2010, de 29 de junio y 7 L. 11/2010, de 4 de noviembre, respectivamente); en Galicia y Extremadura se fija un capital mínimo de quinientas mil pesetas (3.005,06 €), íntegramente desembolsado (arts. 5 L. 5/1998, de 18 de diciembre, y 3 L. 2/1998, de 26 de marzo, respectivamente); y en el País Vasco, la legislación autonómica más exigente, se fija el capital social mínimo de la cooperativa en un millón de pesetas (6.010,12 €), íntegramente desembolsado (art. 4 L. 4/1993, de 4 de junio).

⁷⁵ Vid. VICENT CHULIÁ (1975-1976): *Régimen Económico de la cooperativa...*, op. cit., pp. 162-166.

socio no resultaría especialmente significativo, pero sí lo sería el que se mantuviera el capital que se aportara en su momento. En las cooperativas, si bien no hay un desvalor del capital, al menos sí tiene una menor relevancia que en las sociedades de capital⁷⁶.

3.2. La baja forzada del socio

Como hemos señalado, la salida de un socio de la sociedad puede provenir de un acto voluntario de este (como señalaba Uría, las sociedades son agrupaciones voluntarias de personas⁷⁷), pudiendo ejercer su derecho a abandonar la sociedad. Otra cuestión será si podrá, o no, exigir la recuperación de su inversión –derecho de separación en las sociedades capitalistas, o la baja voluntaria en las cooperativas con devolución, llegado el caso, de la totalidad o parte de sus aportaciones–, tal y como hemos comentado. Sin embargo, como ha señalado Pulgar Ezquerro, otra cuestión será cuando la baja haya de ser obligatoria, produciéndose de forma forzosa «la salida del socio de la cooperativa sin su voluntad (baja obligatoria) en conexión con la pérdida de los requisitos estatutariamente exigidos para ser socios en la cooperativa [...] o incluso en contra de su voluntad, por una decisión del consejo rector de la cooperativa en el marco de las normas cooperativas de disciplina social»⁷⁸. Es decir, que, junto con la posible baja voluntaria por interés del socio, otra de las posibilidades legales y contractuales que tienen las distintas estructuras sociales es la de fijar un mecanismo de defensa para la supervivencia de la propia sociedad cuando hay una situación de incapacidad por parte del socio para cumplir con la actividad cooperativa y cuando se produce un conflicto insalvable con alguno de sus socios, esto es, la posibilidad de excluir a los socios, de acordar la baja al margen de la voluntad del socio.

3.2.1. La baja obligatoria por pérdida de las condiciones exigibles para ser socio

Al igual que para obtener la condición de socio (ordinario) se necesita cumplir con los requisitos estatutarios que se prevean como necesarios para el desarrollo de la actividad cooperativizada (art. 12.2 LC), el mantenimiento de

⁷⁶ Así lo resaltan GADEA, SACRISTÁN y VARGAS, reforzando las consideraciones de DIVAR o CELAYA (2009): *Régimen Jurídico de la sociedad...*, *op. cit.*, p. 349.

⁷⁷ Vid. URÍA (1985): *Derecho Mercantil*, *op. cit.*, p. 118.

⁷⁸ Vid. PULGAR EZQUERRA (2006): *La transmisión de la posición de socio...*, *op. cit.*, p. 417.

tales requisitos le son exigibles al socio para continuar con tal condición (art. 17.5 LC). Es decir, que si el socio pierde los requisitos exigibles estatutariamente para alcanzar esta condición, este habrá de abandonar la sociedad. La pérdida de estas condiciones supondrá la baja obligatoria del socio⁷⁹.

Hemos de partir de la premisa que señala Pulgar Ezquerro de que la baja obligatoria por pérdida de los requisitos para ser socio, constituye «una categoría propia de las cooperativas sin paralelo en otros tipos societarios»⁸⁰. Como hemos reseñado la baja del socio puede quedar al margen de su voluntad, aunque esta no sea definitiva, imponiéndose al socio la obligación de abandono de la sociedad por la pérdida sobrevenida de los requisitos legales o estatutariamente exigidos para ser socio de la cooperativa. En principio, el abandono del socio por baja obligatoria no supone el ejercicio de un derecho de separación del socio, puesto que se le obliga al abandono de la sociedad, ni tampoco supone la exclusión por incumplimiento disciplinario, aunque, como veremos, su diferenciación con estas calificaciones no resulte nítida ni determinante.

En efecto, por un lado el carácter obligatorio de la baja no depende estrictamente de la falta de voluntad del socio puesto que puede solicitar la baja, e incluso podrá ser calificada como justificada. Y por otro lado, la baja obligatoria podrá ser tratada como si de una indisciplina social muy grave se tratara, lo que podría suponer una exclusión como sanción y no una baja obligatoria. El carácter obligatorio de la baja, como destaca Pulgar Ezquerro, depende del «carácter necesario de su solicitud y adopción por el consejo rector cuando concurren los requisitos para ello [...] —de— los motivos de la decisión pues dejando de concurrir en el socio los [...] requisitos exigidos para su pertenencia a la cooperativa, la baja se presenta como algo necesario y obligatorio y no voluntario»⁸¹.

Sin embargo, como hemos señalamos, la pérdida buscada o negligente de los requisitos para ser socio puede suponer un procedimiento de exclusión, máxime cuando no se haya cumplido el período mínimo de permanencia que, en su caso, se hubiera establecido en los estatutos de la sociedad cooperativa (art. 51.3 LC). En efecto, si, por ejemplo, en una sociedad cooperativa agraria se ha fijado un período de permanencia mínimo, y la condición natural y legal para su pertenencia es la de ser titular de explotaciones agrícolas, ganaderas o forestales (art. 93 LC), y el socio fuera arrendatario o arpacero de una ex-

⁷⁹ En palabras de LASSALETTA GARCÍA (2013): «la pérdida de esa idoneidad para seguir cumpliendo con sus obligaciones sociales como hasta entonces es la causa que exige que el socio deba abandonar esa condición» en «Tipos de socios y otras formas de participación social»; en PEINADO GRACIA, dir.: y VÁZQUEZ RUANO, coord: *Tratado de Derecho de Cooperativas* (tomo I). Valencia, ed. Tirant lo Blanch; p. 241.

⁸⁰ Vid. PULGAR EZQUERRA (2006): *La transmisión de la posición de socio...*, op. cit., p. 427.

⁸¹ *Ibidem*, pp. 427-428.

plotación y la descuidara con la consiguiente recuperación de la posesión de su propietario, de hecho supondría una pérdida de la condición legal para ser socio, pero esta pérdida de requisitos antes de la expiración del plazo mínimo de permanencia, durante el que tiene obligación de hacer lo necesario para mantener su condición de socio, puede suponer un incumplimiento muy grave de la disciplina societaria, lo que supondrá más que la baja obligatoria del socio, con las consecuencias estatutariamente previstas de recuperación de capital y sanción económica, supondrá decimos, una exclusión disciplinaria, con las consecuencias económicas que se deriven del incumplimiento de las normas estatutarias. En el mismo supuesto se estaría en caso de que un titular de explotación agrícola, por decisión no forzada se diera de baja en el régimen especial agrícola cediendo, por ejemplo, la explotación en régimen de arrendamiento a un tercero, objetivamente habría dejado de tener los requisitos que se le exige todo socio, pero si no hubiera agotado el período mínimo de permanencia en la sociedad, al margen de suponer una baja injustificada (art. 51.3 LC), supondría una causa de exclusión y no una baja obligatoria por pérdida de las condiciones para ser socio.

Igualmente, y en el otro sentido reseñado, una pérdida de los requisitos de socio puede partir de una clara voluntariedad del socio en cuanto a la solicitud y, podría ser, los efectos. En efecto, y siguiendo el ejemplo de las sociedades cooperativas agrícolas, cuando un socio, cumplido el período de permanencia mínimo fijado estatutariamente, decide dejar la sociedad por renuncia de las condiciones que le son exigibles para ser socio, teniendo condiciones legales para poder seguir con ella (sin haber cumplido la edad de jubilación, o renuncia a una prórroga del contrato de arrendamiento o aparcería de la explotación agrícola que ostenta) preavisa al consejo rector su intención de abandonar la actividad agrícola, efectivamente, el Consejo estará obligado a dar la baja obligatoria al socio, pero, respecto al socio, tal circunstancia ha sido buscada, ha sido totalmente voluntaria. Incluso para el consejo rector, que será obligatorio otorgar la baja, podrá calificarla como no justificada si perjudica deliberadamente a la sociedad.

De hecho, en los estatutos sociales de las cooperativas, donde suelen prevalecer los efectos de la baja obligatoria sin sanción en caso de que resulte por las circunstancias particulares del caso como justificada, se suele prever, en cambio, con sanción en caso de un deliberado propósito del socio de eludir sus obligaciones o de beneficiarse indebidamente de la sociedad en los mismos términos o similares a los de la exclusión.

3.2.2. La baja obligatoria por indisciplina social

Una peculiaridad del régimen legal de las cooperativas, aunque, como hemos señalado, no único de ellas, es que en este se contempla la expulsión del socio como última opción ante los conflictos que hayan podido dar lugar a una situación de insalvable mantenimiento del socio en la estructura societaria sin otra alternativa que no fuera la disolución de la sociedad⁸². Cuando la alternativa es la elección entre la sociedad o algún socio, el mecanismo legal para la salvación de la sociedad ejercido por la mayoría de los socios –o del capital en las sociedades capitalistas– es la exclusión de aquel⁸³. Y esta posibilidad de exclusión del socio como mecanismo de defensa para la supervivencia de la sociedad debe entenderse aplicable a todas las tipologías de sociedades, de cualquier naturaleza, o asociaciones, al margen de su régimen legal específico⁸⁴. Igualmente hay que asumir, como señala Pulgar Ezquerra, que «la determinación del hecho sancionable y la sanción ha de realizarse ateniéndose a los criterios propios del derecho sancionador, cumpliendo por tanto el principio de tipicidad con clara determinación de la conducta sancionable y de proporcionalidad [...] siendo restrictiva la interpretación de estos preceptos y resolviéndose las dudas interpretativas en beneficio del socio [...]»⁸⁵. Así lo resalta, también, Gómez Lozano quien citando la sentencia de la A.P. de Tarragona de 23 de enero de 1998, afirma que «la importancia de los estatutos en materia sancionadora es determinante, ya que las infracciones y sanciones no previstas no podrán imponerse».⁸⁶

Es cierto que, por ahora, en el régimen legal de las sociedades capitalistas se prevé la exclusión del socio para las sociedades de responsabilidad limitada (art. 350 TRLSC) por determinadas causas tasadas legalmente, aunque ampliables a otras que se prevean estatutariamente, y que para las sociedades anónimas o comanditarias por acciones también se pueden fijar estatutariamente causas de exclusión, aunque en estas no se enumeran causas legales para

⁸² En este sentido, *vid.* ALFARO ÁGUILA-REAL (1997) quien señala que «La exclusión de socios es importante porque constituye –junto con la separación– la institución típicamente destinada a servir de respuesta a tales conflictos cuando la alternativa pasa por disolver la sociedad» en «La Exclusión de Socios»; en PAZ ARES, coord: *Tratando de la Sociedad Limitada*. Madrid, Fundación Cultural del Notariado; p. 889.

⁸³ *Ibidem*, citando a GRUNEWALD, MENENDEZ, SCHÖNE y RODRÍGUEZ SASTRE entiende que la exclusión es «un derecho de defensa ejercido colectivamente por los socios 'fieles' al fin común frente a las perturbaciones originadas por la conducta o las circunstancias concurrentes en uno o varios socios»; p. 892.

⁸⁴ De hecho, como destaca SEQUIERA MARTÍN (2011-2012) en la regulación de las sociedades personalistas que hace el Código de comercio, se contempla la salida voluntaria del socio y la forzada en sus arts. 225 –derecho de separación–, como en el 218 –rescisión parcial del contrato a un socio o expulsión– en «Derecho de separación y la exclusión del socio»; *RdS* (36); p. 190.

⁸⁵ *Vid.* PULGAR EZQUERRA (2006): *La transmisión de la posición de socio...*, *op. cit.*, p. 438.

⁸⁶ *Vid.* GÓMEZ LOZANO (2006): «Las menciones estatutarias»; en PULGAR EZQUERRA, dir. y VARGAS VASSEROT, coord.: *Cooperativas Agrarias y Sociedades Agrarias de Transformación*. Madrid, Dykinson; p. 100.

ello (art. 351 TRLSC)⁸⁷. En el régimen de las asociaciones, la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación, no contempla expresamente la posibilidad de expulsar a un asociado, aunque, no obstante, sí se prevé, en su art. 21.c) que el asociado tiene derecho «A ser oído con carácter previo a la adopción de medidas disciplinarias contra él y a ser informado de los hechos que den lugar a tales medidas, debiendo ser motivado el acuerdo que, en su caso, imponga la sanción», sanción que no está fijada en la norma, por lo que puede entenderse que podría llegar a ser la de exclusión del asociado si así se prevé en los estatutos de la asociación.

Pese a este distinto tratamiento legal para la baja forzosa del socio en distintas tipologías sociales, señalaba Alfaro Águila-Real que, con la anterior redacción de la Ley de Sociedades Anónimas y en las de capital antes de la reforma operada por la Ley 25/2011, de 1 de agosto, de Reforma Parcial de la Ley de Sociedades de Capital, para las sociedades anónimas, cuya normativa no contemplaba la expulsión del socio, «incluso sin regulación estatutaria ni legal, ha de admitirse la posibilidad de excluir a un accionista por «justos motivos» de exclusión»⁸⁸. No obstante, y como señala Sequeira Martín, en la derogada Ley de Sociedades Anónimas de 1989 ya se preveía la exclusión del socio moroso, «cuyas acciones se enajenan por su cuenta y riesgo, o se ven amortizadas con la consiguiente reducción de capital en caso de no ser posible aquella (art. 45)»⁸⁹. Tras la modificación que la mentada Ley 25/2011 ha hecho del art. 351 de la vigente Ley de Sociedades de Capital, y con la nueva redacción dada al art. 190 de esta norma por la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo, que regula el conflicto de intereses en la sociedad de capital con el deber de abstención en la votación del socio en conflicto de intereses cuando se trate de su exclusión, aparece clara la posibilidad de fijar estatutariamente causas para la exclusión de los socios en las sociedades anónimas y comanditarias por acciones.

⁸⁷ En este sentido, ALFARO ÁGUILA-REAL defiende que, además de los motivos tasados de por la norma para acordar la exclusión del socio en las sociedades de capital, hay que entender incluidas, también, cualquier incumplimiento tan grave, o más, como cualquiera de los enumerados, lo que este autor denomina «los justos motivos como causa legal»; *Ibidem*, pp. 894 a 900.

⁸⁸ *Ibidem*, nota 4 al pie de la página 890. En el mismo sentido, y en relación al anterior régimen jurídico de las sociedades anónimas que no contemplaba el instituto de la exclusión, SEQUEIRA MARTÍN (2011-2012) afirma que «existan razones 'de lege ferenda' para justificar su inclusión, en algún supuesto, dentro de este tipo societario» en «Derecho de separación y la exclusión del socio»; *RdS* (36); p. 195

⁸⁹ *Ibidem*, p. 191.

Partiendo de esta premisa de que la exclusión o baja forzosa es un mecanismo común para toda tipología social, en lo que respecta al tratamiento legal de la exclusión entre el régimen de las cooperativas y el de las sociedades de capital, lo primero que llama la atención es la extensa reglamentación del procedimiento de exclusión que se desarrolla en el régimen de las cooperativas (art. 18 LC), y la alta dificultad que se prevé para las sociedades de capital la alteración del decálogo inicial estatutario, si es que se hubiera fijado, de causas para la exclusión del socio, puesto que se exige la unanimidad de todos los socios para su incorporación estatutaria o alteración (art. 351 TRLSC), como se preveía con carácter exclusivo para las sociedades de responsabilidad limitada en su anterior régimen jurídico⁹⁰.

Solo por esta cuestión, pareciera que el legislador asume un régimen disciplinario consustancial para las sociedades cooperativas, y, en cambio, solo consiente la implantación de tal régimen para las sociedades de capital, especialmente para las sociedades anónimas, si así se prevé estatutariamente, en su caso. En cierto sentido tiene su justificación, puesto que en las sociedades de capital la obligación principal del socio es la de invertir, la de pagar la participación o acción suscrita, no la de tener un comportamiento o actitud determinada. En las sociedades de capital, es la propia sociedad, y no el socio, quien debe procurar la obtención de beneficios que luego repartirá entre sus socios en función de su participación en el capital, en función de la inversión que hubiera hecho. En cambio en las sociedades cooperativas la participación del socio en la actividad societaria es fundamental, de tal suerte que se espera de este una implicación y compromiso personal en la realización de la actividad cooperativizada, y si no cumpliera con tal finalidad, debe exigírsele bajo amenaza coactiva de sanción. Resulta más natural para las sociedades que exigen un comportamiento determinado de sus socios el que existan mecanismos más estrictos de exigencia de su cumplimiento que en aquellas otras sociedades en las que la pasividad del socio se puede dar por supuesta⁹¹ (los inversores, con escaso *affectio societatis*) o puede ser asumida en el desarrollo de la actividad. En la sociedad capitalista por antonomasia, la sociedad anónima, lo importante es que pague el socio, si no paga podrá sancionársele (art. 84 TRLSC). Cualquier otro incumplimiento de obligaciones (*v.g.* de las prestaciones accesorias), para que sea sancionable, deberá estar tipificado en los estatutos sociales.

⁹⁰ Así se preveía en la anterior legislación específica para las sociedades de responsabilidad limitada, en el art. 98 II Ley 2/1995, de 23 de marzo.

⁹¹ En este sentido, *vid.* ALFARO ÁGUILA-REAL (1997): *La exclusión de socios*, *op. cit.*, p. 897.

En cualquier caso, la fijación de las causas de exclusión de socios, tanto en el ámbito de las sociedades de capital como en las cooperativas queda a criterio de los socios para que sean fijadas en los estatutos sociales. Sin embargo, en la Ley de Sociedades de Capital, como se hacía en la anterior Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, se enumeran tres causas legales para la exclusión del socio en el caso de las sociedades limitadas: el incumplimiento voluntario de la obligación de realizar prestaciones accesorias si fueran titulares de esa clase de participaciones, y al socio administrador que infrinja la prohibición de competencia o que hubiera sido condenado por sentencia firme a indemnizar a la sociedad los daños y perjuicios causados por actos contrarios a la ley o a los estatutos o realizados sin la debida diligencia (art. 350 TRLSC). En todos los supuestos se produce un incumplimiento del socio que se sanciona con la exclusión.

Como hemos señalado, en la Ley de Sociedades de Capital se enumeran las causas legales señaladas para la exclusión del socio en el caso de las sociedades de responsabilidad limitada. Sin embargo esta sanción se prevé como una potestad («La sociedad de responsabilidad limitada podrá excluir al socio que incumpla voluntariamente [...]»), que la sociedad podrá ejercitar si lo estima oportuno, por acuerdo de la junta general (art. 352 TRLSC) con mayoría reforzada que represente «dos tercios de los votos correspondientes a las participaciones en que se divida el capital social» (art. 199.b TRLSC) aunque reducido el porcentaje en la proporción de participaciones que ostente el implicado por conflicto de intereses (art. 190 TRLSC). Pero la determinación de cualquier otra causa distinta a las legalmente previstas para las sociedades de responsabilidad limitada se hará, como para todas las demás tipologías sociales, por fijación estatutaria pactada.

En las sociedades anónimas, en cambio, solo se consiente la fijación de causas de exclusión del socio vía pacto estatutario (art. 351 TRLSC), quizá porque la premisa de la que se parte es que en las sociedades anónimas la única obligación exigible e ineludible del socio sea el pago de sus acciones (art. 84 TRLSC). En las limitadas, en cambio, el carácter de sociedad capitalista está atemperado con matices personalistas importantes que la convierten en una sociedad más cerrada, lo que supone que el legislador se preocupe de contemplar mecanismos de defensa por posibles incumplimientos de sus integrantes, los socios, para evitar la disolución de la sociedad.

En el régimen de las cooperativas, el carácter personalista de este tipo de sociedades es mucho más acusado, puesto que el socio es el elemento fundamental sobre el que gira el funcionamiento de la estructura jurídica. Quienes deciden y realizan la actividad económica son los socios por medio de la cooperativa, que tiene un carácter puramente instrumental. Quienes tienen que asumir los cargos para los que son designados por los órganos colegiados, son los socios. El capital puede entrar y salir, pero lo fundamental es que permanezcan los socios para desarrollar la actividad cooperativa. Por tanto, pues, parece, más que una consecuencia lógica, una necesidad la fijación en el seno de la cooperativa de un régimen disciplinario que pueda contemplar la sanción de exclusión al socio incumplidor que defrauda la confianza de sus socios y que no apoya la consecución de la actividad cooperativizada. Si falla el elemento fundamental de la cooperativa, el socio, la sociedad ha de tener instrumentos de corrección y no cargar con una rémora que lastre su actividad y su pervivencia.

Tan consustancial al régimen de las cooperativas es la fijación de un régimen disciplinario corrector del mal comportamiento de sus socios, que legalmente se contempla el desarrollo normativo, de entre los órganos potestativos que pueden fijarse estatutariamente para cada cooperativa, solo al denominado comité de recursos⁹² (art. 44 LC), cuya función primordial es la de tramitar y resolver los recursos que puedan plantearse contra las sanciones impuestas a los socios por el órgano de gobierno y representación, normalmente con estructura de consejo rector. El comité de recursos, si se estipula en los estatutos sociales, resulta ser un órgano que viene a resolver lo que por disposición legal le correspondería a la asamblea general. La asamblea es un órgano no permanente y que no resulta especialmente ágil y de actuación inmediata, por lo que si las competencias de revisión del acuerdo de sanción disciplinaria impuesto por el órgano de administración son asumidas por un órgano potestativo más ligero y operativo, se está instrumentando un beneficio para la sociedad, sin merma de garantías para los socios.

El hecho de que legalmente se prevea un órgano con un reducido número de miembros y, por tanto, con una capacidad de actuación casi inmediata, es síntoma de la necesidad de fijar un régimen sancionador fuerte para los socios que hará que no resulte extraordinario el resolver los recursos a las posibles sanciones impuestas por el órgano de gobierno de la cooperativa. Si tal

⁹² En la nueva normativa de las cooperativas andaluzas, las funciones del comité de recursos se han asignado al órgano, también potestativo, denominado «comité técnico» (art. 43 LSCA).

circunstancia fuera de carácter extraordinario, la asamblea general, a imagen de la junta general en las sociedades de capital, resolvería el recurso puntual y extraordinario que pudiera interponerse ante una episódica sanción. No obstante, siendo una ventaja para la sociedad la constitución de un comité de recursos, el legislador se cuida de que la confianza del socio en los miembros del comité sea absoluta, puesto que van a suplir la voluntad del órgano de decisión supremo, la asamblea general, por lo que prevé un régimen de abstención y recusación idéntico al que le corresponde a Jueces y Magistrados, debiéndose adoptar la resolución del recurso, por mayoría, sin voto de calidad de ninguno de sus miembros (art. 44.4 LC). Todas estas son prevenciones muy exigentes y que evitan el recelo sobre quienes tienen que resolver, con normalidad, recursos por sanciones disciplinarias. No se persigue una profesionalización de los miembros del comité de recursos –todos han de ser socios y por tanto no profesionales en la materia de resolución de recursos–, pero sí se busca una cierta especialización para una labor que van a desarrollar con cierto grado de normalidad, previéndose, de hecho, la posibilidad de la retribución (profesionalización) por disposición estatutaria para quienes actúen como ponentes del comité (art. 44.4 LC *in fine*).

En cambio, en las sociedades de capital, el órgano que resuelve la sanción de exclusión del socio será la junta general, el máximo órgano de decisión política de la sociedad, un órgano que requiere, solo para su convocatoria, de un procedimiento reglamentado y de carácter difícilmente inmediato (ni siquiera en sociedades con pocos socios por el sistema de Junta sin convocatoria o de carácter universal, pues no resulta previsible que el socio afectado –sancionado y recurrente– esté de acuerdo en la celebración inmediata de una Junta sin convocatoria previa que decida lo que, por nombramiento de la mayoría del capital, ha decidido el órgano de administración de la sociedad).

En cuanto al procedimiento para resolver la exclusión del socio, que como destaca Pulgar Ezquerro «deberá respetar el principio de competencia, audiencia y recursos»⁹³ con carácter general, en el régimen de las sociedades de capital lo que se exige es un acuerdo del máximo órgano de decisión política, esto es, de la junta general (art. 352 TRLSC), pero no se entra en la concreción de cuáles sean los pasos y trámites a seguir para alcanzar tal solución. En el régimen de las cooperativas, en cambio, hay una remisión expresa al procedimiento de impugnación de los acuerdos de la asamblea general, a la que sustituye el comité de recursos.

⁹³ Vid. PULGAR EZQUERRA (2006): *La tramitación de la posición de socio...*, *op. cit.*, p. 439. En el mismo sentido se expresa LASSALETTA GARCÍA (2013): *Tipos de socios...*, *op. cit.*, p. 247.

En cualquier caso, la enumeración de los trámites y del proceso de impugnación de los recursos frente a sanciones a socios parece más propio de un desarrollo reglamentario que de su exposición pormenorizada en la propia ley. Parece que tanto en las sociedades de capital –en las anónimas si así se fija en los estatutos sociales–, como en las cooperativas, será en los estatutos sociales, o en un reglamento de disciplina interno debidamente contemplado en aquellos, donde se fijará el procedimiento de sanción al socio incumplidor de las obligaciones que estén tipificadas como infracciones sancionables, aunque con el cumplimiento de las previsiones legales que señala el art. 18.5 LC referidos a los cargos sociales y sistema de votación de los órganos competentes (comité de recursos, en su caso, o asamblea general).

Por otro lado, en lo que se refiere a uno de los efectos que puede producirse por una sanción consistente en la exclusión del socio, podría suponer, aunque no de forma automática, una alteración del capital social tanto en las sociedades cooperativas como en las de capital. Cabe la posibilidad de que cuando se produce la baja forzosa de un socio, tanto en el régimen cooperativo como en el de sociedades de capital, la cifra de capital no resulte afectada, puesto que pueden ser suscritas las acciones o participaciones del socio expulsado por otros socios, terceros o por la propia sociedad (arts. 140.1-d, 145 y 359 TRLSC), aunque con carácter interino mientras se procede a su colocación o, en su caso, amortización de aquellas con reducción del capital en el plazo máximo de tres años (arts. 141.1 y 145 TRLSC). Igualmente en las cooperativas cabe la posibilidad que las aportaciones del socio excluido puedan ser suscritas por otros candidatos a socios (art. 51.7 LC), con lo que la cifra de capital no se verá alterada. Pero en caso de que la inversión del socio o socios excluidos no sea asumida por terceros, socios o sociedad, coincide la solución tanto en el caso de las sociedades cooperativas como en las de capital. Efectivamente, en las sociedades de capital, cuando se excluya a uno o varios socios y no se suscriban las acciones o participaciones que ostentaban estos por terceros, socios o la propia sociedad, habrá de producirse una amortización de las acciones o participaciones, con la consiguiente reducción del capital social (siempre que no se reduzca por debajo del capital mínimo, pues en ese caso habría que disolver la sociedad). Y en el régimen de las cooperativas, cuando uno o varios socios son excluidos, tras el procedimiento contradictorio que haya debido seguirse, habrá de procederse a la devolución de las aportaciones hechas por los excluidos con la actualización de las mismas según el balance del cierre del ejercicio en el que se produzca la baja (art. 51.1 LC), detrayendo

de dicho importe las pérdidas imputadas e imputables al socio (art. 51.3 LC) y la merma que le pudiera corresponder como sanción por la infracción muy grave que hubiera cometido, con la consiguiente reducción del capital social (también hasta el límite del capital social estatutario que se hubiera fijado en la cooperativa en cuestión).

Por tanto, pues, el régimen legal y estatutario que pueda preverse para la exclusión del socio en las sociedades de capital y en las cooperativas, no difiere de forma sustancial en las causas, el procedimiento y los efectos.

3.2.3. Tratamiento jurisprudencial de la exclusión del socio en las sociedades de capital y en las sociedades cooperativas

Desde una perspectiva jurisprudencial hemos de dejar constancia que no es usual encontrar resoluciones judiciales que se pronuncien en relación con los supuestos de exclusión de socios en las sociedades de capital. Ello puede obedecer fundamentalmente, a la taxativa ordenación legal de la figura de la exclusión del socio. En este sentido encontramos sentencias como la de la Audiencia Provincial de Cuenca de 13 de marzo de 2012 (AC\2012\893), la cual se pronuncia en relación con la materia en el sentido de que, si bien ha de tenerse en cuenta que la sentencia del Tribunal Constitucional de 22 de noviembre de 1988 (Recurso 1008/1986, BOE 306/1988) reconoce que «los Tribunales deben respetar el derecho de autoorganización que forma parte del derecho de asociación, ello es siempre que tal autoorganización no sea contraria a la Constitución, ni a la ley [...] por tanto la potestad organizativa que comprende el derecho de asociación se extiende a regular en los Estatutos las causas y procedimientos de expulsión». Asimismo declara la resolución que el entonces vigente art. 98 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada no optaba por una formulación general de regla abstracta necesitada de concreción para cada caso, sino que el legislador optó por un sistema de enumeración de causas que se aproxima a un catálogo cerrado al no contener, finalmente, una cláusula abierta que resuma su espíritu o condense un concepto fundamental que pueda legitimar el acuerdo social de exclusión.

Tal precepto y la ley en general no imponen al socio un deber de facilitar la consecución del objeto social, de no dificultarlo, o en general de no perjudicar por sus circunstancias personales a la sociedad, so pena de exclusión. Así el mecanismo que ofrece la ley para lograr este resultado, si se dan tales circunstancias, no es otro que la inclusión en los Estatutos de otras concre-

tas causas de exclusión, si bien se sujeta al régimen de unanimidad: «Con el consentimiento de todos los socios podrán incorporarse a los Estatutos otras causas de exclusión o modificarse las estatutarias», así decía el art. 98 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada y, en concordancia con él, el art. 207 del Reglamento del Registro Mercantil.

En lo que atañe a las Sociedades Cooperativas contempladas desde una perspectiva jurisprudencial en la materia referida a la exclusión de socios, podemos observar como el Tribunal Constitucional en Sentencia de 21 de marzo de 1994 (RTC 96\1994) refiriéndose en general a las asociaciones, y en particular a las causas de exclusión de los socios y sus procedimientos señalaba que «la potestad de organización se extiende con toda evidencia a «regular en los Estatutos las causas y los procedimientos de expulsión de los socios» y aunque las asociaciones no quedan exentas del poder de control judicial, los tribunales deben respetar su derecho de autoorganización». Esta doctrina ha sido confirmada posteriormente por el mismo intérprete de la norma fundamental en Sentencias de 14 de junio de 1999 (RTC 104\1999) y de 27 de abril de 2006 (RTC 135\2006).

En relación con la normativa cooperativista constatamos en aplicación de la doctrina constitucional antes expuesta, que tratándose de la cuestión de expulsión de socios existe una zona no exenta de control judicial, y como recuerda el Tribunal Supremo en sentencia de 25 de noviembre de 2010 (RJ 2011\584), «Puede afirmarse que el respeto a la capacidad autoorganizativa de las cooperativas atribuye a estas el derecho a autorregular el procedimiento de exclusión de socios, limitándose el control judicial al examen de la razonabilidad de las decisiones adoptadas por los órganos internos con los que los propios socios cooperativistas se han dotado para la resolución de los conflictos internos, pero sin suplantarlos [...]. No obstante, el control judicial se despliega con toda su intensidad en aquellos extremos en los que la norma impone de forma imperativa ciertos límites a la voluntad de los particulares, en cuyo caso debe examinarse si las decisiones de los órganos internos se ajustan a la previsión legal, sin sumisión al principio de intervención mínima que cede frente a la norma cogente, máxime cuando se trata de la expulsión o exclusión de socios, materia en que las normas específicas, como afirma la sentencia 1399/2007, de 21 de diciembre con cita de la 1199/2007, de 19 de noviembre, deben aplicarse con todo rigor» resalta como vemos el carácter personalista de esta figura societaria.

4. Principio de gestión democrática por parte de los socios

La formulación que hizo la Alianza Cooperativa Internacional en su Congreso de Manchester de 1995 sobre el segundo principio cooperativo de «gestión (o control) democrática por parte de los socios», se expresó como que «las cooperativas son organizaciones gestionadas (o controladas) democráticamente por los socios, los cuales participan activamente en la fijación de sus políticas y en la toma de decisiones. Los hombres y mujeres elegidos para representar y gestionar las Cooperativas son responsables ante los socios. En las cooperativas de primer grado, los socios tienen iguales derechos de voto (un socio, un voto) y las cooperativas de otros grados están también organizadas de forma democrática»⁹⁴.

Este principio cooperativo se corresponde con el primer principio orientador de la actuación de las entidades de la economía social que fija el art. 4.º de la Ley 5/2011, de 29 de marzo, de economía social, con el siguiente tenor: «Primacía de las personas y del fin social sobre el capital, que se concreta en gestión autónoma y transparente, democrática y participativa, que lleva a priorizar la toma de decisiones más en función de las personas y sus aportaciones de trabajo y servicios prestados a la entidad o en función del fin social, que en relación a sus aportaciones al capital social». Como es fácilmente apreciable, al igual que su principio homólogo del movimiento cooperativo que analizamos de gestión (control) democrático, se centra, fundamentalmente, en la gestión, sin mencionar al control, que ha de ser autónoma, transparente, democrática y participativa, primando la persona y su actividad frente a la inversión en capital. Sin embargo, y como señalaremos, hay que hacer una serie de consideraciones en torno a los enunciados principios.

⁹⁴ Así lo recoge PAZ CANALEJO (1995): *Principios Cooperativos...*, *op. cit.*, pp. 20-21.

Al margen de aspectos sociológicos y políticos referentes a la igualdad de género para el liderazgo de las cooperativas, así como la posibilidad de que personas ajenas a la cooperativa puedan gestionar la empresa, puedan ser consejeros, siempre que sean minoritarios⁹⁵, lo que pretendemos destacar es que el principio cooperativo y orientador de la economía social enunciado, con su redacción y su contenido, quizá haya que tomarlo con cierta relatividad, puesto que, a nuestro parecer, la gestión democrática, pese a que este principio se presente como uno de los caracterizadores y fundamentales para el distinguo de este tipo de sociedades respecto a las de ámbito capitalista⁹⁶, no parece que, con los actuales regímenes jurídicos que regulan las cooperativas en España, esta sea una nota diferenciadora.

4.1. La «gestión» democrática

Como hemos anunciado, en lo que respecta a la gestión de la cooperativa como criterio diferenciador de las sociedades de capital, no es muy distinto al de estas últimas⁹⁷. En realidad, pese al enunciado del principio, lo característico entre las sociedades cooperativas y las capitalistas en torno a la democracia, no es la gestión. La gestión de las sociedades de estructura corporativa, como las cooperativas o las capitalistas, le corresponde al órgano de administración. En las cooperativas, en España, el órgano de administración es el consejo rector o, en caso de tener la cooperativa menos de diez socios, puede ser el administrador único⁹⁸. El funcionamiento del órgano de gestión o de administración, tanto en las cooperativas como en las sociedades de capital, cuando tienen estructura de órgano colegial, como órgano unipersonal, solidario en el ámbito de la legislación autonómica andaluza⁹⁹, o mancomunado en el de

⁹⁵ *Ibidem*, p. 21.

⁹⁶ En este sentido, *vid.* GARCÍA-GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ (1995) afirma que este principio, de gestión democrática, «juega el papel de núcleo del sistema cooperativo»; *Las sociedades cooperativas de derecho y las de hecho...* *op. cit.*, p. 61, o más contundente resulta la cita que hace SANZ JARQUE DE LAMBERT (1994) señalando que «es este principio de la democracia el más importante de los principios por dos razones fundamentales: porque 'por él se distingue claramente la empresa cooperativa de la capitalista y porque es aplicable a cualquier forma de cooperativa'; *Cooperación...*, *op. cit.*

⁹⁷ De hecho, como afirman VARGAS, GADEA y SACRISTÁN (2015) «el diseño del órgano de administración de las cooperativas está fuertemente inspirado en modelo de las sociedades de capital (LSA fundamentalmente)»; *Derecho de las Sociedades Cooperativas...*, *op. cit.*, p. 341.

⁹⁸ En la vigente legislación autonómica andaluza se prevé, además de la estructura de gobierno colegial y al administrador único, cuando la sociedad tenga diez o menos socios, la posibilidad de que hayan dos administradores solidarios, con el mismo requisito (arts. 36 y 42 L. 14/2011 de 23 de diciembre de Sociedades Cooperativas Andaluzas). No obstante, el mayor grado de flexibilización de la estructura del órgano de gobierno de la cooperativa ha sido determinado con la posibilidad que contempla la Ley extremeña de Cooperativas Especiales, de prever estatutariamente la posibilidad de tener «un administrador único, a varios administradores que actúen solidaria o conjuntamente [...], la administración y representación de la cooperativa podrá conferirse a un consejo rector» (art. 9, Ley 8/2006 de 23 de diciembre).

⁹⁹ Artículo 42.1, Ley 14/2011 de 23 de diciembre de Sociedades Cooperativas Andaluzas.

las cooperativas valencianas¹⁰⁰, especiales extremeñas¹⁰¹ y microcooperativas navarras¹⁰², es idéntico¹⁰³ en la mayoría de las legislaciones nacionales¹⁰⁴.

En las cooperativas, el consejo rector es el órgano colegiado de gobierno al que corresponde, al menos, *la alta gestión*, la supervisión de los directivos y la representación de la sociedad cooperativa (art. 32 LC). La representación y alta gestión implican, para el gobierno de la sociedad, entre otras competencias, el ejercicio de la potestad sancionadora (art. 18.3 LC). El ámbito de representación del órgano de gobierno, frente a terceros (art. 32.1 *in fine* LC), es de carácter ilimitado cuando se refiere a las actividades que integren el objeto social de la cooperativa¹⁰⁵. Los acuerdos del consejo rector se adoptarán por más de la mitad de los votos válidamente expresados –mayoría absoluta de miembros presentes– (art. 36.4 LC). Y la cualidad de socio para ser miembro del consejo rector, no resulta imprescindible, pudiéndose admitir hasta el tercio del total de sus miembros a terceros no socios¹⁰⁶, aunque sin poder ser nombrados como presidente o vicepresidente del órgano colegiado (art. 34.2 LC).

En las sociedades de capital, el consejo de administración es la estructura colegial que puede adoptar el órgano de administración (art. 210 TRLSC), y es competencia del órgano la *gestión* y representación de la sociedad (art. 209 TRLSC), siendo su ámbito de representación frente a terceros cuasi universal pues, bajo determinadas circunstancias, los administradores vinculan a la sociedad incluso en actos no comprendidos en su objeto social (art. 234

¹⁰⁰ Artículo 41.2, Decreto Legislativo 2/2015 de 15 de mayo. Texto refundido de la Ley de Cooperativas de la Comunitat Valenciana.

¹⁰¹ Artículo 9.1, Ley 8/2006 de 23 de diciembre de Sociedades Cooperativas Especiales de Extremadura.

¹⁰² Art. 5.1, Ley Foral 2/2015 de 22 de enero de microcooperativas de trabajo asociado.

¹⁰³ Excepto en el número de consejeros en las cooperativas de crédito que se exigen, como mínimo, cinco (art. 2.1-f R.C.C.). A este respecto, sobre la posible singularidad del régimen cooperativo en el modelo de gobierno que lo diferencia de las sociedades capitalistas, al contrario de lo que expresan PUENTES, VELASCO y VILAR (2009) quienes en su trabajo «El buen gobierno corporativo en las sociedades cooperativas»; *Revesco* (98); p.121, entienden que el modelo cooperativo descansa sobre unas premisas características y diferentes a las de las sociedades de capital, y enumeran las de «1. Los socios gestionan y deciden democráticamente, en asamblea general; 2. Participan activamente en la Asamblea y en la elección de representantes; 3. Los cargos representativos, integrados en el consejo rector, representan y gestionan; 4. Los cargos representativos son responsables ante los socios; 5. Las cooperativas, especialmente las de mayor dimensión, pueden dotarse de directivos-administradores y otro personal asalariado, el llamado aparato ejecutivo, al objeto de ejecutar las decisiones de los socios y lograr un buen funcionamiento económico. Sobre la premisa de estas singularidades [...], en realidad estas pretendidas notas características no distinguen a la sociedad cooperativa de cualquier sociedad capitalista, puesto que todas estas pretendidas «singularidades» son comunes a cualquier sociedad con estructura corporativa, a excepción, quizá y con los matices que veremos, respecto a la participación democrática de los socios.

¹⁰⁴ Decimos que en la mayoría de las legislaciones nacionales porque en la reciente Ley 12/2015, de 9 de julio, de cooperativas de Cataluña, se prevé como único órgano de gobierno al consejo rector, que podrá estar formado por todos los socios cuando está formada por dos (durante los primeros cinco años) o por tres miembros. En este caso la singularidad de la «gestión» democrática es que el consejo rector, órgano colegiado, se convierte en órgano asambleario, debiendo distinguir los socios reunidos cuando actúan como asamblea general y cuándo lo hacen como consejo (art. 55.4).

¹⁰⁵ Cuestión distinta es, como mantiene GARCÍA MÁS (2001), la extensión del ámbito de representación ilimitado del consejo rector más allá de los actos propios del objeto social de la cooperativa, en base a la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado y a la jurisprudencia asentada para las sociedades de capital, en relación con la dificultad de discernimiento de los terceros para apreciar cuándo un acto del órgano de administración está comprendido en el objeto social de la sociedad y cuándo no. *Vid.* Capítulo IV..., *op. cit.*, pp. 172-174.

¹⁰⁶ En Cataluña es más restrictiva la norma, puesto que «en ningún caso pueden superar en número la cuarta parte del total de miembros del consejo rector» (art. 55.1 L. 12/2015, de 9 de julio).

TRLSC). En las sociedades limitadas, los acuerdos del consejo de administración se adoptarán por mayoría (art. 245 TRLSC), y en las anónimas, los acuerdos en el consejo lo serán por mayoría absoluta de los consejeros concurrentes a la sesión (art. 248 TRLSC). Y, en cuanto a la posibilidad de nombrar como consejeros a personas no socias, en las sociedades de capital esta posibilidad es aún más laxa que en las cooperativas, puesto que todos sus miembros podrían no ser socios (art. 212.2 TRLSC), salvo disposición estatutaria en contra.

En definitiva, la gestión, la forma de adopción de acuerdos, el ámbito de representación, aunque con el matiz de las actividades comprendidas o no en el objeto social, y la posibilidad de nombramiento de miembros del órgano de administración colegial que no sean socios, hasta el límite del tercio del número total de miembros en el consejo rector, están regulados para las sociedades cooperativas de forma muy parecida a lo dispuesto para las sociedades de capital. La diferenciación de las cooperativas por la «gestión» democrática no resalta¹⁰⁷.

Ni siquiera en el sistema de nombramiento de los miembros del consejo rector parece evidente apreciar una nota característica de las cooperativas, puesto que el sistema legalmente previsto (art. 34 Ley 27/1999) es el del nombramiento por mayoría, en voto secreto, de la asamblea. El hecho de que en el régimen jurídico de las sociedades de capital se prevea, de forma específica y única, el sistema de elección proporcional de los miembros del consejo de administración, con el objetivo de que las minorías puedan designar a sus propios representantes, no excluye que no se pueda elegir a los consejeros por el mismo sistema de elección que el fijado por la Ley de Cooperativas. De hecho, como señalaba Sánchez Calero, el sistema de elección proporcional de consejeros «ha tenido una eficacia muy limitada, en especial en las sociedades abiertas»¹⁰⁸. Por otro lado, el que la ley no regule de forma específica otro sistema de nombramiento no significa que no pueda darse. Como señalaba este último autor, el nombramiento de consejeros por el sistema proporcional, para que sea plenamente operativo, tiene que venir recogido expresamente en los estatutos, puesto que el nombramiento de los administradores es competencia de la junta general (art. 160 b TRLSC), y en la adopción de acuerdos de la misma rige el principio de voto mayoritario (art. 159 TRLSC), que operará supletoriamente a cualquier disposición estatutaria, aunque dejando siempre la vía del agrupa-

¹⁰⁷ De hecho, como señala VARGAS VASSEROT (2009) «el diseño del órgano de administración de las cooperativas de la LCOOP está fuertemente inspirado en modelo de las sociedades de capital (LSA fundamentalmente), que se hizo en su día teniendo muy presente las recomendaciones del Informe Olivencia sobre el Gobierno de las Sociedades Cotizadas (1998)» en «La estructura orgánica de la sociedad cooperativa y el reto de la modernidad corporativa»; *RJCiriec* (20); p. 66.

¹⁰⁸ *Vid.* SÁNCHEZ CALERO (2005): *Los administradores en las sociedades de capital*. Madrid, Thomson-Civitas; p. 493.

miento voluntario de accionistas minoritarios, quienes, en todo caso, podrán designar a los administradores que proporcionalmente les correspondan¹⁰⁹.

Y por otro lado, en el régimen de cooperativas se exige que a los miembros del consejo rector se les nombre «por el mayor número de votos», pero en el cumplimiento de esa exigencia se pueden dar diversos casos, como el que se elijan a los que salgan mayoritariamente nombrados en votación única a todos los candidatos, a los que estén en las listas cerradas presentadas a las elecciones, o por votación singular de cada uno de los candidatos a miembros del consejo¹¹⁰. Igualmente, en las elecciones al órgano de administración de la cooperativa, la votación ha de ser necesariamente secreta (art. 34 LC)¹¹¹. Todas estas posibilidades son democráticas en función de la concepción que de tal idea tenga quien las analice. Lo único que parece claro, como nota característica en el nombramiento de los miembros del órgano colegial de las cooperativas, respecto al de las sociedades de capital, es que no se prevé, ni resulta posible, el sistema de elección proporcional, dada la referida exigencia de elección de miembros del órgano de administración por el sistema de votación secreta, puesto que, como destacan Gadea, Sacristán y Vargas, el carácter de elección secreta «impide poder articular un sistema proporcional en la elección de los miembros del CR de las cooperativas similar al contenido en el art. 137 LSA (hoy art. 243 TRLSC), que permitiese a los socios agruparse hasta constituir una cifra igual o superior a la que resulte de dividir el número total de votos entre el número de vocales del consejo, para que cada grupo tenga derecho a designar los que deduzcan de las correspondiente proporción»¹¹². Igualmente, y por ahora, en el régimen general y en la mayoría de las legislaciones autonómicas, tampoco se prevé el sistema de nombramiento de miembros del órgano colegiado de gobierno por medio de la cooptación¹¹³, aunque la reciente Ley de Cooperativas valenciana ya prevé el sistema de elección por el consejo rector de sustitutos de carácter provisional para cubrir los ceses de consejeros, si así lo establecen los estatutos sociales (art. 42.2 Decreto Legislativo 2/2015, de 15 de mayo). Sin embargo, estas circunstancias particulares no parece que ofrezcan, ni mermen, ninguna garantía de cotas de democracia a las cooperativas respecto a las sociedades de capital.

¹⁰⁹ *Ibidem*, p. 498.

¹¹⁰ Sin embargo, y como excepción, en el régimen especial de las cooperativas de crédito, solo se permite el sistema de elección de los consejeros por el sistema de listas cerradas (art. 23.1 R.C.C.).

¹¹¹ La inmensa mayoría de legislaciones autonómicas así lo recogen también, excepto en la LCCAT y la LFCN, que eximen de este requisito.

¹¹² *Vid.* GADEA, SACRISTÁN Y VARGAS (2009): *Régimen Jurídico de la Sociedad...*, op. cit., p. 272.

¹¹³ Así lo destaca ALONSO ESPINOSA (2005): «Capítulo VII. Órgano de administración»; *La Sociedad Cooperativa en la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas*, op. cit., pp. 231-233.

También hay que señalar que, en el régimen de cooperativas, se prevé la posibilidad de reservar, vía estatutaria, puestos de vocales o consejeros del consejo rector para su designación de entre colectivos de socios determinados objetivamente (art. 33 LC), así como la necesidad de que cuando la cooperativa tenga más de cincuenta trabajadores con contrato por tiempo indefinido, y esté formado el comité de empresa, uno de estos miembros habrá de formar parte, también, del consejo rector¹¹⁴. Este tipo de nombramientos de miembros del consejo, pese a que pueda suponer una nota característica y diferenciadora de las sociedades cooperativas respecto a las capitalistas, puede hacer cuestionar el carácter democrático del propio órgano. No decimos que no sea democrática la designación ponderada y representativa de distintas clases o categorías de socios, o de los trabajadores que no sean socios de la cooperativa, en su órgano de gobierno, pero, a priori, el nombramiento por cuotas podría considerarse que no se ajusta plenamente a una concepción puramente democrática en la designación de miembros del consejo, puesto que se limita la voluntad de los socios expresable en la asamblea respecto a la elección de quiénes han de ser los gestores y representantes de la sociedad cooperativa.

En cualquier caso, que actualmente no se contemple un régimen general obligatorio para la participación de representantes de los trabajadores en el órgano de gobierno de las sociedades de capital¹¹⁵, no significa que no pueda acordarse estatutariamente, o por decisión de la junta general¹¹⁶, que en la composición del consejo de administración pueda incorporarse a un representante de los trabajadores, como puede hacerlo con cualquier persona externa a la masa social. Es más, como señalan Galiana Moreno y García Romero¹¹⁷, aunque afecta solo a empresas públicas, con fecha 16 de enero de 1986 se suscribió, vía negociación, el denominado «acuerdo sobre participación sindical en la empresa pública» para determinados ámbitos ministeriales –Indus-

¹¹⁴ A este respecto, PUENTES, VELASCO y VILAR (2009) afirman que el nombramiento del representante de los trabajadores en el consejo rector es una «medida que [...] acentúa aún más el enfoque *stakeholders* –de los grupos de interés o interesados– que tiene el gobierno corporativo de este tipo social y que lo diferencian del existente en las sociedades mercantiles»; *El buen gobierno corporativo...*, op. cit., p. 132.

¹¹⁵ Con la derogación de la Ley 41/1962 de 21 de julio, por la que se establece la participación del personal en la administración de las empresas que adopten la forma jurídica de sociedades, por la Disposición final 3.ª-6 del Estatuto de los Trabajadores (L. 8/1980, de 10 de marzo), desaparece la obligación legal de incorporar a un representante de los trabajadores en los órganos de gobierno de las sociedades, la denominada «gestión» de los trabajadores en las empresas.

¹¹⁶ De hecho, como señala PALOMEQUE LÓPEZ (2006), tras hacer un interesante análisis de la noción constitucional de Estado social y democrático de derecho, entiende que la «democracia industrial o económica [...] ha de entenderse que la proyección a la empresa de la identidad o práctica democrática tiene forzosamente tan solo un sentido aproximado y relacional respecto de las categorías políticas, expresivo desde luego del papel colectivo que pueden desempeñar los trabajadores dentro de la organización productiva y de su participación en la esfera de decisiones de la propia empresa» en «Democracia y participación en la Empresa»; en MORGADO PANADERO, dir. y BURGOS ROSADO, coord.: *Economía Social y cooperativismo*. Valladolid, ed. Lex Nova; p. 24.

¹¹⁷ Vid. GALIANA MORENO y GARCÍA ROMERO (2003): «La participación y representación de los trabajadores en la empresa en el modelo normativo español»; *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales* (43); p. 18.

tria, Economía y Hacienda, Agricultura, Pesca, Transporte y Turismo— con el sindicato UGT, y con fecha 22 de junio de 1993, se firmó un pacto igual entre el grupo INI-TENEO y UGT, CCOO y CIG, y que ha servido, aún hoy, para incorporar a representantes sindicales en determinados consejos de administración de sociedades anónimas de titularidad pública. Igualmente se contemplaba en el art. 13.2 de la derogada Ley 31/1985, de 2 de agosto, de regulación de las normas básicas sobre órganos rectores de las Cajas de Ahorro —aunque se trate de fundaciones de crédito, y, por tanto, comprendida entre las entidades de la economía social (art. 5.1 Ley 5/2011), no deja de tener una especial relevancia dado el sector económico al que se dedican—, la participación en el consejo de administración de este tipo de entidad a los representantes del personal laboral de la misma, pese a que actualmente han dejado de ser una exigencia legal el que formen parte del consejo de administración, aunque se les contempla, a los representantes de los trabajadores, como consejero general en la asamblea general (art. 8 Ley 26/2013, de 27 de diciembre, de cajas de ahorros y fundaciones bancarias).

Por tanto, pues, la participación en los consejos de administración de sociedades capitalistas, aunque sean de titularidad pública, es una posibilidad real que hace que se caracterice de forma un tanto relativa por tal hecho a las cooperativas.

Con la reciente Ley 44/2015, de 14 de octubre, de Sociedades Laborales y Participadas, aunque pendiente de desarrollo reglamentario (art. 20.1 y D.F. quinta)¹¹⁸, se «regula las sociedades participadas por los trabajadores, definiendo por primera vez en nuestro país dicho concepto» (Preámbulo II). Como señala el art. 19.1 de esta norma, tendrán «la consideración de sociedades participadas por los trabajadores las sociedades anónimas o de responsabilidad limitada que no alcancen los requisitos establecidos [...] —para las sociedades laborales— y cumplan alguno de los siguientes requisitos: [...] b) Que cuenten con trabajadores que posean participación en los derechos de voto y/o en la toma de decisiones de la sociedad» (art. 19.1). Dependerá de las medidas legislativas que cada administración pública adopte, en el ámbito de sus competencias, para la promoción y fomento de este tipo de sociedades capitalistas que impulsen la participación de los trabajadores en las empresas en el posible campo de la toma de decisiones para valorar el alcance de esta especialidad legislativa —arts. 18.1 y 20.2 L. 44/2005— pero, en cualquier caso, este nuevo marco jurídico supone la posibilidad de potenciar en los órganos de decisión

¹¹⁸ Como se hacía en el anteproyecto de la norma, la actual Ley 44/2015 ha resultado parca e insuficiente en la regulación de las sociedades participadas por los trabajadores, tal y como destacaba ya el CES en su Dictamen 6/2015, donde afirmaba que era «necesaria la regulación de las sociedades participadas, pero a partir de una normativa mucho más completa y precisa».

de las sociedades capitalistas la incorporación de los trabajadores, con lo que, si bien no tiene carácter obligatorio como sucede con las cooperativas con más de 50 empleados, sí que legislativamente, y dependiendo de las medidas de fomento que se acuerden institucionalmente para este tipo de sociedades, podrá verse con cierta normalidad la incorporación de trabajadores en los órganos de administración de las sociedades capitalistas.

Y, por otro lado, a raíz de la publicación de los distintos códigos de buenas prácticas de las sociedades cotizadas¹¹⁹, se han ido dictando distintos órdenes ministeriales que se preocupan por la composición y reparto de poder de los consejos de administración¹²⁰ para que estén representados los distintos accionistas con participaciones representativas, con lo que el criterio de nombramiento de consejeros ejecutivos, no ejecutivos, dominicales o independientes en el órgano de gobierno de las sociedades cotizadas en función de cuotas de accionistas, pudiendo ser considerado como un sistema de elección de miembros del consejo de administración como democrático, como hemos señalado en el régimen de las cooperativas, aunque puede que no cumpla con una idealización del concepto de democracia.

En cualquier caso, sea cual sea el sistema del nombramiento de los miembros del consejo, y sea cual sea su origen, una vez que estén nombrados, sean quienes sean quienes les hayan apoyado, o no (podría no contar con el apoyo de la mayoría de los socios), como órgano de estructura colegial, sí que funcionará y se gestionará democráticamente, tomando las decisiones colegiadamente, por régimen de mayorías, con el mismo valor de voto por consejero, tanto en las cooperativas como en las sociedades de capital. En cambio, si el órgano de administración de la cooperativa con menos de diez socios fuera unipersonal, por administrador único, si el proceso para su designación se fijara el de la determinación por turnos, el carácter democrático de la gestión, dependiendo del enfoque, de la idea que se tenga de tal término, podría resultar absolutamente democrático o muy cuestionable.

Señalar, finalmente, la prehensión por parte del régimen jurídico de las sociedades de capital de parámetros de gestión democrática que, pese a que ya se preveían en el régimen anterior de las sociedades de responsabilidad limita-

¹¹⁹ Los denominados *Informe Olivencia* en 1998, el *Informe Aldama* en 2003, el «Código Unificado sobre Buen Gobierno»: *Informe Contbe* en 2006 o el actual *Código de buen gobierno de las sociedades cotizadas de la CNMV* de 2015. Disponible en http://www.cnmv.es/DocPortal/Publicaciones/CodigoGov/Codigo_buen_gobierno.pdf.

¹²⁰ La última orden ministerial al respecto es la ECC/461/2013, de 20 de marzo, por la que se determinan el contenido y la estructura del informe anual de gobierno corporativo, del informe anual sobre remuneraciones y de otros instrumentos de información de las sociedades anónimas cotizadas, de las cajas de ahorros y de otras entidades que emitan valores admitidos a negociación en mercados oficiales de valores.

da, como es la posible intervención de la junta general –donde se decide por régimen de mayorías– en la gestión que realicen los administradores, dando instrucciones o exigiendo el sometimiento de autorización por la junta de determinados acuerdos o decisiones que son competencia de aquellos (art. 44.2 L. 2/1995)¹²¹, ahora extendido a todas las tipologías de sociedades capitalistas (art. 161 TRLSC). Pese a este nuevo marco normativo para las sociedades de capital, lo cierto es que el nivel de intervención del órgano de decisión política en el de gestión siempre ha estado más desarrollado en el régimen de las sociedades cooperativas.

Efectivamente, con la Ley 3/1987, de 2 de abril, General de Cooperativas se asignaron unas competencias a la asamblea general, sin parangón a nivel de derecho comparado, ni derivada de la normativa anterior, y era la previsión del art. 43.1 de esta ley que disponía que «todos los asuntos propios de la cooperativa, aunque sean de la competencia de los otros órganos sociales, podrán ser objeto de debate y acuerdo de la asamblea general», con lo que, además de suponer lo que señalaba Paz Canalejo de que «el legislador cooperativo estatal –de la época– ha rebasado todas las posiciones conocidas en nuestro derecho societario e incluso la adoptada en la Ley de Cooperativas de 1974», citando a Elena Díaz, «viene –vino– a consagrar el asamblearismo cooperativo», lo que pudo interpretarse, como hizo Montolío quizá con un desmesurado optimismo, como «un paso adelante en la potenciación del mismo órgano societario y de participación»¹²².

La posibilidad de que la mayoría de socios, en régimen de decisión democrático, constituidos en asamblea general, pudiera debatir y tomar acuerdos, pese a las limitaciones que señalaba la doctrina¹²³, sobre cuestiones y asuntos que son competencia de cualquier órgano social –administradores, interventores, o cualquier otro de carácter voluntario–, pudiendo suponer un problema de operatividad y delimitación y roce en materia competencial en el seno de la sociedad cooperativa, sí que producía una auténtica democratización de la gestión social, aunque, repetimos, ello conlleve graves consecuencias de operatividad en la gestión de carácter asambleario de cualquier organización plural.

¹²¹ Señalaba el art. 44.2 de la derogada Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de 1995, tras enunciar los asuntos competencia de la junta general que «además, y salvo disposición contraria de los estatutos, la junta general podrá impartir instrucciones al órgano de administración o someter a autorización la adopción por dicho órgano de decisiones o acuerdos sobre determinados asuntos de gestión [...]», con lo que otorgaba la ley un poder de dirección del órgano de decisión política de la sociedad –la junta general–, sobre el de gestión –los administradores–.

¹²² Vid. PAZ CANALEJO (1990): «Ley General de Cooperativas»; en SÁNCHEZ CALERO, dir.: *Comentarios al Código de Comercio y Legislación Mercantil Especial* (tomo XX, vol. 2). Madrid, EDERSA; pp. 327-328.

¹²³ *Ibidem*, pp. 330-332.

Este planteamiento, como ha destacado Cruz Rivero, ha sido seguido por diversas legislaciones autonómicas cooperativas como la ley de Extremadura, la de Castilla y León, y la de las Islas Baleares, «atribuyendo poderes decisorios generales a la asamblea general»¹²⁴. Y en Cataluña ha eclosionado esta posibilidad, puesto que se ha fijado como única estructura del órgano de administración de la cooperativa al consejo rector, pudiendo, al menos durante los primeros cinco años, estar formado por dos socios, y a partir del quinto año con tres, con lo que, con esta escueta composición de miembros, las reuniones de socios se confunden cuando se hacen en calidad de asamblea general y de consejo rector, debiendo hacerse constar en el acta cuándo es una y cuándo la otra (art. 55.4 L. 12/2015).

La extensión de las funciones y competencias de la asamblea general previstas en la legislación posterior a nivel estatal o autonómico, han sido mermaidas respecto a la ley de 1987. Así, en la actual Ley 27/1999, de Cooperativas, se prevé en su art. 21 la posibilidad de que en el seno de la asamblea general se puedan discutir cualquier tipo de asunto que concierna a la cooperativa, aunque sea competencia de otro órgano social, pero limitando la posibilidad de acuerdo «obligatorio» solo a aquellos asuntos que la ley no considere competencia exclusiva de otro órgano social. Con este planteamiento, el legislador nacional mantiene a la asamblea general con el poder de influencia absoluto pudiendo debatir y tomar acuerdos «no obligatorios», y sin ningún límite¹²⁵, sobre cualquier cuestión que afecte a la cooperativa.

Al margen de la posibilidad legal de emisión de juicios de valor por parte de la asamblea general sobre cualquier asunto que afecte a la sociedad cooperativa, en la Ley 27/1999 de Cooperativas se dispone de una facultad de un tenor similar al que ahora se prevé en el art. 161 TRLSC con la modificación operada por la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, que resulta prácticamente equivalente, puesto que «la asamblea general podrá impartir instrucciones al consejo rector o someter a autorización la adopción por dicho órgano de decisiones o acuerdos sobre determinados asuntos» (art. 21.1 LC). Con lo que la intervención democrática en la gestión, teniendo la misma amplitud en lo que concierne a la intervención de la junta-asamblea general en asuntos de gestión, tiene la misma amplitud en los regímenes jurídicos de las sociedades cooperativas y en las de capital.

¹²⁴ Vid. CRUZ RIVERO (2013): «Capítulo V. Órganos sociales»; en PEINADO GARCÍA, dir. y VÁZQUEZ RUANO, coord.: *Tratado de Derecho de Cooperativas* (tomo I). Valencia, ed. Tirant lo Blanch; p. 299.

¹²⁵ *Ibidem*, p. 301.

4.2. El «control» democrático de la cooperativa

Lo que sí debe entenderse como nota característica de las cooperativas es *el control democrático* de la sociedad, es decir, la forma de adoptar acuerdos soberanos y obligatorios para todos los órganos y miembros de la sociedad cooperativa, tal y como concreta el primer principio orientador de actuación de las entidades de la economía social, esto es la «primacía de las personas [...] sobre el capital [...] que lleva a priorizar la toma de decisiones más en función de las personas y sus aportaciones de trabajo y servicios prestados a la entidad o en función del fin social, que en relación a sus aportaciones al capital social» (art. 4.ª Ley 5/2011, de 29 de marzo, de economía social).

Resaltar, como lo hace la ACI, que las cooperativas son sociedades «democráticamente controladas», significa diferenciar a las cooperativas como sociedades que funcionan bajo el principio democrático de la voluntad de los socios y no sobre el plutocrático de la voluntad según las fuentes de riqueza.

Señala García-Gutiérrez Fernández, dando relevancia al carácter democrático que han de tener las cooperativas, que «si las cooperativas no son democráticas se convierten en híbridos poco consistentes y con un gran riesgo de «deslizarse» a las formas del capitalismo convencional»¹²⁶. Pero hay que concretar qué se entiende por carácter democrático, puesto que las sociedades de capital, como ya señalaba Garrigues, también se consideran sociedades democráticas¹²⁷.

Lo que diferencia a las cooperativas de las sociedades de capital es, como indica Sánchez González, que «la mayoría en la sociedad anónima no es una mayoría personalista sino de capital»¹²⁸, y en las cooperativas opera el principio de un socio, un voto, aunque con diversos matices o excepciones como la posibilidad del voto ponderado, el voto plural¹²⁹ (en función del tipo de cooperativa, de segundo grado o de servicios en Andalucía, o en función de

¹²⁶ Vid. GARCÍA-GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ (1994): «Las personas jurídicas como socios de las sociedades cooperativas de primer grado o cooperativas propiamente dichas en España: necesidad de una revisión legal»; *Revesco* (60); p. 72.

¹²⁷ El maestro GARRIGUES (1943) afirmaba que una de las notas del concepto clásico de la sociedad anónima era el de ser una «sociedad regida democráticamente (igualdad de derechos y régimen de mayorías) [...] la junta general es soberana para decidir por mayoría de votos todos los asuntos que interesen a la sociedad»; *Instituciones de Derecho Mercantil*. Madrid; p. 110. En el mismo sentido, BROSETA PONT (1990): *Manual de Derecho Mercantil*. Madrid, Tecnos, 8.ª edición; p. 200. SÁNCHEZ CALERO y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE (2013) afirman el «ideal 'democrático' de la configuración de la sociedad anónima [...]»; *Instituciones de Derecho Mercantil* (vol. I). Navarra, Aranzadi, 36.ª edición; p. 473. En este mismo sentido, DIRVAR GARTEIZ-AURRECOA (2008) afirma, literalmente, refiriéndose a ambos tipos de sociedades (anónima y cooperativa) que «la forma anónima implica una estructura basada en la 'democracia del capital', mientras que la cooperativa sustenta una 'democracia personalista' [...]» en «La Sociedad Anónima de Estatuto Cooperativo»; *Boletín de la Academia Vasca de Derecho* (16); p. 18.

¹²⁸ Vid. SÁNCHEZ GONZÁLEZ (1990): «La acción como fundamento de la condición de socio y como conjunto de derechos»; *Las Sociedades de Capital conforme a la nueva legislación*. Madrid, Trivium, 2.ª edición; p. 237.

¹²⁹ Circunstancia que, a criterio de GALLEGO y JULIÁ (2003) «supone un debilitamiento de la democracia societaria [...] que debe entenderse como una posibilidad excepcional, sujeta a estrictas limitaciones legales, y que en modo alguno debe generalizarse» en «Principios Cooperativos y eficacia económica. Un análisis Delphi en el contexto normativo español»; *CIRIEC-España* (44); p. 255.

la clase de miembro de la misma, como el socio colaborador, o el asociado), o socio con partes sociales con voto en función de la aportación en las sociedades cooperativas mixtas (art. 107.1 LC). Las cooperativas, como las sociedades de capital son sociedades democráticas, las primeras regidas bajo un criterio *viril*¹³⁰, o *por cabezas*, y las segundas bajo un criterio *valor-capital*, para la obtención de la mayoría. Es decir, que las cooperativas se definen por ser sociedades democráticas de socios, y las sociedades de capital por resultar sociedades democráticas de capital (plutocracias).

En cualquier caso, el término *democracia* tampoco es un concepto unívoco universal e inamovible. La democracia es un concepto que podría identificarse, aunque no de forma absoluta¹³¹ con el gobierno de la mayoría, pero de qué mayoría se trata. A nivel político, en nuestra legislación, la mayoría que puede decidir, es la de las personas físicas o naturales, que sean mayores de edad, y que no estén inhabilitadas, ni incapacitadas, y que, además, figuren inscritas en un registro administrativo, el censo electoral municipal.

En el ámbito de las sociedades, el gobierno de la mayoría puede ser más complicado de determinar. Como ha quedado dicho, en las sociedades de capital, la mayoría que toma las decisiones que jurídica o económicamente resultan trascendentes para la sociedad, es el capital, sea quien sea el titular del mismo (personas físicas, jurídicas, entidades sin personalidad jurídica). Pero no todo el capital conforma la voluntad social. Puede haber distintas clases de acciones o participaciones que puedan estar privadas del derecho de voto¹³² (aunque siempre que se esté abonando por la sociedad el denominado dividendo mínimo¹³³), y tal clase de títulos pueden alcanzar hasta el 50 % del total del capital en las sociedades limitadas, y el mismo porcentaje del capital desembolsado en las sociedades anónimas, con lo que habrá inversores que no influirán en la toma de decisiones de la sociedad. Igualmente, en el régimen

¹³⁰ Término un tanto polémico por lo que refiere a las connotaciones relativas al género, tomado del derecho sucesorio del *ius civile* romano: la «cuota viril», y que es utilizado en el ámbito societario por la doctrina, como SÁNCHEZ GONZÁLEZ (1990): *La acción como fundamento...*, op. cit., p. 237, o por URÍA, MENÉNDEZ y MUÑOZ PLANAS (1992) quienes afirman que «la junta funciona bajo el principio democrático de la mayoría, combinado con el principio capitalista que transforma la democracia en plutocracia, en el sentido de que la mayoría no se forma por personas, sino por participaciones de capital (principio 'real' en oposición al principio 'viril' que rigió en Francia al amparo del Código Napoleónico hasta la reforma introducida por la Ley de 24 de julio de 1867, que incorporó al derecho francés el sistema seguido por el resto del continente europeo)» en «Tomo V. La junta general de accionistas (Artículos 93 a 122 de la Ley de Sociedades Anónimas»; en URÍA, MENÉNDEZ y OLIVENCIA, dir.: *Comentarios al Régimen Legal de las Sociedades Mercantiles*. Madrid, ed. Civitas; p. 26. Pero también se ha utilizado, y se utiliza, por la propia Dirección General de los Registros y del Notariado en Resoluciones como la de fecha 17 de junio de 1956 (RJ\1956\3156), o la más reciente de fecha 17 de enero de 2009 (RJ 2009\1605).

¹³¹ Ya anunciaba ARISTÓTELES que: «es un error grave, aunque muy común, hacer descansar exclusivamente la democracia en la soberanía del número» en «Capítulo III: Política»; *Libro VI*.

¹³² Art. 98 del Real Decreto Legislativo 1/2010 de 2 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

¹³³ Art. 99.3 Ley de Sociedades de Capital.

de las sociedades anónimas, los accionistas que entren en mora por impago de sus dividendos pasivos se verán privados, entre otros, del ejercicio del derecho de voto¹³⁴. Y, finalmente, como se prevé en el art. 188 TRLSC, en las sociedades anónimas, estatutariamente, se puede fijar, «con carácter general el número máximo de votos que pueden emitir un mismo accionista», con lo que el control democrático de la sociedad capitalista por excelencia basado en la inversión, en el capital aportado, puede quedar, como señala Divar Garteiz-Aurrecoa, desvirtuado, o más cercano a un control más personalista que capitalista de la sociedad¹³⁵.

Por tanto, para conformar la voluntad social, en las sociedades de capital, el valor del voto de las acciones o participaciones, no tiene por qué corresponderse con el de la mayoría –ni siquiera en su nominal en las acciones– de su capital.

En las cooperativas, el criterio ideal para la conformación de la voluntad social, de acuerdo con el enunciado del principio cooperativo de gestión o control democrático, es el de un socio un voto, al margen de cuál sea su aportación a capital, se trate de aportaciones obligatorias o, en su caso, voluntarias. Pero, como se ha indicado anteriormente, en la legislación estatal y en las autonómicas, se prevé una limitación del porcentaje de voto a las distintas clases de socios. Así, en el ámbito estatal, los socios colaboradores, que podrán aportar hasta el 45 % del capital social, no pueden superar el 30 % de los votos en los órganos sociales (art. 14 LC). También en el ámbito estatal, se prevé la posibilidad de establecer el voto plural ponderado, en proporción al volumen de la actividad cooperativizada, para los socios que sean cooperativas, sociedades controladas por estas o entidades públicas (art. 26 LC), con el límite de un tercio de los votos totales de la cooperativa. En el caso de las sociedades cooperativas mixtas se podrá prever estatutariamente el voto en función de la aportación del socio titular de «partes sociales con voto» (socio de capital), hasta el límite del 49 %. En el ámbito autonómico, normas como la Ley de Cooperativas Andaluza, prevén la posibilidad de fijar estatutariamente el voto plural para los socios hasta el tope de siete, en función de la actividad cooperativizada que se realice en las cooperativas de servicios (art. 102 Ley 14/2011, de 23 de diciembre). Y respecto a las cooperativas de segundo grado, a nivel estatal, se prevé, igualmente, la posibilidad de asignación del voto plural ponderado para los socios, en función del desarrollo de la actividad cooperativizada (art. 26 LC). La fijación del voto plural, y la ponderación del

¹³⁴ Art. 83 de la Ley de Sociedades de Capital.

¹³⁵ Así lo destaca DIVAR GARTEIZ-AURRECOA (2008): *La Sociedad Anónima de Estatuto Capitalista*, op. cit., p. 20.

voto en función de la clase de socio hace que deba relativizarse el principio de gestión democrática de «un socio un voto», o incluso concluir que los actuales regímenes jurídicos sustantivos de cooperativas han conculcado el carácter democrático que propugna la Alianza Cooperativa Internacional¹³⁶, aunque no lo hayan hecho respecto del principio orientador de las entidades de la economía social de primacía de las personas sobre el capital social que señala el art. 4.a) de la Ley 5/2011, de 29 de marzo, puesto que en el mismo se señala, como hemos reseñado, que dicho principio se concreta en «priorizar la toma de decisiones más en función de las personas y sus aportaciones de trabajo y servicios presentados a la entidad o en función del fin social». Es decir, el concepto de control democrático para las entidades de la economía social, y por tanto para las cooperativas, no es el absoluto de un socio un voto, sino un voto en función del socio o de la actividad que cada uno de ellos realice por o para la cooperativa. En cualquier caso, lo importante y trascendente es que en ningún caso debe prevalecer la calidad del voto en función de la inversión que se haga en la sociedad, parámetro de decisión, como hemos expuesto, típicamente capitalista.

Por otro lado, igualmente surgen dudas sobre la concepción democrática de las cooperativas cuando nuestro legislador considera como mayoría el apoyo de la mitad más uno de los votos válidamente expresados, sin computar los votos en blanco ni las abstenciones (art. 28 LC). El voto en blanco y la abstención, a los efectos de conformación de mayorías en la adopción de acuerdos en las sociedades cooperativas no tiene ningún valor democrático¹³⁷, cuando es lo cierto que, a efectos de determinación porcentual para la adquisición de representación política, el voto en blanco tiene una perfecta validez como voto a computar, así como influencia en la determinación del porcentaje en la manifestación de voluntad.

En definitiva, el principio cooperativo de control y gestión democrática de este tipo de sociedades, resulta ser una nota característica y diferenciadora

¹³⁶ En este sentido TORRES PÉREZ (2012) se cuestiona «si la desigualdad en el voto implica una ruptura con el principio democrático o, dicho de otra manera, si atribuyendo a un socio varios votos vulneramos tal principio», a lo que se contesta que «una primera aproximación a la materia puede llevarnos a dicha conclusión», aunque, posteriormente concluye que «no se trata de una discriminación en la atribución del derecho de voto sino más bien de una ruptura del principio democrático 'controlada'» en «Régimen Jurídico de las Aportaciones Sociales en la Sociedad Cooperativa»; *Monografía* (37). Pamplona, asociada a la RdS; p. 235. En parecidos términos se expresa GRIMA FERRADA (2002) quien afirma, en relación con las sociedades cooperativas mixtas y la posibilidad de que estatutariamente se prevea el voto de los socios de capital en función de su aportación entra, «en contraposición al principio del voto democrático que, como regla general, preside el régimen jurídico de las cooperativas»; *La cooperativa mixta...*, *op. cit.*, p. 12; o VÁZQUEZ RUANO (2013) al referirse también a la sociedad cooperativa mixta, afirma que «contraviene principios cooperativos» en «Capítulo XXV»; *Cooperativas mixtas, op. cit.*, p. 1431.

¹³⁷ Así lo denunció PAZ CANALEJO (1986-1987): «Principales innovaciones de la Ley 3/1987, General de Cooperativas»; *Revesco* (54 y 55). Madrid; pp. 25-26, que, aunque referida a la anterior Ley 3/1987, General de Cooperativas, hoy derogada, ya se hacía eco del tratamiento del legislador respecto al principio mayoritario que se introdujo en esta ley y que se mantiene en la vigente.

respecto de las sociedades de capital, pero hay que tomarlo con cierta reserva, y no pretender hacer un absoluto de la pretendida «idea fundamental que rigiere el pensamiento o la conducta»¹³⁸ cooperativa.

4.3. La limitación en la participación social

Otra nota que caracteriza y distingue a la cooperativa de la sociedad de capital, que afecta directamente al principio de control democrático de la cooperativa, y que va unido al siguiente principio definido por la ACI de participación económica por parte de los socios, por lo que se verá en lo relativo al proceso y efectos de la transmisión de las participaciones sociales, es la limitación legal en cuanto al tope de participación de los socios en el capital social.

Al contrario de lo que se prevé para las sociedades de capital, donde tanto las acciones como las participaciones sociales son acumulables sin límite (art. 90 TRLSC), en la mayoría de los regímenes autonómicos legales de cooperativas se establece un máximo porcentual para la participación de cada socio en el capital social de la cooperativa. Así, en la Ley 27/1999 de Cooperativas, en su art. 45.6 se establece que «en las cooperativas de primer grado el importe total de las aportaciones de cada socio no podrá exceder de un tercio del capital social excepto cuando se trate de sociedades cooperativas, entidades sin ánimo de lucro o sociedades participadas mayoritariamente por cooperativas»¹³⁹.

El hecho de que tanto las acciones como las participaciones sociales, que son las partes alícuotas en que se divide el capital social en las sociedades anónimas y en las de responsabilidad limitada, respectivamente, sean acumulables

¹³⁸ Una de las acepciones de la definición del término «principio», según la RAE.

¹³⁹ En la legislación autonómica andaluza el porcentaje máximo de participación en el capital social para socios que no sean administración pública es del 45 % (art. 54.3 Ley 14/2011, de 23 de diciembre); en Aragón, el máximo de participación en el capital por socio es de un tercio (art. 48.4 Decreto Legislativo 2/2014); el mismo porcentaje máximo se prevé en Asturias (art. 80.3, Ley 4/2010, de 29 de junio); también un tercio como máximo del capital social se prevé en Baleares (art. 69.5 Ley 1/2003, de 20 de marzo); igual que en Cantabria (art. 60.5 Ley 6/2013, de 6 de noviembre); en Castilla-La Mancha el máximo de participación en el capital por socio es del 50 % (art. 74.7 Ley 11/2010, de 4 de noviembre); en Castilla y León, el máximo es de un tercio (art. 59.5 Ley 4/2002, de 11 de abril); en Cataluña no se fija porcentaje, con lo que, al menos durante los primeros 5 años desde su constitución podrán llegar hasta el 50 % de participación en el capital (art. 12.2 Ley 12/2015, de 9 de julio); en Extremadura se prevé una participación máxima de hasta un tercio para las cooperativas normales (art. 49.3 Ley 2/1998, de 26 de marzo), y de hasta la mitad del capital social en las cooperativas especiales –desde 2 a 20 socios– (art. 10.2 Ley 8/2006, de 23 de diciembre); en Galicia, ningún socio podrá llegar a ostentar el 50 % del capital social (art. 58.7 Ley 5/1998, de 18 de diciembre, con la nueva redacción dada por la Ley 14/2011, de 16 de diciembre); en Madrid no se fija porcentaje de participación máximo; en Murcia se prevé un máximo de un tercio del capital (art. 64.7 Ley 8/2006, de 16 de noviembre); en Navarra el máximo para cooperativas de más de 10 socios será del 25 % de participación en el capital, y de hasta el 33 % para cooperativas de menos de 10 socios (art. 45.2 Ley Foral 14/2006, de 11 de diciembre) y para las denominadas microcooperativas de trabajo asociado, formadas por dos socios, obligatoriamente deberán aportar el 50 % del capital cada socio (art. 4 Ley Foral 2/2015, de 22 de enero); en el País Vasco, para cooperativas a partir de 10 socios, el máximo de participación será de un tercio, y sin límite cuando la sociedad no tenga más de diez socios (art. 57.4 Ley 4/1993, de 24 de junio, con la redacción dada por la Ley 1/2000, de 29 de junio); en La Rioja tampoco se podrá exceder del tercio de participación en el capital social (art. 61.6 Ley 4/2001, de 2 de julio); y en Valencia la inversión del socio puede alcanzar hasta el 45 % del capital (art. 55.3 Decreto Legislativo 2/2015, de 15 de mayo).

no es más que una manifestación del concepto de control democrático que tienen este tipo de sociedades capitalistas, basadas en la gestión democrática de la sociedad con base al capital, no al número de socios. Los socios son quienes votan y deciden, pero el valor y calidad del voto está en función de su participación en el capital¹⁴⁰. Sea cual sea el número de socios que vote a favor de cualquier acuerdo social, quienes decidirán serán aquellos socios que en junta general posean o controlen —por delegación o acuerdo— la mayoría ordinaria de «capital presente» en la junta, si se trata de una sociedad anónima, (art. 201 TRLSC), y en el caso de la sociedad limitada, representen, además, un tercio del capital social total (art. 198 TRLSC), y no se vean afectados directamente como interesados en el posible sentido del acuerdo (art. 190 TRLSC), sin perjuicio de que hay asuntos que legal o estatutariamente puedan exigir un régimen de mayoría reforzada para ambas clases de sociedades de capital (arts. 199, 200 y 201 TRLSC).

En las sociedades de capital, los socios pueden ir suscribiendo y adquiriendo nuevas acciones o las ya existentes sin más límite que el que ellos mismos, por decisión estatutaria, o acuerdo social, en su caso, decidan. Incluso podrá llegarse a la adquisición de la totalidad del capital social por un solo socio, lo que se denomina sociedad unipersonal sobrevenida (art. 12 b TRLSC).

La acumulación de acciones o participaciones podrá restringirse estatutariamente, limitando la transmisión entre socios. Tanto en el caso de la sociedad anónima en el que, por definición, sus acciones son libremente transmisibles¹⁴¹ (art. 123 TRLSC), como en el de la sociedad limitada, que legalmente tiene prevista la libre transmisión de las participaciones sociales entre socios (art. 107 TRLSC), podrán restringir esa transmisión vía prohibición estatutaria, y si para ello ha de modificarse los estatutos, el socio que no haya votado a favor, podrá transmitir libremente sus acciones durante un plazo de tres meses desde la inscripción en el Registro Mercantil de tal acuerdo (art. 123.1, párrafo 2.º TRLSC). En definitiva, en las sociedades de capital los socios pueden acumular tanto poder económico y político como sean capaces de invertir en la sociedad, sin más límite que el que estatutariamente acuerden.

¹⁴⁰ De hecho, en España, desde la Ley de Sociedades Anónimas de 1951, se proscribió la posibilidad de que existieran acciones de voto plural, solo en base al principio de proporcionalidad entre el capital de la acción y el derecho de voto, principio que se ha mantenido hasta la redacción del actual art. 96.2 TRLSC, con lo que característica esencial de las sociedades anónimas es que la medida del voto está en la acción, es decir, la inversión que se haga en el capital. En cambio, al contrario, sí se permite, esto es, la ausencia del derecho a votar para determinada clase de acciones o participaciones, hasta el tope del 50 % del capital social para las limitadas, y del mismo porcentaje del capital desembolsado para las anónimas (art. 98 TRLSC).

¹⁴¹ Así lo ha expuesto SÁNCHEZ GONZÁLEZ (1990): «La acción como título y como valor mobiliario negociable. La Transmisión de acciones»; *Las Sociedades de Capital conforme a la nueva legislación*. Madrid, Trivium. 2.ª edición; p. 332, cuando señala, enumerando a toda la doctrina más relevante que «La transmisibilidad de las acciones es una de las características esenciales de la sociedad anónima. Como ha afirmado RIPERT... Para GARRIGUES... A juicio de GIRÓN TENA... BROSETA...».

Sin embargo, en la mayoría de regímenes legales autonómicos de cooperativas, como hemos anunciado, no se permite la tenencia de más de un porcentaje del total del capital por ningún socio, salvo que se tratara de «sociedades cooperativas, entidades sin ánimo de lucro o sociedades participadas mayoritariamente por cooperativas [...]» (art. 45.6 LC).

Cuestión singular plantea el texto normativo estatal de la sociedad cooperativa mixta (art. 107 LC), puesto que, como se indica en su tenor literal «en estas cooperativas el derecho de voto en la asamblea general respetará la siguiente distribución [...], b) Una cuota máxima, a determinar estatutariamente, del 49 % de los votos se distribuirá entre uno o varios socios titulares de partes sociales con voto», lo que significa que un solo socio capitalista o titular de partes sociales con voto, podrá alcanzar hasta el 49 % del derecho de voto¹⁴². Por otra parte habiéndose fijado en el apartado 3 (art. 107 LC) que «tanto los derechos y obligaciones de sus titulares, como el régimen de las aportaciones, se regularán por los estatutos y, supletoriamente, por lo dispuesto en la legislación de sociedades anónimas para las acciones», y señalándose en el régimen de las sociedades anónimas que «no podrán emitirse acciones que de forma directa o indirecta alteren la proporcionalidad entre el valor nominal y el derecho de voto...» (art. 96.2 TRLSC), la conclusión es clara: si en las sociedades anónimas no se permite el voto plural, si en las cooperativas mixtas el socio de capital puede ostentar hasta el 49 % de los votos de la asamblea, y si el régimen jurídico de aplicación supletoria para estos socios es el de las sociedades anónimas, el silogismo (de cuatro proposiciones) es evidente, en las sociedades cooperativas mixtas podrá existir un solo socio de capital que pueda llegar a ostentar hasta el 49 % del capital social –partes sociales con voto–, puesto que no podría tener un voto plural o superior al que representa su participación en el capital social, pese al límite establecido de un tercio del total que formula con carácter general para las sociedades cooperativas por el legislador nacional (art. 45.6 LC)¹⁴³.

Por otro lado, hay que significar una diferencia básica entre las sociedades de capital y las cooperativas en torno a los títulos de participación en el capital: tanto las acciones como las participaciones sociales son partes alícuotas del

¹⁴² En este sentido, GRIMA FERRADA (2002) cuando analiza el derecho de voto del socio de capital y la aparente contradicción en el uso del plural o singular del art. 107 LC, afirma que «no viendo razón alguna para impedir que la totalidad de las partes sociales están concentradas en una sola persona» en *La cooperativa mixta...*, *op. cit.*, p. 15.

¹⁴³ La cuestión del voto plural para las partes sociales con voto en las sociedades cooperativas mixtas es un tema que se ha planteado DÍAZ DE LA ROSA (2013), sin llegar a una conclusión clara más allá de la posibilidad de que así se podría estipular si esas partes sociales con voto conllevaran una prestación accesoria en una cooperativa de trabajo asociado mixta, aunque sin afirmarlo claramente, en «Estatuto jurídico del socio capitalista de las cooperativas mixtas»; *R/Ciriec* (24); pp. 187-195.

capital social, y esa proporción es la que mide el ejercicio de los derechos del socio, como el derecho al beneficio o a la cuota de liquidación, entre otros. Sin embargo, las aportaciones (obligatorias o voluntarias) de los cooperativistas representan una cuota del capital social, pero no son una parte alícuota del patrimonio colectivo¹⁴⁴, ni miden la intensidad del ejercicio de los derechos del cooperativista. El patrimonio social cooperativo se formará, entre otros, con los beneficios obtenidos con operaciones con terceros, que los convierten en irrepartibles, y generará reservas que resultarán de ese carácter irrepartible, que no revertirán al socio en caso de liquidación o separación.

Partiendo de esa diferencia clave, una parte de la doctrina señala que «como características de las aportaciones al capital social de las cooperativas se predicen tres: las aportaciones son iguales, acumulables e indivisibles [...], la aportación obligatoria mínima ha de ser igual para todos los socios; acumulables, porque un mismo socio puede ser titular de más de una aportación; indivisibles, cuando los estatutos fijan su valor nominal»¹⁴⁵. La propia doctrina que define con dichas notas a las aportaciones, es consciente de la posibilidad de que haya aportaciones obligatorias distintas para distintas clases de socios, y que pueden otorgar distintos derechos. También es consciente de que la acumulación que se predica de las aportaciones cooperativas tienen el límite que legalmente señale su norma de desarrollo específica –casi todas las legislaciones autonómicas, como hemos señalado–, o la que se prevea, con los topes máximos legales que les corresponda, con lo dispuesto en sus respectivos estatutos sociales.

Sin embargo, en legislaciones autonómicas como la de Castilla-La Mancha, se prevé en el art. 74.4 de la Ley 11/2010, de 4 de noviembre, que «las participaciones cooperativas serán acumulables y, en su caso, divisibles, siempre que se respetaren debidamente las exigencias de capital o requisitos previstos para obtener la condición de socio de la cooperativa por parte de los cotitulares de las participaciones. En todo caso, los estatutos sociales podrán prever distintas categorías de participaciones, que atribuyan a sus titulares un diverso contenido, conformando una misma categoría todas aquellas participaciones que confieran idénticos derechos». Este precepto legal viene a contradecir las pretendidas características definitorias de la aportación cooperativa, puesto que admite la desigualdad de las aportaciones (*distintas categorías*), la posibilidad de acumulación –limitada– de las mismas (hasta el máximo del

¹⁴⁴ Así lo destaca CARRERAS ROIG (2008): *El subsector empresarial no financiero de la economía social...*, op. cit.; pp. 209.

¹⁴⁵ *Ibidem*, pp. 209-210. En el mismo sentido, vid. Comisión del Colegio Notarial de Bilbao en «Capítulo VII, Régimen Económico»; *Comunidades de bienes, cooperativas y otras formas de empresa* (tomo II). Madrid, Colegios Notariales de España; p. 837.

50 % conforme dispone el apartado 7.º del mismo precepto), y su divisibilidad. Con lo cual, las enunciadas notas características de las participaciones o aportaciones cooperativas no resultan pacíficamente admitidas por los legisladores competentes.

En cualquier caso, en torno a la acumulación y limitación de participación en el capital señalar que no resulta trascendente a efectos del control político y económico de la cooperativa, al contrario de lo que significa para las sociedades capitalistas convencionales, ya que en este tipo de sociedades el control democrático depende de la voluntad de la acumulación del capital. En las cooperativas de primer grado, por el hecho de que nunca puede haber menos de tres socios¹⁴⁶, con la excepción de las cooperativas especiales de Aragón, el País Vasco, de Extremadura o de Navarra¹⁴⁷ que permiten la constitución de cooperativas con dos socios¹⁴⁸, y con la generalizada limitación de participación en el capital, su control político y económico habría de ser, con parámetros capitalistas, que no lo son, necesariamente democrático de socios. Ningún socio podría por sí ostentar la mayoría de capital y, en su caso, de votos. Tendrían que negociar para tomar una decisión que fuera competencia de la asamblea. En cualquier caso, dado que la inversión no mide el ejercicio de los derechos del socio cooperativista, salvo, obviamente, el de la retribución del capital si así estuviera estatutariamente previsto, y el de la participación en los beneficios para los socios inversores, en cualquier caso, digo, la propiedad de las participaciones al capital cooperativo no repercute en el «control democrático» de la sociedad.

4.4. Gestión «autónoma y transparente»

La caracterización que la Ley 5/2011 de economía social hace del principio de gestión democrática (art. 4.º a), en lo que se refiere al carácter autónomo de la gestión (o del control), se liga con el cuarto principio cooperativo, el denominado «autonomía e independencia», del que trataremos en epígrafe aparte.

¹⁴⁶ No obstante, como señala MORAL VELASCO (2001), podría darse el caso de que en una cooperativa, «si como consecuencia de transmisiones entre socios (o de bajas) estos llegaran a ser menos de los tres socios necesarios para la constitución de la cooperativa, se estaría en causa de disolución a menos que en el plazo de un año aumentara en tal sentido el número de socios (art. 70.1 letra d). Por tanto, y al menos de manera provisional durante el plazo de un año, sería posible una sociedad cooperativa unipersonal», en su participación en «Capítulo V. El Régimen Económico»; *Cooperatiuus. Comentarios a la Ley 27/1999, de 16 de julio* (vol. I). Madrid, Consejo General del Notariado; p. 247.

¹⁴⁷ Calificada por el legislador navarro como «microcooperativa» en su Ley Foral 2/2015, de 22 de enero.

¹⁴⁸ En Cataluña, al menos durante los primeros cinco años desde su constitución, puede estar formada por dos socios, debiendo incorporar, a partir del quinto años, a un tercer socio (art. 12.2 L. 12/2015).

En cambio, la característica de transparencia en la gestión, quizá sí tenga que ver más con lo que es en sí la gestión, aunque también, en menor medida, con el control que hemos reseñado anteriormente, porque la transparencia, en el ámbito societario, es una característica que se puede aplicar tanto a la toma de decisiones como a lo que es el desarrollo de la gestión de la sociedad.

La transparencia en la toma de decisiones tiene que ver con la participación del socio que pueda verse afectado con la toma de cualquier decisión que pudiera llevar a un conflicto de intereses, y con los sistemas de votación en el seno del órgano de decisión política –la asamblea o la junta general–.

Y la transparencia en la gestión está relacionada con la asunción de responsabilidades¹⁴⁹ por parte de los miembros del órgano de administración, y la asunción de diversos deberes de lealtad para con la sociedad y los socios.

De ambas cuestiones se ha ocupado recientemente el legislador nacional al aprobar, por un lado la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo, en la búsqueda de mayor transparencia en la gestión y toma de decisiones de las sociedades, fundamentalmente las cotizadas, aunque extensivas a todas las de capital, en especial a las sociedades anónimas. Por otro lado, con la Ley 44/2015, de 14 de octubre, de Sociedades Laborales y Participadas, se convierte en una exigencia legal para las sociedades anónimas y limitadas que sean participadas por los trabajadores el que «su actuación deberá ser diligente, leal, responsable y transparente [...]». Asimismo, adoptarán políticas o estrategias de responsabilidad social fomentando las prácticas de buen gobierno, el comportamiento ético y la transparencia» (art. 19.2 y 3).

4.4.1. La participación del socio afectado en la toma de decisiones

En cuanto al «control» transparente en la adopción de acuerdos, el régimen estatal de las sociedades cooperativas, en el art. 26.8 LC, prevé la abstención de votación de los socios que puedan encontrarse en conflicto de intereses en aquellos acuerdos que les puedan afectar, aunque, como señala García Más¹⁵⁰, no se le podrá privar de voz, haciendo el precepto una remisión expresa al

¹⁴⁹ El binomio transparencia y responsabilidad ha sido destacado por muchos autores, así, citando por todos a NAVAS VÁZQUEZ (2005), Consejero Mayor de la Cámara de Cuentas de Andalucía, se afirma que la «estrecha relación la transparencia y la responsabilidad como exigencias ineludibles de la gestión pública de nuestro tiempo, añadiendo un matiz, a mi juicio, de imprescindible mención: la relación entre ambas es de absoluta interdependencia, de manera que puede decirse que, en este terreno, no hay responsabilidad sin transparencia ni transparencia sin responsabilidad» en «Transparencia y responsabilidad en la gestión pública»; *Revista Auditoria Pública* (37); p. 25. Disponible en <http://lapiedad.org.ar/base/Archivos/pg25-34.pdf>.

¹⁵⁰ Vid. GARCÍA MÁS (2001): «Capítulo IV. De los Órganos de la Sociedad Cooperativa»; en GARCÍA SÁNCHEZ, coord.: *Cooperativas. Comentarios a la Ley 27/1999, de 16 de julio*. Madrid, Colegios Notariales de España; p. 155.

régimen legal que se preveía para las sociedades de responsabilidad limitada. Estatutariamente se determinarán los casos en que los socios deban abstenerse de participar en la adopción de acuerdos, debiendo hacerlo, en todo caso, en los supuestos previstos por el régimen de las sociedades de responsabilidad limitada. Y en el régimen legal de las sociedades de responsabilidad limitada se preveía la abstención del socio (art. 52 L.S.R.L. de 1995), cuando se trataba de «un acuerdo que le autorice a transmitir participaciones de las que sea titular, que le excluya de la sociedad, que le libere de una obligación o le conceda un derecho, o por el que la sociedad decida anticiparle fondos, concederle créditos o préstamos, prestar garantías en su favor o facilitarle asistencia financiera, así como cuando, siendo administrador, el acuerdo se refiera a la dispensa de la prohibición de competencia o al establecimiento con la sociedad de una relación de prestación de cualquier tipo de obras o servicios». En el 2.º apartado del mencionado art. 52 L.S.R.L. establece, además, que «las participaciones sociales del socio en algunas de las situaciones de conflicto de intereses contempladas en el apartado anterior, se deducirán del capital social para el cómputo de la mayoría de votos que en cada caso sea necesaria». Añadiéndose en el vigente art. 190 TRLSC, por la remisión que hace al art. 230 del mismo texto legal, que tal limitación de voto comprenderá el supuesto, además, de aquel acuerdo que, siendo miembro del órgano de administración de la sociedad, «se refiera a la prestación de cualquier clase de asistencia financiera, incluidas garantías de la sociedad a favor del administrador o cuando se dirija al establecimiento con la sociedad de una relación de servicios u obra», y con la extensión que la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha determinado en su Sentencia de fecha 26 de diciembre de 2012 (RJ 2013\1255), en la que se considera que «aunque, en principio, para que se dé el conflicto de intereses que excluya el voto del socio es necesario que él sea el administrador al que se dispensa de la prohibición de competencia, puede extenderse también al supuesto en que el socio no interesado está representado en la junta por una persona que no es socio y sí resulta afectado por el acuerdo. Esto es, el deber de abstención es aplicable tanto si el conflicto de intereses existe respecto del socio como si existe respecto de la persona que ejercita en concreto el derecho de voto. Esta interpretación se extrae de la ratio de la norma (art. 52.1 LSRL), que pretende evitar el conflicto con el interés social que se ocasiona cuando en la votación que acuerda la dispensa al administrador de la prohibición de competencia, interviene el propio administrador afectado, ya sea porque es el socio que ejercita directamente el voto, ya sea porque actúa como representan-

te del socio. Lo relevante es que no puede intervenir en una votación sobre un asunto (su dispensa como administrador de la prohibición de competencia), quien detenta el interés extrasocial en conflicto con el interés social».

Como hemos señalado anteriormente, la previsión legal que se establecía para las sociedades de responsabilidad limitada, con la modificación operada en su ley reguladora por la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, han sido extendidas a todas las sociedades capitalistas, con lo que la referencia expresa de la Ley de Cooperativas, en cuanto al deber de abstención del socio, a la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada ha de entenderse al previsto en la vigente Ley de Sociedades de Capital, aunque ahora surge la duda de si la remisión ha de referirse solo a los casos y supuestos previstos por la vigente norma de sociedades de capital para las sociedades de responsabilidad limitada, o puede extenderse al previsto por la misma disposición al de las sociedades anónimas. En cualquier caso, dado que se trata de una limitación de derechos, su aplicación no debe ser expansiva, sino restrictiva, por lo que, habiendo señalado la norma cooperativa que el referente sea el de la sociedad limitada, a tales supuestos han de referirse las limitaciones para el socio cooperativista, aunque, hay que tener presente que las causas legales señaladas para la abstención del socio en la sociedad de responsabilidad limitada, no son directamente aplicables al régimen propio de las sociedades cooperativas, por lo que, siguiendo a Gadea, Sacristán y Vargas, habrá que concluir que, «como mínimo el socio estará en situación de conflicto de intereses cuando se trate de adoptar un acuerdo que le excluya de la sociedad, le libere de una obligación o le conceda un derecho por el que la sociedad decida anticiparle fondos, concederle créditos o préstamos, prestar garantías, así como cuando siendo administrador el acuerdo se refiera a la dispensa de competencia»¹⁵¹, aunque, en este último caso, se nos antoja que comprenderá a todos los socios, no solo a los administradores, que pretendan realizar una actividad que resulte concurrential con la desarrollada por la cooperativa, puesto que, como se señala en el art. 15.2 f) LC, es obligación del socio «no realizar actividades competitivas con las actividades empresariales que desarrolle la cooperativa, salvo autorización expresa del consejo rector». Si se trata de un socio miembro del consejo rector, si se previera estatutariamente, quizá no bastara, si así se recogiera y con base a lo dispuesto en el art. 21.2 j) LC, con la autorización del propio consejo, en el que tendría que abstenerse en la votación en cualquier caso, necesitando la aprobación de la asamblea, donde tendría, igualmente que abstenerse, pero

¹⁵¹ Vid. GADEA, SACRISTÁN Y VARGAS (2009): *Régimen Jurídico de la Sociedad Cooperativa...*, op. cit., p. 242.

es que, incluso aunque se trate de un socio no administrador, si la resolución del consejo rector le es desfavorable, cuando pueda someter el recurso ante la Asamblea –por ausencia de comité de recursos–, el socio afectado no podrá votar en el órgano de decisión política soberano. Y al que habría que añadir el último supuesto contemplado con el nuevo tenor del art. 190 TRLSC, por la remisión que hace al art. 230 de la misma norma, referente al caso de que se trate de un acuerdo por el que se decida el establecimiento con la sociedad de una relación de prestación de cualquier tipo de obras o servicios.

Cuestión distinta es el caso previsto en el art. 42 LC, relativo al conflicto de intereses con la cooperativa de cualquier consejero o interventor, puesto que «será preciso el previo acuerdo de la asamblea general, cuando la cooperativa hubiera de obligarse con cualquier consejero, interventor o con uno de sus parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, no pudiendo el socio incurso en esta situación de conflicto tomar parte en la correspondiente votación», y ello no por remisión al régimen de sociedades limitadas, sino por disposición legal propia del régimen de las sociedades cooperativas.

Actualmente, el deber de abstención que se preveía para las sociedades limitadas y las cooperativas se ha hecho extensivo a las sociedades anónimas, aunque con un régimen más laxo para estas últimas en lo que se refiere a la autorización para la transmisión de acciones sujeta a restricción y a la exclusión de la sociedad, que deberán estar previstas en los estatutos sociales la limitación del derecho de voto del socio afectado (art. 190.1 TRLSC).

Otra cuestión es el genérico deber de lealtad del socio para con su sociedad capitalista. El deber que se exige al administrador social (arts. 226 y 230 TRLSC) de no concurrir con la actividad societaria, también incumbirá a los socios que puedan resultar competidores de la sociedad en la que entran a formar parte, para limitar el derecho de su nombramiento como administradores, pero no es exigible para los socios fuera de este supuesto, cuando no sean administradores, puesto que, como defiende Iraculis Arregui, señalando las diversas opiniones a favor (como Girón o Garrigues), y las en contra (como Duque Domínguez), «las aportaciones doctrinales no coinciden en apuntar la existencia del deber de lealtad del socio con alcance general, y ello tiene como consecuencia que en el momento de reconocer su fundamento defieran hipótesis contrapuestas [...] la ausencia de una regulación legal expresa del deber de lealtad del socio con alcance general se ha cubierto con una regulación especial que resultaba necesaria para ordenar determinados conflictos.

Sin embargo, la valoración doctrinal de dicha regulación ha sido parcial, al presentarnos los conflictos objeto de ordenación como aquellos que requieren un tratamiento ajustado al tipo social correspondiente, haciendo referencia al deber de lealtad o fidelidad del socio en el marco de las sociedades personalistas y en torno a la sociedad de responsabilidad limitada, estructuras societarias donde se producirían los supuestos conflictivos en sentido estricto socio-sociedad en los que puede encontrar aplicación el mencionado deber»¹⁵².

El socio en la sociedad anónima, ahora, tiene un deber de abstención sobre diversos tipos de acuerdos, de aquellos de los que pueda desprenderse un conflicto de intereses y enumerados en el art. 190 TRLSC, resultando, pues, claramente asimilable el principio de transparencia en la participación del socio en las decisiones trascendentes que lo puedan vincular o pueda resultar afectado por una actuación de la sociedad, dándose, por tanto, un acercamiento en cuanto a la transparencia en la adopción de acuerdos que pueden suponer conflictos de interés entre las sociedades cooperativas y las capitalistas, pero manteniéndose un claro distanciamiento en la regulación del principio de lealtad en cuanto a su actuación personal fuera del marco societario al que pertenece.

4.4.2. Los sistemas de emisión del voto

También relacionado con el «control» transparente en la adopción de acuerdos que puedan suponer un conflicto entre la sociedad y los socios, otra cuestión que afecta a esa idea de transparencia en la toma de decisiones es el tema de la forma de emisión del voto por parte de los socios, si es secreto o es público. En principio pudiera entenderse que el principio de transparencia es contrario a un voto secreto. Pero, dependiendo de las cuestiones a debatir, el anonimato del sentido de un voto puede dar mayor libertad y, por tanto, mayores cuotas de democracia y, por ende, de transparencia, que el voto público. El que el socio no tenga que justificar en público el sentido de una decisión que adopte puede ser un instrumento para «potenciar la participación democrática de los socios en la actividad de la cooperativa y de su compromiso con la misma»¹⁵³.

¹⁵² Vid. IRACULIS ARREGUI (2013): *Conflictos de interés del socio. Cese del administrador nombrado por accionista competidor*. Madrid, ed. Marcial Pons; pp. 17 y 18.

¹⁵³ Expresión tomada del apartado III de la Exposición de Motivos de la Ley 11/2010, de 4 de noviembre, de Cooperativas de Castilla-La Mancha.

En el régimen estatal de sociedades cooperativas, en el art. 25.3 LC se prevé que «las votaciones serán secretas en los supuestos previstos en la presente ley o en los estatutos, además de en aquellos en que así lo aprueben, previa su votación a solicitud de cualquier socio, el 10 % de los votos sociales presentes y representados en la asamblea general». Y los supuestos legales que se contemplan en el mismo texto normativo son los referentes a la decisión por la asamblea de un recurso del socio contra la decisión del consejo rector acordando la expulsión (art. 18.5 LC); el nombramiento de los miembros del consejo rector (art. 34.1 LC); el nombramiento de los interventores (art. 38.4 LC); el nombramiento de los miembros el comité de recursos (art. 44.2 LC), en su caso; el voto mismo de los miembros de este comité de recursos en todas sus decisiones de resolución de recursos planteados por los socios (art. 44.4 LC); y el nombramiento de los liquidadores, si no estuviera previsto estatutariamente quienes hayan de ser (art. 71.1 LC).

El anonimato en la decisión de exclusión del socio sancionado por el consejo rector parece una medida de prudencia y garantía, para evitar presiones por parte de los presuntos infractores por causas tipificadas como muy graves sobre los socios (cosocios) que han de resolver entre un conflicto irresoluble entre la sociedad y el socio. El veredicto anónimo al votar en relación con la expulsión del socio expedientado parece una medida de garantía clara en cuanto que la manifestación de voluntad es más libre y, por tanto, de mayor transparencia. El mismo argumento es aplicable a la dinámica de votación por parte de los miembros del comité de recursos, quienes han de decidir sobre recursos interpuestos por los socios que han sido sancionados por, presuntamente, un comportamiento contrario a las normas y obligaciones como socios, con la garantía del anonimato, y por tanto, sin la presión del reproche individualizado del sentido de su voto-veredicto.

Y, en cuanto a la elección de los miembros de los órganos de gobierno, de intervención y, en su caso, de revisión disciplinaria por delegación de la asamblea, el comité de recursos, y de los liquidadores, para el legislador es una garantía de libertad del socio, lo que potencia un concepto de transparencia, en el sentido de que evita presiones en la toma de decisiones que atañen a cargos personales.

Habrá que estar a las disposiciones estatutarias para determinar los asuntos en los que, obligatoriamente, habrá de procederse a la votación secreta, al margen de los reseñados.

En cualquier caso, el sistema de voto secreto podrá acordarse, previa propuesta por cualquier socio, por una minoría en la asamblea general que represente al menos el 10 % de los asistentes, sean presentes o por representación (art. 25.3 LC). No obstante, y con buen criterio, la propia norma prevé que para evitar abusos por la minoría de socios que pueden ralentizar el desarrollo normal de una asamblea general, si estatutariamente está previsto se podrá limitar el uso de esta facultad para un solo asunto por sesión asamblearia, «cuando, por el número de asistentes, la densidad del orden del día o por otra causa razonable, ello resulte lo más adecuado para el desarrollo de la reunión».

En el régimen de las sociedades de capital, como indican Uría, Menéndez y Muñoz Planas, «el procedimiento para la emisión del voto deberá ser el establecido en los estatutos. En su defecto, se podrá utilizar cualquier procedimiento que permita conocer claramente el número de votantes y los votos emitidos; cabrá, pues, la votación [...] secreta. Sin embargo, este último sistema de escrutinio suscita problemas por ser difícil de controlar el número de votos de cada votante y porque dificulta la legitimación de los disidentes a efectos de impugnación de los acuerdos»¹⁵⁴. Efectivamente, el problema de una votación secreta en una sociedad de capital, donde lo que vota no es el socio, sino el capital, puede resultar complicado en cuanto a la verificación de los votos que puede emitir un mismo socio. Pero, no obstante, la dificultad no es imposibilidad, por lo que si está previsto el voto secreto en los estatutos sociales, ese será el sistema de votación que usarán en la junta general por los socios para los asuntos previstos, arbitrándose el sistema que garantice el secreto y el número de votos a emitir por cada socio en función de su participación en el capital, por lo que no existen muchas diferencias entre el régimen de las sociedades cooperativas con respecto a las capitalistas en relación con la transparencia en la adopción de acuerdos por parte de los socios.

4.4.3. La «gestión» –administración– transparente

Cuando se habla de gestión transparente, referida a la administración, instintivamente derivamos tal calificativo como propio y ligado a la gestión pública de las empresas y de los servicios de titularidad públicos, a la prestación de un servicio bajo parámetros éticos y de asunción de responsabilidad en la gestión, con la rendición de cuentas públicas. De hecho, el legislador nacional ha decidido que, entre las medidas a adoptar para implantar en

¹⁵⁴ Vid. URÍA, MÉNDEZ Y MUÑOZ PLANAS (1992): *La Junta General de Accionistas...* (Tomo V), *op. cit.*, p. 163.

España un régimen económico sostenible, sea la de aplicar el principio de transparencia en la gestión administrativa (art. 4.5 L. 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible)¹⁵⁵. Igualmente se preveía en la Ley 6/1997 de 14 de abril de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, que se ha desarrollado con la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información y Buen Gobierno, la creación del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, como organismo público que promueve la transparencia de la actividad pública y garantiza la observancia de las disposiciones del buen gobierno previsto en la propia norma (arts. 33 y 34 L. 19/2013).

La transparencia asociada a la empresa y a la actividad privada es una cuestión que se está imponiendo, fundamentalmente, desde la toma de conciencia de la necesidad de comportamiento ético y responsable en las empresas, cuando tras escándalos de mala gestión pública y privada, y la toma de conciencia de la rentabilidad derivada del buen gobierno corporativo de las mismas¹⁵⁶, se aprecia la necesidad de un comportamiento ético, leal y transparente de los administradores con su gestión social. Ya en el art. 127 de la derogada Ley de Sociedades Anónimas de 1989, se preveía la necesidad de que el ejercicio del cargo de administrador se desempeñara «con la diligencia de un ordenado empresario y de un representante leal». Esta lealtad, en abstracto, se concretó con la publicación de la Ley 26/2003, de 17 de julio, por la que se modifican distintas leyes, y entre ellas, el Real Decreto Legislativo 1564/1989, con el fin de reforzar la transparencia de las sociedades anónimas cotizadas (y no cotizadas).

En el art. 2.º de la Ley 26/2003, denominada de transparencia, se modifica el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, vigente en dicha fecha, cambiando el título del art. 127 que hasta ese momento se llamaba *ejercicio del cargo*, por la nueva denominación del mismo artículo que pasó a llamarse *deber de diligente administración*, requiriendo, ahora, que «cada uno de los administradores deberá informarse diligentemente sobre la marcha de la sociedad», con lo que la gestión comprometida y diligente se convierte en una exigencia legal. Igualmente se incorporan los artículos: art. 127 bis, *debe-*

¹⁵⁵ Posteriormente, tal principio de actuación de las Administraciones Públicas previsto en el art. 4.5 de la L. 2/2011, se desarrolla en el art. 7 de la misma ley, aunque dejando su concreción y desarrollo a los acuerdos por parte de distintos organismos públicos.

¹⁵⁶ En parecidos términos se expresa el legislador nacional en el preámbulo de la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo: «Este creciente interés por el buen gobierno corporativo se fundamenta en dos pilares principales. Por una parte, el convencimiento generalizado de la utilidad de este tipo de prácticas empresariales [...]. Por otra parte [...] la complejidad en la estructura de gobierno corporativo de determinadas entidades, así como su falta de transparencia e incapacidad para determinar eficazmente la cadena de responsabilidad dentro de la organización, se encuentran entre las causas indirectas y subyacentes de la reciente crisis financiera [...]».

res de fidelidad; el art. 127 ter *deberes de lealtad* que viene a fijar la obligación de los administradores de no aprovecharse personalmente de información obtenida por razón de su cargo y comunicar a la sociedad cualquier situación de conflicto personal entre los intereses sociales y los propios o de sus familiares directos, así como la obligación de hacer pública la participación y cargos que ostenta el administrador respecto a la sociedad; y el art. 127 quarter *deber de secreto*, que deja de ser absoluto, puesto que está condicionado al derecho de información que tienen los socios, por un lado, y a la obligación de contestar a las autoridades de supervisión conforme dispongan las leyes. Con el desarrollo de estos deberes, se concreta la gestión comprometida, leal, diligente y, por tanto, transparente.

Estas obligaciones o deberes legales de los administradores (gestores) de las sociedades anónimas, con la publicación del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital vigente, se hizo extensiva a los administradores de las sociedades de responsabilidad limitada, ampliándose aún más los deberes exigibles por el desempeño del cargo (arts. 225 a 232 TRLSC), en clara proyección de la gestión transparente de las sociedades de capital. Es más, la obligación de solicitud de autorización a la junta general por parte del administrador que pretenda realizar una actividad concurrencial con la sociedad que administra, que, con anterioridad a la vigente Ley de Sociedades de Capital solo se preveía para las sociedades de responsabilidad limitada (art. 65 Ley 2/1995, de Sociedades Limitadas), se hizo exigible para todas las sociedades capitalistas (art. 230 TRLSC).

Con la entrada en vigor de la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo, se ha dado una nueva redacción a los artículos que regulan los deberes de los administradores (arts. 225 a 232 TRLSC), incorporando al texto normativo las recomendaciones del informe del Comité de expertos en Gobierno Corporativo nombrado al efecto por el Consejo de Ministros de la nación en mayo de 2013¹⁵⁷.

Esta tendencia de política legislativa se intensifica con la publicación de la Ley 44/2015, de 14 de octubre, de Sociedades Laborales y Participadas, aunque pendiente de desarrollo reglamentario, en lo que concierne a las sociedades anónimas o de responsabilidad limitada que no alcancen los requisitos para su calificación administrativa como de sociedades laborales, pero que

¹⁵⁷ http://www.cnmv.es/DocPortal/Publicaciones/CodigoGov/CEGC_EstModif_20131014.pdf.

sean participadas por los trabajadores, donde se recalca de forma singular la necesidad de una gestión transparente (art. 19.2 y 3).

En cualquier caso, como desarrollaremos en el análisis del séptimo principio cooperativo relativo al compromiso con la comunidad, la gestión transparente se encuadra dentro de la denominada responsabilidad social corporativa o empresarial, y en la búsqueda de este compromiso se han redactado diversos códigos de buena conducta empresarial, que se ha plasmado en la redacción de diversos informes de gran relevancia doctrinal y legal para sociedades cotizadas que se concretan en el Informe Olivencia en 1998, el Informe Aldama en 2003, el Código Unificado sobre Buen Gobierno: Informe Conthe en 2006, o su versión actualizada de 2013¹⁵⁸.

La disposición final quinta de la Ley 2/2011, de 4 de marzo de Economía Sostenible, viene a exigir, creando el art. 61 bis en la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, la necesidad de que por las sociedades cotizadas, elaboren y comuniquen a la CNMV un informe anual de su gobierno corporativo, con lo que la implantación de la responsabilidad social corporativa en las grandes empresas, se va convirtiendo, aunque parcialmente, en un requisito legal de funcionamiento, en una referencia de comportamiento y asunción de responsabilidades nuevas para las empresas cotizadas, las sociedades capitalistas por excelencia.

Esta progresiva expansión legal del control y reglamentación de los deberes de lealtad y transparencia de la gestión social ha tenido un nuevo impulso con la reforma operada en la Ley de Sociedades de Capital, por la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, modificando el régimen de retribución de los miembros del órgano de administración de las sociedades capitalistas, para evitar la posible recompensa con resultados desfavorables, debiendo aprobarse en junta general el importe máximo a remunerar, y siempre que esté previsto en los estatutos sociales (art. 217 TRLSC). Igualmente se hace una enumeración y repaso de los deberes de diligencia general, de protección de la discrecionalidad empresarial bajo parámetros de razonabilidad, y el deber de lealtad, que se regulan de forma extensa y pormenorizada, y ello en lo que se refiere a las sociedades no cotizadas. Con las cotizadas, la reforma realizada es aún mayor en aras de conseguir mayores cotas de transparencia en la gestión de este tipo de sociedades. Y en las sociedades participadas por los trabajadores (L. 44/2015) la transparencia en la gestión también es un elemento esencial.

¹⁵⁸ http://www.cnmv.es/DocPortal/Publicaciones/CodigoGov/CUBGrefundido_JUNIO2013.pdf.

En el régimen de las sociedades cooperativas, a nivel nacional se prevén las causas genéricas para miembros del órgano de administración y los interventores, de incompatibilidad, incapacidad y prohibiciones (art. 41 LC), que viene a delimitar un grado de transparencia desconocido para las sociedades de capital hasta la fecha de publicación de esta norma –1999–. Las prohibiciones se refieren a la incompatibilidad de los administradores con el desempeño de un cargo público, salvo que actúen por cuenta de esa administración que pueda ser socia (art. 41.1.a LC). Igualmente los miembros del órgano de administración tienen prohibida la actividad concurrencial, salvo autorización expresa de la asamblea (art. 41.1.b LC). Los incapacitados, dependiendo del grado de limitación acordada en la sentencia de incapacitación del sujeto, y los inhabilitados por concurso, no podrán desarrollar el cargo de administrador de la sociedad cooperativa (art. 41.1.c y d LC). Tampoco podrán desarrollar el cargo de administrador de la sociedad cooperativa aquellos que, con ocasión del desempeño del cargo de administrador, hayan sido sancionados por dos veces por faltas graves o muy graves por conculcar la legislación cooperativa en un período de cinco años (quedaría fuera, salvo disposición estatutaria, cualquier otro tipo de sanción como administrador o como socio) (art. 41.1.e LC). Igualmente se prevé la incompatibilidad en el desempeño de cargos de la cooperativa, de forma personal o con relación conyugal o parientes hasta segundo grado, siempre que haya suficientes socios para cubrir los cargos (art. 41.2 LC). Si se dieran cualquiera de las circunstancias señaladas, cualquier socio podrá pedir la destitución del consejero.

En el régimen cooperativo también se prevé la situación de conflicto de intereses con la cooperativa (art. 42 LC). Los administradores, cuando entren en conflicto de intereses entre ellos, o por personas de su entorno familiar hasta segundo grado por consanguinidad o afinidad, en relación con la cooperativa, deberán solicitar autorización a la asamblea general, con abstención del consejero implicado en tal votación¹⁵⁹.

No obstante las previsiones legales de las sociedades cooperativas, será en los estatutos sociales donde los socios podrán concretar y determinar las garantías que estimen por convenientes para la obtención de una gestión transparente de la sociedad.

Y, en cualquier caso, si la sociedad de capital o la sociedad cooperativa está obligada a la presentación de cuentas ordinarias y necesita del informe

¹⁵⁹ Así lo resalta GARCÍA MAS (2001): *Capítulo IV, de los órganos...*, op. cit., p. 194.

de auditoría, la intervención del técnico verificador será un elemento de garantía de la gestión adecuada de la sociedad, lo que abundará en la transparencia de tal gestión.

En definitiva, se produce una tendencia a la homogenización en la gestión transparente por parte del órgano de administración tanto en las sociedades cooperativas como en las sociedades capitalistas, tendente a la mejora de la administración y el desarrollo del comportamiento de los miembros del órgano de administración como representante leal de la sociedad.

5. Principio de participación económica de los socios

Con carácter previo al análisis de este principio cooperativo, ha de hacerse una salvedad de especial relevancia en torno al elemento subjetivo del contrato de sociedad cooperativa: en las cooperativas no solo existe «el socio» como integrante de la cooperativa, sino que pueden coexistir distintas clases de socios, concretándose en las correspondientes legislaciones autonómicas, distintas modalidades, con diferentes facultades y denominaciones¹⁶⁰, de tal forma que no todos los integrantes de la cooperativa tienen el mismo papel en la sociedad, ni tienen que participar en la misma medida ni económicamente, ni en el desarrollo de la actividad, ni en las mismas condiciones, ni con los mismos derechos ni obligaciones en la sociedad.

No obstante, la Alianza Cooperativa Internacional, en el Congreso de Manchester de 1995, sin distinguir entre distintas clases de socios y distintas posibilidades de participación económica en el capital, definió este principio como aquel por el que «los socios contribuyen equitativamente al capital de sus cooperativas y lo gestionan de forma democrática. Normalmente, al menos una parte de ese capital es propiedad común de la cooperativa. Usualmente los socios reciben una compensación, si la hay, limitada sobre el capital entregado como condición para ser socio. Los socios asignan los excedentes para todos o alguno de los siguientes fines: el desarrollo de su cooperativa, posiblemente mediante la constitución de reservas, parte de las cuales por lo menos serían irrepartibles; el beneficio de los socios en proporción a sus operaciones con la cooperativa, y el apoyo de otras actividades aprobadas por los socios»¹⁶¹.

¹⁶⁰ Al respecto, MORILLAS y FELIÚ (2002): hacen una enumeración de las distintas clases y modalidades de socios en las distintas legislaciones autonómicas, distinguiendo entre socios ordinarios o comunes, de trabajo, colaboradores, de duración determinada, excedentes, inactivos, honoríficos, asociados y adheridos en *Curso de Cooperativas, op. cit.*, p. 123.

¹⁶¹ *Vid.* <http://www.ica.coop/es/coop/principios.html#3>.

Este principio cooperativo de participación económica de los miembros, se corresponde con el segundo principio orientador de las entidades de la economía social y que se fija en el apartado b) del art. 4 de la Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social, al señalar el precepto que a estas entidades, y por tanto, a las cooperativas se les ha de imputar la «aplicación de los resultados obtenidos de la actividad económica principalmente en función del trabajo aportado y servicio o actividad realizada por las socias y socios o por sus miembros y, en su caso, al fin social objeto de la entidad».

Coinciden ambos enunciados programáticos –el principio cooperativo y el orientador de las entidades de la economía social– en que, para el principio orientador la aplicación de los resultados (el reparto de los beneficios) se hará en función del trabajo o servicio prestado por el socio para la consecución del objeto social, que es lo mismo que se afirma en el principio cooperativo de aplicación del resultado, o reparto de beneficios, que se hará en proporción a sus operaciones con la cooperativa, y el apoyo de otras actividades aprobadas por los socios. Sin embargo, el contenido del principio cooperativo es mucho más extenso y denso que el orientador de la economía social.

Centrándonos en el principio cooperativo, como afirman Juliá y Gallego, este es el principio sobre el que la Alianza Cooperativa Internacional, en su Congreso de Manchester de 1995, introduce mayores cambios respecto a su anterior formulación de 1966, sobre todo en lo que «se refiere a la propiedad común de parte del capital cooperativo y a la posibilidad de constituir reservas irrepartibles [...] lo que lleva a pensar que la ACI simplemente se ha limitado a describir los medios más habituales para conseguir la participación económica de los socios»¹⁶².

5.1. *El capital social cooperativo*

Sin entrar en un análisis pormenorizado del concepto tradicional¹⁶³ de capital social cooperativo, al que nos hemos referido parcialmente al tratar las características particulares de la cooperativa respecto a las sociedades capitalistas convencionales en el principio de libre adhesión y tratar la variabilidad del capital en las cooperativas, sí que tenemos que hacer una breve referencia

¹⁶² Vid. JULIÁ y GALLEGO (2000): *Principios Cooperativos...*, op. cit., p. 134.

¹⁶³ Nos referimos al capital social desde el punto de vista financiero, el que tiene que ver con las aportaciones de los socios y los aspectos económicos, jurídicos y contables, dejando fuera la nueva concepción que se está haciendo del capital social que MUGARRA ELORRIAGA expone: «relacionada con la confianza y la existencia de redes e apoyo entre los individuos y los grupos en la sociedad» y que analiza en su trabajo «Capital social y cooperativas la experiencia en el País Vasco» en la *Revista Ekonomiaz* (59, 2.º cuatrimestre); pp. 306 a 329.

a este concepto jurídico y contable en las cooperativas. Como señalan Vargas Vasserot y Aguilar Rubio, «las construcciones sobre el capital social elaboradas en el marco de las sociedades de capital son, con ciertos matices, extrapolables a las cooperativas»¹⁶⁴. Lo que implica que en un análisis del capital social cooperativo diferenciándolo del capital social en las sociedades capitalistas, las características propias de aquel son, relativamente, limitadas.

Al igual que se prevé para las sociedades de capital, en las cooperativas el capital social no es más que la suma de las aportaciones, (obligatorias, voluntarias, o participaciones especiales a capital) de los socios, cualquiera que sea su clase o categoría. Comprende tanto a las aportaciones íntegramente desembolsadas, como a las que puedan estar pendientes, en su caso, de su desembolso total —lo que en las sociedades anónimas serían los dividendos pasivos—.

Sin embargo, como señala Cubedo Tortonda, en el régimen de las cooperativas, el capital se configura como un mero instrumento subordinado a la finalidad cooperativa, como «un medio de financiación necesario e indispensable para que la cooperativa pueda desarrollar su actividad y poder el socio utilizar los servicios de la cooperativa», puesto que al contrario que sucede con las sociedades capitalistas, los derechos políticos para la consideración de la opinión del socio están al margen del *quantum* de su participación en el capital, y el derecho al beneficio —retorno—, está al margen, igualmente, de la participación en el capital social. Esto es, «el poder político y el poder económico son independientes del monto de las aportaciones realizadas por los socios al capital social»¹⁶⁵.

Posiblemente, la principal nota característica del capital social cooperativo respecto al de las sociedades de capital es la existencia, por un lado, de un capital social estatutario, que se fijará por cada cooperativa en la cifra que estime conveniente, dentro del marco legal que le sea de aplicación si existe exigencia de capital social mínimo¹⁶⁶, y que resulta ser la cifra límite que ha de conservar de este, en cualquier caso, la cooperativa, y por otro lado, existe el capital social nominal, esto es, el que en cada momento tenga contablemente la cooperativa, en función de la nueva entrada y posible salida de socios conforme al principio de puertas abiertas. Esto es, la característica de capital variable cooperativo.

¹⁶⁴ Vid. VARGAS VASSEROT Y AGUILAR RUBIO (2006): *Régimen Económico y Fiscal de las Cooperativas Agrarias...*, *op. cit.*, p. 166.

¹⁶⁵ Vid. CUBEDO TORTONDA (2007): «El régimen económico de las sociedades cooperativas: situación actual y apuntes para una reforma»; *CIRIEC-España* (58); p. 167.

¹⁶⁶ Aunque en relación con el capital mínimo, *Vid.* notas pie de página números 73 y 74.

Como hemos indicado y señalan Vargas Vasserot y Aguilar Rubio, los principios del capital social de determinación exacta, de correspondencia efectiva, de suscripción íntegra, de desembolso mínimo o de capital mínimo resultan aplicables tanto a las sociedades de capital como a las cooperativas¹⁶⁷, con la básica distinción del capital social mínimo estatutario y el capital material o nominal, que nunca podrá ser inferior a aquel, y que resulta ser el efectivamente desembolsado, en cada momento, por los actuales socios.

Teniendo presente las diferencias esenciales de las cooperativas con las sociedades de capital en torno al capital social, procedemos a desarrollar el contenido del principio cooperativo de participación económica de los socios como nota característica y propia de las cooperativas respecto a las sociedades de capital.

5.2. La contribución equitativa del socio al capital

Del desarrollo del concepto del principio de participación económica de los socios dado por la ACI, y que hemos enunciado, la primera parte parece muy contundente: los socios, con sus aportaciones, obligatorias o voluntarias, son quienes conforman el capital social de la cooperativa (art. 45 LC). El hecho de que el socio deba entregar una aportación a capital para ser socio, hace, de por sí, que deba definirse a la cooperativa, también, y en cierto sentido, como una sociedad de capital, aunque no como la sociedad capitalista con la que la comparamos, de economía de mercado o, en palabras de Carreras Roig, *convencionales*, sino, las *capitalistas no convencionales*¹⁶⁸, de economía social, donde no prevalece el capital sobre la actividad.

En este aspecto, en la obligatoriedad de hacer aportación al capital, no hay diferencia entre las cooperativas y las sociedades capitalistas. Para ser socio, en ambas tipologías sociales hay que hacer una aportación a capital, y solo quien aporte a capital será considerado socio, con la excepción de los socios de trabajo en aquellas cooperativas en las que sea posible su participación¹⁶⁹.

¹⁶⁷ En este sentido, VARGAS VASSEROT y AGUILAR RUBIO (2006) hacen un análisis pormenorizado de los principios del capital social cooperativo que no se diferencia, apenas, del que le corresponde al capital social de las sociedades capitalistas, *vid. Régimen económico y fiscal de las cooperativas...*, *op. cit.*, pp. 167-173.

¹⁶⁸ *Vid. CARRERAS ROIG (2008): El subsector empresarial no financiero de la economía social. La fiscalidad de las sociedades cooperativas, sociedades laborales y sociedades agrarias de transformación.* Universidad Rovira i Virgili; p. 189. Disponible en <http://www.tdx.cat/handle/10803/8759>.

¹⁶⁹ *Vid. art. 13.4 de la LC, sobre la posibilidad de que las cooperativas de primer grado que no sean de trabajo asociado o de explotación comunitaria de la tierra y en las de segundo grado, estatutariamente podrá preverse la admisión de socios de trabajo, con el mismo régimen jurídico que para los socios trabajadores de las cooperativas de trabajo asociado.*

Cuestión relacionada con la aportación es el desembolso, que dependiendo de la legislación nacional o autonómica¹⁷⁰, habrá de ser íntegro en el momento de la entrada como socio, o podrá ser parcial, generando un crédito pendiente de cobro a favor de la cooperativa. En cualquier caso, en las sociedades de capital también se admiten ambas modalidades de desembolso de la aportación, en función de cuál sea la sociedad capitalista de que se trate (anónimas –que permite un desembolso parcial– o de responsabilidad limitada –que exige, aunque con matices, un desembolso íntegro¹⁷¹–).

En las sociedades anónimas, las aportaciones podrán ser por distinto importe si existen distintas series de acciones (art. 94 TRLSC). En las sociedades limitadas, todas las aportaciones habrán de ser del mismo importe para la adquisición de las participaciones sociales. En cambio, en las cooperativas, en lo que respecta a las aportaciones obligatorias (art. 46 LC), estas serán las mismas, pero para la misma clase de socios¹⁷². Además, en las cooperativas podrán establecerse distintas aportaciones voluntarias a capital que, normalmente, serán retribuidas con el pago de intereses (art. 47 LC).

En definitiva, en las cooperativas, todos los socios son aportantes al capital, con o sin créditos pendientes de desembolso en función de que se permita y se realicen aportaciones íntegras al capital o puedan hacerse de forma parcial, debiendo ser iguales las aportaciones obligatorias en la medida que exija la categoría o clase de socio de que se trate.

Cuestión singular del régimen jurídico nacional de las sociedades cooperativas es la que señala Ávila de la Torre, recogiendo la opinión de Fajardo, en lo referente al desembolso de las aportaciones sociales, puesto que «el capital mínimo ha de estar enteramente desembolsado, el capital material –el fondo de explotación o valor efectivo de las aportaciones al capital– no, bastando con el desembolso mínimo del 25 % que, tal y como prevé la norma podrá ser elevado estatutariamente»¹⁷³, esto es, siempre que se haya desembolsado íntegramente el fijado estatutariamente.

¹⁷⁰ En la Ley nacional de Cooperativas, la 27/1999, se exige un desembolso íntegro del capital social en el momento de constituir la cooperativa (art. 45.2), aunque en caso de que se produzcan nuevas aportaciones obligatorias, por nuevos socios, o por acuerdo de la Asamblea, deberán desembolsarse, al menos, en un 25 % en el momento de la suscripción y el resto en el plazo que se establezca por los Estatutos o por la asamblea general (art. 46.3).

¹⁷¹ Con la modificación introducida por la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, en la vigente Ley de Sociedades de Capital, se ha modificado el art. 4 y creando el nuevo art. 4 bis, dando entrada a la posibilidad de constituir sociedades limitadas con un capital social inferior a tres mil euros, circunstancia que implica por sí misma admitir el desembolso parcial y aplicar al régimen de las sociedades limitadas el de la formación sucesiva.

¹⁷² Aunque a nivel autonómico se prevén excepciones como en el caso de Castilla La Mancha, que ya hemos reseñado, que prevé en el art. 74.4 de su Ley 11/2010, de 4 de noviembre «[...] En todo caso, los estatutos sociales podrán prever distintas categorías de participaciones, que atribuyan a sus titulares un diverso contenido, conformando una misma categoría todas aquellas participaciones que confieran idénticos derechos».

¹⁷³ Vid. ÁVILA DE LA TORRE (2006): *Aspectos jurídico-mercantiles de la sociedad cooperativa...*, op. cit., p. 84.

5.3. *La gestión democrática del capital*

Centrándonos en el capital cooperativo, en la ley estatal o de ámbito supra-autonómico, en su art. 45.1, se distingue entre las aportaciones de los socios que pueden conllevar un derecho de reembolso, en caso de baja, o carentes de tal derecho por decisión incondicional del consejo rector. Si se trata de aportaciones con derecho de reembolso, nos encontramos en el ámbito de lo que hemos expuesto sobre el concepto tradicional del principio de puertas abiertas (para la salida del socio), puesto que el socio podrá recuperar de la sociedad su aportación debidamente actualizada, con o sin penalización dependiendo de la calificación que se dé a la causa de su salida de la cooperativa como justificada o no, lo que distingue, singularmente, a las cooperativas de las sociedades de capital, puesto que en este tipo de sociedades el socio solo podrá recuperar su aportación actualizada –a precio de valor razonable¹⁷⁴–, de la sociedad si se dan las circunstancias para el ejercicio del derecho de separación (arts. 346 y ss. TRLSC).

La referencia que hace la ACI en la formulación de este principio de participación económica sobre que el capital, «lo gestionan –los socios– de forma democrática», significa volver sobre lo expuesto en el principio cooperativo anteriormente comentado de gestión –control– democrática. La gestión de la actividad y de la estructura de la cooperativa de forma democrática abarca a todos sus elementos y contenidos, y entre ellos, al capital social.

Hay que distinguir distintos aspectos del concepto de capital social en las cooperativas¹⁷⁵, y dentro de este, distintas posibles aportaciones. Unas serán obligatorias y otras pueden ser voluntarias. Unas aportaciones serán reembolsables y exigibles por el socio en caso de baja, y otras podrán no serlo por haber sido rehusado incondicionalmente tal derecho por el consejo rector (art. 45 LC).

En lo que respecta a la gestión democrática del capital, sea cual sea el tipo de aportación que se haga y a qué clase o categoría pertenezca, se regirá por lo dispuesto estatutariamente en cada cooperativa. Los estatutos sociales, dentro del marco legal que le comprende, suponen las normas que de forma pactada y libre han acordado los socios para el desarrollo de la actividad y funcionamiento interno de la sociedad al constituir la cooperativa. Por tanto, pues, la gestión estatutariamente prevista del capital siempre es democrática. El hecho

¹⁷⁴ *Vid.* nota al pie de página 53.

¹⁷⁵ Así lo señala la práctica totalidad de la doctrina. *Vid.* por todos, MORILLAS y FELIÚ (2002): *Curso de Cooperativas, op. cit.*, p. 358.

de que con posterioridad a la constitución de la cooperativa vayan incorporándose nuevos socios, teniendo que asumir los estatutos sociales y, por tanto, el régimen de gestión económica previsto, no resta carácter democrático a las originales disposiciones estatutarias. Siempre cabe la posibilidad de modificar los estatutos para adaptarlos a las nuevas condiciones internas de la estructura societaria¹⁷⁶, pudiéndose optar, cuando así lo considere la mayoría de socios, por la modificación estatutaria y, consecuentemente, la modificación de la gestión de las aportaciones para su readaptación al nuevo criterio e interés de la mayoría de los socios, esto es, de forma democrática.

Y, por otro lado, el hecho de que se prevea la posibilidad de que el órgano de gobierno de la cooperativa pueda rehusar incondicionalmente el reintegro de aportaciones, aunque pudiera parecer poco democrático, es una opción que tendrá el consejo rector si la asamblea, órgano soberano de decisión política, donde están presentes o representados los socios para conformar la voluntad social, con estructura de funcionamiento colegial y, por tanto, democrático, toma un acuerdo previo para el posible ejercicio de esa potestad por el consejo rector (art. 45.1 LC). Solo cuando la asamblea haya adoptado el acuerdo de transformación de las aportaciones con derecho de reembolso que puedan resultar rehusadas por el consejo, o a la inversa, tendrá este último órgano potestad para ello. La decisión de «rehusar incondicionalmente» el reembolso en caso de baja, solo puede ser adoptada previo acuerdo democráticamente adoptado en asamblea general.

La gestión económica de la cooperativa ha de englobarse dentro del concepto más amplio de «política general» de la cooperativa, que está supervisada, directamente, por la asamblea general. La intervención de esta en la gestión del capital social es muy extensa. La participación de la asamblea en la gestión del capital abarca aspectos como la posible modificación los estatutos para ampliar o reducir el capital social mínimo; o la posibilidad de búsqueda de financiación externa al margen del capital; la aprobación de las cuentas y aplicación del resultado (art. 21.2 LC) cuyos excedentes pueden ir a reserva voluntaria y transformarse, posteriormente, en capital social; incluso, llegado el caso, si no existiera comité de recursos, decidirá sobre la posible incorporación de nuevos socios que hayan visto denegada su solicitud (art. 13.2 LC) con lo que se ampliaría el capital nominal; o en caso de exclusión de socios por indisciplina social, poder mantenerlos o ratificar la expulsión, con lo que

¹⁷⁶ En este sentido, *vid.* MACÍAS RUANO (2006): «Modificaciones estatutarias en las cooperativas y sociedades agrarias de transformación»; en PULGAR EZQUERRA, dir. y VARGAS VASSEROT, coord.: *Cooperativas Agrarias y Sociedades Agrarias de Transformación*. Madrid, ed. Dykinson; p. 636.

la asamblea tiene capacidad de decisión sobre el posible aumento o reducción del capital nominal.

Igualmente, la decisión de exigir nuevas aportaciones obligatorias es competencia de la asamblea general (art. 46.2 LC). Salvo disposición estatutaria en contra, la asamblea es la competente para la admisión de aportaciones voluntarias a capital (art. 47.1 LC). La asamblea general puede acordar devengar intereses para las aportaciones a capital social o repartir retornos (art. 48.4 LC). En definitiva, la intervención de la asamblea general en la gestión económica no es testimonial, sino principal, y siendo este órgano de carácter colegial, donde se toman las decisiones por acuerdo mayoritario, habrá de concluirse que la gestión económica es democrática, con las matizaciones que hemos realizado en torno al segundo principio cooperativo fijado por la ACI, el de «gestión democrática por parte de los socios».

5.4. Compensación al capital

Singular relevancia tiene para la caracterización de las cooperativas respecto de las sociedades de capital, la definición dada por la ACI sobre el principio de participación económica de los socios, cuando afirma que «[...] los socios reciben una compensación, si la hay, limitada sobre el capital entregado como condición para ser socio». En el ámbito de las sociedades de capital, el único beneficio que recibe el socio, al margen de la posible remuneración de las prestaciones accesorias o, en su caso, de los bonos de fundador cuando estuvieran previstos y hasta el límite temporal legalmente especificado, es el dividendo o el reparto proporcional de aquel en función del capital aportado. En cambio, para las cooperativas, tal reparto, que puede ser usual, estará en función de que así se prevea, singularmente, en cada cooperativa. La compensación al capital no se establece con carácter general¹⁷⁷. Es más, como señalan Cabaleiro, Ruíz y Fernández-Feijoo, «para la determinación de la remuneración del capital se utiliza como base el excedente. El excedente en una empresa de participación no es comparable al resultado de una empresa capitalista convencional, ya que los socios perciben una renta económica vía precios y/o salarios a medida que realizan la actividad. Esta renta económica es parte de la remuneración del socio por la actividad realizada. Siguiendo el principio de justicia distributiva la renta económica debería ser tal que no existiesen retornos, es decir, que el

¹⁷⁷ PIERA RODRÍGUEZ (2001) afirma, como característica de la remuneración de las aportaciones, «su origen expreso o «teóricamente excepcional» en «Capítulo V»; *Régimen económico, op. cit.*, p. 238.

socio recibiese toda su remuneración vía renta económica. De ser así, el excedente sería nulo y, por tanto, no existirían ni retorno ni intereses al capital»¹⁷⁸.

El hecho de que en la legislación cooperativa se prevea la compensación sobre el capital, no ha sido bien recibida por una parte de la doctrina. Llobregat Hurtado afirma que «lo que sí es trascendente en este sentido, y por tanto criticable, es que en la ley se acepte sin ningún reparo que los socios reciban junto con los retornos —que constituye la ventaja típicamente cooperativa—, verdaderos dividendos, en la medida en que se permite que una parte de los ingresos extracooperativos y extraordinarios se satisfagan a los socios»¹⁷⁹.

Como señala Llobregat Hurtado, los precursores del movimiento cooperativo fueron reacios a la aceptación de cualquier remuneración de las aportaciones al capital social en las sociedades cooperativas¹⁸⁰, e incluso algunos autores, en su afán por distinguir a las cooperativas de las sociedades de capital, pretenden huir de cualquier instrumento que acerque la ventaja del socio a la obtención de réditos al capital, para alejarse del concepto de lucro. Sin embargo, como señala esta autora, en la actualidad, la práctica totalidad de la legislación nacional, incluida la autonómica, prevé la posibilidad del uso de este instrumento de financiación interno de la sociedad, que sirve para motivar al socio a que invierta y, consecuentemente, fortalezca económicamente a su sociedad cooperativa con el incentivo de percibir una retribución en forma de intereses por el dinero aportado a capital, siempre y cuando esté previsto en los estatutos sociales (art. 48 LC) y existan, además, resultados positivos en el ejercicio económico que permitan el pago de esos intereses a capital.

Pese a la afirmación de que la retribución al capital que pueda contemplarse en cada una de las sociedades cooperativas se trate de *verdaderos dividendos*, un importante sector de la doctrina entiende que el denominado *salario del capital*, o la remuneración de las aportaciones con la fijación de un interés no se corresponde ni puede identificarse con la distribución de dividendos en las sociedades capitalistas. Así lo señalan Morillas y Feliú, Vargas Vasserot y Aguilar Rubio, Gómez Aparicio¹⁸¹, o Pastor Sempere¹⁸², puesto

¹⁷⁸ Vid. CABALEIRO, RUÍZ y FERNÁNDEZ-FEIJOO (2010): «Las aportaciones obligatorias al capital social en la reforma contable cooperativa»; *CIRIEC-España* (69); p. 230.

¹⁷⁹ Vid. LLOBREGAT HURTADO (1999): *Régimen económico...*, op. cit., p. 194.

¹⁸⁰ LLOBREGAT HURTADO (1999) cita un artículo de MLADENATZ, quien comenta el pensamiento de KING, BUCHEZ y RAIFEISEN, en este sentido en *Régimen económico...*, op. cit., p. 206.

¹⁸¹ Señalando esta autora que «lo esencial del principio de retribución limitada no es el carácter de fijo o variable o la cuantía de la retribución, sino evitar su distribución como dividendo» en «Algunas consideraciones sobre la remuneración del capital social en las sociedades cooperativas»; *Revesco* (72); pp. 87-98.

¹⁸² En concreto VARGAS VASEROT y AGUILAR RUBIO (2002) señalan que «la limitación de la remuneración de las aportaciones y el carácter fijo de las mismas se considera uno de los principios configuradores de la sociedad cooperativa en contraposición al dividendo de las acciones y participaciones de las sociedades capitalistas»; *Régimen económico y fiscal de las cooperativas...*, op. cit., p. 182.

que la posible retribución ha de ser fija (con un tope legalmente establecido, que ha ido siendo incrementado en cada norma sustantiva cooperativa que se ha ido publicando, y que actualmente está limitado hasta 6 puntos sobre el interés legal del dinero –art. 48.2 LC–), aunque condicionada a la obtención de beneficios y, en cambio, los dividendos serán la parte proporcional que apruebe la junta general de los beneficios que se hayan obtenido, es decir, son consustancialmente variables. En las cooperativas, la retribución al capital, en lo que respecta a las aportaciones obligatorias, ha de estar determinada en los estatutos sociales. La previsión estatutaria y la concreción del tipo de interés que ha de ser fijo distingue esta remuneración de las aportaciones del dividendo en las sociedades de capital «en contraposición a la ilimitación y al carácter variable del dividendo capitalista»¹⁸³. Igualmente ha de distinguirse esta compensación al capital, pese al tenor de lo establecido en el art. 60 de la Ley de Cooperativas del País Vasco¹⁸⁴, de un inexistente interés a la aportación. En realidad, como señala Vicent Chuliá¹⁸⁵, y así lo destacan Vargas Vasserot y Aguilar Rubio, esta figura no puede ser calificada como de «interés», puesto que tiene la nota característica de ser una aportación de riesgo por la aleatoriedad en su pago¹⁸⁶. En la práctica, su cuantía no parece que haya de ser mucha, puesto que se tratarían de los excedentes o beneficios obtenidos por la cooperativa con las operaciones con terceros, plusvalías en las enajenaciones de activos inmovilizados, inversiones en empresas no cooperativas, aportaciones no devueltas en caso de bajas, multas y sanciones, etc.¹⁸⁷, y en la parte que le corresponda de exceso de las dotaciones obligatorias e irrepartibles de reservas obligatorias.

En cambio, para las aportaciones voluntarias, no serán los estatutos quienes determinen la remuneración, en su caso, de estas. Conforme señala el apartado primero del art. 48 LC, será en el acuerdo de admisión de este tipo de aportaciones voluntarias a capital, donde se determinará, o no, la remuneración de las mismas, lo cual es lógico, puesto que la existencia de estas aportaciones es una decisión que corresponde a la asamblea y, por tanto, no tiene que estar prevista a priori en los estatutos, con lo que será en este acuerdo de

¹⁸³ Vid. MORILLAS y FELIÚ (2002): *Curso de Cooperativas*, op. cit., p. 391.

¹⁸⁴ El art. 60 de la Ley 4/1993, de 24 de junio de Cooperativas del País Vasco, se enuncia: «Artículo 60. Interés de las aportaciones».

¹⁸⁵ Vid. VICENT CHULIÁ (1994): «Ley General de Cooperativas»; *Comentarios al Código de comercio y legislación mercantil especial* (tomo XX, vol. 3). Madrid, Edersa; pp. 267-271.

¹⁸⁶ Recogiendo la opinión de VICENT CHULIÁ, VARGAS VASSEROT y AGUILAR RUBIO (2006) así lo destacan en *Régimen Económico y fiscal de las cooperativas...*, op. cit., p. 182. Y, de hecho incluso así lo recoge el art. 60 que hemos señalado de la Ley 4/1993, de 24 de Junio, de Cooperativas del País Vasco, al señalar que «3. La retribución de las aportaciones a capital estará condicionada a la existencia de resultados netos o reservas de libre disposición suficiente para satisfacerla».

¹⁸⁷ Vid. PASTOR SEMPERE (1999-2): «Principales novedades de la Nueva Ley 27/1999, de 16 de julio»; *RdS* (13). Madrid; pp. 241-242.

admisión donde se determine su existencia y límite, en su caso. Lo natural y adecuado es que, si se acuerda admitir aportaciones voluntarias, estas sean remuneradas con un tipo de interés. Si el aumento del socio en la participación en el capital, por sí sola, no le otorga mayor grado de participación económica y societaria en la cooperativa, no tendría ningún sentido, ni aliciente para el socio que este invirtiera un dinero en su cooperativa si ello no le produce ningún tipo de beneficio.

5.5. La actualización de las aportaciones

La actualización de las aportaciones, y en cierta medida también respecto a la actualización del balance¹⁸⁸, es una de las notas características y propias de las sociedades cooperativas que las distinguen de las sociedades de capital, y que se justifica, como señala Torres Pérez, por el hecho de que «los cooperativistas no tienen derecho a una participación en el reparto de todo el haber resultante de la liquidación»¹⁸⁹ de la sociedad, puesto que, en caso de liquidación o separación del socio, este no tendrá derecho más que al reembolso, en su caso, de sus aportaciones y de la parte proporcional que le corresponda de las reservas voluntarias repartibles, no así de las obligatorias o del fondo de educación y promoción.

Señala Polo Garrido que «la actualización de las aportaciones al capital social tiene dos vías, una a través del excedente y otra a través de la actualización

¹⁸⁸ Para la actualización del balance, tanto la ley nacional como las diversas normativas autonómicas señalan, en esencia, que «el balance de las cooperativas podrá ser actualizado en los mismos términos y con los mismos beneficios que se establezcan para las sociedades de derecho común [...] sin perjuicio de lo establecido [...] sobre el destino de la plusvalía resultante de la actualización» (art. 49.1 LC). Como señalan CERDÁ ABAD y CUBEDO TORTONDA (1997): «una actualización es un ajuste del valor contable de todos o parte de los activos del balance (contabilizados a su precio de adquisición) para llegar a su valor actual» en «La actualización de balances en el Real Decreto-Ley 7/1996, de 7 de junio: Aspectos contables y peculiaridades en el caso de las cooperativas»; *CIRIEC-España* (25); p. 165. Aunque, ciertamente, la actualización de balances no es una medida de actualización del valor real de los activos libremente determinada por la propia sociedad, sino que ha de ser autorizada por norma legal. La última actualización de balances legalmente autorizada se produjo con el Real Decreto-ley 7/1996, de 7 de junio, de Medidas urgentes de carácter fiscal y de fomento y de liberalización de la actividad económica, desarrollado por el Real Decreto 2.607/1996, de 20 de diciembre, por el que se aprueban las Normas para la Actualización de Balances. Tal medida se contemplaba, con carácter voluntario y cumpliendo los requisitos previstos en el art. 5.º del mentado RDL, cualquier sujeto pasivo del impuesto sobre sociedades, incluidas a las sociedades cooperativas, aunque con carácter excepcional, y hasta la aprobación del Plan de Contabilidad de 1990 (Real Decreto 1643/1990), se podía llevar a cabo una revalorización voluntaria con el consiguiente coste fiscal por la actualización del activo. Pero, en cualquier caso, en lo que atañe a las sociedades cooperativas, a diferencia del régimen general que señala la constitución de la «Reserva de revalorización», intocable durante tres años, y solo repartible entre socios, vía beneficios o ampliación de capital con cargo a reservas (art. 303 TRLSC), transcurridos diez años, en el régimen de las cooperativas, su régimen jurídico de ámbito estatal prevé que la plusvalía generada con la actualización del balance tenga un destino peculiar para estas sociedades –elegible por la sociedad a actualización de aportaciones o para el FRO, aunque si existieran pérdidas sin compensar, la plusvalía de la actualización habrá de ir, hasta su límite, a este Fondo (art. 49.2 LC)– que será prevalente al régimen general, tal y como señala TORRES PÉREZ (2012): *Régimen Jurídico de las Aportaciones...*, *op. cit.*, p. 303, lo que las distingue de las sociedades de capital. Sin embargo, a nivel autonómico sus regímenes jurídicos cooperativos respectivos hacen distinguos respecto a la norma estatal sobre el destino y porcentaje de las plusvalías derivadas de la actualización del balance, tal y como recoge este autor en la misma obra, en las páginas 304 a 310.

¹⁸⁹ TORRES PÉREZ, *Ibidem*, p. 297.

de balances»¹⁹⁰. La actualización de los balances se hará, como hemos reseñado, conforme a la normativa fiscal estatal permita para la generalidad de las sociedades, cualquiera que sea su tipología social concreta, debiendo haberse creado, en todo caso, para las cooperativas un fondo estatutario o reserva de actualización de aportaciones.

Como señala Torres Pérez, citando, a su vez, a Paniagua Zurera y a Ga-dea, Sacristán y Vargas, la finalidad de la actualización de las aportaciones es plural, puesto que, por un lado «es una medida que evita diferencias de trato injustificadas entre los socios, facilita la capitalización de las cooperativas y con la cual «se persigue que el socio reciba en caso de liquidación o baja de la cooperativa una cantidad equivalente, en valor actual, a lo aportado en su día, y viene a compensar la carencia de un derecho sobre todo el patrimonio social liquidado»»¹⁹¹.

Efectivamente, como señala Piera Rodríguez, «se trata con la misma de que el socio, en su caso, reciba una cantidad equivalente (valor actual) a lo en su día aportado. Se intenta, pues, compensar la pérdida de poder adquisitivo producido como consecuencia de la depreciación de las aportaciones, con el transcurso del tiempo, consecuencia de la inflación»¹⁹².

En cualquier caso, el derecho a las actualizaciones de las aportaciones no es un derecho absoluto, sino que, como señala Torres Pérez, «hay una multiplicidad de condicionantes que otorgan un carácter relativo al derecho de actualización»¹⁹³. Por lo pronto, la actualización de las aportaciones será una decisión que habrá de adoptar la asamblea general (art. 49.1 LC), por lo que ningún socio podrá, individualmente, interesar la actualización de sus aportaciones si no se ha adoptado previamente el acuerdo social. Por otro lado, el destino de la actualización acordada, en su caso, dependerá de si la sociedad cooperativa ha tenido pérdidas sin compensar, en cuyo caso la plusvalía resultante se aplicará a la compensación de estas. Si no tuviera pérdidas o son compensadas y queda remanente, se aplicará a la actualización del valor de las aportaciones al capital social de los socios o al incremento de los fondos de reserva, en la proporción que considere la propia asamblea (art. 49.2 LC).

¹⁹⁰ Vid. POLO GARRIDO (2007): «Impactos de las normas internacionales de información financiera en el régimen económico de las sociedades cooperativas»; *CIRIEC-España* (58); p. 95.

¹⁹¹ Vid. TORRES PÉREZ (2012): *Régimen Jurídico...*, op. cit., p. 297, o como señalan de forma más explícita MORILLAS y FELIÚ (2002): «con la actualización, por tanto, se persigue que el socio reciba una cantidad equivalente, en valor actual, a la aportada (para entendernos, actualizar equivale a calcular en moneda actual lo aportado en su momento)»; *Curso de Cooperativas*, op. cit., p. 394.

¹⁹² Vid. PIERA RODRÍGUEZ (2001): «Capítulo V...»; p. 242. En el mismo sentido PENDÓN MELÉNDEZ (2013): «II El capital social. Aportaciones al Capital Social»; en PEINADO GRACIA, dir. y VÁZQUEZ RUANO, coord.: *Tratado de Derecho de Cooperativas* (tomo I). Valencia, ed. Tirant lo Blanch; p. 607.

¹⁹³ Vid. TORRES PÉREZ (2012): *El régimen jurídico...*, op. cit., p. 297.

Un sistema de revalorización del valor de la participación del socio en el capital social en las sociedades cooperativas es, como ha señalado Divar, muy similar al que se suele emplear en las sociedades capitalistas consistente en la entrega, por emisión o por colocación, en su caso de las que tuviera en cartera la sociedad, de acciones de forma gratuita¹⁹⁴.

Efectivamente, en las sociedades capitalistas, cuando se pretende incrementar la participación del socio en el capital social, sin generarle nueva deuda por desembolso de nuevas aportaciones, se puede hacer una ampliación de capital con cargo a reservas (art. 303 TRLSC), aumentando el valor nominal de las acciones o participaciones existentes, o por la emisión de nuevas acciones o participaciones, para su entrega proporcional a la participación que ya ostenta el socio. De esta forma, el socio ve incrementado el valor de la aportación inicial realizada en proporción al valor real de la empresa en la que participa. Igualmente, y en su caso, la sociedad capitalista podrá colocar entre sus socios aquellas acciones o participaciones adquiridas de forma derivada, con cargo a las reservas de amortización dotadas y para evitar una reducción del capital social, incrementando, así la participación de sus socios restantes, quienes asumen el porcentaje de participación en el capital sin desembolso económico por su parte, «actualizando», en cualquier caso, su participación social inicial respecto al valor real de su empresa. Estas operaciones contables se harán en función de la existencia de reservas disponibles y con los límites legales que se prevén en el régimen jurídico en función de que se trate de sociedades anónimas o de responsabilidad limitadas (arts. 141 y 145 TRLSC).

De forma similar a esta operación contable de las sociedades de capital, con la actualización de las aportaciones en las sociedades cooperativas se puede conseguir un efecto similar, aunque limitado hasta la diferencia del importe de la inflación padecida desde que se hiciera la primigenia aportación hasta acomodar la inversión inicial del socio cooperativista, al valor actualizado de su aportación pasado un tiempo y revalorizando el valor nominal de la participación del socio conforme a la depreciación del valor de la aportación o la inflación padecida desde el momento de aquella.

¹⁹⁴ En efecto, como señala DIVAR GARTEIZ (2009) «[...] el texto refundido de sociedades anónimas permite para evitar un reparto en efectivo de las ganancias sociales [...] la «transformación de reservas o beneficios» en capital (art. 151-2), mediante la emisión de acciones 'gratuitas', como las llama la práctica financiera, algo muy cercano a la 'actualización' del capital cooperativo»; *La sociedad anónima...*, op. cit., p. 23.

5.6. La constitución de reservas

En relación a la constitución de reservas en las cooperativas, al contrario de lo que hemos señalado respecto de la compensación al capital sobre que no se trata de un destino natural de los beneficios que obtenga la cooperativa, este sí es un destino natural de los mismos tal y como plantea la ACI el principio que analizamos, esto es, «los socios asignan los excedentes para todos o alguno de los siguientes fines: el desarrollo de su cooperativa, posiblemente mediante la constitución de reservas, parte de las cuales por lo menos serían irrepartibles».

Los fondos obligatorios en las cooperativas, al igual que sucede en el ámbito de las sociedades de capital con las reservas obligatorias tienen idéntica justificación¹⁹⁵ –la consolidación y desarrollo de la persona jurídica, la garantía de terceros y como mecanismo de absorción de pérdidas futuras–, y un tratamiento jurídico similar, puesto que en ambos tipos de sociedades habrá que ir dotando los fondos en un porcentaje concreto de los excedentes y beneficios (arts. 56 y 58 LC y 274 TRLSC). Sin embargo, el régimen jurídico previsto para los fondos obligatorios cooperativos resulta mucho más exigente que el fijado para las reservas obligatorias en las sociedades de capital. Por lo pronto los fondos obligatorios cooperativos son irrepartibles entre los socios, ni siquiera en la cuota de liquidación en el caso de disolución (art.75.2 LC), salvo para el supuesto en el que el socio de la cooperativa en liquidación tenga el proyecto de incorporarse a otra sociedad cooperativa¹⁹⁶, y ello solo en lo que respecta a uno de esos fondos, al fondo de reserva obligatorio¹⁹⁷ o, en normativa autonómica como la del País Vasco, previa previsión estatutaria y autorización del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi, en la liquidación de la sociedad cooperativa mixta, se podrá repartir hasta el 49 % del FRO a los socios de capital (art. 136.6 LCPV), pero nunca el fondo de educación y promoción.

Por otro lado, en el régimen cooperativo, como hemos enunciado, se prevén dos fondos sociales obligatorios: el fondo de reserva obligatorio (art. 55 LC), y el denominado fondo de educación y promoción (art. 56 LC). El fondo de reserva obligatorio, como señalan Gadea, Sacristán y Vargas¹⁹⁸ o Cu-

¹⁹⁵ En el mismo sentido, PASTOR SEMPERE (1999): *Principales novedades de la nueva Ley 27/1999...*, *op. cit.*, p. 242.

¹⁹⁶ Aunque, como destacan GADEA, SACRISTÁN Y VARGAS (2009) de la irrepartibilidad absoluta del fondo de reserva obligatoria, se va pasando a una condicionada repartibilidad del mismo, tanto a nivel de normativa estatal, como autonómica; *Régimen Jurídico de la Sociedad Cooperativa...*, *op. cit.*, p. 494.

¹⁹⁷ Sin embargo, en lo que respecta a normativa autonómica como la andaluza, cuando un socio cause baja y haya permanecido un tiempo mínimo de cinco años en la cooperativa, podrá acordarse al «reintegro de una parte alícuota del 50 % del importe de dicho fondo generado a partir de su ingreso, que se determinará en función de la actividad desarrollada en aquella» (art. 60.5 LSCA).

¹⁹⁸ GADEA, SACRISTÁN Y VARGAS (2009): identifican «El FRO –Fondo de Reserva Obligatorio–, equivalente a la reserva legal de la sociedad anónima [...]»; *Régimen Jurídico de la Sociedad Cooperativa...*, *op. cit.*, p. 494.

bedo Tortonda, «no es más que el equivalente de la reserva legal de las sociedades anónimas con múltiples peculiaridades»¹⁹⁹. El segundo, esto es, el fondo de educación y promoción, no es identificable con ningún otro instrumento financiero ni económico de las sociedades capitalistas.

En el ámbito de las sociedades de capital, respecto a las reservas legales, como señaló Illescas Ortiz, hay que distinguir entre la denominada *reserva legal general o tout court* para todas las sociedades de capital, y las denominadas *reservas legales especiales*, que se deberá constituir, y dotar, en aquellas sociedades anónimas en las que se den determinadas circunstancias, tales como la existencia de autocartera, la participación en otras sociedades, que se haya procedido a la amortización de activos inmateriales, o que se haya procedido a la reducción de capital por amortización de acciones adquiridas por la sociedad a título gratuito²⁰⁰.

Sin embargo, la nueva redacción dada en el Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital al actual art. 273, que sustituye al derogado art. 213 de la LSA, viene a instaurar la necesidad de dotar, al menos, dos reservas legales generales más: la disponible de gastos de investigación y desarrollo que figuren en el activo del balance; y la indisponible del fondo de comercio que aparezca, igualmente, en el activo del balance.

Respecto a la reserva legal general, en el actual régimen jurídico de las sociedades de capital, en el art. 274 TRLSC, al igual que se hacía en el derogado art. 214 de la antigua Ley de Sociedades Anónimas, aplicable también a las sociedades limitadas por la remisión expresa que hacía el art. 84 de su, también derogada, Ley de 1995, se establece que, «1. En todo caso, una cifra igual al 10 % del beneficio del ejercicio se destinará a la reserva legal hasta que esta alcance, al menos, el 20 % del capital social./ 2. La reserva legal, mientras no supere el límite indicado, solo podrá destinarse a la compensación de pérdidas en el caso de que no existan otras reservas disponibles suficientes para este fin». Solo existe una reserva legal de carácter general que, a partir de cierto volumen de acumulación dejará de ser obligatoria su dotación, y podrá ser disponible, en caso de necesidad por pérdidas, aunque solo cuando no existan otras reservas estatutarias o voluntarias, o no se puedan aplicar los beneficios que pudieran obtenerse en ejercicios posteriores conforme se dispone en el párrafo segundo del apartado 2 del art. 273 TRLSC.

¹⁹⁹ Vid. CUBEDO TORTONDA (2007): *El régimen económico de las sociedades cooperativas...*, op. cit., p. 176.

²⁰⁰ Vid. ILLESCAS ORTÍZ (2003): «Auditoría, aprobación, depósito y publicidad de las cuentas anuales (Artículos 203 a 222 de la Ley de Sociedades Anónimas)» en «Las Cuentas Anuales de la Sociedad Anónima»; en URÍA, MENÉNDEZ y OLIVENCIA, dir.: *Comentario al Régimen Legal de las Sociedades Mercantiles* (tomo VIII, vol. 2). Madrid, ed. Civitas, SA; pp. 214-217.

En el ámbito de las Sociedades Cooperativas, la constitución y dotación de reservas legales es un tanto más complicada. Como hemos señalado, se prevén dos fondos sociales obligatorios: el fondo de reserva obligatorio (art. 55 LC), y el denominado fondo de educación y promoción (art. 56 LC).

Respecto al fondo de educación y promoción, lo trataremos de forma particular cuando abordemos el quinto principio cooperativo fijado por la ACI en el Congreso de Manchester de 1995 de educación, formación e información.

5.7. El fondo de reserva obligatorio

Centrándonos ahora en el fondo de reserva obligatorio, al igual que sucede con las sociedades de capital, es un fondo que habrá que ir dotando con un porcentaje de los excedentes y beneficios extracooperativos y extraordinarios del ejercicio económico (art. 58 LC), a imagen de lo que se prevé en el régimen de las sociedades de capital para la reserva obligatoria (art. 274 TRLSC). Sin embargo, se dan dos circunstancias singulares en el régimen de las cooperativas que las distinguen de las sociedades de capital convencionales. Por un lado el hecho de tener que nutrir el fondo de reserva obligatorio con un porcentaje del 20 % de los excedentes generados con la actividad cooperativizada, y con un porcentaje mayor, del 50 %, de los beneficios extracooperativos. Esta mecánica de dotación del fondo no se da en las sociedades capitalistas, puesto que no distinguen distintos tipos de ganancias.

Efecto o consecuencia de dicho sistema de dotación del fondo de reserva obligatorio cooperativo es como señalan Gadea, Sacristán y Vargas, la necesidad de distinguir distintos términos, con distinto contenido, relacionados con las ganancias que se generan en la cooperativa: los excedentes, los retornos y los beneficios. El excedente será «el resultado positivo procedente de la actividad cooperativa realizada por los socios», el retorno «la parte del excedente que la asamblea general decide repartir entre los socios», y beneficio «la ganancia procedente de contratar la sociedad con terceros»²⁰¹. En el ámbito de las sociedades de capital, solo existe el beneficio que son las ganancias obtenidas en un ejercicio económico, y, en su caso, el dividendo, que es la materialización acordada por la junta general del beneficio de cada ejercicio económico hacia el socio en proporción de su participación y desembolso en el capital (la aplicación del resultado –arts. 164.1 y 273 TRLSC–). Se distingue, pues, en el régimen cooperativo entre lo que son excedentes y lo que se considera como beneficios.

²⁰¹ Vid. GADEA, SACRISTÁN Y VARGAS (2009): *Régimen Jurídico de la Sociedad Cooperativa...*, op. cit., p. 488.

La necesidad de dotación del fondo de reserva obligatorio con porcentajes distintos de los excedentes y de los beneficios, como también sucede con el fondo de educación y promoción, exige la llevanza de una contabilidad separada que refleje el desarrollo anual de la situación económica de la cooperativa respecto a la actividad cooperativizada²⁰² y la extracooperativizada o con terceros. Como ha señalado Llobregat Hurtado, la duplicidad en la contabilidad en función del origen de la ganancia ha servido para lo que el legislador ha entendido como «velar por la pureza no lucrativa de su causa»²⁰³, para que los cooperativistas solo dispongan de los beneficios obtenidos con su actividad mutualística, la realizada por y con ellos mismos, huyendo de la posibilidad de enriquecimiento del cooperativista con ganancias que no se obtengan directamente de su propia actividad cooperativizada. De hecho, si los estatutos prevén, conforme se establece en el art. 57.4 de la Ley estatal de Cooperativas, la no contabilización separada de los resultados cooperativos²⁰⁴, la cooperativa se convertirá en una cooperativa lucrativa²⁰⁵, que en el ámbito tributario perderá la consideración de cooperativa fiscalmente protegida²⁰⁶ (Disposición Adicional 6.^a LC, y art. 13.10 LRFC).

Esta situación jurídica y contable, en distintas legislaciones autonómicas ha ido desapareciendo. Empezó la Ley de Cooperativas del País Vasco de 1993 que dejó de obligar a la llevanza de una doble contabilidad, pudiendo ser unificada, sin necesidad de distinguir entre excedentes y beneficios (art. 66 LCPV). Para esta normativa autonómica, toda ganancia que se genera en la cooperativa es excedente. En la vigente legislación andaluza de cooperativas,

²⁰² Problema distinto y de difícil solución es el que se plantea sobre el concepto de actividad cooperativa y actividad extra-cooperativa. Como ha señalado VARGAS VASSEROT (2006) por nuestros legisladores, nacional y autonómicos, se distinguen dos conceptos del mismo término de actividad cooperativa o cooperativizada, uno amplio, y otro más estricto. El concepto más amplio es aquel que entiende que es la que se desarrolla por la cooperativa con socios y terceros, íntimamente vinculada con el objeto social de la cooperativa; y el concepto más estricto identifica actividad cooperativizada con la que se limita a la actividad interna que desarrolla la cooperativa con sus socios y viceversa, en «La actividad cooperativizada y las relaciones de la cooperativa con sus socios y con terceros»; *Monografía asociada a la RdS*. (27). Madrid, Thomson-Aranzadi; pp. 57 y ss.

²⁰³ Vid. LLOBREGAT HURTADO (1999): *Régimen económico...*, op. cit., p. 211.

²⁰⁴ En este sentido, RIVERA CIVERO y MARÍ VIDAL, denuncian esta incoherente situación afirmando que «Por cuanto hace referencia a esta necesidad de contabilización separada, el art. 13 de la Ley 20/1990 remite al cumplimiento de la obligación establecida en la normativa sustantiva, por lo que solo si esta lo contempla se incumpliría el requisito. En este sentido, tanto la ley estatal como algunas autonómicas reconocen la posibilidad de contabilización conjunta de resultados cooperativos y extracooperativos, aunque advierte de sus consecuencias fiscales. La disposición adicional sexta de la Ley 27/1999 estableció que las cooperativas que no separaran resultados (incluso si su normativa lo permitía) perderían la condición de fiscalmente protegidas. También es de subrayar la excepción vasca, en la que no existe separación contable entre resultados cooperativos y extracooperativos» en «Algunos aspectos críticos en la aplicación del Impuesto de sociedades a las cooperativas según el régimen fiscal de cooperativas. La necesidad de su reforma»; *Revesco* (118); p. 10.

²⁰⁵ LLOBREGAT HURTADO (1999) cuando se da la circunstancia de que una cooperativa no lleve una contabilización separada de sus operaciones cooperativas y extracooperativas, en un principio la califica, directamente, sin mención alguna a la tipología cooperativa, como «sociedad lucrativa», aunque, posteriormente ya si habla de las «cooperativas con ánimo de lucro»; *Régimen económico...*, op. cit., p. 212.

²⁰⁶ La pérdida de la protección fiscal por esta causa, en palabras de GALLEGO y JULIÁ (2003) «ahora que se admite la presencia de socios inversores y figuras intermedias tales como la cooperativa mixta, parece a todas luces excesiva»; *Principios Cooperativos...*, op. cit., p. 258.

con la Ley 14/2011 y su Reglamento de desarrollo de 2014, también prevé la posibilidad de una contabilización única para todos los resultados cooperativos (art. 67 LSCA y 52 del Decreto 123/2014), al igual que se determina en la reciente ley cántabra, haciendo una advertencia sobre el alcance fiscal de la medida de contabilización única (art. 70.4 LSCCant.). La tendencia a la unificación de la contabilidad y la consideración de toda ganancia que se genera en la cooperativa como excedente, hace que se pueda identificar excedente en las cooperativas con beneficio en las sociedades de capital, y retornos cooperativos con dividendos en las sociedades capitalistas. Pero las diferencias entre los referidos conceptos no son solo de carácter puramente terminológico, sino que su contenido también es distinto, como desarrollaremos en el próximo epígrafe. De hecho, como señalan Gadea, Sacristán y Vargas, citando a Divar, sí existe una diferencia clara entre retorno y dividendo, que «radica exclusivamente en la forma de distribución» de la ganancia a los socios, y que lo que realmente «distingue a una cooperativa de una sociedad capitalista, no es [...] sino las pautas conforme a las cuales se distribuyen las utilidades entre sus socios una vez obtenidas estas»²⁰⁷.

Otra de las circunstancias que distinguen a las cooperativas de las sociedades de capital, en relación con la dotación del fondo de reserva obligatorio cooperativo respecto a las reservas obligatorias de las sociedades capitalistas, es la limitación cuantitativa del fondo y de la reserva. En las sociedades capitalistas, se prevé un límite de dotación de la reserva obligatoria hasta completar el 20 % del capital social (art. 274 TRLSC). En cambio, en la Ley estatal de Cooperativas, la dotación al fondo de reserva obligatorio es ilimitada, es decir, que todos los ejercicios habrá que ir, si se dan las circunstancias económicas favorables que se prevén, «engordándolo», lo que Pastor Sempere denomina *dotación constante*²⁰⁸ del fondo de reserva obligatorio. Esta diferenciación, que al final produce un agravio comparativo para el socio cooperativista respecto del capitalista, que ve aumentar económicamente su sociedad y no puede beneficiarse de la generación de riqueza que él mismo propicia, actualmente, tiene poca justificación. Esta situación de dotación perpetua del fondo de reserva obligatorio para las cooperativas, como en el caso de la irrepartibilidad del fondo de reserva obligatorio, no es seguida por distintas legislaciones autonómicas. Así, como señalan y analizan Gadea, Sacristán y Vargas, en distintas normas autonómicas se prevé un límite cuantitativo para la obligación

²⁰⁷ Vid. GADEA, SACRISTÁN y VARGAS (2009): *Régimen Jurídico de la Sociedad Cooperativa...*, op. cit., p. 489.

²⁰⁸ Vid. PASTOR SEMPERE (1999): *Principales novedades de la nueva Ley 27/1999...*, op. cit., p. 242.

de dotación del fondo de reserva obligatorio²⁰⁹. Como ejemplo, en la vigente ley andaluza, con los resultados cooperativos positivos se dotará el fondo de reserva obligatorio con un 20 % de estos hasta alcanzar el 50 % del capital social, y respecto a los resultados extracooperativos, se destinará un 25 % de los mismos a la dotación del fondo, salvo acuerdo de la asamblea, que podrá destinarlo a «inversiones productivas, cooperación e integración entre empresas, o en materia de internacionalización, sin necesidad de llegar a integrar el citado fondo» (art. 68 LSCA), con lo cual, una vez alcanzado el 50 % del capital social en el fondo de reserva, podrá dejar de dotársele por acordarlo así la asamblea y destinar, sistemáticamente, los resultados extracooperativos a otras finalidades económicas, financieras, estratégicas o políticas.

En cualquier caso, si bien es cierto que las reservas previstas legalmente tanto para la cooperativa como para la sociedad de capital, habrán de cumplirse en sus términos, puesto que para ambos tipos de sociedades se trata de exigencias legales; sin embargo, en función del marco autonómico legal que le corresponda, al cooperativista le podrá suponer una merma de derechos de carácter económico la dotación y destino del fondo de reserva obligatorio, respecto al socio de una sociedad capitalista en lo que se refiere a la reserva legal que haya de dotarse. El carácter ideológico expansivo del movimiento cooperativo hace que la sociedad cooperativa colabore a tal interés político. La irrepartibilidad de todo o de parte de los fondos de reserva obligatoria, ni siquiera en caso de disolución de las cooperativas, y su destino a los organismos de promoción cooperativa que se hayan creado en cada ámbito territorial, hacen que, de hecho, las sociedades cooperativas se vean trascendidas en la promoción cooperativa más allá de la vida civil de las mismas.

5.8. El reparto de beneficios o los retornos cooperativos

En la aplicación del resultado positivo –el reparto del beneficio– coinciden el contenido del principio cooperativo que analizamos con el enunciado principio orientador previsto en el apartado b del art. 4.º de la Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social, para las entidades que forman parte de esta categoría, y, entre ellas, las cooperativas. Como hemos reseñado, en ambos enunciados de principios –el cooperativo y el orientador de la economía social– se hace hincapié en la prevalencia del reparto en función del trabajo desarrollado por el socio sobre el de la inversión realizada por este.

²⁰⁹ Vid. GADEA, SACRISTÁN y VARGAS (2009): *Régimen Jurídico de la Sociedad Cooperativa...*, op. cit., pp. 497-501.

Esta característica de que el reparto del beneficio al socio en el ámbito de las sociedades cooperativas no se haga en función de la inversión, sino de la actividad sí que es una nota característica propia y diferencial respecto de las sociedades de capital convencionales. La forma en que se reparten los beneficios o la manera de obtener la ganancia por parte del cooperativista es muy distinta de la del socio capitalista, y posiblemente ahí radica una de las principales diferencias entre ambas clases de sociedades. Como hemos reseñado, así lo destacan Gadea, Sacristán y Vargas, citando a Divar, quienes consideran que lo que realmente «distingue a una cooperativa de una sociedad capitalista, no es [...] sino las pautas conforme a las cuales se distribuyen las utilidades entre sus socios una vez obtenidas estas»²¹⁰.

Centremos las fórmulas de reparto de beneficios en el ámbito de las sociedades de capital y de las cooperativas. En las sociedades de capital convencionales, el derecho más importante o de mayor relevancia para el socio posiblemente sea el derecho económico a la participación en las ganancias²¹¹, el también denominado derecho al beneficio. No vamos a entrar en detalle sobre la distinción entre el derecho abstracto y absoluto a la participación en las ganancias, el derecho al beneficio, que resulta un derecho indisponible, inalienable y fundamental del socio, diferenciándolo del derecho al dividendo o el derecho a la concreción y reparto anual de los beneficios sociales, derecho sobre el que tiene disposición la junta general (*resolver sobre la aplicación del resultado* art. 164 TRLSC), o el derecho del socio al reparto periódico –anual– de dividendos, aunque limitado por el interés social, por lo que la junta puede decidir el no reparto de dividendos, siempre que la negación de tal derecho no sea indefinida o sistemática²¹². En cualquier caso, la participación del socio en el reparto de ganancias, si se aprueba por la junta general el reparto de dividendos, destinando previamente el porcentaje legalmente señalado de tales beneficios a la correspondiente reserva legal hasta el límite del 20 % del capital social, o las fijadas estatutariamente, y salvando, en primer lugar, y en su caso, a los socios titulares de acciones o participaciones privilegiadas –como pueden ser las que no tienen derecho de voto, quienes han de cobrar anualmente el dividendo mínimo previsto en el art. 99 TRLSC–, el resto de socios, si cobrara

²¹⁰ Vid. GADEA, SACRISTÁN Y VARGAS (2009): *Régimen jurídico de la Sociedad Cooperativa...*, op. cit., p. 489.

²¹¹ Así lo destaca SÁNCHEZ GONZÁLEZ (1990), afirmando que «entre los derechos que integran la posición jurídica del accionista se atribuye un protagonismo estelar al derecho a participar en las ganancias sociales, en tanto en cuanto el mismo ha de tener especial relieve en la sociedad capitalista por antonomasia. Todos los demás derechos del socio [...] son el caldo de cultivo que posibilitará que aquel otro fundamental tenga pleno desenvolvimiento»; *La acción como fundamento...*, op. cit., p. 226. En el mismo sentido, URÍA (1985): *Derecho Mercantil*, op. cit., p. 216; o el propio GARRIGUES (1943) quien también lo consideraba como «el derecho más importante para el accionista», aunque se refiriera al derecho al dividendo, no al beneficio, en abstracto; *Instituciones...*, op. cit., p. 134.

²¹² Vid., nuevamente, SÁNCHEZ GONZÁLEZ (1990): *La acción como fundamento...*, op. cit., p. 226.

dividendos, lo haría en proporción a su participación en el capital social en el régimen de sociedades de responsabilidad limitada, y proporcionalmente al capital desembolsado, en el régimen de sociedades anónimas (art. 275 TRLSC).

La forma de participar el socio en los beneficios anuales ya fue destacada por Garrigues, cuando afirmó que «el dividendo se calcula en proporción al importe nominal de la acción. Consecuencia: corresponde igual participación a todos los accionistas cuyas acciones representen la misma suma. Excepción: la existencia de acciones preferentes»²¹³. Pero el hecho de que no se produzca la concreción del beneficio anual en el reparto de dividendos al socio, tampoco supondría una vulneración del derecho al beneficio de tal socio. Al no acordarse el reparto de dividendos, el beneficio queda en reservas, en el patrimonio social. Al aumentar las reservas y, por tanto, el patrimonio social, el valor real o de balance de la participación o acción del socio se incrementaría, proporcionalmente, en la parte porcentual que representen estas sobre el capital social, dado que, como señala Broseta, «el valor real de la acción aumenta o disminuye según cuál sea la situación del patrimonio social»²¹⁴. En cualquier caso, el socio de las sociedades de capital, cuando la sociedad obtiene beneficios, directa o indirectamente, siempre obtiene esos beneficios proporcionalmente a su inversión o participación en el capital, con la prevención oportuna para el caso de las acciones con derechos económicos preferentes.

Por otro lado, la inversión del socio en el capital en las sociedades de naturaleza capitalista resulta ser la medida del ejercicio de la gran mayoría de los derechos que le corresponden a aquel²¹⁵. Entre los derechos económicos, el derecho al beneficio, a la cuota de liquidación o a la suscripción preferente, en su caso, salvo para las acciones o participaciones privilegiadas, es proporcional, para la intensidad de su ejercicio, a la inversión en capital que hace el socio. Lo importante no son los socios, sino el capital invertido. Como sentencia Girón «la impersonalidad del capital repercute sobre las participaciones, no interesan sus titulares»²¹⁶. La participación en el capital y su importe es lo que otorga derechos, y cuál sea su medida, a su titular²¹⁷. Invertir en una sociedad de capital exige la obtención de la parte proporcional en el capital en el que participe cada socio del beneficio obtenido.

²¹³ Vid. GARRIGUES (1943): *Instituciones...*, *op. cit.*; p. 134.

²¹⁴ Vid. BROSETA (1990): *Manual de Derecho...*, *op. cit.*, p. 221.

²¹⁵ En este sentido, GARRIGUES (1943) afirmaba que «socio solo puede ser el que se obliga a aportar una porción de capital social. En proporción a esta prestación de capital se mide la extensión de sus derechos sociales y, fundamentalmente, la participación del socio en la administración de la sociedad y en la distribución de beneficios»; *Instituciones...*, *op. cit.*, p. 110.

²¹⁶ Vid. GIRÓN TENA (1976): *Derecho de Sociedades* (tomo I). Madrid; pp. 176-177.

²¹⁷ Como señala LANGLE (1950) «la extensión de los derechos del socio (al dividendo activo [...]) se mide conforme a la cuantía de su aportación»; *Manual de Derecho Mercantil...*, *op. cit.*, Barcelona; p. 491.

Tanto el Código Civil, en su art. 1665, como el de Comercio, en el 116, vienen a definir a la sociedad como un contrato en el que, tras poner en fondo común elementos con valor patrimonial, la sociedad repartirá las ganancias entre sus socios, o se constituye para la obtención de lucro repartible entre sus socios. El beneficio o la obtención de una ganancia repartible es la causa²¹⁸ y finalidad de la constitución de las sociedades. La sociedad no deja de ser sino un instrumento jurídico para el desarrollo profesional de una actividad económica tendente a la obtención de beneficios que se aplicarán a los socios. En cualquier caso, la obtención de beneficios para los socios es el principal derecho de índole económica que le corresponde, y que se fija en función del nivel proporcional de su inversión en el capital, al margen de la actividad que estos pudieran, llegado el caso, desarrollar en la sociedad. En palabras de Girón, en las sociedades donde prevalece el capital, a diferencia de las sociedades de personas, «tampoco puede contarse con la colaboración personal de los socios»²¹⁹ para la obtención de beneficios. En la sociedad de capital convencional el socio podría no colaborar en absoluto en la consecución del objeto social, incluso podría hacerle competencia a la sociedad donde participa, y, aun así, el socio obtendrá, si los hay, los beneficios en la parte proporcional a su participación en el capital.

En cambio en las cooperativas, que también tienen que ganar dinero, o al menos ahorrárselo al socio –lo que ya, de por sí, es una ganancia²²⁰– el derecho al beneficio ha de ser, como en las sociedades de capital, igualmente indisponible e inalienable, aunque, en las cooperativas la participación y tratamiento fiscal de los beneficios resulta bastante más complicada y compleja que en las sociedades de capital, que hace que, lo que en principio supone un tratamiento tributario más beneficioso para la sociedad y el socio, deje de serlo, dada la diferenciación fiscal y la prohibición de reparto de los beneficios obtenidos por operaciones con terceros no socios.

²¹⁸ La mayoría de la doctrina coincide en la concepción de la causa en el contrato de sociedad, como fin objetivo, señalando que es la obtención de una ganancia repartible. Aun así, como advertía GIRÓN (1976), este requisito del contrato social «atrae sobre sí las dificultades propias del mismo tema general», ya, de hecho, controvertido, pero que en definitiva «el concepto general de causa del contrato de sociedad es: obtención por los socios de las ventajas, resultado de su colaboración en la realización del fin social»; *Derecho de Sociedades*, op. cit., pp. 198-200; en el mismo sentido URÍA (1985) señala que la causa es «el ejercicio en común de una determinada actividad económica (empresa) con ánimo de repartir los beneficios»; *Derecho Mercantil*, op. cit., p. 123; o LANGLE (1950) afirma que la causa del contrato de sociedad «es para todos los socios el ánimo de lucro comercial»; *Manual de Derecho...*, op. cit., p. 402. En cambio, otros autores como PAZ ARES (1991) señalan que la causa del contrato de sociedad está ligada al fin común que persiguen los socios, ligado con el objeto social, sean estos cuales sean en *Comentario al Código Civil*, op. cit., pp. 1.322-1.325.

²¹⁹ Vid, nuevamente, GIRÓN (1976): *Derecho de Sociedades...*, op. cit., p. 177.

²²⁰ Pese a la opinión de LANGLE (1950) que consideraba que la base mutualística de las cooperativas la aparta de considerarlas lucrativas, y, por tanto, mercantiles en *Manual de Derecho Mercantil...*, op. cit., p. 413.

En las cooperativas cuando se plantea el reparto de las ganancias al socio, no se hace desde la óptica del reparto de dividendos, sino desde el retorno de excedentes, y la diferenciación es significativa. Como señalan Juliá y Gallego, en España, con la Ley de Cooperación de 1931 y su Reglamento, el legislador nacional, siguiendo los principios cooperativos plasmados en los estatutos de la ACI, introduce en nuestro régimen jurídico el concepto de *excedente* en la regulación del retorno cooperativo, huyendo de términos como *beneficio* o *ganancia*. Su base es puramente mutualística. Sin embargo, paulatinamente ese carácter mutualístico va diluyéndose, llegando a desaparecer la prohibición del ánimo de lucro en la Ley General de Cooperativas de 1974. Como señalan estos autores, se produce «una auténtica *mercantilización* de la legislación cooperativa»²²¹, aunque con sus diferencias respecto a las sociedades de capital. En todo caso, en las cooperativas el reparto de excedentes, si los hubiera, sería proporcional a la participación de cada socio en las operaciones sociales²²². No se trata del reparto proporcional del beneficio en función de la inversión o la participación del socio en el capital, sino que se trata de devolver al socio los beneficios que la cooperativa ha obtenido, en proporción a la actividad desarrollada por él, y que, en definitiva, es la que ha generado la ganancia. Se trata, como se indica en el concepto que hemos señalado que hace la ACI de este principio, de que «los socios asignan los excedentes –de la cooperativa– para todos o alguno de los siguientes fines [...] el beneficio de los socios en proporción a sus operaciones con la cooperativa». No se premia la inversión o la participación en los medios de producción que supone la titularidad de la sociedad, sino que lo que se premia es la actividad cooperativizada que ha desarrollado el socio y que, en definitiva, es la que ha generado el beneficio societario. En definitiva, se premia el trabajo²²³ no la inversión.

Las sociedades de capital son un fin en sí mismas. Las sociedades de capital son quienes, en el marco de su concepción de persona jurídica, han de obtener los beneficios, el lucro, y una vez que lo consiga, será la junta general quien determine si hay reparto de dividendo al socio, en función, exclusivamente, de su participación en el capital social, de su inversión, aunque con la salvedad de las acciones económicamente privilegiadas, o que así lo prevean los estatutos sociales, como suele ser habitual en las sociedades profesionales²²⁴, aunque sean de carácter capitalista. En relación con las sociedades profesionales, como

²²¹ Vid. JULIÁ Y GALLEGO (2000): *Principios Cooperativos y Legislación...*, *op. cit.*, pp. 129-130.

²²² *Ibidem*, p. 128.

²²³ Término trabajo entendido conforme a la acepción de la RAE de «esfuerzo humano aplicado a la producción de riqueza, en contraposición a *capital*».

²²⁴ Artículo 10.2 de la Ley 2/2007 de 15 de marzo de sociedades profesionales.

ha señalado Perdices Huetos, «aunque desde luego la relación sea societaria, la remuneración se acerca de facto a una suerte de salario parciario o si se quiere incluso por comisión, donde la cuantía del mismo dependerá normalmente del volumen de beneficio y del derecho del profesional sobre el mismo [...]. En el caso de la sociedad anónima esta regla supone una relativa novedad, ya que en este tipo social la norma viene siendo la de la proporcionalidad plena, sin admisión de pacto en contrario [...]. No obstante, y dado que la sociedad anónima profesional es una anónima más que peculiar, la cosa no debe sorprender»²²⁵.

En cambio, las sociedades cooperativas se plantean como un mero instrumento para que el socio, artífice del beneficio societario con su participación en la actividad cooperativizada sea quien perciba directamente la ganancia. La cooperativa no reparte sus beneficios entre sus inversores, sino entre quienes más y mejor han realizado la actividad que ha generado la ganancia²²⁶.

Sin embargo, en las cooperativas se distingue (arts. 57.3 LC y 16 de la Ley 20/1990, de 19 de diciembre, sobre Régimen Fiscal de las Cooperativas) entre beneficios o resultados cooperativos obtenidos con operaciones entre socios, que tributan a un tipo especialmente protegido en el impuesto sobre sociedades, y los beneficios que se pudieran obtener por operaciones con terceros, los denominados resultados extracooperativos, que tributarán a un tipo impositivo general en el impuesto sobre sociedades. Por otro lado, los beneficios obtenidos con operaciones con terceros no son repartibles, sino que van a fondos irrepartibles (promoción, formación). La posibilidad de que las cooperativas puedan desarrollar operaciones con terceros, y de forma cada vez más liberal, nos conduce a la discusión doctrinal de la pérdida del carácter mutualístico de las cooperativas y, por extensión, a una concepción excluyente de cierto sector empresarial del orden capitalista, que tilda esta posibilidad de las cooperativas, como de competencia desleal o comportamiento anticompetitivo²²⁷.

²²⁵ *Vid.* PERDICES HUETOS (2007): «Artículo 10. Participación en beneficios y pérdidas»; en GARCÍA PÉREZ y ALBIEZ DORMÁN, dir.: *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales. Régimen Fiscal y Corporativo*. Navarra, ed. Thomson-Aranzadi; pp. 356-358.

²²⁶ Sin embargo, el principio de reparto de los beneficios en función de la actividad no resulta universal a nivel legislativo autonómico. Así, en el art. 60.2.e LCCM, se prevé la posibilidad de un reparto mixto (en función de la actividad cooperativa realizada y en función de la inversión) de los beneficios cooperativos. Otras legislaciones autonómicas, en cambio, resaltan, explícitamente, la imposibilidad del cálculo del retorno cooperativo en función de la participación en el capital, así lo hacen la LFCN en su art. 52.3, y la LCCM, en su art. 68.

²²⁷ Así lo destacan GADEA, SACRISTÁN y VARGAS (2009): *Régimen Jurídico...*, *op. cit.*, pp. 449-455.

5.9. *Quiebras al retorno cooperativo*

Replanteamiento que ha de hacerse y que afecta al principio de participación económica de los socios, tal y como tradicionalmente se viene conceptualizando el contenido de la obtención del beneficio por el socio a proporción de su actividad cooperativizada, es la existencia y potenciación, desde la Ley estatal de Cooperativas de 1999, recogiendo iniciativas de las leyes autonómicas catalana de 1991, y vasca de 1993, de distintos instrumentos de financiación, tanto interna como externa de la sociedad cooperativa.

En el ámbito cooperativo interno, la aparición de los socios inversores (los *asociados*, los *adheridos* o los *colaboradores*), suponen una ruptura del concepto tradicional de retribución de la actividad y no la inversión. Los socios colaboradores, los asociados, los adheridos o los inversores son eso, socios que no realizan actividad cooperativizada principal, y que, sin embargo, obtienen beneficios de la sociedad cooperativa con base a su inversión, no a su trabajo. Son lo que autores como Aranzadi Tellería denominaban socios aportantes de *capital comanditario*²²⁸.

Y, por otro lado, en el ámbito cooperativo externo, la tendencia a la *consolidación empresarial de la cooperativa*²²⁹ abre la posibilidad para que esta tenga «acceso a nuevas modalidades de captación de recursos permanentes mediante la emisión de participaciones especiales, o de títulos participativos»²³⁰ (arts. 53 y 54 LC) que pueden ser suscritas por socios o terceros. El hecho de que se abra la posibilidad a la financiación con la emisión de títulos de reconocimiento de deuda y participaciones que no van a capital, hace, de hecho, que se puedan obtener beneficios económicos de la cooperativa, sin siquiera ser socio o sin prestar ningún servicio en torno a su objeto social. Solo invirtiendo en una cooperativa se pueden obtener beneficios. El hecho de poder suscribir dichos instrumentos de financiación, invirtiendo en la cooperativa, aunque no sea en el capital social, el inversionista, sea o no socio, recibirá una remuneración o ganancia derivada de los resultados —o al margen de estos— y sin la realización de la actividad de la cooperativa. La cooperativa tiene que premiar económicamente a sus inversores, y estos no tienen por qué realizar ninguna actividad cooperativizada.

Reseñemos las fórmulas de financiación económica extra actividad cooperativizada. Por un lado la participación de socios no ordinarios —que son

²²⁸ Vid. ARANZADI TELLERÍA (1976) quien cita a LARRAZ, a CIURANA, o a DEL ARCO, en *Cooperativismo Industrial...*, *op. cit.*, p. 372.

²²⁹ Exposición de motivos Ley 27/1999 de 16 de julio de Cooperativas.

²³⁰ Vid. Exposición de Motivos de la Ley 27/1999 de 16 de Julio de Cooperativas.

quienes realizan la actividad principal de la cooperativa—, por otro, los inversionistas —sean o no socios, pues se trata de invertir en la cooperativa, al margen de su condición de socio, o de su actividad respecto a esta—, que ven premiada la apuesta económica por la cooperativa, y el caso particular de la sociedad cooperativa mixta.

5.9.1. Socios no ordinarios

En cuanto a los socios que no realizan plenamente, o en absoluto, la actividad cooperativizada (colaboradores, de trabajo, asociados o adheridos), lo primero a que hay que reseñar es que tanto la terminología, como el contenido de su estatuto jurídico, en el ámbito legislativo nacional y autonómico, es diverso. Las distintas leyes autonómicas prevén denominaciones distintas o contenidos y funciones dispares para los distintos socios que no sean ordinarios²³¹.

- Los *socios colaboradores*, que son quienes no realizan la actividad cooperativizada principal aunque ayudan a su consecución, tienen que hacer la aportación inicial a capital, aunque no están obligados a realizar otras aportaciones voluntarias u obligatorias. Y en cuanto a su participación en los beneficios de la sociedad cooperativa, dado que son quienes no realizan la actividad cooperativizada principal, no pueden participar en base al parámetro de esta. En legislaciones autonómicas como la de La Rioja, se afirma que los colaboradores participarán en los excedentes o beneficios «sin que en ningún caso tengan derecho a percibir el retorno cooperativo»²³². En otras legislaciones autonómicas como la catalana se prevé que los socios colaboradores puedan percibir hasta un 45 % de los excedentes anuales en proporción al capital que estos hayan desembolsado²³³. Este tipo de socios participan en los excedentes cooperativos, pero no en proporción al desarrollo de su actividad, al menos la principal cooperativizada.
- Los *socios de trabajo* son aquellos «cuya actividad cooperativizada consistirá en la prestación de su trabajo personal en la cooperativa» (art. 13.4 LC). Podrían ser asimilables a lo que en las sociedades mercantiles

²³¹ En este sentido, *vid.* MORILLAS y FELIÚ (2002) en su *Curso de Cooperativas, op. cit.*, Madrid; pp.146-152, donde describen y señalan las distintas denominaciones y contenido de su estatuto jurídico en las legislaciones estatal y autonómicas de los socios que no son ordinarios. En el mismo sentido, GADEA, SACRISTÁN y VARGAS (2009): *Régimen Jurídico de la Sociedad...*, *op. cit.*, pp. 153-154.

²³² Artículo 31.3 de la Ley 4/2001, de 2 de Julio, de Cooperativas de La Rioja.

²³³ Artículo 26.10 de la Ley 12/2015, de 9 de julio, de cooperativas de Cataluña.

personalistas se denominan «socios industriales»²³⁴. En las sociedades capitalistas convencionales no serían admisibles este tipo de socios puesto que todos ellos tienen que ser aportantes de capital²³⁵, no cabiendo, por tanto, socios que aporten servicios personales o trabajo. En todo caso, la participación en los beneficios ha de regularse, puntualmente, en los estatutos (art. 13.4 LC), garantizándose, incluso en situaciones de pérdidas societarias, el salario mínimo interprofesional al socio²³⁶.

- Los *socios inactivos* pueden tener distintas denominaciones en cada una de las legislaciones autonómicas²³⁷, pero en ninguna se les reconoce un derecho al retorno, sino en todo caso, y en función de lo que señalen los estatutos, la revalorización de sus aportaciones, y la fijación, en su caso, de un tipo de interés.
- Los *asociados o adheridos* no son contemplados como una clase específica de socios en el régimen estatal, debiendo englobarse en la categoría de los colaboradores. En cambio en distintas legislaciones autonómicas, se identifican como aquellos socios puramente capitalistas, que no aportan a la cooperativa más que inversión en capital, una figura similar a los socios comanditarios²³⁸ en las sociedades mercantiles personalistas. Son socios que realizan una función de financiación interna aportando capital y que esperan resultados, sin colaborar ni en la gestión social, ni en la actividad económica. Solo son inversores. En realidad todos los socios de las sociedades capitalistas son socios inversores, pero en este tipo de sociedades, ejercen sus derechos de socio con plenitud en función de la clase de acción o participación que ostenten. Sin embargo, los asociados de las cooperativas no tienen plenos derechos como socios, sino que tanto los políticos, como los

²³⁴ Sin entrar en el debate doctrinal sobre la naturaleza de la «industria» como aportación estrictamente societaria y lo que GIRÓN denomina «las dificultades de identificación y tratamiento de las figuras parasocietarias en relación con las prestaciones de trabajo de socios no contraídas a estricto y exclusivo título de tales», en «Derecho de sociedades...», *op. cit.*, 1976, pp. 216-217, nos limitamos al concepto más claro y simple de los socios industriales que daba LANGLE (1950) como son aquellos que «aportan únicamente su trabajo o pericia en el negocio» en *Manual de Derecho Mercantil...*, *op. cit.*, p. 472.

²³⁵ *Vid.* art. 1 TRLSC, donde ofrece la definición legal de cada una de las sociedades capitalistas, y en todas ellas, se especifica que su capital estará integrado por las aportaciones de «todos» los socios.

²³⁶ La figura del socio trabajador cooperativo tiene ciertos puntos de coincidencia con los socios colectivos industriales de las sociedades colectivas y comanditarias simples. Así, no participan en las pérdidas, podrán «distraer» o «separar» del acervo común de las cantidades que hayan sido designadas para sus gastos particulares (el salario mínimo interprofesional), y no participan en la gestión social (aunque con matices para las cooperativas, puesto que pueden reservarse estatutariamente determinados puestos de vocales o consejeros para su designación entre colectivos de socios –art. 33 LC –, y entre ellos, los socios trabajadores).

²³⁷ Al respecto *vid.* MORILLAS y FELIÚ (2002): el análisis terminológico y de contenido de los derechos y obligaciones de esta clase de socios que ya no realizan la actividad cooperativizada pero que no quieren desvincularse de la sociedad; *Curso de Cooperativas, op. cit.*, pp. 149-151.

²³⁸ El «prototipo de socio capitalista» en palabras de URÍA (1985): *Derecho Mercantil, op. cit.*, p. 167; o el denominado «injerto capitalista» que señala GIRÓN (1976): *Derecho de Sociedades, op. cit.*, p. 533.

económicos y, en su caso, derivados, están relativamente limitados²³⁹. Por tanto, pues, si hay que buscar un cierto paralelismo con otro tipo de socios de sociedades mercantiles, se asimilarían más, aunque con mayores ventajas, a los comanditarios de las sociedades personalistas dadas las restricciones de derechos (art. 150 C. de c.) que estos tienen en las comanditarias simples. Otra cuestión, sobre la que no vamos a entrar, es la referente al dilema doctrinal sobre la condición o no del asociado como socio de la cooperativa²⁴⁰. Los asociados son meros inversionistas que solo pueden percibir una ganancia en función de su inversión en el capital. No generan excedentes con actividad cooperativizada, no participan de los retornos, y tienen limitado el cupo máximo de participación en los beneficios, pero su ganancia deviene de su inversión en el capital. La cooperativa reparte beneficios económicos en función de la participación, de la inversión, del asociado en el capital.

Como señalamos, hay distintos tipos o clases de socios que obtienen sus beneficios de la cooperativa al margen de la realización de la actividad cooperativizada, que no son retribuidos socialmente en base a su cooperación con el objeto social. Hay quiebras en el reparto de beneficios por el sistema de retorno cooperativo, con lo que se produce un acercamiento a parámetros de reparto de ganancias propio de sociedades capitalistas.

5.9.2. Los instrumentos de financiación externa

Las sociedades cooperativas obtienen la financiación interna, como cualquier sociedad, gracias al fondo común que generan sus socios (art. 116 C. de c), esto es, el capital social. Y el capital social cooperativo está integrado por las aportaciones obligatorias y, en su caso, por las voluntarias, pero, al igual que sucede con las sociedades de capital, puede utilizar otros instrumentos de financiación interna que no forman parte del capital social.

²³⁹ En las legislaciones autonómicas los topes de ejercicio de los derechos políticos están limitados para los asociados o inversionistas, desde un máximo del 25 % del voto en la asamblea general (LSCA), hasta el tope máximo del cuarenta y 5 % del voto (LSCEX), igualmente tiene limitada la participación en el consejo rector, hasta un tercio en Extremadura o Valencia; así como su participación total en el capital social, hasta el máximo permitido en la Comunidad de Madrid del 50 %.

²⁴⁰ Como recogen MORILLAS y FELIÚ, existe un debate doctrinal en torno a la figura del asociado como miembro financiador, pero no socio de la cooperativa, o como un socio más, aunque especial, representado por autores como BORJABAD o SANZ JARQUE defendiendo la primera postura, o los propios MORILLAS y FELIÚ (2002) para defender la condición de socio especial. *Vid. Curso de Cooperativas, op. cit.*, pp. 149-150.

En las sociedades capitalistas, legalmente se contemplan diversos instrumentos de financiación al margen de la participación en el capital social, como son las primas de emisión de acciones o participaciones sociales (art. 298 TRLSC), las prestaciones accesorias (art. 86.2 TRLSC), o la emisión de obligaciones u otros valores que reconozcan o creen una deuda para las sociedades anónimas y comanditarias por acciones (arts. 401 y ss. TRLSC). Las primas de emisión solo pueden provenir de socios que quieran adquirir nuevas acciones o participaciones sociales que se emitan, debiendo hacer un desembolso íntegro de la prima, que no irá a capital. Las prestaciones accesorias provendrán de titulares de una clase de acciones o participaciones que le exija el cumplimiento de una obligación de entrega de algo con valor económico. Sin embargo, para la suscripción de obligaciones que emita la sociedad anónima o la comanditaria por acciones –la sociedad de responsabilidad limitada lo tiene vetado (art. 402 TRLSC)–, podrán adquirirlas tanto los socios, para quienes se arbitra un derecho de suscripción preferente, como terceros no socios que quieran invertir en la sociedad emisora suscribiendo un título que le reconoce un crédito a su favor que habrá de ser reintegrado llegado su vencimiento, al margen de la situación económica que pudiera atravesar la sociedad en ese momento. La suscripción de obligaciones son instrumentos de financiación no especulativa para los obligacionistas, puesto que su rentabilidad no depende de los resultados económicos del ejercicio de la sociedad.

En el régimen de las sociedades cooperativas, la tendencia a la *mercantilización* o incorporación a su régimen jurídico de las distintas directivas europeas en materia de derecho de sociedades, «en un mundo cada vez más competitivo y riguroso en las reglas del mercado, la competitividad se ha convertido en un valor consustancial a su naturaleza cooperativa, pues en vano podría mantener sus valores sociales si fallasen la eficacia y rentabilidad propias de su carácter empresarial», y en consonancia con los principios de eficacia y rentabilidad, se prevé como «objetivo prioritario es –el– reforzar la consolidación empresarial de la cooperativa, para lo que ha sido preciso flexibilizar su régimen económico y societario y acoger novedades en materia de financiación empresarial. Así [...] la habilitación de acceso a nuevas modalidades de captación de recursos permanentes mediante la emisión de participaciones especiales, o de títulos participativos [...] –y– la captación de recursos financieros se facilita mediante la emisión de participaciones especiales, con plazo de vencimiento de al menos cinco años, que podrán ser libremente transmisibles. También se

contempla la posibilidad de emitir títulos participativos, con remuneración en función de los resultados de la cooperativa»²⁴¹.

La práctica societaria, y en gran medida el legislador, que se ha preocupado por procurar instrumentos de financiación a las cooperativas al margen del capital para que puedan abordar proyectos empresariales que requieran inversiones sin recurrir al crédito profesional que se ofrece en el mercado bancario, han hecho que se reutilicen fórmulas de financiación propias del ámbito de las sociedades capitalistas²⁴², algunas adaptándolas a parámetros propios de las cooperativas, y otras tomadas directamente de aquel.

Algunos de estos instrumentos para la financiación de la cooperativa están diseñados, como hemos indicado, en paralelo a modelos de financiación ya contrastada en el ámbito de las sociedades de capital. Así, las denominadas *cuotas de ingreso* de los nuevos socios (art. 52.2 LC), que pueden definirse, como hacen Morillas y Feliú, «como el desembolso añadido, respecto a la cantidad que se ha establecido como aportación obligatoria mínima al capital social, que se exige a los nuevos socios», y, citando a Vicent Chuliá, «tienen por finalidad corregir el «efecto dilución» o disminución del coeficiente patrimonio neto/socio, que se produce con la entrada de nuevos socios sin un aumento proporcional del patrimonio social»²⁴³, con lo que tienen un papel similar al de las primas de emisión en las sociedades capitalistas, aunque, a diferencia de estas últimas, no tiene señalado límite legal previsto, sino que dependerá de la voluntad de la junta general a la hora de ampliar el capital con la emisión de nuevas acciones o participaciones sociales, y, sin embargo, en las cuotas de ingreso, en la legislación nacional (art. 52.2 LC) y en la inmensa mayoría de las legislaciones autonómicas, se limita su cuantía²⁴⁴.

Otro instrumento de financiación que pueden usar las cooperativas es el de fijar cuotas periódicas por parte de los socios (art. 52.1 LC), que, al igual que se prevé para las cuotas de ingreso, no integrarán el capital social ni serán reintegrables, pudiendo ser diferentes para las distintas clases de socios en función de su naturaleza (personas físicas o jurídicas) o compromiso con la actividad cooperativizada. Estas cuotas periódicas, a diferencia de lo dispuesto para las cuotas de ingreso, con quienes se mencionan en el artículo, y pese a que no

²⁴¹ Exposición de Motivos de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas.

²⁴² De hecho, como destaca PIERA RODRÍGUEZ (2001) «debido al incremento del carácter empresarial o puramente mercantil, las sociedades cooperativas funcionan de hecho como sociedades mercantiles, es más, puede decirse que «el criterio de mercantilidad por la forma, aplicable a las sociedades anónimas y limitadas, se ha extendido a las sociedades cooperativas» en «Capítulo V»; *Régimen económico, op. cit.*, p. 220.

²⁴³ Vid. MORILLAS y FELIÚ (2002): *Curso de Cooperativas, op. cit.*, p. 408.

²⁴⁴ Una enumeración de la legislación autonómica que contempla la limitación cuantitativa de las cuotas de ingreso, la hacen MORILLAS y FELIÚ (2002): *Curso de Cooperativas, op. cit.*, pp. 408-409.

se incluyen como partida que integra el Fondo de Reserva Obligatorio (art. 55.1-c LC), conforme destaca Crespo Miegimille, son «de análogas características que las cuotas de ingreso, con análogo destino pero con un tratamiento fiscal diferente, ya que a estos efectos se consideran ingresos cooperativos»²⁴⁵. En efecto, conforme a lo dispuesto en el art. 17 de la Ley 20/1990 de 19 de diciembre, sobre régimen fiscal de las cooperativas, se considerarán como rendimientos cooperativos a efectos de determinar los resultados en el cierre del ejercicio, pero dado que no se consideran como parte integrante del capital social, ni son reintegrables para los socios, su destino será el del Fondo de Reserva Obligatorio, al igual que se prevé para las cuotas de ingreso fijadas estatutariamente.

En el ámbito de las sociedades capitalistas no se contempla esta posibilidad, pero, igualmente, pueden acordarse por la junta general derramas periódicas por parte de los socios, en función de la marcha de la actividad económica de aquella, que sirvan para evitar o minimizar pérdidas por medio de inyecciones económicas de los socios a la sociedad, y que no formarían parte del capital social, o por cumplimiento de prestaciones accesorias, derramas que tampoco formarían parte del capital social, aunque serán computables en el caso de que un socio ejerza, si se dieran las circunstancias, el derecho de separarse, como quiera que tales derramas periódicas forman parte del patrimonio social, proporcionalmente se reintegrarían al socio en la valoración real o razonable, del valor de las acciones o participaciones que ostenta.

También se prevé el instrumento de financiación interno que se contempla en la ley nacional y en las autonómicas, de la entrega de bienes, prestación de servicios y pagos para la obtención de otros servicios, que no integran el capital social (art. 52.3 LC), Este instrumento de financiación tiene gran similitud con las prestaciones accesorias en el régimen de las sociedades de capital, con la diferencia básica, de que en estas, pueden remunerarse al socio (art. 86 TRLSC), y la idea que transmite la normativa es que la cooperativa recibe tales prestaciones del socio con ánimo de liberalidad.

Un instrumento de financiación, ahora externo, de la cooperativa es el de la emisión de títulos participativos (art. 54 LC) que, como señala Pastor Sempere, es encuadrable en la denominada *renta fija* y que supone la emisión de títulos por los que «el suscriptor realiza una aportación económica por tiempo determinado y el emisor se obliga a remunerarlo». Como señala la indicada autora, esta modalidad de financiación «podría encajar perfectamente dentro

²⁴⁵ Vid. CRESPO MIEGIMILLE (1999): *Régimen Fiscal de las Cooperativas*. Madrid, ed. Aranzadi; p. 143.

del modelo de obligación, ya que la especificidad de esta figura reside en su peculiar sistema de remuneración mixto: por una parte un interés fijo, determinado en el acuerdo de emisión, y por otra un interés variable, en función de los resultados de la actividad del emisor»²⁴⁶. Este modelo sería encajable en la emisión de obligaciones prevista para sociedades anónimas y comanditarias por acciones (arts. 401 y ss. TRLSC), aunque el régimen legalmente previsto para las obligaciones no será de aplicación a los títulos participativos cooperativos más allá de lo que determine la asamblea general en el acuerdo que se adopte aprobando su emisión.

Y la gran novedad en materia de financiación externa de la cooperativa radica en la creación de las participaciones especiales (art. 53 LC), previstas con anterioridad a la ley nacional en las autonómicas del País Vasco y de Navarra. Este instrumento de financiación, como señala Pastor Sempere, tiene un claro paralelismo con las denominadas *obligaciones subordinadas* que han ido emitiendo, fundamentalmente, las entidades de crédito que no tienen estructura de banco –las cajas de ahorro– que tienen dificultad para obtener nuevos capitales en el mercado financiero, por lo que para conseguir financiación emiten deuda a largo plazo (a partir de 5 años), o incluso a perpetuidad, con una rentabilidad teóricamente atractiva, pero sin ningún tipo de liquidez, puesto que no puede exigirse el vencimiento adelantado. Las denominadas *participaciones especiales* cooperativas, que tienen carácter subordinado como señala el tenor del art. 53 LC, al igual que las obligaciones subordinadas enunciadas, suponen la emisión de títulos que reconocen una obligación de pago a largo plazo, a partir de 5 años. Incluso, como sucede con las obligaciones subordinadas, puede determinarse que su vencimiento sea al momento de la liquidación de la cooperativa, una vez acordada o constatada la causa legal de disolución. Las participaciones especiales cooperativas son transmisibles (como la obligación subordinada, que es negociable), y si llega el momento de la liquidación de la emisora, el importe de la suscripción de la participación especial se considerará como capital social, con lo que, a la hora del reintegro o cobro de la misma, estará a cola de los acreedores sociales, aunque en cabeza de los socios en la determinación de la cuota de liquidación que pudieran corresponderle. Los actuales acontecimientos que se han dado en España y uso que se han dado a las obligaciones subordinadas por distintas entidades de crédito, con supuestos de engaño y abuso claro y manifiesto por parte de estas frente a sus

²⁴⁶ Vid. PASTOR SEMPERE (1999): *Principales novedades...*, op. cit., pp. 244-245.

clientes²⁴⁷, han creado una desconfianza importante en productos financieros de tal condición, por lo que difícil se antoja que este instrumento legalmente contemplado para las cooperativas tenga un uso importante para la captación de recursos económicos por estas. En cualquier caso, en el régimen jurídico de las sociedades de capital, este instrumento de financiación externa de las cooperativas no está previsto.

5.9.3. La sociedad cooperativa mixta

Mención singular ha de hacerse a la debatida *categoría*²⁴⁸ de sociedad cooperativa mixta, puesto que supone como destaca Romero Candau, pese al tenor de lo afirmado por el legislador en la exposición de motivos de la Ley 27/1999 donde se afirma que «se crea una nueva figura societaria denominada *cooperativa mixta* en cuya regularización coexisten elementos propios de la sociedad cooperativa y de la sociedad mercantil», en la cooperativa mixta lo que realmente se produce es la mezcla real entre la sociedad cooperativa y la sociedad anónima²⁴⁹ (art. 107.3 LC).

La definición legal de qué son las *sociedades cooperativas mixtas* se contiene en el art. 107.1 LC, donde se afirma que: «son aquellas en las que existen socios cuyo derecho de voto en la asamblea general se podrá determinar, de modo exclusivo o preferente, en función del capital aportado en las condiciones establecidas estatutariamente, que estará representado por medio de títulos o anotaciones en cuenta y que se denominarán partes sociales con voto, sometidos a la legislación reguladora del mercado de valores». Lo característico

²⁴⁷ En el informe del Defensor del Pueblo de 2012 sobre la investigación de oficio de las participaciones preferentes y deuda subordinada, por parte de este organismo, se afirma haber recibido gran cantidad de «quejas de pequeños ahorradores, muchos de ellos de la tercera edad, manifestando que las entidades bancarias y cajas, les han vendido participaciones preferentes y deuda subordinada sin la debida información. Estos productos son un instrumento financiero complejo de riesgo elevado y no están cubiertos por ningún fondo de garantía. Es un elemento común en las quejas que, al momento de realizar la inversión, las distintas entidades financieras hicieron creer a los inversores que se trataba de un producto que funcionaba como los depósitos a plazo fijo, que cuando se retira el dinero antes de la finalización del plazo se asume una pérdida, pero nada impide esta disposición». Ante esta situación, el Defensor del Pueblo realiza un análisis del cómo y cuándo de la comercialización de este producto financiero y la intervención, entre otros, de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, informe descargable en la dirección electrónica oficial del Defensor del Pueblo http://www.defensordelpueblo.es/es/Preferentes/17_preferentes_2012.pdf. Actualmente, en España se está en una situación generalizada de reclamación de los afectados, muchas veces agrupados, vía arbitral y judicial, y pendiente de resolución definitiva.

²⁴⁸ Así la califica PASTOR SEMPERE (2001): «Capítulo III»; *El régimen...*, *op. cit.*, p. 85. En cambio DÍAZ DE LA ROSA (2013) afirma que «no se trata –propia– de una nueva clase de cooperativa [...] sino ante una fórmula de ordenación de las relaciones de participación social que puede ser utilizada en cualquier clase de cooperativas, legalmente establecida»; *Estatuto jurídico del socio capitalista...*, *op. cit.*, p. 159.

²⁴⁹ A favor, autores como ROMERO CANDAU, *vid. nota pie de página 11*. En cambio, en sentido contrario, GRIMA FERRADA (2002): quien afirma que «resulta posible, con carácter general, que los estatutos sociales de la cooperativa mixta se acojan, en lo referente a derechos y obligaciones de los socios titulares de partes sociales y del régimen de sus aportaciones sociales, a normas diferentes de las que regulan la sociedad anónima [...] la cooperativa mixta es un nuevo tipo societario, que combina elementos propios de las cooperativas con otros propios de las sociedades mercantiles (pero no necesariamente de las sociedades anónimas) [...]»; *La cooperativa mixta...*, *op. cit.*, p. 14.

de estas sociedades es, pues, que junto con los socios cooperativistas *puros*²⁵⁰, sujetos al mismo régimen de cualquiera que sea la clase de cooperativa que por su actividad corresponda, «existen —otros— socios, denominados *partes sociales con votos* o *socios capitalistas*, cuyo derecho de voto en la asamblea general se determina en función del capital aportado y no de la participación en la actividad cooperativizada que es la regla general»²⁵¹. En palabras de Vázquez Ruano, «no se trata tanto de una modalidad de cooperativa, sino de un tipo especial en el que coexisten dos grupos de socios»²⁵².

Esta clase de sociedad cooperativa tiene su origen legislativo con la Ley 4/1993, de Cooperativas del País Vasco, en cuya exposición de motivos ya se anunciaba como novedad radical de este marco normativo la creación de «las denominadas cooperativas mixtas, en las que, a modo de comanditarias cooperativas, habrá dos bloques de socios cuyos respectivos derechos, tanto políticos como económicos, tendrán distinto origen y alcance, pero sin que pueda orillarse un efectivo predominio en la sociedad del componente estrictamente cooperativo». Esta declaración del legislador autonómico se plasmó en el art. 136 del texto normativo, señalando el tope del 49 % del voto a las *partes sociales con voto* (socios no cooperadores) y que votarán «en función del capital aportado, que estará representado por medio de títulos o anotaciones en cuenta, sometidos a la legislación reguladora del mercado de valores», así como que «la participación de cada uno de los dos grupos de socios en los excedentes anuales a distribuir, sean positivos o negativos, se determinará en proporción al porcentaje de votos que cada uno de los dos colectivos ostente según lo previsto en el n.º 2. Los excedentes imputables a los poseedores de partes sociales con voto se distribuirán entre ellos en proporción al capital desembolsado...».

Esta novedad legislativa la incorpora la normativa estatal con la Ley 27/1999, en su art. 107 y en la disposición adicional séptima siendo posteriormente recogida por normas autonómicas como la Ley 4/2001, de Cooperativas de La Rioja (DA cuarta); o la ya derogada Ley 20/2002, de Cooperativas de Castilla-La Mancha (art. 129). De hecho, como señala Vázquez Ruano, en todas las legislaciones autonómicas, excepto en la Comunidad de Madrid, Islas Baleares y Castilla y León, se ha regulado esta clase de sociedad cooperativa²⁵³.

²⁵⁰ En palabras de DÍAZ DE LA ROSA (2013): *Estatuto jurídico del socio capitalista...*, op. cit., p. 160.

²⁵¹ VÁZQUEZ RUANO (2013) «Capítulo XXV»; *cooperativas mixtas*, op. cit., p. 1430.

²⁵² Vid. VÁZQUEZ RUANO (2013): «Conveniencia de incorporar capital a las sociedades cooperativas. Las cooperativas mixtas y su comparativa con el sistema italiano»; *R/Cirrec* (24); p. 232.

²⁵³ VÁZQUEZ RUANO (2013) «Capítulo XXV»; *Cooperativas mixtas*, op. cit., p. 1430, si bien en Andalucía se contempla como una clase especial de cooperativa pero en la medida en que tiene diversas actividades cumpliendo las finalidades propias de diferentes clases de sociedades cooperativas en una sola (art. 106 L. 14/2011 y 99 D. 123/2014).

Se trata de un tipo especial de sociedad cooperativa no en función de la finalidad a la que atender, sino en función de la composición interna de socios y el reparto del derecho de voto y participación en los resultados de la sociedad en proporción a los votos asignados conforme a la inversión realizada²⁵⁴. La sociedad cooperativa mixta tiene su propio régimen jurídico en lo que se refiere a las relaciones internas entre socios ordinarios y colaboradores, en su caso, y de capital (titulares de partes sociales con voto), pero se registrarán, además, conforme al régimen propio de la clase de sociedad cooperativa de primer grado que por su finalidad corresponda (de consumidores, servicios, seguros [...]), o el de las cooperativas de segundo grado, en su caso.

Las peculiaridades de esta clase de sociedad cooperativa se centran, por un lado en la determinación de su régimen jurídico, y por otro lado, los derechos de voto y participación en el resultado económico. Existe, además, una peculiaridad en las cooperativas mixtas autonómicas del País Vasco que no se da en el ámbito nacional, que ya hemos señalado, en torno a la posibilidad estatutariamente prevista de distribuir, en la misma proporción establecida para el voto, el fondo de reserva previa autorización del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi en caso de liquidación a los socios con partes sociales con voto²⁵⁵.

Centrándonos en la legislación nacional, en la L. 27/1999, en cuanto a su régimen jurídico parece claro que es el art. 107 de la norma; pero también le será de aplicación el que corresponda a la clase de cooperativa que por razón de la finalidad le deba ser asignado; le será de aplicación lo dispuesto en los estatutos sociales respecto al régimen del socio titular de partes sociales con voto, con los límites fijados en el art. 107; así como la normativa reguladora del mercado de valores; como derecho supletorio, el régimen jurídico de las sociedades anónimas; y finalmente, como normativa a aplicar en última instancia, a criterio de Grima Ferrada, «las normas del Código de Comercio que conforman el régimen común de las sociedades mercantiles»²⁵⁶.

En cuanto a la determinación del régimen jurídico de esta clase de cooperativas, quizás las cuestiones más debatidas hayan sido, por un lado la analizada por Vázquez Ruano en torno a la contradicción legal inicial de la emisión y venta de valores (RD 291/1992, de 27 de marzo), y el tenor del art. 107.2 b) LC en torno a la posibilidad de que las partes sociales con voto puedan ser

²⁵⁴ Así lo destaca DÍAZ DE LA ROSA (2013) cuando afirma que «el punto de gravedad de este tipo de cooperativas gire [...] alrededor de su elemento personal al elemento real de la aportación [...]»; *Estatuto jurídico del socio capitalista...*, *op. cit.*, p. 160.

²⁵⁵ Al respecto, GRIMA FERRADA (2002) entiende que el legislador nacional «no pareció querer llegar tan lejos en su aperturismo a los valores del capitalismo»; *La Cooperativa mixta...*, *op. cit.*, p. 20.

²⁵⁶ *Ibidem*, p. 13.

valores negociables²⁵⁷, afirmándose en el art. 2.2 del RD 291/1992 que no lo serán «las aportaciones al capital de las sociedades cooperativas de cualquier clase», cuando en la LC se dispone que estas partes sociales con voto «podrán ser libremente negociables en el mercado». Esta contradicción legal, como destaca esta autora, ha quedado zanjada en la medida en que en el art. 3.3 c) del RD 1310/2005, de 4 de noviembre, de desarrollo parcial de la Ley 24/1988, del Mercado de Valores, se establece que no se considerarán valores negociables «las aportaciones al capital de las sociedades cooperativas de cualquier clase, salvo las que por su régimen jurídico específico tengan la consideración de valores negociables», con lo que la inicial contradicción ya ha quedado resuelta a favor del carácter de valor negociable de las partes sociales con voto.

La otra cuestión debatida en torno al régimen jurídico de las sociedades cooperativas mixtas es la posibilidad de que el régimen que se establezca en los estatutos sociales para la regulación del socio con partes sociales con voto, sea consecuente además de con el régimen del mercado de valores para esos títulos o anotaciones en cuenta, con el régimen jurídico de las sociedades anónimas o pudiera ser contrario a este. Para Grima Ferrada parece claro que en los estatutos sociales de las sociedades cooperativas mixtas podrá establecerse un régimen jurídico propio y distinto, incluso contradictorio, con las disposiciones legales previstas para las sociedades anónimas. Sin embargo, la referencia expresa del legislador al marco legal del mercado de valores por un lado, y al régimen de las sociedades anónimas por otro, asumiendo que en este último caso lo hace con carácter supletorio²⁵⁸, nos da a entender que el legislador ha buscado un marco normativo para el socio de capital de la sociedad cooperativa mixta que garantice un comportamiento ampliamente regulado y suficientemente garantista que se ha desarrollado para seguridad de terceros, sociedad y socios.

Pensemos, por un lado, que la regulación legal que se hace en la Ley de Cooperativas sobre la sociedad cooperativa mixta es minúscula²⁵⁹, un solo artículo en el que se copia el régimen jurídico previsto para las sociedades anónimas en lo concerniente al reparto de beneficios al socio capitalista que se hará en función del capital desembolsado –arts. 107.4 LC y 275.2 TRLSC–,

²⁵⁷ Vid. VÁZQUEZ RUANO (2013): «Capítulo XXV»; *Cooperativas mixtas*, op. cit., pp. 1434-1435.

²⁵⁸ A criterio de DÍAZ DE LA ROSA (2013): el régimen de las sociedades anónimas será supletorio en materia tan trascendente para el socio de capital como en las cuestiones de «la acción como conjunto de derechos, como parte [...] alícuota del capital y acción como título»; *Estatuto jurídico del socio capitalista...*, op. cit., p. 171.

²⁵⁹ VÁZQUEZ RUANO (2013): afirma que la escasa repercusión práctica de las sociedades cooperativas mixtas se debe, entre otras cuestiones, a «la falta de una extensa y precisa regulación de la mencionada figura en el texto normativo nacional»; *Conveniencia de incorporar capital...*, op. cit., p. 243.

y una disposición adicional, la séptima, a efectos puramente tributarios. Por otro, viene a regular a una sociedad cooperativa que incorpora una clase de socios que, en palabras del propio Grima Ferrada ostentan un «estatuto jurídico, en principio, ajeno a los principios que inspiran el cooperativismo»²⁶⁰, con lo que no encontramos marco jurídico alguno en esta norma que oriente y profile su estatuto y marco legal. Igualmente remite al régimen legal del mercado de valores para la regulación y tratamiento de las partes sociales con voto, con la intención de garantizar un marco jurídico estable para regular el elemento de financiación interno de esta clase de sociedad cooperativa. Con esta prevención que hace el legislador en torno a la participación en el capital de esta clase de socios y transgresión de todo el régimen jurídico previsto para los socios cooperativistas y su desajuste a los principios cooperativos que analizamos que supone esta figura del socio titular de partes sociales con voto, no parece que tenga mucho sentido la posible contradicción del régimen jurídico imperativo propio de los socios en las sociedades capitalistas, dejando al único criterio y autorregulación de su régimen jurídico a cada sociedad cooperativa mixta, lo que supondría la posibilidad de inventar sociedades sin más criterio que el marco legal de las sociedades mercantiles previstas en el Código de Comercio. Entiendo que todas las prevenciones y garantías legalmente previstas para terceros y para la propia sociedad en el régimen jurídico de las sociedades anónimas²⁶¹ ha de suponer el marco legal estatutario que quieran darse los socios en las sociedades cooperativas mixtas, precisamente para evitar riesgos e incertidumbres a terceros, y a la propia sociedad, en torno al régimen jurídico interno de socios de esta clase de cooperativa.

Otra cuestión peculiar de la sociedad cooperativa mixta que hemos reseñado es el singular ejercicio de los derechos de voto y participación en el resultado económico. Como se ha indicado, en la sociedad cooperativa mixta se rompen varios de los principios cooperativos propugnados por la ACI, entre ellos el que ya hemos analizado de control democrático entendido como el binomio de un socio un voto. Otro de los principios cooperativos que rompe es precisamente el que nos estamos refiriendo en esta parte del trabajo, el de participación económica de sus miembros en el sentido de que los beneficios para los socios será en proporción a sus transacciones con la cooperativa.

²⁶⁰ Vid. GRIMA FERRADA (2002): *La cooperativa mixta...*, op. cit., p. 10.

²⁶¹ De esta opinión es DÍAZ DE LA ROSA (2013) quien hace un estudio en paralelo entre las acciones de las sociedades anónimas y su régimen jurídico con las partes sociales con voto, en su trabajo *Estatuto jurídico del socio capitalista...*, op. cit., pp. 171-198. El mismo criterio tiene VÁZQUEZ RUANO, quien afirma que en las cooperativas mixtas «convergen dos sistemas jurídicos diversos, a saber: el encargado de regular las cooperativas [...] y el particular de las sociedades capitalistas que es el que deben respetar las «partes sociales con voto»»; *Conveniencia de incorporar capital...*, op. cit., p. 233.

En el caso de las sociedades cooperativas mixtas ni el voto se emite por cabeza o miembro, pudiéndose emitir en función de la titularidad de *partes sociales con voto* (aunque hasta el 49 % del voto en la asamblea general sumado con el voto de los colaboradores –art. 107.1 y 2 LC–), ni la participación de los socios en los excedentes anuales se hará en proporción a la actividad cooperativizada desarrollada, sino en proporción al porcentaje de votos de cada una de las clases de socios que lo integren (los ordinarios y los titulares de partes sociales con voto), y repartiéndose, a su vez, los de titulares de partes sociales con voto en proporción al capital desembolsado por cada uno de estos socios (art. 107.5 LC).

No obstante la ruptura con los principios cooperativos, el segundo principio orientador de las entidades de la economía social relativo a la «aplicación de los resultados obtenidos de la actividad económica principalmente en función del trabajo aportado y servicio o actividad realizada por las socias y socios o por sus miembros y, en su caso, al fin social objeto de la entidad» (art. 4.b, L. 5/2011), no queda conculcado en las sociedades cooperativas mixtas por el límite de participación en los excedentes que es del 49 % como máximo, con lo que la mayoría de tal beneficio (el 51 % mínimo) sí que se repartirá en proporción a la actividad desarrollada por sus socios, quedando a salvo este principio orientador de las entidades de la economía social, puesto que la «aplicación de los resultados [...] –se hace –principalmente– al menos el 51 %– en función del trabajo [...]».

Sobre la cuestión del ejercicio del derecho de voto en esta clase de cooperativas, es un tema que hemos tratado en los epígrafes relativos al control democrático de la sociedad cooperativa y la limitación en la participación social, analizados dentro del segundo principio cooperativo desarrollado en este trabajo, por lo que no vamos a entrar nuevamente ahora en la cuestión, remitiéndonos a lo expuesto en tales apartados²⁶².

Sin embargo, respecto a la cuestión del reparto de los beneficios en las sociedades cooperativas mixtas, las peculiaridades radican en el hecho de que habrá que asignar la aplicación del resultado económico conforme a lo dispuesto en el art. 107.4 LC, esto es, «la participación de cada uno de los dos grupos de socios en los excedentes anuales a distribuir, sean positivos o negativos, se determinará en proporción al porcentaje de votos que cada uno de los dos colectivos ostente [...]. Los excedentes imputables a los poseedores de partes sociales con voto se distribuirán entre ellos en proporción al capital

²⁶² Nos remitimos a lo expuesto en el epígrafe 4.1. La «gestión» democrática; pp. 47-56.

desembolsado. Los excedentes imputables a los restantes socios se distribuirán entre estos según los criterios generales definidos en esta ley».

Respecto al porcentaje de participación de cada una de las clases de socios en la cooperativa mixta, hay que señalar que, pese a que en lo relativo al ejercicio del voto por parte de los socios ordinarios y los titulares de partes sociales con voto se establece conforme se fije en los estatutos sociales («a determinar estatutariamente», art. 107.2 b LC), en cuanto a la distribución de los excedentes o pérdidas para los socios no hay ese margen de disposición, puesto que el tenor del precepto es inexcusable «se determinará en proporción al porcentaje de votos». Es decir, que una vez determinado estatutariamente cuál sea el porcentaje de voto de cada clase de socios, con arreglo a tal distribución participará cada colectivo societario en los resultados económicos²⁶³.

Pero una vez asignado para cada clase de socios el porcentaje de voto y, por tanto de participación en los resultados económicos, los socios de capital obtendrán los beneficios conforme al mismo criterio establecido para las sociedades anónimas, esto es, «en proporción al capital desembolsado» (arts. 107.4 LC y 275.2 TRLSC). El resto de socios ordinarios o colaboradores, participarán, hasta el límite de la asignación porcentual de voto, conforme al desarrollo de la actividad cooperativizada, esto es, conforme al régimen ordinario de participación en los excedentes (arts. 58 y 59 LC).

En definitiva, con las sociedades cooperativas mixtas, que pueden clasificarse en cualquiera de los tipos de cooperativas que por la finalidad se prevén en la normativa propia, se abre una vía de confusión entre los valores cooperativos y los orientadores de las entidades de la economía social con los postulados propios de las sociedades capitalistas por antonomasia, las sociedades anónimas, que nos obliga a reflexionar sobre el alcance y regulación jurídica de ambos modelos de empresa, desdibujando las diferencias o notas definitorias entre ellas, fundamentalmente en los aspectos de gobierno –control– y de aplicación del resultado en función de la actividad cooperativizada desarrollada por los socios, puesto que casi la mitad del beneficio puede destinarse a socios inversores que, al igual que sucede con las sociedades capitalistas, obtendrán su beneficio en función y proporción de su participación en el capital social, al margen de la actividad que desarrolle la propia sociedad.

²⁶³ Así lo destaca VÁZQUEZ RUANO (2013): «Capítulo XXV»; *Cooperativas mixtas, op. cit.*, p. 1435.

5.10. La transmisibilidad de la participación

Otra cuestión sobre la que hemos de centrarnos en el análisis del principio de participación económica del socio en las cooperativas y que hace que este tipo de sociedades tenga peculiaridades propias que las distinguen de las sociedades de capital es la posible realización individual del valor patrimonial que supone la propiedad de participaciones en las cooperativas, que puede conllevar, o no, la posible transmisibilidad de la condición de socio a terceros, tal y como señala Moral Velasco, puesto que «la transmisión de la aportación no lleva consigo necesariamente la transmisión de la condición de socio de la cooperativa»²⁶⁴. Es decir, que aunque en el régimen cooperativo sea posible la transmisión de la aportación, que no siempre lo es de forma libre²⁶⁵, por este hecho no tiene por qué otorgársele la condición de cooperativista al adquirente, con lo que hay que distinguir entre la posibilidad de transmitir las aportaciones, de la posibilidad de transmitir la condición de socio. Y consecuencia de esa limitación de la transmisión de la condición de socio, pese a la de la aportación, el efecto de la transmisión limitada de las aportaciones también distingue a las cooperativas de las sociedades de capital.

Las cooperativas son un instrumento de mejora de la actividad del socio, y operan bajo el principio de puertas abiertas que permite que los socios puedan salir de la misma, y la posibilidad de que entren en ella aquellos que cumplan las condiciones objetivas y subjetivas que requiera la cooperativa, pero al contrario de lo que sucede con las sociedades de capital, a los cooperativistas no se les otorga, salvo en contadas legislaciones autonómicas y para determinada clase de cooperativa, la posibilidad de que puedan transmitir libremente su condición de socios a terceros.

En cuanto a la posibilidad de transmitir las aportaciones, la especulación que pudiera darse si se admitiese de forma generalizada la venta privada de participaciones en la cooperativa, daría lugar a una situación que casa mal con los principios que sostienen esta tipología social de prevalencia y premio al trabajo y esfuerzo del socio, sobre el capital que se haya podido invertir en el proyecto. La posible bonanza de una cooperativa que haya conseguido una línea económica favorable gracias al trabajo y el esfuerzo de todos sus socios y trabajadores, no parece que deba ser objeto de especulación por quien, por

²⁶⁴ Vid. MORAL VELASCO (2001): *Capítulo V...*, *op. cit.*, p. 245.

²⁶⁵ En la LCIB, en su art. 75.a, se prevé la posibilidad de que estatutariamente pueda fijarse un derecho de adquisición preferente para los socios que permanecen en la cooperativa, con lo que podría limitarse la transmisión de aportaciones a terceros no socios.

diversos motivos, pueda haber decidido, o se vea tentado, o forzado, a dejar de pertenecer a la cooperativa.

Centrándonos ahora en la transmisión de la aportación como instrumento para la adquisición de la condición de socio, ha de señalarse que el mecanismo ordinario para la adquisición de la condición de cooperativista es la solicitud al consejo rector, o al órgano de gobierno de la cooperativa, en su caso, y será de cuenta de este órgano, la admisión o no del solicitante (art. 13 LC), con independencia de que exista o no un miembro de la cooperativa que pretenda darse de baja por un mecanismo parecido al de la admisión, consistente en la comunicación al órgano de gobierno de la cooperativa, con el preaviso estatutariamente previsto, alegando las causas de su interés en abandonar la cooperativa (art. 17 LC), todo ello como consecuencia del presupuesto del principio de capital variable de la cooperativa.

En las sociedades de capital, aunque con diferencias entre las sociedades anónimas y las limitadas, en relación a quiénes puedan ser puntualmente miembros de la sociedad, lo verdaderamente importante y trascendente es que permanezca el capital social, no sus socios. El socio puede entrar en la sociedad siendo fundador o por incorporación posterior por adquisición de acciones o participaciones, pero su interés en abandonar la sociedad no conllevará el derecho a exigir de la sociedad, o de sus socios, la compra de su participación en el capital social; es decir, no puede exigir recuperar su inversión, salvo en el supuesto en que se dieran las circunstancias legales o estatutarias que se hayan previsto para ejercitar el derecho de separación (arts. 346 y 347 TRLSC).

Siendo de extraordinaria importancia la figura e intervención del socio en la estructura, funcionamiento y finalidad de la sociedad (con ánimo de partir las ganancias –entre los socios–, o para obtener lucro –que se repartirá entre los socios–), lo cierto es que el elemento fundamental de las sociedades capitalistas es, precisamente, el fondo patrimonial común formado por aportaciones de todos los socios, el capital social. Ya señalaba Garrigues que una de las notas características de las sociedades anónimas, extensible en gran medida a las de responsabilidad limitada, era el «carácter apersonal. Lo que interesa del socio no es su actividad personal, sino su aportación patrimonial. Al socio se le valora por lo que tiene en la sociedad y no por lo que es, personalmente considerado. Siendo las aportaciones en dinero esencialmente fungibles, los socios de la SA se convierten también en socios fungibles, es decir, sustituibles por otros, sin que por ello sufra la constitución de la sociedad»²⁶⁶.

²⁶⁶ Vid. GARRIGUES (1943): *Instituciones...*, op. cit., p. 109.

Fuera del contexto histórico que dio origen a su denominación de *anónima*, que radicaba en el tenor del art. 152 del Código de Comercio antes de la reforma que sufre con la publicación de la Ley de Sociedades de Anónimas de 1951²⁶⁷, para la sociedad de capital por antonomasia, podría afirmarse que su nombre no se corresponde, efectivamente, con su realidad²⁶⁸. En efecto, anónimo es «que no lleva el nombre de su autor»²⁶⁹, de origen desconocido. En cambio, de la sociedad anónima, el paradigma de las sociedades de capital²⁷⁰, se conoce quiénes son sus autores –los socios fundadores²⁷¹–, se conoce su domicilio²⁷² y nacionalidad²⁷³, su capital inicial²⁷⁴, su estructura de gobierno²⁷⁵, e incluso el nombre de quienes lo conforman²⁷⁶, se conoce hasta su contabilidad y situación patrimonial²⁷⁷. Se conoce todo de la sociedad anónima, por lo que no parece que se pueda calificar como *anónima*²⁷⁸, y menos en el régimen jurídico actual donde este tipo social puede, también, tener una razón social por nombre²⁷⁹. En cambio una interpretación de tal denominación en la legislación española y en su ámbito de influencia, tal vez sea por la intrascendencia –con matices–, de quién pueda ser el socio puntual de la sociedad. Lo importante no es la condición del elemento subjetivo del contrato de sociedad.

²⁶⁷ De hecho, hasta la entrada en vigor de la Ley de 17 de julio de 1951, de régimen jurídico de las sociedades anónimas, en el art. 152 del Código de Comercio se exigía, respecto a esta tipología social que «la denominación de la compañía será adecuada al objeto u objetos de la especulación que hubiere elegido», con lo que no podía tener una razón social subjetiva, aunque, como señala LANGLE (1950), ya la Resolución de 12 de junio de 1925 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, «declaró inscribibles las compañías anónimas que lleven por denominación el apellido de alguno o algunos de los socios, si se consigna la mención de 'Soc. anón.'»; *Manual de Derecho...*, op. cit., pp. 492-493, con lo que el anonimato pronto dejó de ser un requisito caracterizador de la sociedad anónima.

²⁶⁸ En este sentido, PETIT CALVO (2009) hace un desarrollo pormenorizado del origen de la denominación de «anónima» para este tipo de sociedad, estando en su origen de distinción entre las sociedades colectivas y comanditarias, en las que se debía incluir en su razón social, el nombre de sus socios, y en contraposición a tal requisito, esta nueva tipología social se denomina «anónima» porque su nombre se relaciona con la actividad que desarrollarán, sin incluir el nombre de sus socios, sin razón social, señalando lo que también han expuesto autores del siglo XIX como Gonzáles Huebra, o Alejandro de Bacardí, que «esta sociedad se llama anónima, no precisamente porque no tenga nombre con que ser conocida, sino porque es más bien una reunión de capitales que de personas, y no se designa con el de ninguno de los asociados, porque ninguno se obliga con todos sus bienes» en «El anonimato de la sociedad mercantil y la llamada responsabilidad limitada. Apuntes para la historia de las anónimas en el Derecho español del siglo XIX»; en LEÓN SANZ, dir.: *Tendencias actuales en la ordenación del control y el capital en las sociedades mercantiles. VII Congreso de la Asociación Sáinz de Andino*. Madrid; p. 72.

²⁶⁹ Primera acepción del término en la Real Academia de la Lengua Española.

²⁷⁰ VICENT CHULIÁ (2006): señala que «La SA es, así, el prototipo legal de las sociedades de capital o capitalistas, porque en ellas las características personales del socio son irrelevantes, salvo que se incorporen a los estatutos sociales restricciones a la libre transmisibilidad de las acciones»; *Introducción al Derecho Mercantil*. Valencia, ed. Tirant lo Blanch; p. 304.

²⁷¹ Art. 22.1 a) TRLSC.

²⁷² Art. 23 c) TRLSC.

²⁷³ Art. 8 TRLSC.

²⁷⁴ Arts. 22.1 c) y 23 d) TRLSC.

²⁷⁵ Art. 23 TRLSC.

²⁷⁶ Arts. 22.e) TRLSC y 94.1 4.º RRM

²⁷⁷ Art. 279 TRLSC.

²⁷⁸ VICENT CHULIÁ (2006) señala, como lo hace en extenso PETIT CALVO, que el anonimato de este tipo social «tan solo significa que su denominación social, a diferencia de la razón social de las sociedades personalistas, no tiene que incorporar necesariamente el nombre de los socios»; *Introducción...*, op. cit., p. 304.

²⁷⁹ Vid. art. 401 del Reglamento del Registro Mercantil.

Lo importante es, como destacaba Garrigues²⁸⁰, el capital, el dinero. El socio menos cualificado, si tiene la mayoría del capital, dirige la sociedad.

Bien es cierto que en las sociedades anónimas, en lo que respecta a las acciones con prestaciones accesorias, la transmisión no es libre, sino que habrá de estar autorizada por el órgano de administración²⁸¹, y para las demás clases de acciones, si fuesen nominativas, se podrá prever, estatutariamente, la fijación de trabas a su libre transmisibilidad²⁸², y, por tanto, a la transmisión de la condición de socio, aunque sin poder llegar a hacer intransmisible a la acción²⁸³.

Igualmente es cierto que en las sociedades limitadas, las participaciones, salvo para ascendientes, descendientes, cónyuge, entre socios o a sociedades del mismo grupo que la transmitente, no son libremente transmisibles²⁸⁴, con lo que tampoco resulta libre, salvo por cercanía familiar o societaria, la transmisión de la condición de socio. En esta tipología de la sociedad de responsabilidad limitada, la transmisión fuera del marco familiar y societario referido, nunca es libre, ya sea por transmisión voluntaria *inter vivos*, por transmisión forzosa, o, incluso, si se prevé estatutariamente, para las transmisiones *mortis causa*²⁸⁵. Es más, en las sociedades limitadas, incluso, se puede prever, estatutariamente, la intransmisibilidad de las participaciones, siempre que se reconozca el derecho de separación del socio en cualquier circunstancia²⁸⁶. Pero, en definitiva, incluso en las sociedades limitadas, se admite la transmisibilidad, más o menos limitada, de la condición de socios a terceros, quienes podrán incorporarse como nuevos socios a dicha sociedad si se produce una inacción por parte de los cosocios por un período de tres meses²⁸⁷—derecho de tanteo o de adquisición preferente—, porque, en esencia, lo importante, el capital, sigue invariable, sigue ahí, en el fondo común de la sociedad.

En cambio, en las cooperativas, el planteamiento es distinto. El elemento esencial de estas no es el capital puesto en fondo común. Es cierto que el capital social cumple una función fundamental, también, en las cooperativas, de tal forma que si el capital social, por la salida de socios, se reduce por debajo

²⁸⁰ GARRIGUES (1943) afirmó que «la sociedad anónima es, puede decirse, un capital con categoría de persona jurídica»; *Instituciones...*, *op. cit.*, p. 111. En el mismo sentido, señala BROSETA (1990) que hasta la primera década del siglo XX, el capital lo es todo en la sociedad anónima, de tal forma que «la sociedad anónima es simplemente un capital dotado de personalidad jurídica», aunque en su evolución posterior «se ha iniciado el proceso de «socialización» de la sociedad anónima»; *Manual de Derecho...*, *op. cit.*, p. 195. Esta misma expresión es la que adoptó el Tribunal Supremo en su sentencia de fecha 12 de diciembre de 1962 (RJ 1962, 4153), tal y como recogen SÁNCHEZ CALERO y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE (2013): *Instituciones...*, *op. cit.*, p. 387.

²⁸¹ Art. 88 TRLSC.

²⁸² Art. 123 TRLSC.

²⁸³ Art. 123.2 TRLSC.

²⁸⁴ Art. 107.1 TRLSC.

²⁸⁵ Art. 110.2 TRLSC.

²⁸⁶ Art. 108.3 TRLSC.

²⁸⁷ Art. 107.2-f TRLSC.

del fijado estatutariamente y no se repusiera en el plazo de un año, será causa de disolución de la sociedad²⁸⁸. Pero sobre el capital prevalece la condición personal del socio integrante de la cooperativa. Sobre la aportación, prevalece la necesidad de que quien pretenda ser socio cumpla las condiciones objetivas y subjetivas previstas en sus estatutos, y, fundamentalmente, importa y prevalece su capacidad para el desarrollo del objeto social, de la actividad cooperativizada. La entrada de un socio por otro no puede quedar a criterio del que pretende abandonar su cooperativa. Habrán de ser los órganos de gobierno quienes determinen la idoneidad y conveniencia de que, ante la salida de un socio, se pueda, o no, resulte conveniente, o no, la incorporación de otro.

El socio cooperativista que se quiere, o se tiene que, ir podrá hacerlo en base al principio de puertas abiertas, pero su sustitución por un tercero dependerá del examen de idoneidad que hagan los órganos de la cooperativa, y siempre, previa solicitud de quien pretende llegar a ser socio, con independencia de que haya adquirido las aportaciones de otro socio quedando el capital inalterado, o las adquiriera para aumentar el capital.

Y en esta concepción de la entrada de nuevos socios en la cooperativa no cabe la adquisición derivativa de la condición de socio por la mera adquisición de participaciones sociales. La adquisición de la condición de socio vía directa, por suscripción de la aportación mínima obligatoria, o por vía de adquisición de aportaciones de otro socio que pretende su transmisión, siempre requiere la autorización del órgano de gobierno de la cooperativa, o, en su caso, por rectificación de la decisión denegatoria del gobierno cooperativo por los demás órganos sociales con competencia para ello (el comité de recursos, si existe, o la asamblea general)²⁸⁹. No obstante, una vez adquirida la autorización del órgano social correspondiente, el nuevo socio deberá suscribir la aportación obligatoria al capital, o haberla adquirido de otro socio, y, en su caso, la cuota de ingreso que haya fijado la cooperativa²⁹⁰, que servirá como instrumento de financiación de la misma al margen del capital social. Obviamente, como señala Moral Velasco, «si el socio que transmite aportaciones pretende continuar como socio, deberá mantener las aportaciones mínimas obligatorias al respecto»²⁹¹, pudiendo transmitir, a su interés, solo aquellas aportaciones voluntarias que haya suscrito con anterioridad, sin perder su condición de

²⁸⁸ Art. 70.1 d) LC

²⁸⁹ Art. 13.2 LC

²⁹⁰ Art. 13.5 LC

²⁹¹ Vid. MORAL VELASCO (2001): *Capítulo V...*, *op. cit.*, p. 247.

cooperativista, pues no podrá deshacerse de su aportación obligatoria inicial y las sobrevenidas, en su caso, o las actualizadas²⁹², que le acreditan como socio.

Sentada la premisa de que la obtención de la condición de socio cooperativista no se obtiene de forma automática por la adquisición de aportaciones sociales, en lo que se refiere exclusivamente al hecho de la transmisión, tanto la ley estatal, como las distintas normas autonómicas, prevén la posibilidad de transmisión de las aportaciones sociales, distinguiendo entre la transmisión *inter vivos* y la transmisión *mortis causa*.

En la transmisión *inter vivos* cabe la libre transmisión, total o parcial, de dichas aportaciones a otros socios, y a personas que, de por sí, y con anterioridad a la adquisición de las aportaciones de quien pretende su transmisión, ya eran socios de la cooperativa²⁹³. No obstante, siempre habrá que tener en cuenta el límite máximo de participación en el capital social que puede llegar a ostentar el adquirente²⁹⁴, fijado en la ley estatal en un tercio del capital, salvo que el titular sean otras cooperativas, entidades sin ánimo de lucro o sociedades participadas mayoritariamente por cooperativas, que se estará a lo que dispongan los estatutos o acuerde la asamblea general²⁹⁵. Nos parece oportuno señalar que esta transmisión habrá de hacerse, en caso de que las aportaciones sean bienes gananciales, con el consentimiento del cónyuge del socio o socia que pretenda su disposición²⁹⁶.

En la legislación estatal se prevé la libre transmisión de participaciones a no socios pero condicionada a que el adquirente obtenga la cualidad de socio, previa solicitud, en el plazo de tres meses desde la adquisición²⁹⁷. En caso de que el adquirente no solicitara el ingreso en la cooperativa como socio en dicho plazo de tres meses, o habiéndolo solicitado, no es admitido por el órgano de gobierno, o en su caso, por resolución revocatoria de los órganos con competencia para ello (el comité de recursos o la asamblea general), la transmisión realizada, que en palabras de Moral Velasco, «queda sujeta a la condición suspensiva de que el tercero «adquiera» la cualidad de socio dentro de los tres meses siguientes a la fecha de la transmisión inter partes de las

²⁹² Art. 46.7 LC

²⁹³ Así lo destacan MORILLAS y FELIÚ (2002) cuando señalan que la transmisión de las participaciones sociales se caracterizan, en la legislación estatal y en las autonómicas, por «no admitir la libre transmisión y por permitirla normalmente solo entre socios, tal y como es propio de las sociedades personalistas»; *Curso...*, *op. cit.*, p. 398. En el mismo sentido, MORAL VELASCO (2001) afirma que la «la transmisión a otros socios por actos inter vivos. En principio son libres, pues al ser socios ambas partes no afecta al carácter personalista de la sociedad»; *Capítulo V...*, *op. cit.*, p. 247.

²⁹⁴ *Vid.* nota al pie de página número 139.

²⁹⁵ Art. 45.6 LC.

²⁹⁶ Así lo destaca NIETO SÁNCHEZ (2001): «Posición jurídica del socio (II): baja y expulsión. Transmisión de aportaciones», en ESPINOSA, coord.: *La Sociedad Cooperativa en la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas*. Granada; pp. 180-181.

²⁹⁷ Art. 50.a) LC.

aportaciones»²⁹⁸, lo procedente sería que la transmisión resultara fallida, debiendo el transmitente recuperar sus aportaciones.

Sobre esta cuestión de la transmisión de las aportaciones, por la doctrina se hacen distintos planteamientos con efectos, también distintos. Por una parte estarían autores como Nieto Sánchez, quien considera que la exigencia del art. 50 LC de que el adquirente obtenga la condición de socio «más bien parece que nos hallamos ante un negocio que nace perfecto pero que se puede ver afectado de una suerte de ineficacia sobrevenida»²⁹⁹, con lo que durante el tiempo en que el adquirente es titular de la aportación, hasta que transcurre el plazo para la obtención de la condición de socio, aquel lo ha sido con todos sus derechos. Por otro lado, autores como Morillas y Feliú, rebatiendo la opinión de Nieto, entienden que el requisito de adquirir la condición de socio en el plazo de tres meses es una condición suspensiva legal, «que determina que la transmisión no produce efectos frente a la sociedad hasta que el adquirente sea admitido como socio»³⁰⁰.

Si se entendiera que el requisito legal de la obtención de la condición de socio en el plazo de tres meses lo que produce es una ineficacia sobrevenida del negocio jurídico, en caso de que el adquirente no cumpliera con el mismo tendría que proceder a la solicitud del reembolso de la aportación³⁰¹. Pero si se entendiera, como compartimos, que el requisito de la obtención de la condición de socio sea una condición suspensiva legal, a diferencia de lo que opina Moral Velasco, de que en caso que una vez transmitida la aportación, si el adquirente no obtiene la condición de socio, «la transmisión no queda vacía de contenido, sino que, al igual que se prevé para el supuesto de transmisión *mortis causa*, resultaría limitada a su contenido patrimonial, es decir, al derecho a la liquidación o reembolso de las aportaciones transmitidas en los mismos términos que prevé el art. 51, a favor del cesionario que no llegó a ser socio»³⁰², al contrario de lo que opina, decimos, entendemos que es incompatible afirmar la virtualidad de que la transmisión de las aportaciones está sujeta a una condición suspensiva, y que en caso de que tal condición no se cumpla, la transmisión de la aportación, sea válida y otorgue un derecho de reembolso por la cooperativa. Por un lado, porque siguiendo el criterio de Castán en lo que se refiere a las obligaciones condicionales, «si la condición

²⁹⁸ Vid. MORAL VELASCO (2001): *Capítulo V...*, op. cit., p. 248.

²⁹⁹ Vid. NIETO SÁNCHEZ (2001): *Posición jurídica del socio (II)*..., op. cit., p. 186.

³⁰⁰ Vid. MORILLAS y FELIÚ (2002): *Curso de Cooperativas*, op. cit., p. 398.

³⁰¹ Art. 51 LC.

³⁰² Vid. MORAL VELASCO (2001): *Capítulo V...*, op. cit., p. 248.

suspensiva llega a faltar, la obligación se tiene por no existente, y el acreedor pierde todo derecho, incluso el de utilizar las medidas consecutivas»³⁰³, por lo que, entendemos, no procede la solicitud de reembolso por parte del adquirente a la sociedad, sino que la transmisión se tendrá por inexistente. Pero es que, además, por otro lado, el derecho de los causahabientes del socio fallecido que adquieren sus aportaciones como bien patrimonial de su caudal relicto, en caso de que no consigan la condición de socio, es natural que puedan solicitar el reembolso de la cooperativa, puesto que no puede devolverse al anterior titular fallecido las aportaciones, pero no en el caso de la transmisión *inter vivos*. Y por otro lado, podría darse el caso de que la transmisión de las aportaciones a un tercero, por mor del interés de transmitente o adquirente, se hubiera fijado con un precio que no se correspondiera con el real de la aportación, con el que se obtendría de su reembolso por parte de la sociedad. Esa diferencia entre lo pagado para la adquisición de las aportaciones del cooperativista y lo que pueda obtenerse de un reembolso conforme al criterio legalmente previsto, como ha considerado la jurisprudencia, no debe perjudicar, ni beneficiar, al adquirente que no llega a conseguir ser socio de la cooperativa³⁰⁴.

Por tanto, pues, entendemos que en el caso de que el socio haya pretendido transmitir sus aportaciones obligatorias a un tercero que no haya solicitado o conseguido la condición de socio, aquel recuperará sus aportaciones y, a su interés, podrá continuar como socio —si no ha perdido las condiciones subjetivas necesarias para ello— o pedir la baja y esperar el reembolso³⁰⁵ de aquellas que no hayan sido declaradas como rehusables incondicionalmente por el consejo rector³⁰⁶. También es posible, como señala Polo Garrido, que «las aportaciones sean transmisibles entre los socios salientes y entrantes mediante la potestad estatutaria a establecer un mecanismo que consiste en que las aportaciones de los nuevos socios se realicen preferentemente mediante la adquisición de las aportaciones sin derecho a reembolso cuyos socios hayan solicitado su baja y se encuentren a la espera de la solicitud de entrada de

³⁰³ Vid CASTÁN (1983): «Derecho de obligaciones. La obligación y el Contrato en General»; *Derecho Civil Español, Común y Foral* (tomo III). Madrid, Reus SA. 13.ª edición; p. 192.

³⁰⁴ En este sentido el tenor de la Sentencia de la AP de Burgos, de 21 de noviembre de 2008, parece claro cuando afirma, en su tercer fundamento, que «la transmisión de las aportaciones por «actos intervivos» solo cabe entre socios de la cooperativa, art. 51 estatuto, art. 50 L. Cooperativas y art. 65 LCC.L. Este último precepto lo reitera, con la posibilidad de su transmisión a quien no lo sea, como el art. 50 LC —no así los estatutos—, siempre que adquieran la cualidad de socio dentro de los tres meses siguientes a la transmisión, que, en el presente caso se produjo en octubre siguiente, cuando se da de alta y paga la correspondiente cuota, doc. 4 de la demanda folio 15; de manera que no se hizo en el plazo legal, siendo así que la transmisión queda condicionada al cumplimiento de dicho requisito —art. 65-1 LC Castilla y León y art. 50 a) LCooperativas— por lo que no hay transmisión de aportaciones, corroborando la virtualidad del contrato litigioso para la adquisición de los derechos y cualidad de socio».

³⁰⁵ Art. 51.1 LC.

³⁰⁶ Art. 45.1 b) LC.

nuevos socios»³⁰⁷, aunque siempre condicionada a la autorización del órgano correspondiente para ingresar como nuevo socio.

Si el socio lo que pretendía era transmitir sus aportaciones voluntarias, sin perder su condición de socio cooperativista, y el adquirente no hubiera solicitado o conseguido obtener la condición de socio, el transmitente recuperará sus aportaciones voluntarias y no podrá exigir su reembolso si no solicita, a su vez, la baja en la cooperativa, por el mismo criterio anteriormente enunciado de los efectos de la condición incumplida, que hace que la obligación se tenga por no existente. Aunque el art. 51 de la Ley estatal de Cooperativas solo prevé la regulación estatutaria para el reembolso de las aportaciones para el caso de baja del socio, podría parecer que nada impediría una regulación estatutaria para el reembolso de aportaciones voluntarias sin solicitar la baja, manteniendo el socio sus aportaciones obligatorias. Pero el tenor del art. 47.2 LC es contundente, en el sentido de que las aportaciones voluntarias «tendrán el carácter de permanencia propio del capital social, del que pasan a formar parte», por lo que, salvo en el caso de la baja del socio que podrá solicitar el reembolso de su inversión, una vez efectuada la aportación voluntaria, si no se transmite a tercero que consiga obtener la condición de socio, aquel no volverá a recuperar su inversión en aportaciones voluntarias sin dejar de ser socio.

En las distintas legislaciones autonómicas también se prevé, para determinadas clases de cooperativas, la transmisión libre de las aportaciones por motivos de pérdida de la posibilidad de seguir siendo socio por parte del transmitente, y reducido a su entorno familiar más inmediato (cónyuge, ascendientes o descendientes)³⁰⁸ o a terceros³⁰⁹, y condicionado, al igual que en la normativa estatal, a que estos adquieran la condición de socio, previa solicitud al órgano de gobierno, o por decisión de los demás órganos sociales con competencias revisoras, e incluso, como señala Nieto Sánchez³¹⁰, por resolución judicial, en el plazo de tres meses (que quedarían en suspenso en caso de recursos vía órganos sociales o jurisdiccional).

En cuanto a las transmisiones *mortis causa*, el régimen jurídico de aplicación es, en primer lugar, el previsto en la legislación sucesoria correspondiente, es decir, que habrá que estar a las normas testamentarias y voluntad del testador en el reparto del caudal relicto, en los límites de transmisión (legítimas,

³⁰⁷ Vid. POLO GARRIDO (2007): *Impacto de las normas internacionales...*, op. cit., p. 96.

³⁰⁸ En la Ley extremeña 2/1998, de 26 de marzo, en su art. 54.2-c, y en la de Castilla-La Mancha, la L. 11/2010, de 4 de noviembre, en el art. 81.3 a), se prevé la libre adquisición de la participación al cónyuge o a la persona unida al socio por análoga relación de afectividad.

³⁰⁹ Como se dispone en el art. 61.1 a) LSCA para las cooperativas de trabajo, de consumo y las de servicios.

³¹⁰ Vid. NIETO SÁNCHEZ (2001): *Posición jurídica del socio (II)...*, op. cit., pp. 152 y 187.

mejora o libre disposición), el carácter ganancial de los bienes³¹¹, e, incluso, los efectos de las herencias yacentes y aceptación de herencia. En cualquier caso, respetando la voluntad de testador, podrá transmitirse las aportaciones a sus causahabientes sin otras restricciones, pero con la condición de que o bien ya sean socios, en cuyo caso, pese al tenor del art. 51 LC, «y así lo soliciten [...]», la cooperativa no podrá impedir una transmisión que le es incondicional, que no depende de su voluntad³¹², aunque habrá que respetar el máximo de participación en el capital de la cooperativa en cuestión, o si los herederos o legatarios no son socios, deberán solicitar su admisión como socios en el plazo de seis meses desde el fallecimiento del testador³¹³.

«En otro caso [...]», esto es, en caso de que el heredero o legatario no socio no solicitara la admisión en el indicado plazo de seis meses; de que no se obtenga la admisión del órgano de gobierno de la cooperativa, o de los órganos revisores de la misma, o incluso por resolución judicial; o del causahabiente que ya sea socio y con la transmisión de la herencia se exceda del tope máximo legal o estatutariamente permitido de participación en el capital social, el heredero o legatario podrá pedir la liquidación del crédito correspondiente a la aportación social, o del exceso del máximo de participación legal o estatutariamente previsto.

Al contrario de lo que señalábamos para la transmisión de la aportación *inter vivos*, su perfección no está sujeta a una condición suspensiva de adquirir la condición de socio, puesto que no podrá retrotraerse el negocio de la transmisión por fallecimiento del transmitente. En este supuesto de transmisión *mortis causa*, la adquisición por el heredero o legatario de las aportaciones de su causante, es perfecta, el causahabiente se hace con la propiedad de las aportaciones recibidas. Cuestión distinta es que tal adquisición conlleve la condición de socio, o, en caso contrario, que haya, necesariamente, hacerse efectiva por su valor patrimonial.

Si el heredero o legatario consigue ser admitido como socio, no tendrá que hacer la aportación obligatoria mínima «en cuanto que es titular de la que correspondía a su causante»³¹⁴. Pero si el causahabiente no intenta, o no consigue adquirir la condición de socio, tendrá derecho a su liquidación y pago

³¹¹ En lo referente a los bienes gananciales y la determinación del caudal relicto del causante, la STS de 15 de junio de 2006, recogiendo otra anterior de 7 de septiembre de 1998, ya señalaba que «el objeto de una partición hereditaria solo puede recaer sobre bienes de la exclusiva propiedad del testador, y la otra mitad de los bienes gananciales no lo son»; y así se proclama en la emblemática Resolución de la Dirección General de los Registros y Notariado de 13 de octubre de 1916, cuando, entre otras cuestiones, establece «que es necesario que los bienes distribuidos en una partición testamentaria sean propios del causante».

³¹² Vid. MORAL VELASCO (2001): *Capítulo V...*, op. cit., p. 249.

³¹³ Art. 50 b) LC

³¹⁴ Vid. NIETO SÁNCHEZ (2001): *Posición jurídica del socio (II)...*, op. cit., p. 189.

en el plazo de un año desde que se ponga en conocimiento el hecho causante a la cooperativa³¹⁵.

Otra cuestión a reflexionar es si la posibilidad prevista en el art. 1056 Cc de que el testador pueda plantear una partición de su herencia para el mantenimiento de la unidad de su empresa, de su actividad profesional, preservando indiviso el reparto entre sus herederos de las aportaciones cooperativas, puesto que, aunque el precepto del derecho común se refiera a la explotación económica o control de una sociedad o grupo disponiendo que se pague en metálico su legítima a los demás interesados, dado que, en gran parte de las sociedades cooperativas, los socios son, por sí, unidades económicas autónomas y que utilizan la estructura societaria como instrumento de mejora de su actividad profesional, quizá habría que entender que el causante se plantee asignar a uno solo de sus herederos como titular de las aportaciones de su cooperativa para que pueda continuar con la actividad económica con garantías, una vez que solicite y consiga el ingreso como socio.

Aunque en normas autonómicas como el Decreto Legislativo 2/2014, de 29 de agosto, texto refundido de la Ley de Cooperativas de Aragón, en su art. 54.2, se prevé que «la participación del causante en la cooperativa se repartirá entre los derechohabientes en la proporción que legalmente les corresponda, si fueran socios. Si no lo fueran, cada uno de ellos podrá solicitar al consejo rector, en el plazo de seis meses, la liquidación de su parte o su admisión como socio, según lo previsto en los arts. 16, 17 y 18 de esta ley, y en la cuantía que le haya correspondido en la partición hereditaria. Si esta fuera inferior a la aportación obligatoria que deba realizar el nuevo socio, deberá suscribir y, en su caso, desembolsar la diferencia en el momento en que adquiera dicha condición», asumiendo la posibilidad de que todos los herederos del socio que fallece puedan ser admitidos como nuevos socios en la cooperativa, cabría admitir que la voluntad del testador fuera la asignación de la totalidad de las aportaciones obligatorias de su cooperativa a uno solo de sus herederos conforme al régimen general previsto en el Código Civil, potenciado por el régimen foral sucesorio aragonés, dada «la más amplia libertad para ordenar su –la– sucesión [...] sin más límites que el respeto a la legítima y los generales del principio *standum est chartae*» (art. 318 del Derecho Foral Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, Código de Derecho Foral de Aragón).

Y respecto a las transmisiones limitadas de las aportaciones por usufructo y prenda y en el embargo de las participaciones en el régimen de cooperativas,

³¹⁵ Art. 51.5 LC

a diferencia de lo previsto en las sociedades de capital, donde la constitución de derechos reales sobre acciones o participaciones se contempla y desarrolla de forma relativamente extensa³¹⁶, en la norma estatal de cooperativas, y en las distintas legislaciones autonómicas no se contempla la posibilidad de la transmisión limitada por usufructo o en prenda, y en alguna de las autonómicas se prohíbe expresamente la posibilidad de embargo de las participaciones, declarándolas inembargables³¹⁷, aunque sin perjuicio del embargo de los retornos, intereses y excedentes que pudieran corresponderle al socio.

Como señala Nieto Sánchez, en cuanto a la constitución de derechos reales limitados sobre las aportaciones, parece lógico que no se regule en las legislaciones patrias, puesto que «la cualidad de socio no se puede transmitir [...]. Lo que se transmite es el valor económico de la aportación obligatoria mínima para adquirir la condición de socio»³¹⁸, por lo que cabrá usufructo o prenda solo sobre determinados derechos de carácter económico que le puedan corresponder al socio.

Finalmente, debemos hacer una mera mención al supuesto de la transmisión de las partes sociales con voto y la condición de socio de su titular en las sociedades cooperativas mixtas, que dentro de los márgenes legales previstos para las sociedades anónimas, será fijada estatutariamente.

6. Principio de autonomía e independencia

El cuarto principio cooperativo de autonomía e independencia, coincide parcialmente con el también cuarto principio orientador de los señalados por la Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social, para las entidades que las comprende: «d) independencia respecto a los poderes públicos» (art. 4.d). En la Ley de la Economía Social no se menciona como principio orientador de sus entidades el que sean autónomas, pero sí el que sean independientes. En realidad poca trascendencia tiene el que se contenga en ambos principios, en el cooperativo y en el orientador de las entidades de la economía social, el adjetivo «autónomo», puesto que, tal y como señala la RAE, la segunda acepción del término «independiente» es «autónomo». En definitiva, son dos caracteres que califican la misma realidad.

³¹⁶ Arts. 127 a 132 TRLSC.

³¹⁷ Solo en las leyes autonómicas de Asturias (art. 92.3), Castilla y León (art. 68), Extremadura (art. 55), Galicia (art. 70), La Rioja (art. 68), Madrid (54.6) y Comunidad de Valencia (art. 60.6) se hace mención expresa a la inembargabilidad de las aportaciones sociales.

³¹⁸ Vid. NIETO SÁNCHEZ (2001): *Posición jurídica del socio (II)*..., *op. cit.*, pp 190-191.

6.1. Marco económico de la economía social

Nuestra Constitución, en el art. 38, ubica a nuestro Estado en el denominado marco de la economía de mercado, aunque de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación. Hasta hace relativamente poco tiempo, a nivel mundial, se distinguían claramente dos sistemas económicos de producción, el denominado sistema capitalista o de libre mercado, y el comunista o de economía dirigida. Luego, según qué autores, se podría distinguir, además a las denominadas economías mixtas (prácticamente todas las de libre mercado actual). Con la caída del Muro de Berlín³¹⁹, y el desmembramiento de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas³²⁰, el sistema económico hegemónico a nivel mundial es el capitalista o de economía de mercado³²¹, quedando economías poco significativas bajo los criterios de la economía dirigida o planificada, y la gran potencia emergente, China, con un sistema económico muy singular³²².

Desde finales del siglo XV, con el descubrimiento del Nuevo Mundo, y fundamentalmente a finales del siglo XVIII tras la revolución burguesa y la creación del Estado liberal, hasta nuestros días, ha imperado en el denominado mundo occidental, una vez superado el Antiguo Régimen, el sistema económico liberal. Históricamente, pues, desde el siglo XIX Europa occidental se ha enmarcado siempre en este sistema económico, con lo que España, como se recoge en el precepto constitucional enunciado, se encuadra en el ámbito de la economía de mercado.

Con carácter previo a la revolución burguesa y, por tanto del inicio del Estado liberal, la creación de sociedades de carácter capitalista que impulsaban el resultado de potenciación del sistema económico privado, y que necesitaban gran capital para el desarrollo de su actividad económica fundamentalmente para el desarrollo de la explotación de las actividades económicas coloniales³²³, resultaban de la autorización del soberano, quien concedía, en régimen de monopolio, la explotación de tales actividades económicas, designando como monarca a su representante en la dirección de la empresa. Se trataba de una

³¹⁹ Durante la noche del 9 al 10 de noviembre de 1989.

³²⁰ En el año 1991.

³²¹ INGLADA y SASTRE (2014) afirman que «la caída de la URSS no fue solo la desaparición de un moderno imperio político-militar, sino que también la ampliación del capitalismo a nuevas áreas que, de hecho, completaban el dominio de un sistema económico en practicamente todos los países del mundo» en «Reflexiones sobre la globalización, pobreza y desarrollo: incidencia en las organizaciones de economía social»; *Revesco* (116); p. 164.

³²² En palabras de ASSAR LINDBECK, «algunos observadores describen el actual sistema económico chino como 'capitalismo de estado'; otros (incluidos los gobernantes chinos) lo llaman 'socialismo de mercado'; *La transformación del sistema económico de China*. <http://www.project-syndicate.org/commentary/china-s-evolving-economic-system/Spanish>.

³²³ *Vid.* LANGLE (1950): *Manual de Derecho mercantil...*, *op. cit.*, p. 494.

simbiosis entre el poder político y el poder económico³²⁴. Al primero le resultaba mucho más controlable una situación colonial en la que la población autóctona estuviera vinculada a una actividad económica que le permitiera *mal-vivir* gracias a una explotación económica (es su pan), y al poder económico le interesaba la seguridad y tranquilidad que otorgaba el control militar de un territorio del que explotaba sus materias primas, enriqueciendo a los inversores de su nación y al propio Estado.

Tras la Revolución burguesa y la creación del Estado liberal, se asienta y protege el sistema económico capitalista, o de libre mercado, originario del Estado del *laissez faire*. En este sistema económico, el Estado debe velar solo por preservar el orden interior y las relaciones internacionales, dejando la iniciativa económica a los particulares, los ciudadanos, quienes desarrollarán su actividad profesional compitiendo en el mercado. El origen del planteamiento económico liberal, se fundamenta en el principio de libre competencia, que, conforme fue ideado por Adam Smith, se configura como el sistema que estructura la producción y la distribución de bienes con la intervención de muchos productores y vendedores, y muchos compradores sin posibilidad de confabulación entre ellos para que no pudieran surgir posiciones privilegiadas de poder y control de la producción y de los mercados. La ausencia de control en los asuntos económicos incluía la no intervención de las autoridades públicas, excepto para remover los obstáculos que impidieran conseguir las condiciones de competencia basadas en la libertad e igualdad entre todos los sujetos económicos³²⁵. Esta situación de libre competencia determinará el acercamiento de lo que Adam Smith entendía como el precio de mercado del producto o servicio, y que lo consideraba como el precio natural³²⁶.

En cualquier caso, del principio de libre competencia, donde el capital y los destinatarios del mercado se irán ubicando en función de sus intereses, haciendo fluctuante el precio puntual de los productos o servicios, se pasa

³²⁴ Así lo señala BROSETA (1990) cuando afirma, refiriéndose a la razón del origen de la constitución de las primeras sociedades anónimas que «su creación responde a una alianza entre la incipiente burguesía industrial y comercial y las monarquías, que se explica porque la primera está interesada en realizar la colonización siempre que le sean concedidos determinados privilegios para llevarla a cabo y, a su vez, la monarquía ve en estas empresas un instrumento adecuado para aumentar su poderío político y económico»; *Manual de Derecho Mercantil, op. cit.*, p. 194.

³²⁵ Así lo destaca ESCARTÍN GONZÁLEZ: *Historia del Pensamiento Económico. Adam Smith* (tema 12). http://personal.us.es/escartin/Adam_Smith%20%281%29.pdf.

³²⁶ El precio natural según ADAM SMITH se conforma con el precio de la producción, más el beneficio, lo que lo haría constante. En cambio el precio de mercado estará en función de la concurrencia en el mercado del interés por la adquisición del bien, o del interés por la colocación del producto. Así lo enuncia en el Libro I de *Las Riquezas de las Naciones*: «Ultimamente cuáles las circunstancias diferentes que unas veces levantan y otras baxan la estimación natural, ú ordinaria de algunas o de todas las partes confluyentes del precio; o cuáles sean las causas que á veces impiden que el precio mercantil, ello es, el actual precio del mercado de efectos permutables, coincida exáctamente con lo que puede llamarse precio natural de ellas». Cita tomada de la edición en formato pdf reproducción fotográfica facsimilar del original perteneciente al fondo bibliográfico de la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Sevilla. Disponible en http://www.marxists.org/espanol/smith_adam/1776/riqueza/smith-tomo1.pdf, p. 70.

al concepto ideológico de competencia perfecta, donde el equilibrio entre la oferta y la demanda pondrá a cada uno de los operadores económicos en su lugar dentro del mercado.

En este marco de desarrollo económico, los operadores económicos son de carácter privado, huyéndose de la dependencia administrativa o pública.

Con el asentamiento y desarrollo del capitalismo, el proceso de socialización del sistema económico arranca, fundamentalmente, a partir del final de la Primera Guerra Mundial³²⁷, recién aparecido el Estado comunista, con la Revolución bolchevique³²⁸ a un año vista de la finalización de la Gran Guerra³²⁹. El capitalismo salvaje hace que naciones enteras vivan en la absoluta miseria. Las Revoluciones industriales y el despegue económico de las economías occidentales se muestran como un absoluto fracaso social. Posteriormente, el denominado *crash* del 29, desmorona el sistema capitalista absoluto, llevando prácticamente a la ruina a la gran nación liberal por excelencia, los Estados Unidos de Norteamérica. Los movimientos sociales, sindicales y cristianos, hacen que los Estados occidentales vayan adoptando normas reguladoras de los operadores económicos. El Estado deja a un lado el principio de *laissez faire* y se va convirtiendo en intervencionista³³⁰. Se tiende a regular el mercado, las condiciones laborales de los ciudadanos, el control fiscal de los operadores económicos, y se va sustituyendo el concepto de «competencia perfecta» por el de «competencia practicable». La Administración decide, en paralelo con la iniciativa privada, desarrollar ella misma actividad económica profesional, se crean empresas públicas que intervienen y compiten con empresas privadas en el mercado, se articulan mecanismos de intervención directa de la Administración en la gestión, control y propiedad de las empresas privadas, se regula el acceso de los operadores económicos al mercado, se constitucionaliza la prevalencia del interés general sobre el particular en el ámbito económico.

En el ámbito privado, las cooperativas surgen como reacción espontánea, vital e intelectual contra el sistema económico, político y social generado por

³²⁷ Así lo destaca VICENT CHULIÁ (1987): «Perspectiva Jurídica de la Economía Social en España»; *CIRIEC-España* (2); pp. 17-18.

³²⁸ Octubre de 1917.

³²⁹ 11 de noviembre de 1918.

³³⁰ Con aparente paradoja, fue en los Estados Unidos de América donde se publicó la primera ley anti-monopolio o antitrust, la conocida «Acta Sherman, que fue aprobada por el Congreso [...] en 1890. El nombre de esta rama jurídica se debe a que estas leyes fueron creadas para combatir los trust del comercio, que en aquel entonces concentraban varias empresas bajo una misma dirección para refrenar la competencia natural en el mercado», aunque lejos de pretender ser una norma que amparara a los consumidores, a quienes se veían perjudicados con las prácticas colusorias de las grandes empresas repartiéndose el mercado, en realidad a quien se pretendía proteger con la regulación y, por tanto, intervención pública en el mercado, es al pequeño o mediano empresario que había sido desplazado de este por aquellas empresas. Fue una norma para proteger al empresariado de sus propios monstruos y excesos. Cita tomada de la página web <http://www.atg.wa.gov/antitrustguide/Espanol.aspx#1>.

el capitalismo liberal de la Europa de la segunda mitad del siglo XIX³³¹. Y como nuevos operadores económicos, al igual que sucede con las empresas privadas en el ámbito de la economía de mercado, tienen plena independencia y autonomía en el desarrollo de su actividad económica.

Dentro de este ámbito político y económico que hemos descrito, el principio de autonomía e independencia que propugna la Alianza Cooperativa Internacional, y que reitera la Ley de Economía Social en el cuarto principio orientador de «independencia respecto a los poderes públicos», viene a significar que «las cooperativas son organizaciones autónomas de ayuda mutua, controladas por sus miembros. Si entran en acuerdos con otras organizaciones (incluyendo gobiernos) o tienen capital de fuentes externas, lo realizan en términos que aseguren el control democrático por parte de sus miembros y mantengan la autonomía de la cooperativa»³³², con lo que en un marco, predominantemente capitalista, propio del liberalismo económico, en el libre mercado, pese a la tendencia a la socialización del sistema con la intervención activa de la administración pública intentando evitar los desequilibrios que produce el sistema, buscando un marco legal para regular el mercado, la propia existencia de las cooperativas exige que sean independientes o autónomas, sin que estén ligadas a la intervención directa de una administración pública. Las cooperativas, pues, se constituyen y desarrollan su actividad en el ámbito del sector privado.

6.2. La Administración pública como entidad de la economía social

La Administración pública, por lo general, no genera ni se estructura en organizaciones de intervención económica con la fórmula de una cooperativa o de la inmensa mayoría de las entidades de la economía social. Las empresas públicas no se constituyen como cooperativas, mutualidades, asociaciones, sociedades laborales, empresas de inserción, centros especiales de empleo, cofradías de pescadores o sociedades agrarias de transformación. Sí que está recogida la posibilidad legal de que la persona jurídica-pública pueda constituir

³³¹ Autores como ARANZADI TELLERÍA (1976) afirman que «no hay duda de que el movimiento cooperativo moderno nació no solo como defensa contra la miseria originada por el industrialismo del siglo XIX, sino como reacción contra el mismo sistema capitalista, contra los abusos de la propiedad privada, la explotación del hombre por el hombre, la inmoralidad de la vida de los negocios, en una palabra, contra las injusticias del capitalismo»; *Cooperativismo industrial...*, op. cit., p. 113.

³³² Definición obtenida de la siguiente página web de la Alianza Cooperativa Internacional Américas <http://www.aciamericas.coop/Principios-y-Valores-Cooperativos-4456>.

una fundación (art. 8.4 L. 50/2002, de 26 de diciembre)³³³. En cambio en las estructuras societarias de las entidades de la economía social, es posible que una entidad pública con capacidad jurídica pueda ser socio de una sociedad laboral (art. 1.2.b L. 44/2015, de 14 de octubre, de Sociedades Laborales y Participadas), o de una cooperativa (art. 12.1 LC; 13.1 LSCA, 16.4 LCAR., 22.1 LCCLM., etc.), pero, como señalan Morillas y Feliú, «siempre que tales actividades no supongan ni requieran el ejercicio de autoridad pública»³³⁴.

Centrándonos en las sociedades cooperativas, objeto de este trabajo, si estas se plantean como un instrumento para el desarrollo de un servicio público, una entidad de naturaleza administrativa podrá participar como socia en la estructura jurídica que lo desarrolle. Incluso en las denominadas cooperativas de iniciativa social (art. 106 LC), que «tienen por objeto social, bien la prestación de servicios asistenciales mediante la realización de actividades sanitarias, educativas, culturales u otras de naturaleza social, o bien el desarrollo de cualquier actividad económica que tenga por finalidad la integración laboral de personas que sufran cualquier clase de exclusión social y, en general, la satisfacción de necesidades sociales no atendidas por el mercado», la propia norma prevé la participación en calidad de socios de las entidades y organismos públicos, pero en ningún caso su participación exclusiva (art. 106.2 LC). De hecho, como señala Díaz de la Rosa, «algunas leyes autonómicas exigen de forma expresa que este tipo de cooperativas han de estar mayoritariamente integradas por personas con discapacidad»³³⁵.

El organismo administrativo no se constituirá como cooperativa pública, como sí hace con sociedades de tipología capitalista, las denominadas empresas públicas. Y, en cualquier caso, una vez integrado el organismo público en una cooperativa, su nivel de control y dirección, por la propia configuración del régimen de reparto del voto y de mayorías en las cooperativas, no estaría dominada ni supeditada al criterio del socio público, sino al mayoritario de todos los socios. La sociedad cooperativa, pues, seguirá siendo independiente

³³³ A nivel estatal, las fundaciones se regulan por la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, y a nivel autonómico, igualmente se recoge la posibilidad de que la persona jurídica-pública pueda constituir fundaciones, como en el art. 8.4 de la L. 10/2005, de 31 de mayo, de Fundaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía; o el art. 4.3 de la L. 2/1998, de 6 de abril, de Fundaciones Canarias; o el art. 6.3 de la L. 13/2002, de 15 de julio, de Fundaciones de Castilla-León; o el art.9.4 de la L.12/2006, de 1 de diciembre, de fundaciones de interés gallego; o el art. 4.4 de la L. 12/1994, de 17 de junio, de Fundaciones del País Vasco; o el art. 7.2 de la L. 1/2007, de 12 de febrero, de Fundaciones de la Comunidad Autónoma de La Rioja; o el art. 7.2 de la L. 8/1998, de 9 de diciembre, de Fundaciones de la Comunidad Valenciana.

³³⁴ Vid. MORILLAS y FELIÚ (2002): *Curso de Cooperativas*, op. cit., p. 137. Tal cita se recoge, literalmente, en el enunciado del precepto del art. 16.4 de la Ley de Cooperativas de Aragón de 1998.

³³⁵ Así lo reseña DÍAZ DE LA ROSA (2006) enunciando las normas autonómicas que así se exigen, aunque algunas ya han sido derogadas o alteradas en su articulado por razón de diversas modificaciones legales (Art. 98 LCV, Art. 125 LCG, Art. 1491 LCC-LM para las de integración social, Art. 129 LCLR, Art. 121 LCCM) en «Las Cooperativas de Iniciativa Social»; *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña (FDUDC)* (10); p. 210.

del control de uno de sus miembros aunque se trate de una Administración pública. En definitiva, la participación de una entidad pública en el seno de una cooperativa no debe condicionar la necesaria autonomía de estas, tal y como afirma Rego Blanco, «el hecho de que la propia ley aluda a esta posibilidad de forma explícita, a mayor abundamiento de la admisión genérica de personas jurídicas del art. 31 LSCA, debe interpretarse como corroboración de que no se entiende vulnerado por ello el principio general de autonomía de las cooperativas frente a toda instancia política (art. 2.2.i LSCA)»³³⁶.

Una cooperativa es una estructura jurídica que se configura como un elemento de mejora o ventaja para el desarrollo de la actividad de sus socios. Lo que la cooperativa persigue, además de los objetivos del denominado movimiento cooperativo, es el beneficio de sus socios. Además del posible interés por el desarrollo del entorno de la cooperativa, lo primordial es la búsqueda del beneficio, de la mejora o ventaja que pueden obtener sus integrantes, los socios. No tiene, pues, la cooperativa un interés primordial de servicio público, aunque no está descartado, puesto que el denominado séptimo principio cooperativo, y del que trataremos más adelante, exige el compromiso con la comunidad. No obstante, salvo que el objeto social de la cooperativa fuera el de la gestión de un servicio público, no casa el interés general propio de las empresas públicas con la estructura jurídica y conceptual de las cooperativas.

Cuestión a plantear sería la posibilidad de que existiera una cooperativa formada por diversos socios que, en su mayoría, o todos, fueran entidades públicas con personalidad jurídica. En un plano puramente teórico, tal posibilidad podría darse, pero conceptualmente parece difícil admitirla, puesto que, por concepción, la cooperativa es un medio para la mejora de sus socios, y siendo, en tal supuesto, sus socios un instrumento de prestación de servicios públicos, que se deben a los administrados, parece difícil el uso de una estructura que persigue premiar a su socio, cuando la administración, esos socios, tienen que prestar un servicio, no para sí, sino para el tercero.

La Administración pública, cuando quiere gestionar un servicio público que pueda afectarse por distintas entidades públicas, puede unificar ministerios, consejerías o concejalías que estén relacionadas o a las que se las relacione, o crear empresas públicas con estructura jurídica de sociedad de capital, o agencias o fundaciones públicas para la gestión de tales servicios, pero no

³³⁶ Vid. REGO BLANCO (2000): *La gestión indirecta de los Servicios Públicos Locales a través de Sociedades Cooperativas participadas por la Entidad Local, en la Comunidad Autónoma Andaluza*. Sevilla, ponencia de las III Jornadas Andaluzas de EURL (Economía Social y Relaciones Laborales), ed. Consejo Andaluz de Relaciones Laborales.

parece que el uso de una estructura jurídica que premia y beneficia al socio cooperativista en función de su actividad sea la adecuada para el desarrollo de una actividad de servicio público cualquiera. Cuestión distinta le sucede a las sociedades públicas capitalistas, puesto que el beneficiado será el servicio público que presta bajo parámetros de rentabilidad empresarial y cuyo único o mayoritario socio es una Administración pública que, si obtiene beneficios, forman parte de partidas presupuestarias públicas. Se realice el servicio de la empresa pública como quiera que lo haga, no hay distinción entre posibles ingresos como sucede con los cooperativos, que serán mutualísticos, o extra-cooperativos con terceros.

Solo quizá con la fórmula de una cooperativa mixta, donde el socio con derechos de voto sea una Administración pública, puede tener encaje la participación de este tipo de socio público como inversor, a imagen de lo previsto para las sociedades laborales, para la potenciación del autoempleo de emprendedores³³⁷.

6.3. Autonomía e independencia frente a la integración

La cooperativa, además de ser una organización autónoma, ha de estar, como exige la Alianza Cooperativa Internacional, controlada por sus miembros. El control de la estructura por sus miembros es una consecuencia del carácter de organización independiente o autónoma. Mal casaría una manifestación de independencia o autonomía con un control de la organización externo, ya sea público o privado. Cuestión distinta es la posible intervención de la organización supracooperativa en la que pudiera integrarse una cooperativa de primer grado. Es decir, ¿hasta dónde alcanza la independencia de los miembros de una cooperativa que se encuentra integrada en otra cooperativa de segundo o sucesivos grados, o en grupos u organizaciones de cooperación económica y representativa?

En relación con la actuación y grado de autonomía de las cooperativas de primer grado que se integran en otras cooperativas de ulterior grado, o en asociaciones de cooperativas, señalar que tal cuestión se engarza, directamente, con el principio de colaboración intercooperativa, o como se denominaba antes del Congreso de la ACI celebrado en Manchester en 1995, principio de integración cooperativa, que desarrollaremos en posterior epígrafe.

³³⁷ De hecho tendría «casi» el mismo límite legal de participación en el capital social una sociedad mixta en la que el socio inversor fuera una administración pública –hasta el 49 %– (art. 107.2.b LC), que el que se prevé para las sociedades laborales –menos del 50 %– (art. 1.2.b L. 44/2015).

No obstante ello, una vez que se constituya la cooperativa de segundo grado, el socio de la cooperativa de primer grado socia a su vez de esta, seguirá teniendo el control de la cooperativa de segundo grado en la medida en que la representación que tiene en esta es de carácter delegado, teniendo la fuerza que otorga, en función de los parámetros para emitir el voto, que pueden ser por cada socio un voto, o en función de la actividad cooperativizada o proporcional al número de socios activos que integren a las sociedades cooperativas asociadas, si así se establece estatutariamente (art. 26.6 LC). Hay que reseñar que en estos últimos supuestos en los que se contemplara el voto plural de los miembros de la cooperativa de segundo grado, podría darse el caso de que pudiera intervenir un solo representante de cada una de las entidades asociadas en la cooperativa de segundo grado para ejercer el número de votos que le corresponda a su cooperativa o socio integrante de la de segundo grado, o asistir, con libertad de voto, el número de socios que le corresponda por votos a cada entidad o socio de la cooperativa de segundo grado, con la posibilidad de que representantes de una misma cooperativa pudieran votar en sentido distinto en la asamblea de la de segundo grado, con lo que se daría lo que Vázquez Pena denomina «el ejercicio del voto plural en sentido diverso»³³⁸, asumiendo, consecuentemente, la responsabilidad ante su cooperativa de primer grado el sentido de su decisión contraria a la delegación que tenía para la cooperativa de segundo grado.

Sin embargo, en las sociedades de capital, la integración societaria de carácter orgánico se prevé fundamentalmente con el instrumento de modificación estructural de la fusión. Y la fusión supone la reunión de los patrimonios íntegros de varias sociedades en una de ellas con extinción, sin liquidación, de las restantes («fusión por absorción») o con extinción, sin liquidación, de todas, surgiendo una nueva que los recoge («fusión con creación de nueva sociedad»), pasando, normalmente, a ser socios de la sociedad sucesora los que lo fueran de las extinguidas³³⁹, con lo que el control de la nueva sociedad, o de la absorbente, radicará en todos los socios –nuevos o anteriores–, en proporción al capital que finalmente ostenten en la nueva sociedad o en la absorbente.

³³⁸ Así lo expone VÁZQUEZ PENA (2002), recogiendo el criterio de VICENT CHULIÀ, en su trabajo: *Las cooperativas de segundo grado: peculiaridades societarias*. Valencia, ed. Tirant lo Blanch; pp. 85-86.

³³⁹ Vid. GIRÓN (1976): *Derecho de sociedades...*, *op. cit.*, p. 359.

También cabe, en las sociedades de capital, la creación de grupos de empresas por vinculación económica o directiva³⁴⁰ que asumen la obligación en el cumplimiento de normas de carácter contable, como la presentación de las cuentas anuales consolidadas del grupo³⁴¹, o, en las sociedades cotizadas, y solo en estas, un deber de diligencia y transparencia en la gestión por su órgano de gobierno y de información al órgano de supervisión, la Comisión Nacional del Mercado de Valores³⁴².

En el ámbito de la regulación jurídico-material del grupo de empresas, en nuestro régimen legal, no existe, aún, una ordenación sistemática y completa que aborde la regulación del grupo. Sí que se han regulado los aspectos contable y fiscal de los grupos de sociedades³⁴³, y, como señala Embid Irujo, «la jurisprudencia laboral ha consolidado algunos criterios en torno a la relación de los grupos de sociedades con la tutela de los derechos de los trabajadores,

³⁴⁰ Un grupo de empresas puede definirse, como hace EMBID IRUJO (2008), como «un agregado empresarial integrado por diversos sujetos de derecho (normalmente sociedades) que, sin perjuicio de su personalidad jurídica propia, quedan sometidos en su actuación en el mercado a una dirección económica unificada, ejercida por la entidad cabecera del grupo. Se advertirá, por ello, que el grupo, en cuanto tal, carece de personalidad jurídica o, dicho de otra manera, no es, formalmente, al menos, un sujeto de derecho» en «El significado jurídico de los grupos de sociedades. La corporate governance»; *Ekonomiaz: Revista Vasca de Economía* (68, 2.º t); p. 86. En el mismo sentido, GARCÍA MERINO y MARTÍN VELASCO (1992) quienes lo definen como «una unidad empresarial resultante de la articulación funcional de diversas sociedades independientes y autónomas, a través de su común consentimiento, a una dirección económica ejercida por otra sociedad» en su artículo «Un intento de caracterización de los grupos de empresas»; *Anales de estudios económicos y empresariales* (7); p. 46. Disponible en <http://dialnet.unirioja.es/servlet/busquedado?l=un+intento+de+caracterizaci%C3%B3n+de+los+grupos+de+empresas&db=1&td=todo>.

³⁴¹ *Vid.* arts. 42 a 49 del Código de comercio, que son la consecuencia de la transposición de la Séptima Directiva 83/349/CEE del Consejo, de 13 de junio de 1983, basada en la letra g) del apartado 3 del art. 54 del Tratado, relativa a las cuentas consolidadas.

³⁴² *Vid.* arts. 114 y 116 L.M.V., conforme a la redacción dada por la Ley 26/2003, de 17 de julio, que trae su causa, como se indica en su exposición de motivos, en el cumplimiento del denominado el «Informe sobre la modernización del derecho de sociedades comunitario del Grupo Winter», presentado en noviembre de 2002, que fue elaborado ante la imposibilidad de desarrollo de una Directiva Europea que abarcara una regulación jurídico-material de los grupos de sociedades. En este sentido, EMBID IRUJO (2008): *El significado jurídico de los grupos...*, *op. cit.*, pp. 89-92.

³⁴³ *Vid.* arts. 64 a 82 del Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades.

con especial referencia a la responsabilidad de las sociedades del grupo por las deudas laborales de una o de varias de ellas»³⁴⁴.

En el grupo de empresas o en las denominadas empresas vinculadas, cada una de las sociedades integrantes del grupo mantiene su propia personalidad jurídica y su nivel de control y gestión de la sociedad. Sea cual sea la causa real en la toma de decisión, se considerará realizada por acuerdo formal de los socios de cada una de las sociedades del grupo que la sigue, consideradas independientemente, cuando en realidad podría ser una decisión estratégica del grupo adoptada por la empresa matriz que condiciona la voluntad de los socios de una o varias de las integrantes del grupo³⁴⁵.

³⁴⁴ Vid. EMBID IRUJO (2008): *El significado jurídico...*, op. cit., p. 91. En efecto, en un ámbito jurídico especialmente tuitivo como el laboral, en su seno judicial se han asentado criterios de transmisión de responsabilidad al grupo de sociedades, dado que se persigue, por un lado, la protección de los derechos de los trabajadores, y por otro, en base a la pérdida de autonomía de decisión de los miembros del grupo por la de la sociedad dominante, que hace que se aplique la doctrina jurisprudencial del levantamiento del velo para descubrir quién es el verdadero responsable del acuerdo adoptado en el seno del grupo de empresas. Así, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de fecha 14 de febrero de 2003, especialmente interesante por la exposición que hace de la doctrina del Tribunal Supremo, considera que «en efecto, a estos efectos y como ya ha señalado esta Sala en alguna sentencia anterior (sentencia de 27 enero 2001, número 445/2001) con el término «grupo de empresas» se viene designando un fenómeno según el cual las sociedades que lo integran, aun siendo independientes entre sí desde una perspectiva jurídico formal, actúan con arreglo a criterios de subordinación que permiten identificar una cierta unidad económica. Como pone de relieve la doctrina y la jurisprudencia –por todas se puede citar la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de enero de 1998 (RJ 1998, 1062), cuyo criterio ha sido seguido por otras sentencias posteriores del propio Tribunal Supremo como la de 23 de enero de 2002 (RJ 2002, 2695)–, frente al principio general de la independencia y no comunicación de las responsabilidades entre sociedades integradas en un grupo, es antigua la línea jurisprudencial que, en el orden laboral, insiste en la búsqueda del empresario «real», a través de la figura del denominado «levantamiento del velo» de la personalidad jurídica, declarando una comunicación de las responsabilidades empresariales entre sociedades pertenecientes a un grupo siempre que concurren algunas circunstancias que se han ido perfilando tanto por la doctrina como por la jurisprudencia. Así, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de esta Comunidad, en sentencia de 11 de julio de 1992 ha señalado como casos en los que está permitido levantar el velo de la personalidad jurídica, los siguientes: «a) confusión de plantillas o única plantilla, b) confusión de patrimonio social o caja única, c) apariencia externa de unidad empresarial y d) cuando las sociedades actúan sometidas a una dirección unitaria». Este criterio realista en cuanto a la determinación de la cualidad de empresario y, por consiguiente, de la responsabilidad, está fundado en los conceptos legales de los arts. 1 y 2 del Estatuto de los Trabajadores; y se encuentra igualmente en las normas de los arts. 42 y 43 del mismo texto legal. Tal criterio llega a permitir la comunicación de responsabilidades entre sociedades e incluso entre estas y sus socios, reforzando la eficacia de las garantías en los casos de contratas, grupos empresariales y cesión de trabajadores. Se trata, pues, de determinar en qué supuestos se produce una pérdida de independencia a efectos jurídicos laborales de las distintas sociedades afectadas o integradas en el grupo. En esta línea, la jurisprudencia recogida en la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de mayo de 1990 (RJ 1990, 3946), exige que se produzca «el funcionamiento integrado o unitario de las organizaciones de trabajo de las empresas del grupo – STS de 6 de mayo de 1981 (RJ 1981, 2103) y 8 de octubre de 1987 (RJ 1987, 6973)–; la prestación de trabajo indistinta o común, simultánea o sucesiva, a favor de varios empresarios –SS de 5 de enero de 1968 (RJ 1968, 126) y 7 de diciembre de 1987 (RJ 1987, 8851)–; y la búsqueda mediante la configuración artificiosa de empresas aparentes sin sustrato real de una dispersión o elusión de responsabilidades laborales –STS de 12 de julio de 1988 (RJ 1988, 5802) y 1 de julio de 1989–. Añadiendo el Tribunal Supremo en esta sentencia, que «las consecuencias jurídico laborales de las agrupaciones de empresas no son siempre las mismas» y que «los criterios de decisión utilizados por la jurisprudencia para optar por una u otra de las soluciones son el de atenuamiento a la realidad en la identificación del empresario, en virtud del cual debe ser considerado como tal, de acuerdo con el art. 1.2 del Estatuto de los Trabajadores quien organiza y recibe efectivamente la prestación de servicios...; la exigencia de la buena fe, y el consiguiente rechazo al fraude de ley aplicables a todas las relaciones contractuales... y la valoración de la responsabilidad solidaria como la situación normal de las situaciones de pluralidad empresarial... de acuerdo con la línea de regulación del ordenamiento vigente expresada en los arts. 42, 43 y 44 del Estatuto de los Trabajadores». Criterio seguido en la sentencia de 26 de enero de 1998 (RJ 1998, 1062) en la que expresamente se dice que no es suficiente que concorra el mero hecho de que dos o más empresas pertenezcan al mismo grupo empresarial para derivar de ello, sin más, una responsabilidad solidaria respecto de obligaciones contraídas por una de ellas con sus propios trabajadores, sino que es necesaria, además, la presencia de elementos adicionales (Sentencias de 30 de enero [RJ 1990, 233], 9 de mayo de 1990 [RJ 1990, 3983] y 30 de junio de 1993 RJ [1993,4939]).

³⁴⁵ En este sentido, afirma EMBID IRUJO (2008) que «aunque el grupo se manifieste como tal públicamente, las relaciones jurídicas concretas, de hecho, se establecen y concluyen por sus sociedades componentes»; *El significado jurídico...*, op. cit., p. 86.

También cabe, en las sociedades de capital, hablar del denominado *holding*³⁴⁶, donde solo se busca la rentabilidad de todas y cada una de las sociedades que lo conforman, sin buscar un objetivo o actuación conjunta más allá de la obtención del máximo de beneficios para todo el grupo. Igualmente de cada una de las sociedades del holding actúa como sujeto independiente en base al principio de personalidad jurídica, que una vez constituida legalmente, resulta diferente de la que le corresponde a sus propios socios³⁴⁷.

Sin embargo, en el ámbito de las sociedades de capital, se prevé como fórmula de constitución de una entidad con sustantividad propia la denominada Sociedad Anónima Europea holding, por medio de este tipo de acuerdos de coordinación, para lo cual tendrá que depositarse en el Registro Mercantil correspondiente el proyecto de constitución de esta nueva sociedad, que será informado por expertos independientes nombrados por los registradores territoriales correspondientes a cada una de las sociedades integrantes (arts. 471-473 TRLSC).

En ningún caso, se prevé la integración una sociedad de capital en una estructura jurídica societaria de mayor ámbito que tenga pleno grado de control y gestión legalmente considerada, sin perder la personalidad de aquella como en el caso de las cooperativas de segundo grado.

6.4. La tutela pública de las cooperativas y entidades de la economía social

El propio enunciado del principio de independencia y autonomía para las cooperativas y entidades de la economía social chirría con la previsión legal que se contiene en la disposición adicional de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas, donde crea *el Consejo para el Fomento de la Economía Social* como órgano asesor y consultivo para las actividades relacionadas con la economía social, integrado, a través del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, en la Administración General del Estado, aunque sin participar en la estructura jerárquica de esta. En el desarrollo de esta disposición adicional se enumeran las competencias y su composición. La mera existencia de un organismo autónomo público que interviene de la forma que sea en los agentes que actúan en el marco de la economía social, de por sí, ya supone

³⁴⁶ GARCÍA MERINO y MARTÍN VELASCO (1992) definen al *holding* como «una federación de empresas participadas autónomas, donde la oficina central tiene poderes legales para coordinar la actuación de las empresas y reasignar recursos»; *Un intento de caracterización...*, *op. cit.*, p. 47.

³⁴⁷ *Vid.* art. 35.2.º Cc

una intervención, cuando no injerencia, pública en el desarrollo de este tipo de empresas. Hay que tener cierta prevención para hablar de independencia y autonomía de las cooperativas y de las entidades de la economía social cuando la Administración pública planea sobre este sector.

Este mismo Consejo para el Fomento de la Economía Social creado con la Ley Nacional de Cooperativas de 1999, es el que se regula en el art. 9 de la Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social, aunque habiéndole modificado un tanto las funciones, y habiendo desaparecido de su composición las «cinco personas de reconocido prestigio en el ámbito de la economía social designadas por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales» que preveía la Ley de Cooperativas estatal en la señalada disposición adicional segunda, aunque, como se establece en la disposición transitoria primera de la Ley 5/2011, esta situación se dará «hasta la entrada en vigor del desarrollo reglamentario previsto en el art. 9.5 de esta ley, el Consejo para el Fomento de la Economía Social se regirá por lo dispuesto en la disposición adicional segunda de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas». Como señala Paniagua Zurera, entre la regulación que se hacía en el año 1999 y la del 2011, se evidencia un marcado continuismo en el régimen del Consejo.³⁴⁸

Con la nueva regulación que se hace en la Ley de Economía Social del Consejo para el Fomento de la Economía Social, se mantiene el carácter de órgano asesor y consultivo para las actividades relacionadas con la economía social, integrado en el Ministerio de Trabajo e Inmigración –hoy de Empleo y Seguridad Social³⁴⁹–, y que actuará como órgano de colaboración, coordinación e interlocución de la economía social y la Administración General del Estado.

Este organismo público autónomo está compuesto por representantes de entidades públicas como la Administración General del Estado, las Administraciones autonómicas, y la asociación de entidades locales más representativas, y por entidades privadas como las confederaciones intersectoriales representativas de ámbito estatal y las entidades sectoriales mayoritarias de la economía social que no estén representadas por las confederaciones intersectoriales.

Pese a que su desarrollo reglamentario de composición y funcionamiento está pendiente de aprobación y publicación, se trata de un organismo público con funciones no solo consultivas o informativas, lo que ya por sí supone una intervención en su ámbito de actuación, el sector de la economía social, sino

³⁴⁸ Vid. PANIAGUA ZURERA (2011): *Las empresas de la economía social. Más allá del comentario a la Ley 5/2011 de economía social*. Madrid, ed. Marcial Pons; p. 255.

³⁴⁹ Anteriormente, en la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas, el ministerio al que se integraba el Consejo, se denominaba Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

de intervención directa, al tener como función prevista a desarrollar por el Consejo la de «velar por la promoción y el respeto a los principios orientadores de la presente ley» (art. 9.2.fL. 5/2011, de 29 de marzo).

A nivel nacional, también, se creó con la Ley 31/1990, de Presupuestos del Estado para el año 1991, el Instituto Nacional de Fomento de la Economía Social, cuya reglamentación se desarrolló con el RD 1836/1991, de 28 de diciembre, de estructura orgánica básica y funciones del Instituto Nacional de Fomento de la Economía Social, y que vino a sustituir al denominado Consejo Superior del Cooperativismo que se creó con la Ley General de Cooperativas de 1987. Este Instituto se constituye como un organismo autónomo con personalidad jurídica propia y con autonomía económica y administrativa para la realización de sus fines y la gestión de su patrimonio (art. 1.2 RD 1836/1991), siendo sus funciones y competencias las previstas en su art. 2³⁵⁰ del mismo texto legal.

A nivel autonómico se han creado organismos públicos mixtos de asesoramiento, información e intervención directa en la asignación y destino del patrimonio de sociedades cooperativas que se disuelven para el fomento y promoción del cooperativismo, o en la resolución de conflictos entre cooperativas, como en el caso de Andalucía que, por la anterior Ley 2/1999, de 31 de marzo, de Sociedades Cooperativas Andaluzas, creó el Consejo Andaluz de

³⁵⁰ Señala el art. 2 del RD 1836/1991, de 28 de diciembre, que son funciones y competencias del Instituto Nacional de Fomento de la Economía Social las siguientes: «1. Corresponde al *Instituto* como órgano gestor de la política de *fomento* de la *economía social*: a) La coordinación con los departamentos ministeriales que realicen acciones de *fomento* en el ámbito de las entidades de la *economía social* con el alcance que se determina en el n.º 2 del presente artículo y, en general, la formulación de propuestas, en el seno de la Administración central, a incorporar en las distintas políticas sectoriales puestas en ejecución por aquella. b) La formalización de acuerdos y de convenios con comunidades autónomas, que se suscribirán atendiendo al procedimiento establecido, así como con instituciones *nacionales*, en particular corporaciones locales y universidades, y el establecimiento de relaciones de coordinación y cooperación con organismos e instituciones internacionales en el marco de la *economía social*, sin perjuicio, en su caso, de las competencias propias del titular del departamento, de los demás órganos superiores del mismo y de la unidad de representación y actuación del Estado en el exterior, que corresponde al Ministerio de Asuntos Exteriores. c) Facilitar las formas de financiación de las empresas y asociaciones de *economía social*, mediante el establecimiento, gestión, seguimiento y control de programas de subvenciones y ayudas, y la participación en instrumentos financieros y de cooperación empresarial, cualquiera que sea su forma jurídica. Asimismo, podrá configurar planes y programas tendentes a apoyar el desarrollo de estas entidades favoreciendo su unión, fusión o integración empresarial. d) El establecimiento y coordinación de programas de acción que posibiliten la creación o mantenimiento de empleo por medio de las referidas empresas o entidades. e) Las funciones y competencias que el art. 112.4 de la Ley General de Cooperativas, atribuye al suprimido Consejo Superior del Cooperativismo, en virtud de lo establecido en el art. 98.5 de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991. f) El seguimiento de las préstamos concedidos por el extinguido Fondo *Nacional* de Protección al Trabajo y los que, tras su extinción, se concedieron para el mismo fin con cargo a los presupuestos del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. g) Las actividades administrativas y de calificación, inscripción y certificación de los actos que deban tener acceso a la Sección Central del Registro de Cooperativas, así como la coordinación de las referidas actividades con las Secciones Provinciales de dicho Registro, todo ello sin perjuicio de las competencias atribuidas a las distintas comunidades autónomas. h) Las actividades administrativas y de calificación, inscripción y certificación en relación con el Registro Administrativo de sociedades anónimas laborales, así como las actividades relativas a las fundaciones laborales. i) El estudio, elaboración y aplicación de normas relativas a las entidades sobre las que el *Instituto* extiende su competencia. j) Promover y desarrollar programas de asistencia técnica y de formación para el perfeccionamiento en la gestión empresarial y societaria, así como para la difusión y *fomento* de aquellas formas asociativas. k) La realización de estudios, estadísticas y trabajos de investigación sobre *economía social*, así como la edición y distribución de publicaciones. l) En general cualquier acción de política activa de *fomento* del empleo articulada a través de las iniciativas y formas de organización empresarial en el ámbito de la *economía social* y del autoempleo colectivo».

Cooperación³⁵¹. En el caso de Aragón, se crea el Consejo Aragonés del Cooperativismo (disposición adicional cuarta L. 9/1998, de 22 de diciembre, que se mantiene en el mismo ordinal del Decreto Legislativo 2/2014); en el Principado de Asturias, se crea el Consejo Asturiano de la Economía Social (art. 201 L. 4/2010, de 29 de junio); en Cantabria se crea el Consejo Cántabro de la Economía Social (arts. 142 y 143 L. 6/2013, de 6 de noviembre); en Castilla-La Mancha, el Consejo Regional de Economía Social de Castilla-La Mancha (art. 166 L. 11/2010, de 4 de noviembre); en Castilla-León el Consejo Superior Regional para el Fomento del Cooperativismo (arts. 145 a 147 L. 4/2002, de 11 de abril); en Cataluña, el Consejo Superior de la Cooperación (arts. 156 a 157 L. 12/2015, de 9 de julio); en Extremadura, el Consejo Superior del Cooperativismo en Extremadura (art. 186 L. 2/1998, de 26 de marzo); en Galicia, el Consejo Gallego de Cooperativas (arts. 135 y 136 L. 5/1998, de 18 de diciembre); en Madrid, el Consejo de Cooperativismo de la Comunidad de Madrid (art. 136 L. 4/1999, de 30 de marzo); en Murcia, el Consejo Superior del Cooperativismo de la Región de Murcia (DA cuarta L. 8/2006, de 16 de noviembre); en Navarra, el Consejo Cooperativo de Navarra (art. 88 Ley Foral 14/2006, de 11 de diciembre); en el País Vasco, el Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi (art. 145 L. 4/1993, de 24 de junio); en Valencia, el Consejo Valenciano del Cooperativismo (art. 122 DLeg. 2/2015, de 15 de mayo). En las Islas Baleares y en La Rioja no se crea un organismo específico en la respectiva ley autonómica de cooperativas, pero se asignan las mismas funciones a la administración de la Consejería competente.

³⁵¹ Aunque actualmente el Consejo Andaluz de Cooperación ha sido derogado por la disposición derogatoria única de la Ley 14/2011, de 23 de diciembre, las funciones que se le asignaban en la anterior legislación autonómica no eran solo consultivas o de asesoramiento, sino que intervenían directamente y con funciones resolutivas en la actividad de las cooperativas andaluzas. Actualmente, en el Reglamento de desarrollo de la Ley de Cooperativas Andaluzas se habla de la Administración de la Junta de Andalucía. En el art. 174 de la derogada Ley 2/1999, de 31 de marzo se establecía como funciones del entonces Consejo, «la difusión de los principios del movimiento cooperativo, estimulando la educación y formación correspondiente./ Promover programas de desarrollo y fomento del cooperativismo./ Decidir sobre la aplicación que haya de dársele al importe de los porcentajes que de los fondos de educación y promoción de las cooperativas andaluzas deben ponerse a disposición del Consejo, con arreglo a lo establecido en el párrafo primero del número 3 del art. 96 de esta ley, así como establecer las líneas de actuación a las que dichas cooperativas habrán de sujetarse, para aplicar las cantidades de los referidos fondos de educación y promoción a que se refiere el párrafo tercero de dicho número y artículo./ Autorizar la transformación de cooperativas en sociedades civiles y mercantiles con arreglo a lo dispuesto en el art. 108 de esta ley./ Informar preceptivamente los expedientes de descalificación de las cooperativas conforme a lo exigido en el art. 170.2 de esta ley./ Decidir sobre la aplicación de las cantidades que han de ponerse a disposición de la Administración de la Junta de Andalucía para la educación y promoción de las sociedades cooperativas andaluzas, en los supuestos de transformación y disolución de las mismas./ Informar los proyectos de disposiciones legales y reglamentarias que afecten directamente a las cooperativas o a sus organizaciones, así como realizar estudios, proposiciones y dictámenes sobre materias de su competencia./ Defender los intereses legítimos de las cooperativas./ Velar por el cumplimiento de los principios cooperativos, por la gestión correcta y democrática de estas entidades y, en especial, por la utilización, conforme a ley, de los fondos de educación y promoción./ Promover la integración cooperativa en todas sus formas./ Mediar o arbitrar en las cuestiones litigiosas que se susciten entre las cooperativas o entre estas y sus socios, cuando así lo soliciten voluntariamente ambas partes, de acuerdo con lo establecido en el art. 176./ Colaborar en el desarrollo del movimiento cooperativo mediante análisis estadísticas y actuaciones análogos en los sectores más convenientes», y una más abierta referente a «cuantas otras actividades resulten beneficiosas para el movimiento cooperativo andaluz». Estas son, con pequeñas variaciones, las competencias que las distintas normas autonómicas asignan a los organismos públicos de promoción e intervención que se crean en su respectivo ámbito territorial.

En todos estos organismos estatales y autonómicos señalados se contemplan prácticamente las mismas funciones y competencias. Y todas ellas en pos del fomento, promoción, información e intervención de estos organismos públicos autónomos y mixtos que vienen a «tutorizar» a las cooperativas y entidades de la economía social, mermando consecuentemente con esta intervención pública que mediatiza incluso el proceso de liquidación de la sociedad cooperativa, el principio de independencia y autonomía proclamado tanto por el movimiento cooperativo, como por la Ley de la Economía Social para sus entidades.

Sin embargo, a nivel nacional, el mandato constitucional contenido en el art. 129.2 CE, prevalece ante la literalidad del principio cooperativo y orientador de las entidades de la economía social, puesto que el encargo a los poderes públicos de promoción y fomento, mediante una legislación adecuada, de las sociedades cooperativas y, por extensión de otras formas de participación de los trabajadores en la empresa, de las entidades de la economía social, hace que el legislador –legisladores–, prevean organismos autónomos, controlados por el ámbito público, de promoción e intervención –tutorización en todo caso–, en las cooperativas, circunstancia que en ningún caso se produce con las sociedades de capital, quienes están «huérfanas» de organismos públicos de asesoramiento, información e intervención en el desarrollo y actividad de este tipo de sociedades. A las sociedades capitalistas, cuando se crean organismos públicos de intervención en su funcionamiento, siempre son de vigilancia y control –como la CNMV³⁵²–, no de promoción, al margen de las sociedades capitalistas propias de la economía social como son las sociedades laborales o, ahora, las sociedades participadas por los trabajadores, o las sociedades de responsabilidad limitada nueva empresa con los PAIT.

Y a nivel europeo, las instituciones de la Unión Europea han ido creando, modificando y ampliando instituciones públicas para el fomento y promoción

³⁵² La Comisión Nacional del Mercado de Valores, creada por la Ley 24/1988, del Mercado de Valores, y que ha venido siendo actualizada por diversas normas posteriores como las leyes 37/1998, y 22/2002, tiene como función principal la de velar por la transparencia de los mercados de valores españoles y la correcta formación de precios, así como la protección de los inversores, para lo cual cuenta con funciones de fiscalización, vigilancia, control e intervención directa en el mercado de valores y en las empresas que participan en él, tanto las cotizadas como las que prestan sus servicios de inversión y las instituciones de inversión colectiva, tal y como se recoge en la página oficial de la CNMV <https://www.cnmv.es/portal/quees/Funciones/Funciones.aspx>. Este organismo de vigilancia y control, pronto tendrá mayores competencias que las que se le reconoce actualmente con su normativa propia y la prevista en la Ley de Sociedades de Capital, con el proyecto de ley que se aprobó en el Consejo de Ministros del día 23 de mayo de 2014, de mejora del gobierno corporativo, por la que, como se señala en el último párrafo de la exposición de motivos del proyecto de ley, «se ha considerado oportuno incluir un régimen transitorio para aquellas novedades de mayor relevancia y que puedan requerir cambios estatutarios u organizativos; y se ha modificado la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, para atribuir a la Comisión Nacional del Mercado de Valores las competencias necesarias para llevar a cabo la supervisión de algunas de las cuestiones que se introducen o se modifican en esta ley y que resultan de aplicación a las sociedades cotizadas», lo que se materializará ampliando el contenido de la disposición adicional séptima TRLSC.

de la economía social, de cuyo seno han ido surgiendo disposiciones legales europeas de protección e intervención de los agentes que actúan en el marco de la economía social, creando y fomentando políticas de desarrollo en este sector. De la evolución de las instituciones europeas en torno al fomento de la economía social, nos ocuparemos en el análisis del séptimo principio cooperativo.

7. Principio de educación, formación e información

Este es un principio característico y singular de las cooperativas³⁵³, que no se recoge expresamente como principio orientador para las entidades de la economía social (art. 4 L. 5/2011), aunque, como hemos señalado, tiene cierto reflejo tangencial en su tercer principio orientador en lo relativo a «la generación de empleo de calidad». El principio cooperativo proviene de los originalmente fijados en los estatutos de la Cooperativa de los Pioneros de Rochdale³⁵⁴, y que ha sido calificado como *la regla de oro del cooperativismo*³⁵⁵. A este principio, como señala Aranzadi Tellería, «dentro de la historia de la cooperación se le ha dado una importancia constante»³⁵⁶. Tanta trascendencia tiene este principio que autores como Mervyn Wilson, afirman que «la educación fue y sigue siendo el elemento vital de todas las cooperativas y el motor de desarrollo cooperativo»³⁵⁷.

Con la reformulación de los principios cooperativos que hizo la ACI en su Congreso de Manchester de 1995, se perfiló como aquel por el que «las cooperativas brindan educación y entrenamiento a sus miembros, a sus dirigentes electos, gerentes y empleados, de tal forma que contribuyan eficazmente al desarrollo de sus cooperativas.

³⁵³ Así lo destacan SERVER, POLO y CUBEDO (2011) cuando señalan que el fondo «es una de las partidas más singulares, genuinas y características de las sociedades cooperativas, no encontrándose parangón no solo en las empresas mercantiles, sino también en otras entidades de la economía social» en su trabajo «El Fondo de Educación, Formación y Promoción (FEFP)»; *Revista de la Asociación Española de Contabilidad y Administración de Empresas* (96); p. 26.

³⁵⁴ Como señala ARANZADI TELLERÍA (1976) en su obra: *Cooperativismo industrial como sistema, empresa y experiencia*. Bilbao, Universidad de Deusto; p. 74, según qué autor haya formulado los principios que se derivan de los estatutos de la cooperativa de los pioneros de Rochdale, tal principio sería el denominado «educación económica y cooperativa» para COLE; el principio de «constitución de un fondo colectivo en vista de la propaganda y de la educación» para la Escuela de Nimes; o el principio de «educación de los socios», para LAMBERT.

³⁵⁵ Vid. por todos SANZ JARQUE (1994): *Cooperación, teoría general y régimen de las Sociedades Cooperativas: el nuevo Derecho cooperativo*. Granada; p. 111.

³⁵⁶ Vid. ARANZADI TELLERÍA (1976): *Cooperativismo industrial...*, op. cit.; p. 92.

³⁵⁷ Vid. WILSON (2013): «Borrador del Quinto Principio - Educación, formación e información»; *Guías Orientativas de los Principios Cooperativos*. ACI. Disponible en http://www.aciamericas.coop/IMG/pdf/guidance_notes_2013-12-09_sp.pdf.

Las cooperativas informan al público en general, particularmente a jóvenes y creadores de opinión, acerca de la naturaleza y beneficios del cooperativismo»³⁵⁸.

7.1. Contenido del principio de educación, formación e información

Con la concepción del principio de educación cooperativa que ha hecho la ACI, y que hemos transcrito en el párrafo anterior, como señalan autores como García-Gutiérrez Fernández³⁵⁹, se abarca tanto al ámbito interno de la sociedad cooperativa, como su proyección hacia el exterior. En el ámbito interno de la sociedad cooperativa se pretende la cualificación de los directivos de la misma para que sean mejores gestores, de sus trabajadores para que sean más productivos, y la de sus socios, para mejorar su conocimiento y actitud hacia el instrumento que les permite desarrollar su actividad y les procura la ventaja perseguida, su sociedad cooperativa. Igualmente se pretende la elevación del nivel cultural y formativo de todos los elementos subjetivos de las sociedades cooperativas, empezando por los socios para que estos sean más competitivos, y, por qué no, más libres y más felices en base al conocimiento y la educación.

También dentro del ámbito interno de la cooperativa y de sus socios, si no fuera por el tenor del desarrollo que la ACI hace del quinto principio, podría, además, darse carta de naturaleza especial al derecho de los socios a un adecuado acceso a la información sobre la marcha y actividad de su cooperativa, lo que podría suponer un mayor compromiso, implicación y potenciación de los socios en su sociedad cooperativa, pero parece que cuando se habla de la información en la redacción de este principio, esta se circunscribe a la proyección que ha de darse al entorno social de la cooperativa para visibilizar la estructura y la fórmula de desarrollo en común de una actividad económica que supone la sociedad cooperativa. No obstante, el derecho de información interno que enunciamos es una consecuencia del Segundo principio coope-

³⁵⁸ Definición obtenida de la página web oficial de la ACI para las Américas en la dirección electrónica <http://www.aciamericas.coop/Principios-y-Valores-Cooperativos-4456>.

³⁵⁹ GARCÍA-GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ (1995): señala que «por un lado la educación y la formación son acciones que se tienen en cuenta de puertas para adentro; por otro lado, la información se propugna con una función publicitaria y promotora» en «Las Sociedades Cooperativas de derecho y las de hecho con arreglo a los valores y a los principios del Congreso de la Alianza Cooperativa Internacional de Manchester de 1995: especial referencia a las sociedades de responsabilidad limitada reguladas en España»; *Revesco* (61); p. 97. En el mismo sentido PAZ CANALEJO (1995): «Principios Cooperativos y prácticas societarias de la cooperación»; *Revesco* (61); p. 22, o ARNÁEZ ARCE (2015): «Educación, formación e información. El compromiso cooperativo con la juventud»; en ARNÁEZ ARCE, coord.: *Difusión de los valores y principios cooperativos entre la juventud*. Madrid, Dykinson; p. 190.

rativo, el de gestión (control) democrático, puesto que sin el conocimiento pleno y reflexión argumentada no se pueden tomar decisiones para la gestión (control) democrática. Si la toma de decisiones de los socios en el ámbito de su cooperativa se hiciera sin la adecuada información, se vulneraría el segundo de los principios cooperativos, no al que nos referimos en este epígrafe.

Como hemos comentado que señala García-Gutiérrez Fernández, este principio cooperativo de educación y formación también se proyecta extramuros de la cooperativa pretendiendo la mejora del nivel educativo del entorno donde desarrolla esta su acción económica, potenciando esta fórmula de desarrollo de la actividad, procurando nuevos fieles en el marco de su labor apostólica de extensión del movimiento cooperativo como alternativa a la realidad económica capitalista dominante. Como señala Aranzadi Tellería, citando a Rianza Ballesteros, «esta tarea formativa de la cooperativa ha de extenderse al público en general para interesar y atraer a los que no son socios, y evitar oposiciones y resistencias al movimiento»³⁶⁰. En cualquier caso, esta tendencia expansiva del movimiento cooperativo está siendo potenciada en nuestro marco jurídico por la planificación institucional pública, al margen de la actuación de las entidades cooperativas. Así, en el Real Decreto-ley 4/2015, de 22 de marzo, para la reforma urgente del Sistema de Formación Profesional para el Empleo en el Ámbito Laboral, se recoge como previsión de actuación en los planes plurianuales del sistema de formación profesional para el empleo que han de diseñar el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, junto con, en este caso, las organizaciones intersectoriales representativas de las empresas de la economía social, en las ofertas formativas para trabajadores desempleados, que «podrán estar orientadas [...] al fomento de la economía social» –art. 12.2 RD-ley 4/2015–, con lo que es la propia Administración pública quien potenciando la economía social, indirectamente potencia el cooperativismo, con lo que colabora con la implantación del contenido del quinto principio internacional cooperativo en lo referente a «informar al público en general, particularmente a jóvenes y creadores de opinión, acerca de la naturaleza y beneficios del cooperativismo».

³⁶⁰ Vid. ARANZADI TELLERÍA (1976): *Cooperativismo industrial...*, op. cit., p. 93. En parecidos términos se expresa ARNÁEZ ARCE (2015): cuando afirma que esta tarea «aspira a que tanto los socios, los directivos y representantes y los empleados de las cooperativas, así como los poderes públicos y la sociedad en general, comprendan, y cuando menos conozcan, cuáles son los fundamentos y el sentido del movimiento cooperativo: sus valores, sus derechos y responsabilidades y el papel que ha desarrollado a lo largo de la historia. Y ello, con el fin de que, conociéndolos y asumiéndolos, todos ellos trabajen por su evolución, desarrollo, consolidación y difusión»; *Educación, formación e información...*, op. cit., pp. 187-188.

7.2. El fondo de educación y promoción cooperativa

Para potenciar y realizar este principio cooperativo de educación, formación e información, tanto en el régimen legal sustantivo general (art. 56 LC), como en los distintos regímenes autonómicos que han publicado normativa propia sobre cooperativas³⁶¹, en el régimen especial de las cooperativas de crédito (art. 8.3 L. 13/1989, de 26 de mayo), y en el tributario específico cooperativo (arts. 18 y 19 L. 20/1990, de 19 de diciembre), se prevé la creación, dotación y destino concreto del denominado fondo de educación y promoción cooperativa.

El fondo de educación y promoción, como señala Martín Castro³⁶², es un instrumento orientado a garantizar la efectiva aplicación de los principios cooperativos, puesto que es el elemento de financiación reservado por disposición legal, que resulta inembargable, irrepartible e indisponible, para el desarrollo de los compromisos que conllevan los enunciados de los principios.

Este fondo de reserva de educación y promoción cooperativa, como señala Pastor Sempere, reforzando lo argumentado por Server, Polo y Cubedo, es un «elemento realmente específico de la sociedad cooperativa, hasta el punto de que constituye uno de sus rasgos tipológicos más sobresalientes»³⁶³. Este fondo es, pues, propio y característico de las sociedades cooperativas, que distingue a estas de las capitalistas y de cualquier otra tipología societaria.

7.2.1. La dotación del fondo de educación y promoción. Consecuencias contables y económicas

En el régimen jurídico y fiscal de las sociedades cooperativas se prevé la necesidad de que existan y se doten anualmente y con cargo a los beneficios

³⁶¹ Todas las comunidades autónomas excepto Canarias, han legislado en materia de régimen jurídico cooperativo, y en todas se contempla la existencia y obligatoriedad del fondo, aunque no en todas las legislaciones autonómicas se utiliza la misma denominación para designarlo. Así, se denomina «fondo de educación y promoción cooperativa» en las legislaciones autonómicas de Aragón (art. 59 Decreto Legislativo 2/2014), Asturias (art. 101 L. 4/2010, de 29 de julio), Baleares (art. 83 L. 1/2003, de 20 de marzo), Castilla-León (art. 72 L. 4/2002, de 11 de abril), Cataluña (art. 85 L.12/2015, de 9 de julio), Extremadura (art. 65 L. 2/1998, de 26 de marzo), Navarra (art. 51.3 LE 14/2006, de 11 de diciembre), y el País Vasco (art. 68.4 L. 4/1993, de 24 de junio). Se denomina «fondo de formación y promoción cooperativa» en las legislaciones autonómicas de Cantabria (art. 74 L.6/2013, de 6 de noviembre), Galicia (art. 68.2 L. 5/1998, de 18 de diciembre), Murcia (art. 76 L. 8/2006, de 16 de noviembre), La Rioja (art. 76 L. 4/2001, de 2 de julio). Se denomina «fondo de promoción y formación cooperativa» en la ley de la comunidad autónoma de Castilla-La Mancha (art. 91 L. 11/2010, de 4 de noviembre) y el Texto Refundido de la Ley de Cooperativas de la Comunitat Valenciana (art. 72 Decreto Legislativo 2/2015, de 15 de mayo). Se denomina «fondo de formación y sostenibilidad» en Andalucía (art. 71 L. 14/2011, de 23 de diciembre). Y se denomina, finalmente, «reserva de educación y promoción cooperativa» en la Comunidad de Madrid (art. 64 L. 4/1999, de 30 de marzo).

³⁶² Vid. MARTÍN CASTRO (2013): «V. Los Fondos Sociales»; en PEINADO GRACIA, dir. y VÁZQUEZ RUANO, coord.: *Tratado de Derecho de Cooperativas* (tomo I). Valencia, Tirant lo Blanch; p. 650.

³⁶³ Vid. PASTOR SEMPERE (2001): «Capítulo III. El régimen económico: principales aspectos»; en ESPINOSA, coord.: *La Sociedad Cooperativa en la ley 27/1999 de 16 de julio de Cooperativas*. Granada; p. 112.

del ejercicio económico dos fondos obligatorios: el fondo de reserva obligatorio y el fondo de educación y promoción cooperativa. Como ya señalábamos en el epígrafe correspondiente al tercer principio internacional cooperativo, de participación económica de los socios, el fondo de reserva obligatorio es un fondo que habrá que ir dotando con un porcentaje de los excedentes generados con la actividad cooperativizada —el 20 %— y beneficios extracooperativos y extraordinarios del ejercicio económico —el 50 %—. En cuanto al fondo de educación y promoción cooperativa se ha de dotar anualmente con el 5 % de los excedentes cooperativos (art. 58.1 LC), así como con el importe de las sanciones económicas que se impongan por la cooperativa a sus socios (art. 56.4 b LC), y con el porcentaje que determinen los estatutos, en su caso, o que decida la junta sobre los beneficios extracooperativos y extraordinarios (arts. 56.4 a y 58.3 LC)

La obligatoriedad de contabilidad separada que exige la dotación de los fondos obligatorios cooperativos, con las consecuencias fiscales que tiene su distinción o no, la tendencia a la unificación contable que prevén algunas legislaciones autonómicas que permiten dejar de distinguir entre actividad cooperativizada y extracooperativa, y el porcentaje que ha de aplicarse a la dotación permante de los fondos obligatorios de reserva y de formación y sostenibilidad ya han sido objeto de análisis en el apartado referido al fondo de reserva obligatorio de este mismo estudio. Otra cuestión de especial relevancia en torno a las consecuencias económicas para la cooperativa de los fondos de educación es la naturaleza del mismo en sede concursal. Como principio jurídico y contable hay que señalar que este fondo debe ser excluido de los fondos propios, puesto que, aunque existen diversas posturas doctrinales, destacadas por Cubedo³⁶⁴, lo cierto es que «se trata de un patrimonio vinculado y gestionado, en principio, por la cooperativa. Pero patrimonio intocable, excepto para los fines previstos en la ley. No constituye garantía frente a los acreedores de la entidad, salvo por las deudas contraídas en aplicación de sus funciones, por lo que no puede considerarse partida integrante de los fondos propios del pasivo del balance»³⁶⁵. Esta peculiaridad hace que a la hora de formar el activo de la cooperativa en situación concursal, tal partida no se incluya como parte de la masa para satisfacción de pago de acreedores, puesto que, como afirman Iturrioz y Martín López, «incluso en el caso de liquidación de la cooperativa —en proceso concursal—, los activos en los que se encuentra materializado

³⁶⁴ Vid. CUBEDO TORTONDA (2003): «La contabilidad de las cooperativas al día»; *CIRIEC-España* (45); pp. 21-26.

³⁶⁵ *Ibidem*, p. 24.

—como puede ser la deuda pública— tendrán también la misma calificación, por lo que deben separarse de la masa activa, ya que no pueden servir a la satisfacción colectiva de los acreedores»³⁶⁶.

Siendo así, el importe del fondo de educación, o la realización de los productos financieros en los que se haya invertido este, como puede ser la deuda pública, no podrá servir para saldar deudas de la relación de acreedores de la concursada, salvo que se tratara de acreedores de la cooperativa por acciones formativas que se hayan realizado en su seno y siempre que las mismas sean encuadrables en las que la normativa fiscal y sustantiva prevé como destino del fondo, tal y como señaláremos en el próximo epígrafe, pudiéndose crear así un crédito especialmente privilegiado fuera de la masa activa de la cooperativa concursada para estos posibles acreedores, y cuyo crédito, en caso de insuficiencia de tales fondos, será considerado como ordinario por la diferencia³⁶⁷. En caso de que no existieran estos créditos pendientes, «el importe del fondo de educación y promoción se pondrá a disposición de la entidad federativa a la que esté asociada la cooperativa o de la entidad designada»³⁶⁸ si la sociedad cooperativa concursada se aboca a la liquidación.

7.2.2. Destino del fondo de educación y promoción

En el régimen general previsto en la Ley 27/1999, el destino del fondo de educación y promoción parece muy claro: «[...] se destinará, en aplicación de las líneas básicas fijadas por los estatutos o la asamblea general, a actividades que cumplan alguna de las siguientes finalidades: a) La formación y educación de sus socios y trabajadores en los principios y valores cooperativos, o en materias específicas de su actividad societaria o laboral y demás actividades cooperativas. b) La difusión del cooperativismo, así como la promoción de las relaciones intercooperativas. c) La promoción cultural, profesional y asistencial del entorno local o de la comunidad en general, así como la mejora de la calidad de vida y del desarrollo comunitario y las acciones de protección medioambiental» (art. 56.1). Es decir, como señalan Morillas y Feliú, las finalidades del fondo se pueden «agrupar en tres categorías: actividades relacionadas con el cooperativismo; relativas a la actividad de la sociedad; —y— activi-

³⁶⁶ Vid. ITURRIOZ y MARTÍN LÓPEZ (2010-1): «Algunas especialidades financieras del concurso de acreedores de la sociedad cooperativa»; *Anuario de Derecho Concursal* (19); p. 197. En el mismo sentido ITURRIOZ (2010): «Los procesos concursales en situación de crisis: características de su aplicación a las sociedades cooperativas»; *Revesco* (100); p. 142.

³⁶⁷ Como afirma MATEOS RONCO: «en el supuesto de insuficiencia de fondo para satisfacer a los acreedores surgidos en el cumplimiento de sus fines, se ampliaría la responsabilidad a la totalidad del patrimonio de la cooperativa» en «Los procesos concursales en sociedades cooperativas. Especificidades en la información económico-financiera»; *CIRIEC-España* (60); p. 238.

³⁶⁸ Vid. ITURRIOZ y MARTÍN LÓPEZ (2010): *Algunas especialidades financieras...*, op. cit., p. 206.

dades de interés general»³⁶⁹. Sin embargo, tal y como han denunciado Vargas y Aguilar, refiriéndose a las cooperativas agrarias, «el mal uso de este fondo por parte de estas cooperativas hace que su utilidad práctica haya sido hasta ahora muy escasa, ya que no ha habido un adecuado control de la utilización de estos fondos que muchas veces se han gastado en conceptos muy diversos y alejados de la función que se les presume»³⁷⁰. No obstante, la falta de control denunciada, al menos en el ámbito provincial de Almería, se ha tornado en un exhaustivo control por parte de la Administración Tributaria con el inicio y resolución de expedientes con sanciones que han resultado graves a distintas cooperativas del sector agrícola por el inadecuado destino de los fondos de educación, lo que ha supuesto una revisión por parte de estas cooperativas de la inversión de los fondos, procediéndose al desarrollo de programas de formación para socios, directivos y empleados, acordes a la finalidad perseguida.

Este fondo obligatorio de las sociedades cooperativas responde al enunciado del quinto principio cooperativo fijado por la ACI en 1995 que referimos, y, en cierta medida, también al contenido del séptimo principio cooperativo referente al «compromiso con la comunidad», y su correlativo tercer principio orientador de las entidades de la economía social alusivo al «compromiso con el desarrollo local [...] y la sostenibilidad» (art. 4.c Ley 5/2011), como ya ha destacado Pastor Sempere³⁷¹, aunque en legislaciones autonómicas como la andaluza, la finalidad del fondo de formación y sostenibilidad para acciones que mejoren la situación medioambiental y el desarrollo sostenible, objeto principal del séptimo principio cooperativo, es explícita³⁷². El destino de los fondos de formación atañe, pues, al cumplimiento de los principios cooperativos quinto y séptimo que hemos señalado, pero también, como resaltan Gadea, Sacristán y Vargas³⁷³, el fondo de formación y promoción constituye un instrumento para hacer efectivos los mandatos contenidos también en el sexto principio internacional cooperativo referente a la «cooperación entre cooperativas». El uso de estos fondos indisponibles, inembargables e irrepartibles supone, como expone Borjabad Gonzalo, «como si dentro de la sociedad

³⁶⁹ Vid. MORILLAS y FELIÚ (2002): *Curso de Cooperativas*. Madrid, Tecnos. 2.ª edición; p. 440.

³⁷⁰ Vid. VARGAS y AGUILAR (2006): «Régimen Económico y Fiscal de las Cooperativas Agrarias y de las SAT. El Capital Social, determinación de resultados, distribución de excedentes y obligación de auditoría»; en PULGAR EZQUERRA, dir. y VARGAS VASSEROT, dir.: *Cooperativas Agrarias y Sociedades Agrarias de Transformación*. Madrid, Dykinson; p. 222.

³⁷¹ Señala PASTOR SEMPERE (2001): hablando del destino del Fondo de educación, que «Tras la reforma de los Principios de la ACI de 1995, especialmente su nuevo séptimo Principio su significación, incluso se ha extendido a la defensa del medioambiente»; *Capítulo III. El régimen económico...*, op. cit., p. 113.

³⁷² El art. 71.4.f) Ley 14/2011, de 23 de diciembre, de Sociedades Cooperativas Andaluzas, señala como finalidad del fondo de formación y sostenibilidad «la promoción de actividades orientadas a fomentar la sensibilidad por la protección del medioambiente y el desarrollo sostenible».

³⁷³ Vid. GADEA, SACRISTÁN y VARGAS (2009): *Régimen Jurídico de la Sociedad Cooperativa...*, op. cit., p. 501.

cooperativa hubiera una fundación con objeto educacional»³⁷⁴, puesto que se trataría de gestionar, sin intención de generación de beneficios económicos inmediatos, un patrimonio acumulado por la cooperativa afecto a un fin de interés general³⁷⁵, o como señala Martín Castro, «el FE (Fondo de Educación) se configura como un patrimonio colectivo sustraído a la disposición individual de los socios»³⁷⁶.

En cualquier caso, la conciencia de que la educación y la formación continua es un elemento esencial para el desarrollo económico sostenible, ha hecho que se haya fijado su promoción como principio de actuación de las políticas públicas para impulsar la sostenibilidad de la economía española, por lo que el legislador asume que «las Administraciones públicas favorecerán la extensión y mejora de la educación y de la formación continua, como instrumentos para la mejora de la cohesión social y el desarrollo personal de los ciudadanos» (art. 3.8 L. 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible). Ante esta premisa de mejora de la calidad y, por tanto, de desarrollo sostenible de nuestra economía, surge la cuestión de la aplicación del fondo.

En un plano puramente idealista, la ACI está preparando las *Guías Orientativas de los Principios Cooperativos*, y ha publicado el borrador elaborado por Mervyn Wilson sobre el quinto principio, haciendo una serie de consideraciones en torno a la necesidad de educación y formación a socios, representantes electos, directores y personal y «para los ciudadanos», como instrumento de desarrollo del cooperativismo que sirva para «mejorar las vidas de trabajadores en todo el planeta durante generaciones». En el borrador de guía orientadora «propone una serie de principios básicos que deben sustentar la educación cooperativa junto con algunas prácticas educativas que estos conllevan», y que enumera y desarrolla³⁷⁷. Pero este plano ideal de principios que sustentarán la educación cooperativa solo tendrá cabida en el desarrollo de las concretas acciones formativas que se diseñen para su posible financiación con el instrumento de reserva económica que comentamos, el fondo de educación y promoción.

La determinación de cuáles pueden ser las líneas de inversión del fondo de educación, dada la amplitud de finalidades recogidas en el respectivo precepto

³⁷⁴ Vid. BORJABAD GONZALO (1993): *Manual de Derecho Cooperativo. General y Catalán*. Barcelona, J. M. Bosch Ed. SA; p. 142.

³⁷⁵ Las fundaciones se definen como «organizaciones constituidas sin fin de lucro que, por voluntad de sus creadores, tienen afectado de modo duradero su patrimonio a la realización de fines de interés general» (art. 2 de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones).

³⁷⁶ Vid. MARTÍN CASTRO (2013): *V. Los fondos sociales*, op. cit.; p. 651.

³⁷⁷ WILSON (2013): *Borrador de la Guía del Quinto Principio...*, op. cit., pássim.

autonómico³⁷⁸ y su dificultad para determinar qué tipo de acción formativa o de información puede ser objeto de inversión de este fondo, y dada la trascendencia tributaria que supone la adecuada aplicación del fondo de educación conforme determina el art. 19.4 de la Ley 20/1990, de 19 de diciembre, sobre Régimen Fiscal de las Cooperativas, que señala que «la aplicación del fondo a finalidades distintas de las aprobadas dará lugar, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 3, del art. 13 –la pérdida de la condición de cooperativa fiscalmente protegida–, a la consideración como ingreso del ejercicio en que aquella se produzca del importe indebidamente aplicado», ha hecho necesario una acomodación de la normativa autonómica con la fiscal de ámbito estatal, que no siempre ha sido fácil. En efecto, como ha reseñado Alguacil Mari³⁷⁹, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha resultado altamente restrictiva con la interpretación del precepto fiscal en relación con normativa autonómica y disposiciones estatutarias debidamente inscritas en el correspondiente registro autonómico cooperativo.

En la sentencia del Tribunal Supremo que comenta esta autora, de fecha 19 de noviembre de 2012 (RJ 2012\10890), que resuelve el Recurso de casación interpuesto frente a la Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 18 de junio de 2009, se resuelven, básicamente tres cuestiones: la competencia de la Agencia Española de Administración Tributaria en la declaración de la pérdida de la condición de cooperativa especialmente protegida y su efecto tributario; el no ajuste de disposición estatutaria a los fines previstos en la norma fiscal de ámbito estatal; y la consideración de la mala aplicación del fondo de educación y promoción como ingreso fiscal del ejercicio. Todas las cuestiones analizadas por el Tribunal Supremo las resuelve a favor de la AEAT y conforme al criterio mantenido por este organismo de la Administración central. A los efectos del presente trabajo, creemos de especial relevancia el

³⁷⁸ En el ámbito andaluz, el art. 96 de la derogada Ley 2/1999, de 31 de marzo, de Sociedades Cooperativas Andaluzas, se señalaban como fines que han de cumplir el destino del fondos de educación y promoción, el de la formación y educación de los socios y trabajadores de la cooperativa en los principios cooperativos, así como en técnicas económicas, empresariales y profesionales, la promoción de las relaciones intercooperativas, la difusión del cooperativismo y la promoción cultural, profesional y social del entorno local o de la comunidad en general, y la promoción de actividades orientadas a fomentar la sensibilidad por la protección del medioambiente y el desarrollo sostenible. Ahora, el vigente art. 71.4 de la Ley 14/2011, de 23 de diciembre, de Sociedades Cooperativas Andaluzas, señala de forma aún más amplia los fines de este fondo de formación y sostenibilidad: a) La formación de los socios o socias y trabajadores o trabajadoras de la sociedad cooperativa en los principios cooperativos, así como en técnicas económicas, empresariales y profesionales. b) La promoción de las relaciones intercooperativas. c) El fomento de una política efectiva de igualdad de género y de sostenibilidad empresarial. d) La difusión del cooperativismo y la promoción cultural, profesional y social del entorno local o de la comunidad en general. e) La realización de actividades de formación y promoción dirigidas a personas socias y trabajadoras con especiales dificultades de integración social o laboral. f) La promoción de actividades orientadas a fomentar la sensibilidad por la protección del medioambiente y el desarrollo sostenible. g) La formación de las personas trabajadoras, sean socias o no, en materia de prevención de riesgos laborales.

³⁷⁹ Vid. ALGUACIL MARÍ (2013): «Consecuencias fiscales de la incorrecta aplicación del Fondo de Educación y Promoción. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de noviembre de 2012»; *RJCiriec* (24), *passim*.

hecho de que en el caso concreto que resuelve el Tribunal Supremo, en los estatutos de la cooperativa recurrente se establecía como posible destino de los fondos de educación y promoción «prestar a los socios y empleados una ayuda económica relativa a su formación y la de sus familiares, asistencia social y promoción cooperativa [...] proporcionar una ayuda a cada cooperador o empleado, en relación con el número de hijos, que se hallen cursando estudios en ciclo superior de la enseñanza obligatoria, de enseñanza media o estudios superiores». Estos estatutos estaban inscritos en el Registro autonómico de Cooperativas correspondiente –gallego–, y, por tanto, con el visto bueno de la Administración autonómica. Sin embargo, tanto la Administración tributaria como el Tribunal Supremo entienden que, pese a la inscripción registral autonómica con el visto bueno de esta Administración, es la Tributaria Nacional quien calificará si el destino del fondo de educación es correcto o no a efectos de la calificación fiscal de la cooperativa como especialmente protegida, y la calificación del gasto contable indebido como ingreso del ejercicio a efectos de pago de impuestos. Pese a la alegación realizada por la cooperativa sancionada de que los hijos de los socios y empleados son parte del entorno social inmediato, al que puede ir destinado el FE, el Tribunal Supremo considera que el gasto realizado en ayudas a familiares conforme determinaba sus estatutos, se había hecho por ser hijos de socios y trabajadores, no por ser posibles receptores del entorno social. En definitiva, el destino del FE se circunscribe, exclusivamente, a los socios y trabajadores de las cooperativas, no a sus familiares, ni siquiera los más directos, y si se destinan al entorno, han de hacerlo al margen de la consideración de familia de los socios o trabajadores, lo que en el entorno societario puede suponer un retroceso, puesto que en muchas ocasiones, por la actividad a la que se dedica la sociedad cooperativa, la formación del relevo generacional de los socios de la cooperativa, en lugar de estar potenciado, puede verse mermado por la falta de inversión en formación, lo que si no produce un retroceso en la competitividad de la sociedad, al menos no ayuda al proceso de mejora de esta.

Ante la dificultad en la determinación del destino del FE, a nivel autonómico andaluz, por parte de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa, se dictó la Resolución de 26 de abril de 2007, de la Dirección General de Economía Social y Emprendedores, Consejo Andaluz de Cooperación, por el que da publicidad al acuerdo del Pleno sobre las líneas de actuación para la aplicación del fondo de educación y promoción por las sociedades cooperativas andaluzas (BOJA n.º 104, de 28/05/2007). En esta resolución se señalan

dos líneas de actuación a las que las sociedades cooperativas habrán de sujetarse para aplicar el fondo de educación, una referente a la Investigación, Desarrollo e Innovación, y otra a la cooperación empresarial. En cualquier caso, para delimitar las líneas de actuación se podrá acudir a los objetivos marcados por el II Pacto Andaluz por la Economía Social³⁸⁰, dando carta de naturaleza legislativa a un acuerdo suscrito el 23 de octubre de 2006 entre la propia Junta de Andalucía y los agentes sociales más representativos del ámbito de la economía social, esto es, la Confederación de Entidades para la Economía Social de Andalucía (CEPES-Andalucía), y los sindicatos mayoritarios, Comisiones Obreras y Unión General de Trabajadores. En los objetivos de aquel pacto se señalaban hasta cinco líneas de actuación que podrán servir para ajustar la inversión del ahora fondo de formación y sostenibilidad a la finalidad genérica prevista por el legislador autonómico y estatal.

Con fecha 16 de diciembre de 2011, apenas quince días antes de la publicación de la vigente Ley 14/2011 de Cooperativas Andaluzas en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía, se firmó el III Pacto Andaluz por la Economía Social³⁸¹, que fue suscrito por las mismas partes que antes lo hicieran en el anterior pacto, debiéndose entender que la referencia que hacía la Resolución de 26 de abril de 2007 de la Dirección General de Economía Social y Emprendedores, Consejo Andaluz de Cooperación, debía referirse en la delimitación de las líneas de actuación para la aplicación del fondo de educación, a los objetivos que marcan, desde diciembre de 2011, el III Pacto Andaluz por la Economía Social. En este nuevo pacto, se fijan hasta seis ámbitos estratégicos para el desarrollo de la economía social, y que son desarrollados con acciones puntuales de cada uno de ellos. Con la publicación de la Ley de Cooperativas Andaluzas, el 31 de diciembre de 2011, la nueva redacción del art. 74.4 establece un extenso abanico de finalidades del ahora denominado fondo de formación y sostenibilidad, pero que, entendemos, podrá casarse con las acciones puntuales previstas en el III Pacto Andaluz por la Economía Social para la aplicación del fondo sin incurrir en la grave infracción tributaria que puede conllevar la sanción de dejar de ser considerada la cooperativa como fiscalmente protegida (art. 13 Ley 20/1990), y que el gasto producido en una acción educativa, de formación o sostenibilidad inadecuado resulte, contablemente, como un ingreso del ejercicio (art. 19.4 Ley 20/1990). Sin embargo, pese a tales instrucciones regladas, a tenor de la interpretación jurisprudencial expuesta, pocas garantías puede

³⁸⁰ <http://www.economistas-sevilla.com/info/observatorio/IIPACTO2006.pdf>.

³⁸¹ http://www.juntadeandalucia.es/export/drupal/III_Pacto_Andaluz_por_la_Economia_Social.pdf.

ofrecer el legislador autonómico para ilustrar la correcta inversión del fondo de educación, puesto que será la AEAT la que califique y dé por buena la inversión que haya realizado la cooperativa de su fondo.

En definitiva, el fondo de educación y promoción se constituye como un instrumento transversal para el fomento de distintos principios cooperativos, puesto que supone, esencialmente, el medio de financiación de la proyección de la filosofía del movimiento cooperativo al exterior.

7.3. *El fomento del empleo de calidad en la economía social*

Como hemos indicado al inicio de este trabajo, las sociedades cooperativas están sujetas, además de a los principios cooperativos internacionales, por ser calificadas como entidades de la economía social (art. 5.º L. 5/2011), a los principios orientadores de estas. El tercer principio orientador de las entidades de la economía social que se fija en el art. 4.º de la Ley 5/2011, es el de «c) [...] la generación de empleo estable y de calidad». La calidad en el empleo resulta, como señalan Aguado, Martín y Rodríguez, «un concepto multidimensional que engloba muchos y variados aspectos por lo que resulta difícil ofrecer una noción unánimemente aceptada de la misma»³⁸². De entre las posibles definiciones del término, la denominada por estos autores como «definición institucional desarrollada por la Unión Europea»³⁸³, como también resaltan Calderón y Calderón, puede ser «la propuesta por la Comisión Europea [...]. En ella, la Comisión especifica un total de 10 dimensiones de la calidad laboral, que recogen los diversos conceptos que pretenden definirla y que son: [...], 2) Cualificaciones, formación continua y desarrollo de la trayectoria profesional [...]»³⁸⁴.

Por tanto, pues, la calidad laboral o la búsqueda y generación de empleo de calidad, desde la óptica institucional, exigen, entre otras cuestiones, un esfuerzo tendente a la cualificación profesional de los trabajadores y, por tanto, de los partícipes en la actividad económica de la empresa, debiendo entenderse en la sociedad cooperativa a los trabajadores en «su triple condición de socios, empleados y directivos»³⁸⁵.

³⁸² Vid. AGUADO, MARTÍN y RODRÍGUEZ (2009): «Aproximaciones al concepto de calidad en el empleo y su medición»; *Temas Laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social* (98); p. 80. En el mismo sentido SOMARRIBA, MERINO, RAMOS y NEGRO (2010): «La calidad del trabajo en la Unión Europea»; *Estudios de Economía Aplicada* (vol. 28-3); p.3.

³⁸³ AGUADO, MARTÍN y RODRÍGUEZ (2009): *Aproximaciones al concepto...*, *op. cit.*, p. 81.

³⁸⁴ Vid. CALDERÓN y CALDERÓN (2012): «La calidad del empleo de las entidades de la economía social en período de crisis»; *Ekonomiaz: Revista Vasca de Economía* (79); pp. 36-37.

³⁸⁵ *Ibidem*, p. 42.

7.4. La visión del empleo de calidad en la Unión Europea

La regla de oro del cooperativismo, el interés por la cualificación profesional de los socios y trabajadores ha sido una preocupación relativamente reciente en el marco de la actual Unión Europea. Efectivamente, como señala Alonso Saura, «la ahora Unión Europea nació originariamente como un mercado común o comunidad económica»³⁸⁶. Cuando se firma el Tratado de la Comunidad Económica Europea en 1957 en Roma, los miembros integrantes de esta organización internacional pretenden el establecimiento de un mercado común³⁸⁷, un mercado único, con lo que el interés y preocupación de sus miembros se deriva, aunque con escasa intensidad, hacia los elementos integrantes del mercado, entre ellos, la base social de la producción, esto es, los trabajadores. De ahí que en los últimos contenidos del art. 3.º del Tratado de Roma, se establezca en el apartado i) «la constitución de un Fondo Social Europeo, con objeto de mejorar las posibilidades de empleo de los trabajadores y contribuir a la elevación de su nivel de vida». En desarrollo de este interés, se regula en la segunda parte del Tratado de Roma, relativa a los Fundamentos de la Comunidad³⁸⁸, en el Capítulo I del Título III (arts. 48 a 51), la situación de libre circulación de trabajadores no públicos (art. 48.4) dentro de la Comunidad. También se regulan en el Tratado de Roma las políticas sociales que se pretenden implantar en la Comunidad (arts. 117 a 128). Sin embargo, pese a tales tenores, como señalan Monereo, Molina y Moreno, en el Tratado de Roma «los aspectos «sociales» (no solo laborales), brillaban prácticamente por su ausencia»³⁸⁹.

En el Tratado de la Unión Europea (Maastricht 1992), en su versión inicial, se contemplaban, en su art. B-2.º, los objetivos de «promover el progreso económico y social y un alto nivel de empleo y conseguir un desarrollo equilibrado y sostenible, principalmente mediante la creación de un espacio sin fronteras interiores, el fortalecimiento de la cohesión económica y social [...]», que tras una ardua tramitación, tal y como destaca Montoya Melgar, se puso en vigor el 1 de noviembre de 1993, incorporándose un Protocolo y Acuerdo de Política Social³⁹⁰, y, actualmente, en el marco del derecho consti-

³⁸⁶ Vid. ALONSO SAURA (2006): «El régimen jurídico de la figura del empresario y de la empresa en el derecho comunitario. Especial referencia a los grupos y a los supuestos de transmisión de empresas»; *Cuadernos de Derecho Judicial* (XXIII), *monográfico de Derecho social europeo*. Consejo General del Poder Judicial, Centro de documentación judicial; pp. 18-19.

³⁸⁷ Artículo 2.º del Tratado de Roma: «la Comunidad tendrá como misión promover, mediante el establecimiento de un mercado común...». Disponible en http://ocw.uc3m.es/historia-del-derecho/historia-de-la-integracion-europea/tratados/Tratado_Cec.pdf/view.

³⁸⁸ Los dos primeros títulos de los Fundamentos de la Comunidad se dedican, el Título I a la libre circulación de mercancías, y el Título II a la agricultura (para fijar unas políticas agrícolas comunes –la PAC–).

³⁸⁹ Vid. MONEREO, MOLINA y MORENO (2013): *Manual de Derecho del Trabajo*. Granada; p. 72.

³⁹⁰ Vid. MONTROYA MELGAR (2013): *Derecho del Trabajo*. Madrid, Tecnos. 34.ª edición; p. 203.

tutivo europeo, el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (Lisboa 2007) queda redactado el art. 2.º del Tratado de la Unión Europea relativo a los objetivos como: «[...] la Unión establecerá un mercado interior. Obrará en pro del desarrollo sostenible de Europa basado en un crecimiento económico equilibrado y en la estabilidad de los precios, en una economía social de mercado altamente competitiva, tendente al pleno empleo y al progreso social [...] fomentará la cohesión económica, social y territorial y la solidaridad entre los Estados miembros...». El texto original sobre la libre circulación de trabajadores, apenas si se modifica, manteniéndose, en esencia, el texto original del Tratado de la Comunidad Económica Europea, aunque haciendo hincapié en las políticas de empleo para toda la Unión (arts. 2.A, 2.D, 5 bis).

Al margen del derecho constitutivo de la actual Unión Europea, la preocupación por la calidad en el empleo y su consecuencia económica y social de mejora de ciudadanos, Estados y mercado viene sustanciándose, como indican Aguado, Martín y Rodríguez, «en el Consejo de Luxemburgo de 1997 [...] y se formula en términos positivos en el Consejo Europeo de Lisboa, marzo de 2000»³⁹¹.

La denominada Estrategia de Lisboa fue redactada a raíz de la reunión reseñada del Consejo Europeo, celebrada los días 23 y 24 de marzo de 2000, y en las conclusiones de la presidencia se reitera de forma continua la importancia que han de darse a las políticas a desarrollar por los Estados miembros de la Comunidad para el fomento de la cualificación y formación profesional para la consecución de un nivel de empleo de calidad³⁹².

Este mismo planteamiento se aprecia en las instituciones europeas en la denominada agenda de política social de la Comisión de las Comunidades Europeas, afirmándose en la Comunicación al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones de junio de 2000, que se aprueba por el Consejo Europeo en la ciudad de Niza en diciembre de 2000, que «una educación y una formación de alta calidad, ac-

³⁹¹ Vid. AGUADO, MARTÍN y RODRÍGUEZ (2009): *Aproximaciones al concepto...*, op. cit., p. 81.

³⁹² Gran parte de las reflexiones y conclusiones de la denominada Estrategia de Lisboa en torno al empleo de calidad versan sobre la necesidad de potenciar la formación y cualificación de los trabajadores de la Unión, preocupándose por el nivel de inversión de los estados miembros en este cometido. Así se pueden apreciar párrafos como «23. El Consejo Europeo pide al Consejo y a la Comisión [...] un informe en el que se evalúe la contribución de las finanzas públicas al crecimiento y al empleo y se determine, a partir de datos e indicadores comparables, si se están tomando las medidas adecuadas con el fin de [...], mejorar la incentivación del empleo y de la formación a través de los sistemas fiscales y de seguridad social» o «25. Los sistemas de educación y formación europeos [...]. Tendrán que ofrecer oportunidades de aprendizaje y formación adaptadas a grupos destinatarios en diversas etapas de sus vidas», o «29. En este contexto, se invita al Consejo y a la Comisión a abordar los siguientes cuatro ámbitos fundamentales: [...] dar una mayor importancia a la formación continua como componente básico del modelo social europeo, entre otros, fomentando entre los interlocutores sociales acuerdos sobre innovación y formación continua, aprovechando la complementariedad entre la formación continua y la adaptabilidad, mediante una gestión flexible de la jornada laboral y la alternancia, formación empleo [...]». El texto puede consultarse en <http://www.minhap.gob.es/Documentacion/Publico/SGPEDC/Estrategia%20de%20Lisboa.pdf>.

cesibles a todos, refuerzan la inclusión social y la competitividad»³⁹³, opinión que se refuerza en el Consejo Europeo de Estocolmo de 23 y 24 de marzo de 2001 cuando afirma que «la recuperación del pleno empleo implica no solo crear más puestos de trabajo, sino también mejorar su calidad [...] [debiéndose] fomentar [...] la formación permanente»³⁹⁴. Estas conclusiones de Niza y Estocolmo fueron tomadas de base para la Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones de fecha 20 de junio de 2001, con el título de «Políticas sociales y de empleo – Un marco para invertir en calidad». En esta comunicación, la Comisión afirma que existe una «correlación positiva entre las inversiones en educación y el rendimiento económico global»³⁹⁵.

Efecto de esta concepción de la competitividad y la calidad en el empleo, en el seno de la Unión Europea es la creación del Portal sobre Aprendizaje, Oportunidades y Calificaciones en Europa –PLOTEUS– y el Portal Europeo de Movilidad Profesional –EURES–, que «responden a las conclusiones de los Consejos Europeos de Lisboa y Estocolmo (marzo de 2000 y marzo de 2001), en las que se pidió a la Comisión y los Estados miembros que crearan un servicio paneuropeo que proporcione información sobre puestos de trabajo y oportunidades de aprendizaje»³⁹⁶, así como una serie de programas y actuaciones en formación profesional cuyo análisis excede el marco del presente trabajo³⁹⁷.

Al margen de la determinación de cuáles hayan de ser los parámetros para calificar el empleo como de calidad, lo cierto es que desde la óptica europea,

³⁹³ En el mismo sentido la Comisión resalta en todo el contenido de la Agenda de Política Social la relevancia de la formación y cualificación de los trabajadores para la mejora de la calidad y competitividad del mercado laboral en Europa, así afirma entre otros párrafos, que «el desarrollo de los recursos humanos, en particular la mejora de las cualificaciones y la generalización de la formación permanente son cruciales en la economía basada en el conocimiento. Asimismo, la igualdad de acceso a la educación y la formación y la calidad de estas son de la mayor importancia para brindar a las personas auténticas oportunidades para que se preparen a unas condiciones de trabajo en rápido cambio y a las necesidades de la economía basada en el conocimiento. Ello significa que debe aplicarse una estrategia global y un esfuerzo concertado a todos los niveles [...]» (p. 12) o que «la Agenda desempeñará un papel fundamental al combinar las políticas económica, social y de empleo, de manera que se optimicen el dinamismo económico, el crecimiento del empleo y la cohesión social. Para ello será preciso aplicar la mejor sinergia y coherencia con otros ámbitos tales como la política económica, la política de empresa, la política regional, las políticas de investigación, educación y formación, la sociedad de la información y la preparación para la ampliación [...]» (p. 17). El texto completo de la Agenda se puede consultar en <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52000DC0379&from=ES>.

³⁹⁴ Conclusión n.º 26 de la Presidencia del Consejo Europeo de Estocolmo de 23 y 24 de marzo de 2001, SN 100/1/01, REV 1. Disponible en http://europa.eu/rapid/press-release_PRES-01-900_es.pdf.

³⁹⁵ Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones «Políticas sociales y empleo – Un marco para invertir en la calidad» COM (2001) 313 final, de 20 de junio de 2001, p. 6. En el mismo sentido sigue afirmando que «tanto las capacidades básicas como las de nivel superior son fundamentales para lograr el objetivo de la calidad del trabajo y el aumento de la productividad [...]», p. 6, y resaltando la cualificación, formación continua y desarrollo de la trayectoria profesional dentro de las características del puesto de trabajo a potenciar en Europa, p. 12. Disponible en <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2001/ES/1-2001-313-ES-F1-1.Pdf>.

³⁹⁶ https://ec.europa.eu/eures/main.jsp?acro=learning&catId=70&parentId=55&lang=es&app=3.4.2p1-build-0&pageCode=about_opportunities.

³⁹⁷ Información sobre programas, organizaciones y actuaciones en el marco de la Unión Europea sobre formación profesional. Disponible en http://europa.eu/legislation_summaries/education_training_youth/vocational_training/index_es.htm.

la competitividad y el empleo de calidad se han de basar en el conocimiento, y ligado a ese conocimiento está la formación profesional y la formación continua para trabajadores, y que este enfoque ha de ser particularmente relevante en el ámbito de la economía social, tal y como se afirma en la Resolución del Parlamento Europeo, de 19 de febrero de 2009, sobre economía social³⁹⁸.

7.5. La formación de trabajadores en las empresas españolas

El contenido dado por la ACI del principio de educación, formación e información, además de incluir a los socios y directivos, se señala a los empleados de las sociedades cooperativas como destinatarios de esta actividad de mejora y cualificación profesional que han de perseguir las sociedades cooperativas: «las cooperativas brindan educación y entrenamiento a [...] gerentes y empleados, de tal forma que contribuyan eficazmente al desarrollo de sus cooperativas». Y la legislación positiva señala el destino del fondo de educación y promoción cooperativa de forma igualmente explícita para los trabajadores de las sociedades cooperativas, al señalarse en el art. 56.1 LC que «el fondo de educación y promoción se destinará [...] a actividades que cumplan alguna de las siguientes finalidades: a) la formación y educación de sus socios y trabajadores en los principios y valores cooperativos, o en materias específicas de su actividad societaria o laboral [...]».

Sin embargo, el interés del legislador nacional por la formación y cualificación de los trabajadores de las empresas no ha sido exclusivo ni excluyente de ninguna tipología de empresa, y se remonta al origen de la Formación Profesional³⁹⁹ que puede fijarse, como han señalado Fernández de Pedro y González de la Fuente, con los Estatutos de Enseñanza Industrial de 1924, en el que se establecen «las bases de la separación formal y real entre la enseñanza general y las enseñanzas profesionales, así como la marginación de estas últimas de la población agrícola, contribuyendo con ello al irregular proceso de desarrollo económico y social español»⁴⁰⁰, y con el de Formación

³⁹⁸ En la Resolución del Parlamento Europeo, de 19 de febrero de 2009, sobre economía social, se «subraya que la economía social contribuye a rectificar tres desequilibrios fundamentales del mercado de trabajo: el desempleo, la inestabilidad en el trabajo y la exclusión de los desempleados tanto en el plano social como en el mercado laboral; señala asimismo que la economía social tiene una función en la mejora de la empleabilidad [...] lo que contribuye a la consecución de los objetivos de la Estrategia de Lisboa [...] [El Parlamento] pide a la Comisión y a los Estados miembros que apoyen el desarrollo de las capacidades y de la profesionalidad en el sector, con el fin de reforzar el papel de la economía social en la integración en el mercado de trabajo [...]». Resolución disponible en <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2009-0062+0+DOC+XML+V0//ES>.

³⁹⁹ En el trabajo publicado por la OEI, «El sistema de Formación Profesional español», se hace un recorrido histórico del origen y situación actual de la formación profesional en España, tomando datos del CEDEFOP: http://www.oei.es/etp/sistema_formacion_profesional_espana_cedefop_cap3.pdf.

⁴⁰⁰ Vid. FERNÁNDEZ DE PEDRO Y GONZÁLEZ DE LA FUENTE (1975): «Apuntes para una historia de la Formación Profesional en España»; *Revista de Educación* (239). Madrid; p. 81.

Profesional de 1928, que es «donde arranca el establecimiento de un sistema de enseñanzas profesionales y una red de centros destinados a tal efecto, que tratará de cubrir las necesidades de capacitación provocadas por la constante transformación del sistema productivo»⁴⁰¹. De estas enseñanzas se haría cargo el Ministerio de Trabajo hasta 1931, en el que tomaría las competencias el denominado «Ministerio de Instrucción Pública», y «encomendada a patronatos locales y provinciales, constituidos por medio de Cartas Constitucionales [...] quedando emplazados los Ayuntamientos y Diputaciones, en colaboración con el Ministerio de Economía Nacional para su financiación»⁴⁰².

A finales de la Guerra Civil Española, el bando franquista publica el Decreto de 9 de marzo de 1938, aprobando el Fuero del Trabajo, y en sus declaraciones II.6, V.2 y XIII.6 se enuncia la necesidad de la formación profesional de los trabajadores, en especial en la actividad agrícola, y la implicación de los sindicatos –la Organización Sindical– en esta tarea. Inmediato al fin de la Guerra Civil, el aislamiento de la nación y la fuerte política proteccionista industrial, hace que el nuevo Gobierno publique dos leyes en 1939 que vinieron a generar lo que se denominó el Instituto Nacional de Industria, la Ley de Protección y Fomento de la Industria Nacional de 24 de octubre, y la Ley de Ordenación y Defensa de la Industria Nacional de 24 de noviembre, lo que supuso respecto a la formación profesional «una concentración del esfuerzo en la capacitación para las tareas industriales [...] se crea por Ley de 16 de julio de 1949, una red de Institutos Laborales [...] posteriormente, estos centros pasarían a ser conocidos como Institutos Técnicos»⁴⁰³.

Para la financiación del nuevo sistema de formación profesional, por el Decreto de 8 de enero de 1954, de Seguros Sociales (BOE n.º 28, de 28 de enero de 1954), se «crea»⁴⁰⁴, por medio de la asignación porcentual de la denominada «cuota de seguros sociales obligatorios», previamente incrementada, que pagan los empresarios y trabajadores al Instituto Nacional de Previsión, y que pasará a denominarse como «cuota de formación profesional». Con este sistema de financiación, la formación profesional posterior tendrá una fuente permanente para su sostenibilidad.

⁴⁰¹ *Ibidem*, pp. 81-82.

⁴⁰² *Ibidem*, p. 82.

⁴⁰³ *Ibidem*, p. 83.

⁴⁰⁴ Aunque en el Decreto de 8 de enero de 1954 no se crea una cuota de formación profesional sí que se destina un porcentaje del 40 % de la cuota de seguros sociales obligatorios que ha incrementado (art. 1.º) «a las Instituciones de formación profesional que sostiene el Ministerio de Educación Nacional; el 40 % a las que sostiene la Secretaría General del Movimiento a través de sus Delegaciones Nacionales; al Ministerio de Agricultura el 10 %, y al Ministerio de Trabajo, el 10 % para idénticos fines» (art. 2.º). Generándose así un sistema de financiación para la formación profesional reglada, y ello gracias a que «por el presente Decreto se confiere a obreros y empresarios el honor de cubrir aquel objetivo y de crear el instrumento financiero propio que haga posibles realizaciones de cuya eficacia en orden al progreso y a la paz social nadie duda» (Preámbulo).

Por la Ley de 20 de julio de 1955, de Formación Profesional Industrial, (BOE n.º 202, de 21 de julio de 1955) se deroga el Estatuto de Formación Profesional de 21 de diciembre de 1928. En esta norma se establecen distintos niveles de formación profesional para la industria (el preaprendizaje, la orientación y aprendizaje, la maestría, y el perfeccionamiento), que se estudiarán en distintos centros oficiales y no oficiales –que habrán de estar inscritos en el Ministerio de Educación– (arts. 24 y 27), siendo inspeccionados por el Ministerio de Educación Nacional (art. 23.c). En este período, toda la formación profesional es reglada, y el sistema de financiación –de los recursos económicos–, es con cargo a la partida de los Presupuestos Generales del Estado y de las Corporaciones provinciales y municipales; por asignación económica del Ministerio de Educación Nacional del porcentaje de la cuota de formación profesional por el Decreto de 8 de enero de 1954; el 10 % de la cantidad dedicada por las Cajas de Ahorros populares y benéficas a obras sociales de carácter nacional; el 10 % de las Cajas de Ahorros dependientes de la Banca y de la Caja Postal de Ahorros; el 10 % de las cantidades que las Sociedades Cooperativas de carácter industrial destinen a obras sociales; y las donaciones y legados que con tal fin se reciban (art. 20).

Este sistema de enseñanza de la formación profesional se mantiene así hasta la publicación de la Ley 14/1970, de 4 de agosto, General de Educación, donde se determinan los niveles del sistema educativo español que son *Educación Preescolar, Educación General Básica, Bachillerato (BUP) y Educación Universitaria, y Formación profesional y Educación permanente de adultos* (art. 12 L. 14/1970), previéndose el derecho de todos los españoles a una formación profesional que «les capacite para el desempeño de una tarea útil para la sociedad y para sí mismos» (art. 2.º L. 14/1970). Para la financiación de la formación profesional, la Ley General de Educación previó dotaciones económicas y que la denominada «cuota de formación profesional» creada a partir del Decreto de 8 de diciembre de 1954, fuera dedicada, precisamente, a la formación profesional educacional o reglada (Disposición Adicional Cuarta L. 14/1970). En 1972 se crea el organismo autónomo «Patronato para la Promoción de la Formación Profesional», que recauda de empresas y trabajadores la «cuota para la formación profesional» (0,7 % de la masa salarial, siendo de cargo de la empresa el 0,6 %, y el 0,1 % del trabajador) para estos fines, corriendo con cargo a los Presupuestos Generales del Estado la principal fuente de financiación de la formación profesional reglada.

Al margen de la evolución legislativa del sistema de educación y de la creación de programas de formación profesional ocupacional para desempleados, como medida para el fomento del empleo⁴⁰⁵ o la creación de itinerarios formativos para la obtención de certificados de profesionalidad⁴⁰⁶, «el reciclaje profesional de los trabajadores ocupados se articula a través de los distintos Acuerdos Nacionales sobre Formación Continua»⁴⁰⁷, comenzando con los firmados el 16 de diciembre de 1992, los denominados I Acuerdos Nacionales de Formación Continua, uno de carácter bipartito entre patronal y sindicatos (firmado por CEOE y CEPYME por un lado, y por UGT y CCOO por otro, adhiriéndose posteriormente la Confederación Intersindical Gallega –CIG–) y otro acuerdo tripartito, de estas entidades con el Gobierno⁴⁰⁸, en los que «se pactó dedicar una parte de la cuota de formación profesional que pagan las empresas y los trabajadores a financiar sus iniciativas de formación»⁴⁰⁹, creándose un sistema de formación profesional integrado, a su vez, por dos subsistemas⁴¹⁰: la formación profesional reglada o inicial, que depende del Ministerio de Educación y de las CCAA, y por el subsistema de formación para el empleo, adscrito al Ministerio de Empleo y Seguridad Social, a través del Servicio Público de Empleo Estatal y a las CCAA. Estos acuerdos tenían prevista una duración de cuatro años. Fruto de estos primeros acuerdos fue la constitución de la Fundación para la Formación Continua, que creó un subsistema de formación profesional denominado de formación continua. En este subsistema se preveía la posibilidad, por parte de empresas con más de doscientos trabajadores en plantilla, de que pudieran obtener, con cargo a la cuota de formación profesional que se ingresa en la Tesorería de la Seguridad Social, planes específicos de formación para sus asalariados, con lo que se daba un paso en la posibilidad de formar a los trabajadores de las medianas y gran-

⁴⁰⁵ Fundamentalmente con la Ley 5/2002, de 8 de octubre, Básica de Empleo, y el Real Decreto 1618/1990, de 14 de diciembre, por el que se Regula el Plan Nacional de Formación e Inserción Profesional.

⁴⁰⁶ Que se inician con el RD 631/1993 de 3 de mayo, por el que se Regula el Plan Nacional de Formación e Inserción Profesional.

⁴⁰⁷ Vid. II Exposición de Motivos del Real Decreto Ley 4/2015, de 22 de marzo, para la reforma urgente del Sistema de Formación Profesional para el Empleo en el ámbito laboral.

⁴⁰⁸ El acuerdo fue recogido en la Resolución de 25 de febrero de 1993, de la Dirección General de Trabajo, por la que se acuerda la inscripción y publicación del Acuerdo Nacional sobre Formación Profesional Continua, publicado en el BOE n.º 59, de 10 de marzo de 1993.

⁴⁰⁹ Datos tomados de la página oficial de la Fundación Tripartita para la Formación en el Empleo: <http://www.fundaciontripartita.org/Conocenos/Pages/Acuerdos.aspx>.

⁴¹⁰ Como describe HOMS (2008): «el Primer Acuerdo Tripartito (Forcem, 1992) en materia de formación continua de los trabajadores ocupados [...] establecía la asignación de una parte de la cuota de la formación profesional a la financiación de planes de formación para los trabajadores ocupados [...] mientras que el resto se dedicaba a la financiación de la formación ocupacional para los desempleados. Este sistema de financiación continúa vigente, y actualmente la cuota dedicada a la formación continua es, como mínimo, del 60%. De esta manera nacía un nuevo subsistema independiente del ocupacional. La formación para adultos quedaba de esta manera dividida en dos subsistemas: el dedicado exclusivamente a trabajadores ocupados, a través de la cotización de la cuota de formación profesional, y el dedicado prioritariamente a los trabajadores desempleados» en «La Formación Profesional en España: hacia la sociedad del conocimiento»; *Colección de Estudios Sociales* (25). Fundación La Caixa; p. 32. Disponible en https://obrasocial.lacaixa.es/deployedfiles/obrasocial/Estaticos/pdf/Estudios_sociales/vol25_es.pdf.

des empresas, fueran de la tipología que fueran, así como que, en principio, la formación de los trabajadores ocupados se atendería solo con la afectación de parte de la actual «cuota de formación profesional». Estos acuerdos se trasladan también al ámbito de las Administraciones públicas para sus empleados, firmándose el 21 de marzo de 1995 el que sería el I Acuerdo de Formación Continua en las Administraciones Públicas⁴¹¹ (AFCAP).

El 19 de diciembre de 1996 se formalizan, por las mismas partes que los anteriores y por el mismo período de tiempo de vigencia, los II Acuerdos Nacionales de Formación Continua⁴¹², que se extienden, como los anteriores, a las Administraciones públicas (II AFCAP⁴¹³), suscribiéndose un Acuerdo de Bases sobre la Política de Formación Profesional, previéndose este sistema formativo diferenciado en tres subsistemas, cuales eran la formación profesional reglada, la ocupacional y la continua. Con estos acuerdos el requisito para la financiación con cargo a las cuotas de formación profesional de planes de formación para empresas se redujo a cien trabajadores, haciendo, pues, más asequible la formación específica de los asalariados a un mayor número de empresas, fuera cual fuese su tipología social.

El 19 de diciembre de 2000 se firman los III Acuerdos Nacionales de Formación Continua⁴¹⁴, que, igualmente se extienden a las Administraciones Públicas (III AFCAP⁴¹⁵), y que no culminaron el período de vigencia previsto –hasta el 31 de diciembre de 2004–, por la publicación del RD 1046/2003, de 1 de agosto, por el que se regula el subsistema de formación profesional continua. Consecuencia de estos acuerdos fue la creación de la actual Fundación Tripartita para la Formación en el Empleo, que es quien controla la ges-

⁴¹¹ Resolución de 28 de marzo de 1995 de la Secretaría de Estado para la Administración Pública, por la que se ordena la publicación del acuerdo de formación continua en las Administraciones públicas de 21 de marzo de 1995, publicada en el BOE n.º 82, de 16 de abril de 1995. No obstante, con carácter previo, se firmó por la Administración General del Estado y las organizaciones sindicales UGT, CCOO, CS-CSIF y CIG) el Acuerdo Administración-Sindicatos para el período 1995-1997 sobre condiciones de trabajo de la función pública, de fecha 16 de septiembre de 1994, por el que se aprueba, entre otras cuestiones, que la financiación de los planes de formación de las Administraciones públicas se harían, además, con cargo a los fondos para la formación continua provenientes de la cotización por formación profesional. Igualmente se crea la denominada «Comisión General para la Formación Continua», órgano de composición paritaria y al que le corresponde la ordenación de la formación continua en las Administraciones públicas (BOE n.º 225, de 20 de septiembre de 1994).

⁴¹² Resolución de 14 de enero de 1997, de la Dirección General de Trabajo y Migraciones, por la que se dispone la inscripción en el Registro y posterior publicación del texto del II Acuerdo Nacional de Formación Continua, publicada en el BOE n.º 28, de 1 de febrero de 1997.

⁴¹³ Resolución de 3 de febrero de 1997, de la Secretaría de Estado para la Administración Pública, por la que se ordena la publicación del 2.º Acuerdo de Formación Continua en las Administraciones Públicas de 23 de diciembre de 1996, publicada en el BOE n.º 43, de 19 de febrero de 1997.

⁴¹⁴ Estos nuevos acuerdos fueron objeto de Resolución de 2 de febrero de 2001, de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción en el Registro y publicación del III Acuerdo Nacional de Formación Continua suscrito el día 19 de diciembre de 2000 (Vigente hasta el 01 de Febrero de 2006), publicada en el BOE n.º 47, de 23 de febrero de 2001.

⁴¹⁵ Resolución de 11 de enero de 2001, de la Secretaría de Estado para la Administración Pública, por la que se ordena la publicación del III Acuerdo de Formación Continua en las Administraciones Públicas de 11 de enero de 2001, publicada en el BOE n.º 17, de 19 de enero de 2001.

tión de la formación continua bonificada y subvencionada para trabajadores de empresas y para autónomos. También incorpora una novedad este nuevo acuerdo: «la inclusión de una nueva modalidad de iniciativas formativas dirigida a las empresas de la economía social, dadas las especiales características que tienen en su modelo organizativo, lo que venía siendo una aspiración de este sector que ahora se satisface»⁴¹⁶.

En estos acuerdos, se sigue manteniendo el requisito para acceder a planes de formación de empresa consistente en que los solicitantes han de ser empresas con al menos cien trabajadores. Sin embargo, se abre la vía de acogimiento a planes de formación agrupados, así como la posibilidad, de carácter excepcional, de que empresas con menos de cien trabajadores puedan elaborar su propio plan de formación continua bonificable. Se contempla la posibilidad de que puedan ser solicitantes de planes agrupados «las organizaciones de cooperativas y/o de sociedades laborales, con notable implantación en el ámbito sectorial igual o superior al que pertenezcan las empresas y colectivos que conformen el plan, cuando las empresas agrupadas del mismo sector sean cooperativas y/o sociedades laborales» (art. 9 III ANFC). Y, en el ámbito específico de la economía social, se señala en el art. 10 del III ANFC que «dadas las especiales características de la economía social, y sin perjuicio de lo dispuesto con carácter general en los artículos anteriores en relación con los planes de formación de empresa y planes de formación agrupados, para las cooperativas y sociedades laborales se podrán presentar planes de formación, de ámbito estatal o autonómico, dirigidos a dos o más empresas que, sin pertenecer a un mismo sector productivo, atiendan demandas formativas derivadas de la naturaleza jurídica de aquellas o de necesidades de carácter transversal./ Estos planes se tramitarán según lo establecido en el art. 15 de este Acuerdo./ Podrán ser solicitantes de los planes de formación específicos de la economía social, las confederaciones y federaciones de cooperativa y/o de sociedades laborales con notable implantación en la economía social, en el ámbito estatal o autonómico al que se dirija el plan». Igualmente se cuenta, desde ese momento, con la posibilidad de que los trabajadores de cualquier tipología de empresa, pueda solicitar un permiso individual de formación que, cumpliendo los requisitos previstos en el art. 12 III ANFC será financiado por la Fundación Tripartita.

A partir de la firma de los III Acuerdos Nacionales de Formación Continua, las empresas de la economía social, y por ende, las cooperativas, cuentan

⁴¹⁶ Exposición de motivos del III ANFC.

con una quinta posibilidad de financiación de la formación de sus trabajadores (planes de formación de empresa, planes de formación agrupados sectoriales, planes de formación intersectoriales, permisos individuales de formación, y los planes de formación específicos de la economía social), además de la propia del fondo de educación, que dan cumplimiento al quinto principio cooperativo de «educación, formación e información», al menos en lo que se refiere a sus trabajadores. Las cooperativas, por tanto, tienen un amplio abanico de opciones de financiación de la formación de sus trabajadores. En cambio las sociedades capitalistas están más limitadas en esta cuestión, puesto que solo podrían acogerse a los planes de empresa, los agrupados sectoriales, los intersectoriales y los permisos individuales de formación. Cualquier otra posibilidad de formación iría con cargo a su cuenta de resultados.

Estos acuerdos, como los anteriores, han procurado «mejorar cada vez más el sistema de formación de los trabajadores»⁴¹⁷. Sin embargo, la publicación de la LO 5/2002, de 19 de junio, de las Cualificaciones y de la Formación Profesional, que propugna la integración de la formación ocupacional –financiada básicamente por la Unión Europea–, junto con las sentencias del Tribunal Constitucional de 25 de abril (RTC 2002\95) y 17 de octubre de 2002 (RTC 2002\190) que señalan el marco competencial entre el Estado y las CCAA en esta materia, exigieron la redacción de un marco normativo diferente al previsto en el III ANFC, lo que dio lugar a la publicación del anteriormente mencionado RD 1046/2003, de 1 de agosto, por el que se regula el subsistema de formación profesional continua. En este nuevo marco jurídico, la formación continua en las empresas deja de requerir el número mínimo de cien trabajadores, de tal forma que todas las empresas con trabajadores por cuenta ajena, y que hayan estado ingresando la cuota de formación profesional durante el año anterior, tendrán un crédito anual que se fijará anualmente en la Ley de Presupuestos Generales del Estado, en función del número de trabajadores y del tamaño de la empresa, para poder bonificarse total o parcialmente la formación continua que prevean para sus trabajadores y con los parámetros de coste por participante y hora de formación presencial, a distancia o mixta que se establezcan por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (arts. 8 y 9 RD 1046/2003), detrayendo de sus cotizaciones a la Seguridad Social los costes derivados de las acciones formativas realizadas, en la proporción que corresponda por cofinanciación de la propia empresa (art. 13 RD 1046/2003).

⁴¹⁷ Preámbulo del RD 1046/2003, de 1 de agosto, por el que se regula el subsistema de formación profesional continua.

Igualmente se mantienen los contratos programa para la formación de trabajadores para los planes de formación que propongan las confederaciones empresariales o sindicales más representativas en el nivel estatal cuando afecten a más de una comunidad autónoma, así como de forma específica, con las confederaciones y federaciones de cooperativas o de sociedades laborales con notable implantación en el ámbito estatal (art. 14.1 y 3 RD 1046/2003). Cuando las mencionadas ayudas se destinen a financiar acciones de formación continua «de ámbito territorial exclusivo de una comunidad autónoma, serían de aplicación los mecanismos de distribución establecidos en el art. 153 del texto refundido de la Ley General Presupuestaria, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1091/1988, de 23 de septiembre» (art. 14.5 RD 1046/2003). Esta norma de distribución presupuestaria fue inmediatamente derogada por la actual y vigente Ley 47/2003, de 26 de noviembre, Ley General Presupuestaria, por lo que habrá que entender que los mecanismos de distribución de la financiación de la formación continua en el ámbito de una comunidad autónoma serían, durante la vigencia del RD de 2003, los referidos en el art. 86 de la nueva Ley General Presupuestaria.

Estando en vigor el RD 1046/2003, y habiéndose firmado el IV AFCAP⁴¹⁸, con fecha 1 de febrero de 2006 se suscribe el IV Acuerdo Nacional de Formación, con una vigencia prevista hasta el 31 de diciembre de 2010, en el que fueron partes integrantes la CEOE y CEPYME por la parte de la patronal, y por CCOO y UGT por la parte sindical⁴¹⁹, y donde, en principio, no interviene la Administración pública. Este hecho hace que la trascendencia del nuevo Acuerdo sea vindicativa y de intenciones futuras, y con el valor jurídico propio de los convenios colectivos (disposición adicional primera del IV Acuerdo Nacional de Formación).

Sin embargo, con fecha 7 de febrero de 2006 se suscribe un Acuerdo de Formación Profesional para el Empleo entre los firmantes del IV AFCAP y el Gobierno de la nación, de carácter indefinido –sin perjuicio de su posible denuncia por cualquiera de las partes–, y que pone en valor los principios y finalidades del acuerdo bipartito anterior. Destaca en estos acuerdos, en la misma línea que fijaba la LO 5/2002, la existencia de un único marco nor-

⁴¹⁸ Publicado en la Resolución de 17 de octubre de 2005, de la Secretaría General para la Administración Pública, por la que se ordena la publicación del IV Acuerdo de Formación Continua en las Administraciones Públicas (BOE n.º 277, de 19 de noviembre de 2005), que posteriormente ha resultado parcialmente modificado por acuerdo de la Comisión General para la Formación Continua, en su reunión de 23 de octubre de 2007, y así se hizo pública con la Resolución de 14 de noviembre de 2007, de la Secretaría General para la Administración Pública (BOE n.º 281, de 23 de noviembre de 2007).

⁴¹⁹ Resolución de 3 de marzo de 2006, de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción en el registro y publicación del IV Acuerdo Nacional de Formación, publicado en el BOE n.º 73, de 27 de marzo de 2006.

mativo, regulador de un «sistema de formación profesional para el empleo» que englobe ambos subsistemas, el de la formación profesional y la formación continua. Se potencia y simplifica la denominada «formación de demanda» de las empresas que diseñan y ejecutan a interés de sus trabajadores, de alcance universal o para todo tipo de empresas. Igualmente se facilita el desarrollo de los permisos individuales de formación concediendo a las empresas un crédito adicional a su crédito anual bonificable para este tipo de acción formativa. Se mantienen los planes de formación de carácter sectorial e intersectorial subvencionables articulados a través de las organizaciones empresariales y sindicales más representativas, con mención expresa a las organizaciones representativas de la economía social (apartado 4.2.1 del Acuerdo de Formación Profesional para el Empleo). Igualmente se potencia el contrato laboral para la formación previsto en el art. 11.2 ET

Habiéndose publicado ya el vigente Acuerdo de Formación para el Empleo de las Administraciones Públicas de 22 de marzo de 2010⁴²⁰, el que fuera el IV Acuerdo Nacional de Formación, de 1 de febrero de 2006, fue prorrogado con fecha 27 de diciembre de 2010⁴²¹ por las mismas partes suscriptoras *sine die*, hasta la firma del que pueda resultar ser el V Acuerdo Nacional de Formación, aún en proceso de estudio y comprometido en el Acuerdo de propuestas para la Negociación Tripartita para Fortalecer el Crecimiento Económico y el Empleo, suscrito por el Gobierno de España, los sindicatos CCOO y UGT y por la CEOE y la CEPYME el día 29 de julio de 2014, por lo que es el IV Acuerdo de 2006 es el que actualmente está en vigor con su valor jurídico de convenio colectivo de ámbito nacional.

El marco legal instaurado a partir de finales de 2003, ha sido derogado por el RD 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo, y que es el que se mantiene actualmente en vigor, con diversas modificaciones realizadas en 2012 y 2013, y con las novedades introducidas por el Real Decreto-ley 4/2015, de 22 de marzo, para la Reforma Urgente del Sistema de Formación Profesional para el Empleo en el Ámbito Laboral. En el nuevo marco jurídico del subsistema de la formación profesional para el empleo se contemplan –art. 4– las iniciativas de formación de demanda (de empresas a su interés y bonificable, así como permisos individuales de formación); formación de oferta (planes formativos sectoriales e

⁴²⁰ Publicado con la Resolución de 8 de junio de 2010, de la Secretaría de Estado para la Función Pública (BOE n.º 147, de 17 de junio de 2010).

⁴²¹ Así se publicó en la Resolución de 27 de enero de 2011, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el contenido del Acuerdo de prórroga del IV Acuerdo Nacional de Formación (BOE n.º 28, de 2 de febrero de 2011).

intersectoriales ejecutados por las organizaciones empresariales y sindicales); la formación en alternancia (contratos laborales de formación)⁴²²; y las llamadas acciones de apoyo para mejora del subsistema. En las tres modalidades de formación, las empresas de la economía social, y por ende, las cooperativas, pueden participar como una empresa más, pero es que en la formación de oferta, se contempla de forma específica –art. 24 RD 395/2007–, al señalarse que «estos planes también se ejecutarán a través de convenios suscritos con las organizaciones representativas de la economía social con notable implantación en el ámbito estatal [...], en cuyo caso la formación se dirigirá específicamente a los colectivos de trabajadores de la economía social [...]», así como en el ámbito autonómico –art. 24.3 a), RD 395/2007–. En la misma medida participarán las organizaciones representativas de la economía social en la elaboración de los planes plurianuales del sistema de formación profesional para trabajadores ocupados del sector –art. 11.2-c), R.D-ley 4/2015–.

En definitiva, y como hemos señalado, las sociedades cooperativas coinciden con las sociedades capitalistas en las posibilidades de formación continua para sus trabajadores, sea bonificada, a su conveniencia, o subvencionada por ofertas sectoriales o intersectoriales, dentro del actual marco del subsector de la formación profesional para el empleo, teniendo, igualmente, la sociedad cooperativa la misma posible opción de invertir, con cargo a su cuenta de resultados, en formación para sus trabajadores, como pueden hacer las sociedades capitalistas. Pero las sociedades cooperativas difieren de las sociedades capitalistas en la generación de un fondo de educación indisponible e inembargable de su estructura económica y contable, que exige el destino de formación a socios y trabajadores de aquellas, lo que, entre otros efectos, las debería hacer más competitivas, más innovadoras⁴²³, aunque tristemente, como señala Morales Gutiérrez, no parece que haya especial diferenciación⁴²⁴ con el resto de tipologías societarias.

⁴²² Especialmente potenciado con la Ley 2/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

⁴²³ La relación formación e innovación ha sido destacada por CLEMENTE, DÍAZ, GONZÁLEZ, MARCUELLO y NACHAR, quienes afirman que «entre las actuaciones relevantes aparecen las de formación, ya que es un elemento clave a la hora de implementar las mejoras asociadas a las actividades de I+D» en «Evolución del comportamiento estratégico de las Cooperativas Versus Empresas Capitalistas: Una aproximación descriptiva al efecto crisis»; *Revesco* (116, 2.º cuatrimestre); p. 92.

⁴²⁴ En este sentido, MORALES GUTIÉRREZ (2006) en su artículo «Innovación y Trabajo Asociado: un perfil compatible» afirma, citando a Espasandín y Ganaza que «sobre empresas de economía social andaluzas [...] son moderadamente innovadoras optando por ligeros cambios en los procesos»; *Revista de Economía Social* (32); p. 10. Disponible en <http://es.scribd.com/doc/9137767/Innovacion-en-cooperativas-de-trabajadores>.

8. Principio de cooperación entre cooperativas

En el Congreso de la Alianza Cooperativa Internacional n.º 23, celebrado en Viena en 1966, momento en el que se redefinen los principios del cooperativismo fijados anteriormente en el Congreso de París de 1937, es donde por primera vez se recoge como principio cooperativo el de *integración cooperativa*, y que fue enunciado por la ACI como: «las cooperativas, para servir mejor a los intereses de sus miembros y sus comunidades, deben colaborar por todos los medios con otras cooperativas a los niveles local, nacional e internacional»⁴²⁵.

Este principio es consecuencia del espíritu apostólico del movimiento cooperativo para crear una red de desarrollo de las cooperativas más allá del ámbito territorial que abarque su capacidad de acción económica y representativa, puesto que, como señala Alonso Sebastián, «su finalidad última es lograr la expansión del cooperativismo como un movimiento donde participen libremente las cooperativas en una línea de integración progresiva desde niveles regionales y nacionales hasta un nivel internacional (conclusión número 6)»⁴²⁶.

No obstante la fijación del principio cooperativo por el Congreso de Viena de 1966, con anterioridad, prácticamente desde la consolidación del movimiento cooperativo, como señala Martínez Charterina, «desde mediados del siglo XIX se habían ido formando las federaciones de cooperativas y en 1895 se constituyó la Alianza Cooperativa Internacional, terminando con ella lo que denominamos el movimiento cooperativo, y que desde finales del siglo XIX se perseguía la idea que se acabó plasmando en el sexto principio»⁴²⁷. Por tanto, pese a que el principio de cooperación entre cooperativas no quedara fijado como tal por la ACI hasta el Congreso de Viena de 1966, lo cierto es que siempre ha estado latente y ha tenido relevancia tanto jurídica como institucional.

Y en el ámbito legislativo cooperativo nacional español, en pos del nacimiento y consolidación del movimiento cooperativo, se han ido recogiendo disposiciones legales tendentes al desarrollo de este principio con anterioridad a la fecha de fijación del mismo en 1966. Así, como destaca Alonso Sebastián, en el Reglamento de Cooperativas de 1931, «se reconoce la libre federación al decir: *las cooperativas podrán constituir Uniones o Federaciones para defender sus intereses comunes y para mejor realización de sus propios fines*». La Ley de

⁴²⁵ Cita tomada de ALONSO SEBASTIÁN (1982): «Principios cooperativos y cooperativas mercantilizadas: un caso real de la industria azucarera»; *Revista Agricultura y sociedad* (25); p. 156.

⁴²⁶ *Ibidem*, p. 156.

⁴²⁷ *Vid.* MARTÍNEZ CHARTERINA (2012): «Sobre el principio de cooperación entre cooperativas en la actualidad»; *Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo* (46); p. 139.

Cooperativas de 1942, al inicio de la dictadura del general Franco, elude toda referencia a una posible integración intercooperativa que pueda suponer una potenciación institucional de estas sociedades de base. Y en el Reglamento de 1943, con la instauración del denominado Sindicato Vertical, se «impone el encuadramiento de las cooperativas en uniones, que se organizan como estructuras de la Organización Sindical del Estado: «las cooperativas formarán Uniones a través de la Obra Sindical de Cooperación» (art. 46)»⁴²⁸.

Una vez celebrado el Congreso de Viena de 1966, en nuestro régimen jurídico interno se publica la Ley 52/1974, de 19 de diciembre, General de Cooperativas, donde se inserta, aunque de modo parcial, el principio de integración cooperativa proclamado por la ACI. En el art. 2.1 g) de la ley española se prevé como carácter propio de las cooperativas «la colaboración con otras entidades cooperativas para el mejor servicio de sus intereses comunes», aunque, como destaca Alonso Sebastián, «omitiendo la referencia a los niveles territoriales de cooperación, para evitar seguramente el escollo que significaba en aquella época un compromiso de colaboración de las cooperativas españolas en el plano internacional»⁴²⁹.

Con la Ley 3/1987, de 3 de abril, General de Cooperativas se deroga la anterior de 1974, desapareciendo la enumeración puntual de los principios proclamados por la ACI como notas configuradoras de las cooperativas, pero se hace una expresa mención a tales principios en vigor, aunque mediatizados a su desarrollo conforme señale la propia disposición legal, puesto que el art. 1.3 de esta ley señala que «las cooperativas se ajustarán en su estructura y funcionamiento a los principios formulados por la Alianza Cooperativa Internacional en los términos establecidos en la presente ley». Es decir, que el principio de integración cooperativa fijado por la ACI en 1966, en toda su extensión, debe conformar la estructura y funcionamiento de las cooperativas en España desde 1987, aunque mediatizado por el desarrollo legislativo que hace la propia norma. En cualquier caso, debe tenerse presente que a la fecha de publicación de esta nueva Ley General de Cooperativas (1987), ya se han publicado las leyes autonómicas de cooperativas del País Vasco, de Cataluña, de Andalucía y de Valencia, con lo que el tenor de la aplicación de los principios cooperativos de la ACI tal y como se señala en la ley de 1987 para las cooperativas españolas, no comprende a todas las que se constituyen o funcionan en aquel momento en España.

⁴²⁸ ALONSO SEBASTIÁN (1982): *Principios cooperativos...*, *op. cit.*, p. 156.

⁴²⁹ *Ibidem*, p. 157.

Como señala Sanz Jarque, en la Ley 3/1987, de 2 de abril, General de Cooperativas, el desarrollo del principio de integración cooperativa «está acogido [...] en la ley, como todos, de modo general en el [...] art. 1-3 de la misma; y de modo particular, en los arts.: 7, 9, 29, 30, 43, 47, 148, 149 y en los arts. 158-161»⁴³⁰. En todos estos artículos se contempla a la cooperativa de cooperativas, esto es, a la de segundo y ulterior grado, y a las otras formas de colaboración económica como los consorcios o la participación como asociado en otras cooperativas (art. 149), o del asociacionismo cooperativo formando uniones, federaciones y confederaciones de cooperativas (art. 158). En esta norma, se hace un distingo, en el desarrollo del principio cooperativo de integración, entre lo que suponen los mecanismos de integración económica, y los de integración representativa.

Con la celebración del XXXI Congreso Centenario de la Alianza Cooperativa Internacional celebrado en septiembre de 1995 en Manchester, se vuelven a redefinir los valores y principios cooperativos, fijándose como sexto principio el de «cooperación entre cooperativas» definiéndolo, al igual que se hizo en el Congreso de Viena de 1966, como aquel por el que «las cooperativas sirven a sus socios lo más eficazmente posible y fortalecen el movimiento cooperativo trabajando conjuntamente mediante estructuras locales, nacionales e internacionales». Este principio no es recogido por la actual Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas, como enunciación singular y concreta en su texto legal, puesto que, junto con los demás principios cooperativos que fija la ACI desaparecen de la literalidad del texto normativo, al igual que ya hizo el legislador nacional en la anterior norma sobre cooperativas de 1987, haciendo una referencia a los principios cooperativos enunciados por la Alianza Cooperativa Internacional de forma genérica tanto en la exposición de motivos⁴³¹, como en su artículo primero⁴³². No obstante, el contenido de este principio sí que tiene un desarrollo legislativo en la ley de 1999, al igual que hizo la ley de 1987, en lo que se refiere, por un lado al «asociacionismo cooperativo, que pretende la defensa y representación de los intereses generales de las cooperativas y del cooperativismo –la intercooperación representativa–; (y) por otro, la colaboración entre sociedades cooperativas con la finalidad de potenciar su

⁴³⁰ Vid. SANZ JARQUE (1994): *Cooperación...*, *op. cit.*, p. 128.

⁴³¹ Señala la exposición de motivos de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas, que «los valores éticos que dan vida a los principios cooperativos formulados por la Alianza Cooperativa Internacional, especialmente en los que encarnan la solidaridad, la democracia, igualdad y vocación social tienen cabida en la nueva ley que los consagra como elementos indispensables para construir una empresa viable con la que los socios se identifican al apreciar en ella la realización de un proyecto que garantiza su empleo y vida profesional».

⁴³² Señala el art. 1.º de la vigente Ley 27/1999, de Cooperativas, que «la cooperativa es una sociedad constituida por personas [...] conforme a los principios formulados por la alianza cooperativa internacional, en los términos resultantes de la presente ley».

acción empresarial –la intercooperación económica–⁴³³, desarrollando lo que son las cooperativas de segundo y ulterior grado, los grupos cooperativos y la fusión de las cooperativas, como instrumentos *de vinculación empresarial*⁴³⁴.

En cualquier caso, el legislador nacional está preocupado por el fomento de la integración cooperativa para dotar a estas estructuras jurídicas de instrumentos que las redimensionen y puedan competir, haciéndose fuertes, en el mercado donde actúan. Un paso en esta línea dado por el legislador, aunque lo ha limitado a un sector económico muy concreto, es la publicación de la reciente Ley 13/2013, de 2 de agosto, de fomento de la integración de cooperativas y de otras entidades asociativas de carácter agroalimentario⁴³⁵. En esta norma se plantea la necesidad de dar instrumentos para redimensionar a este tipo de cooperativas y que así puedan tener presencia en el mercado global. El legislador es consciente de la dificultad que supone la atomizada competencia legislativa sobre cooperativas que hay en España, y por ello plantea soluciones para que la integración que persigue este tipo de empresas, suponga la posible actuación económica en el ámbito supraautonómico (art. 1.1 L. 13/2013). Con fecha 20 de enero de 2014 se publicó en la página web del Ministerio de Agricultura⁴³⁶, el denominado *Plan Estatal de Integración Asociativa* que debía presentar el Gobierno para el mes de febrero de 2014 (disposición adicional única L. 13/2013), que ha sido aprobada por la Conferencia Sectorial de Agricultura y Desarrollo Rural, y que pretende el desarrollo de «una estrategia que les permita superar su actual debilidad, derivada fundamentalmente de su escaso tamaño y su atomización sectorial».

Analícemos los procesos de integración cooperativa, tanto en su vertiente económica como en la representativa, comparándolos con los instrumentos de vinculación empresarial previstos en el régimen de las sociedades de capital.

8.1. Colaboración económica

Como señala Alfonso Sánchez, la integración en el ámbito cooperativo «pretende designar la misma realidad que para el caso de las sociedades de capital se conoce con el nombre de «concentración»: esto es, los procesos de

⁴³³ Vid. ALFONSO SÁNCHEZ (2003): «Posibilidades y regulación de los procesos de integración en España (Cooperativas de Segundo Grado, Grupos Cooperativos, Fusiones)»; en CHAVES, FAJARDO y NAMORADO, coord.: *Integración Empresarial Cooperativa: Posibilidades, ventajas inconvenientes. [Ponencias del II coloquio ibérico de cooperativismo y economía social]*. CIRIEC-España; p. 19.

⁴³⁴ *Ibidem*, p. 19.

⁴³⁵ Sobre esta Ley puede verse CANO ORTEGA (2015): «Hacia la calificación como entidad asociativa prioritaria: las diferentes formas de integración de las cooperativas agroalimentarias»; *Revesco* (118); pp. 60-85.

⁴³⁶ http://www.magrama.gob.es/es/prensa/14.01.20%20Plan%20Estat%20Integraci%C3%B3n%20Asociativa_tcm7-312633_noticia.pdf.

vinculación empresarial»⁴³⁷. Y esa vinculación empresarial, centrada en la colaboración económica intercooperativa se puede conseguir por variadas vías, aunque a veces pueden resultar difíciles de distinguir por los efectos y relaciones que se establecen con el vínculo y a las que no ayuda la terminología utilizada. Este mismo autor, Alfonso Sánchez, indica las posibles derivaciones de la colaboración intercooperativa y que no se circunscribe a una sola dinámica, sino que «la colaboración entre sociedades cooperativas con la finalidad de potenciar su acción empresarial –la intercooperación económica– [...] que tiende al establecimiento de vínculos entre empresas cooperativas; vínculos o uniones que según el grado de intensidad y duración permiten, a su vez, una segunda distinción entre la intercooperación estrictamente económica y la integración empresarial»⁴³⁸. La primera categoría permite el mantenimiento de la identidad e independencia de las cooperativas integrantes, y la segunda incluye las formas que alteran el poder de decisión de sus integrantes, aunque concentrando en la pluralidad, sin el nacimiento de una entidad que anule a sus integrantes. En cualquier caso podemos señalar fórmulas de cooperación económica entre cooperativas como la creación de cooperativas de segundo o ulterior grado (art. 77 LC); los grupos cooperativos (art. 78LC); la creación de «sociedades, agrupaciones, consorcios y uniones entre sí, o con otras personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, y formalizar convenios o acuerdos, para el mejor cumplimiento de su objeto social y para la defensa de sus intereses» (art. 79.1 LC); la participación como asociado en otras cooperativas (que se preveía en el art. 149 de la ley de 1987, y que, si bien no se contempla como tal en la vigente ley, sí que, con base al principio de libertad de pactos, podrá utilizarse por las actuales cooperativas); la transformación de una cooperativa de segundo grado en una de primero (art. 77.5 LC); o la fusión cooperativa (arts. 63 a 67 LC), aunque, en este caso, más que una fórmula de colaboración intercooperativa significa la concentración en la unidad⁴³⁹.

Dos o más cooperativas de base pueden formar una cooperativa de segundo grado, aunque esta puede estar formada, además, por socios de trabajo (art. 13.4 LC) y cualesquiera «personas jurídicas, públicas o privadas y empresarios individuales, hasta un máximo del cuarenta y el 5 % del total de los socios», (art. 77.1 LC). Y las cooperativas de segundo grado podrán formar cooperativas de tercer o ulterior grado, con una estructura de red piramidal, creando

⁴³⁷ Vid. ALFONSO SÁNCHEZ (2001): «La Integración Cooperativa. La cooperativa de segundo grado»; en Espinosa, coord.: *La Sociedad Cooperativa en la Ley 27/1999...*, op. cit., p. 355.

⁴³⁸ Vid. ALFONSO SÁNCHEZ (2003): *Posibilidades y regulación de los procesos de integración en España...*, op. cit., pp. 19-20.

⁴³⁹ Así lo entienden GADEA, SACRISTÁN y VARGAS (2009): *Régimen Jurídico de la Sociedad...*, op. cit., p. 541.

nuevas cooperativas de grado, con plena capacidad jurídica y que regirán el comportamiento de todas y cada una de las sociedades de base anterior que formen parte de la estructura, conforme vayan adoptándose los distintos criterios y estrategias de funcionamiento.

Se prevén los denominados grupos cooperativos (art. 78 LC) como instrumento de colaboración empresarial de las cooperativas, con plena independencia entre sus componentes, que se configura como «el conjunto formado por varias sociedades cooperativas, cualquiera que sea su clase, y la entidad cabeza de grupo que ejercita facultades o emite instrucciones de obligado cumplimiento para las cooperativas agrupadas, de forma que se produce una unidad de decisión en el ámbito de dichas facultades [de tal forma que] la emisión de instrucciones podrá afectar a distintos ámbitos de gestión, administración o gobierno [...] [aunque] la responsabilidad derivada de las operaciones que realicen directamente con terceros las sociedades cooperativas integradas en un grupo, no alcanzará al mismo, ni a las demás sociedades cooperativas que lo integran».

La formación de grupos cooperativos (art. 78 LC) que imponga la voluntad y criterio –pactado– de la cooperativa denominada «*entidad cabeza de grupo*», a todas las demás sociedades cooperativas dominadas o agrupadas, es otra fórmula de integración económica mediante acuerdo (grupo por coordinación), y, aunque pierden cierto grado de autonomía⁴⁴⁰, cada una de las cooperativas integrantes del grupo resultarán plenamente responsables por sus actos y sin que diluyan o transmitan esa responsabilidad ni al grupo ni a sus integrantes, y con plena publicidad formal y material por medio de la inscripción registral.

Otra fórmula de integración económica es contraer vínculos societarios, formar parte de consorcios, participar como asociados en otras cooperativas y, como añade San Jarque, la realización de «operaciones con terceros no socios –fundamentado en– la colaboración económica, por razones de inmediata solidaridad humana»⁴⁴¹.

La transformación de una sociedad cooperativa de segundo grado en una de primer grado, o la fusión son otras de las fórmulas de colaboración económica que se recogen en la Ley 27/1999 y que se deriva del principio de integración cooperativo.

⁴⁴⁰ Así lo destaca FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2003): «Los grupos de la economía social. El caso español»; en CHAVES, FAJARDO y NAMORADO, coord.: *Integración empresarial cooperativa: Posibilidades, ventajas, inconvenientes: [Ponencias del 2.º coloquio ibérico de cooperativismo y economía social]*. CIRIEC-España; p. 143.

⁴⁴¹ Vid. SANZ JARQUE (1994): *Cooperación...*, op. cit., p. 129.

8.1.1. Las cooperativas de segundo y ulterior grado

Como señala Vázquez Pena, citando a Alfonso Sánchez, la cooperativa de segundo grado como fórmula de integración social o de colaboración económica, aparece en nuestro régimen jurídico a partir de la publicación del segundo reglamento cooperativo de la Ley de 1942, esto es, con el Decreto 2.396/1971, de 13 de agosto, y aparece diseñada como una sociedad cooperativa, como un tipo legal de sociedad cooperativa que tiene que actuar «conforme a los caracteres y principios de toda sociedad cooperativa»⁴⁴². Se trata de una cooperativa de cooperativas⁴⁴³, aunque su base social no esté formada en exclusiva por estas⁴⁴⁴, puesto que en las cooperativas de segundo grado pueden formar parte otras entidades y personas que no sean cooperativas. Frente a esta concepción de la cooperativa de segundo grado como una clase de cooperativa, como la cooperativa de cooperativas, autores tan reputados como García-Gutiérrez Fernández, señalan que «las cooperativas de segundo, tercero, cuarto, etcétera –con tal de no hablar de «ulterior» para no introducir confusión– no son cooperativas, sino agrupaciones –temporales o no, de interés económico o no, pero siempre funcionales– empresariales de cooperativas, con determinados fines; pero no son cooperativas en sentido estricto»⁴⁴⁵.

La constitución de sociedades cooperativas de segundo y ulterior grado ha sido calificada y definida por la doctrina como *la forma natural, el modelo adecuado, la fórmula de integración más utilizada por las sociedades cooperativas en España, la forma tradicionalmente preferida por estas* –las cooperativas– *a la hora de acometer un proyecto de agregación societaria, o el destino natural, en cuanto forma de organización de la mayor parte de los procesos de integración*

⁴⁴² Vid. VÁZQUEZ PENA (2002): *Las Cooperativas de segundo grado: peculiaridades societarias*, op. cit., pp. 39-41 y ALFONSO SÁNCHEZ (2002): *La cooperativa de segundo grado...*, op. cit., pp. 4595-4596.

⁴⁴³ Así es definida por la mayoría de la doctrina, entre otros, MELIÁ MARTÍ (2003) quien afirma que las cooperativas de segundo grado «son cooperativas constituidas a su vez por sociedades cooperativas» en «La integración cooperativa. Cooperativas de segundo grado versus procesos de fusión»; en CHAVES, FAJARDO y NAMORADO, coord.: *Integración Empresarial Cooperativa...*, op. cit., p. 106. En el mismo sentido, ROMERO CANDAU (2001) afirma que la cooperativa de segundo grado «se trata de una sociedad cooperativa completa» en «Capítulo IX. De las cooperativas de segundo grado, grupo cooperativo y otras formas de colaboración económica»; *Cooperativas. Comentarios a la Ley 27/1999, de 16 de julio* (vol. I). Madrid, Colegios Notariales de España, Madrid; pp. 558.

⁴⁴⁴ Así lo destaca ALFONSO SÁNCHEZ (2003) cuando afirma, en el proceso de apertura de la base subjetiva de la cooperativa de segundo grado, que esta «abandonando su condición de «cooperativa de cooperativas» para permitir la participación de otras personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, incluso empresarios individuales [...] y los socios colaboradores [...] podrán integrar la entidad, siempre y cuando su presencia se haya previsto en los estatutos»; *Posibilidades y regulación de los procesos de integración...*, op. cit., p. 28. En el mismo sentido MORILLAS y FELÚ (2002): *Curso de cooperativas*, op. cit., p. 620.

⁴⁴⁵ Para GARCÍA-GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ (1994) las cooperativas solo son instrumentos jurídicos para que empresarios individuales desarrollen su actividad profesional, por lo que solo pueden considerarse como tales a las de primer grado que agrupen a este tipo de socios. Como se indica, este autor parte de la premisa de que solo son cooperativas en sentido estricto las de primer grado, y formadas solo por socios personas físicas, nunca jurídicas, conforme se desprende de un informe de la Alianza Cooperativa Internacional que este autor refiere y que se emitió antes del Congreso de Manchester de 1995. Para este autor, hay que distinguir entre «lo que los Estados establezcan o regulen acerca de unas denominadas «sociedades cooperativas» puede ser legal, pero solo se refiere a las auténticas cooperativas si esa regulación respeta el espíritu y la letra de las características –muy simples por cierto– que promulga esa organización (la ACI)»; *Las personas jurídicas como socios [...] de las Sociedades Cooperativas de primer grado...*, op. cit., pp. 61 y 62.

*cooperativa*⁴⁴⁶. Es, como señala la práctica unánimidad de la doctrina, la fórmula de integración económica cooperativa con mayor implantación⁴⁴⁷, más usual y natural, que «consigue compatibilizar el mantenimiento de la independencia jurídica de las entidades que en ella se agrupan, con la concesión de una personalidad jurídica diferente y autónoma de la entidad resultante de la agregación societaria»⁴⁴⁸. Y, aunque se trata de la fórmula de colaboración económica más utilizada, la cooperativa de segundo grado, como señala Romero Candau, «no deja de tener un cierto alcance representativo, sin llegar a hacer tránsito de las uniones y federaciones de cooperativas»⁴⁴⁹.

El fin de la cooperativa de segundo grado, como señala el párrafo segundo del art. 77.1 LC, es «promover, coordinar y desarrollar fines económicos comunes de sus socios, y reforzar e integrar la actividad económica de los mismos». Su razón de ser es la de potenciar económicamente a sus socios integrantes. Desde esa perspectiva, no tendría mucho sentido la posibilidad de que una cooperativa suprabásica –de segundo grado–, que habría de constituirse con dos socios mínimo y que habrán de ser necesariamente cooperativas de primer grado, sin perjuicio de que, además, pudieran formar parte de la misma otros socios no cooperativas⁴⁵⁰, que la cooperativa suprabásica, digo, sobreviniera de cooperativa de segundo grado de carácter unipersonal.

Es complicado y harto improbable que se diera una cooperativa de segundo grado unipersonal, pero sería posible. Por un lado es cierto, como señala Romero Candau, citado por Vázquez Pena, que «la concurrencia sobrevinida de un número inferior al mínimo es, a lo sumo, causa de disolución si no se restablece esa pluralidad antes de que transcurra un año, conforme dispone el art. 70, núm. 1, apartado «d», de la Ley de Cooperativas»⁴⁵¹, y por otro lado, lo es igualmente el tenor literal del párrafo tercero del art. 77.1 LC que señala que «ningún socio de estas cooperativas podrá tener más del 30 % del capital social de la misma». Pero la causa de disolución señalada en tal precepto opera si no se reestablece el número mínimo de socios integrantes legalmente previsto para cada cooperativa en el plazo de un año, y respecto a la prohibición

⁴⁴⁶ Texto y citas tomadas de VÁZQUEZ PENA (2002), de autores como Alfonso Sánchez, Buendía Martínez, Mongelos Oquiñena, Martínez Charterina, o del propio Vázquez Pena, en *Las cooperativas de segundo grado...*, op. cit., p. 42.

⁴⁴⁷ Así lo destaca MELIÁ MARTÍ (2003): *La integración Cooperativa...*, op. cit., p. 106.

⁴⁴⁸ Nueva referencia de VÁZQUEZ PENA (2002) a planteamientos de Alfonso Sánchez, Embid Irujo, o Martínez Charterina, entre otros, que hace suyos, en *Las cooperativas de segundo grado...*, op. cit., p. 43.

⁴⁴⁹ Vid. ROMERO CANDAU (2001): *Capítulo IX...*, op. cit., p. 559.

⁴⁵⁰ Aunque del tenor del art. 77.1 LC se desprende que, junto con las necesarias cooperativas de primer grado que han de formar parte de la de segundo grado, puedan incorporarse otros socios como los de trabajo, así como otras personas jurídicas públicas o privadas y empresarios individuales, lo que excluye, como señala ROMERO CANDAU, a las personas físicas no empresarios, ni a las comunidades de bienes, carentes de personalidad jurídica, *Ibidem*, p. 559.

⁴⁵¹ Vid. VÁZQUEZ PENA (2002): *Las cooperativas de segundo grado...*, op. cit., p. 65.

de que ningún socio tenga más del 30 % del capital, tampoco se señala en el texto legal como causa automática de disolución tal circunstancia, sino que habría que entender, como en la causa de reducción del número mínimo de socios, que el exceso de participación en el capital social será causa de disolución si transcurre un año en esas circunstancias. De hecho, el sobrepasar el límite legal de participación en el capital social será una causa para la disolución de la cooperativa de segundo grado, al igual que también lo sería si se redujera también en las cooperativas de base el número de socios mínimo, donde los que quedaran tendrían, necesariamente, durante un período de tiempo inferior al año, una participación superior al límite legalmente previsto que, con carácter general, se ha fijado en un tercio del capital social (art. 45.6 LC).

Es decir, que durante poco menos de un año, al menos en un plano puramente teórico, una cooperativa de segundo grado podría estar formada por un solo socio debido a un posible abandono del otro, o debido a la exclusión de una de las cooperativas socias de base por infracción muy grave⁴⁵², quedando un único socio, y pasando a ser una cooperativa unipersonal sobrevenida, con plena vigencia y operatividad jurídica y económica, pendiente de la vuelta a la plurilateralidad en el plazo del año, o abocada a la disolución en caso de no conseguirlo, y, en cualquier caso, sin ningún objeto que justificara el desarrollo de la actividad que le sería propia.

En cualquier caso, esta modalidad de integración cooperativa, la creación de cooperativas de segundo y ulterior grado, es propia y singular del régimen jurídico cooperativo. No hay previsto en el régimen de las sociedades de capital una figura similar. Es cierto que en el régimen de las sociedades capitalistas, una sociedad puede estar formada, solo y exclusivamente por otra u otras sociedades, pero no por ello se convierte en una entidad singular, con un régimen jurídico propio y distinto del régimen general de cualquier sociedad de capital. Una sociedad anónima o limitada podrá estar constituida y formada por otras sociedades que pueden ser, también, anónimas o limitadas. En ellas, igualmente podrán formar parte de las mismas personas físicas, organismos privados de derecho público (*v.g.* comunidades de regantes o sindicatos), organismos públicos, y sociedades civiles, mercantiles personalistas, entidades de la economía social, asociaciones o fundaciones. Pero una vez constituida,

⁴⁵² Tal circunstancia podría darse en una cooperativa de segundo grado formada por dos cooperativas de base, y que cuente con un consejo rector de tres miembros nombrados, dos de ellos, uno por cada una de las cooperativas socias, y un tercer miembro – experto – no socio (art. 77.2 LC) nombrado de común acuerdo por ambas. En este supuesto, si uno de las cooperativas socias realiza, presuntamente, una infracción muy grave, una vez instruido el expediente sancionador, este podría resolverse con el apoyo, en su caso, del miembro del consejo rector no socio, calificando la infracción como muy grave e imponiendo la sanción de la exclusión del infractor, con lo que la cooperativa de segundo grado, devendría unipersonal.

tendrá la consideración de sociedad anónima o limitada de base. No existe un subtipo, clase u organización suprasocietaria de sociedad capitalista por la naturaleza de sus socios. Siempre será una sociedad capitalista que se considerará de base, no de segundo grado.

La justificación de las cooperativas de segundo grado es la de servir de instrumento para conseguir una dimensión adecuada para las cooperativas que la integran, cuando ellas solas, aisladamente consideradas, no pueden. Las cooperativas de segundo grado se conciben como un instrumento por el que las de base podrán concentrar la oferta, participar en inversiones que ellas solas no pueden, o que les resultarían muy gravosas y de alto riesgo hacerlo en solitario, para coordinarse con otras entidades en el diseño de estrategias de implantación en el mercado, o para estructurar un esquema y organigrama de dirección que afecte a las agrupadas⁴⁵³.

En cualquier caso, como hemos señalado anteriormente, en alguna ocasión, y de forma muy significativa⁴⁵⁴, las cooperativas de segundo grado se han constituido, como señala Alfonso Sánchez, con finalidad de grupo⁴⁵⁵, por establecerse esta finalidad en algunas normativas autonómicas como la de Euskadi, Galicia o Madrid, con lo que la fórmula de integración económica por medio de la cooperativa de segundo grado puede confundirse con la que se supone que es distinta de formar grupos, lo que dificulta su comprensión como fórmula diáfana, singular y diferenciada.

8.1.2. La formación de grupos de sociedades

En relación con los grupos de sociedades, nuestro legislador⁴⁵⁶ tiene asumido que su regulación es una materia que, por imposición de la realidad, deberá abordarse más pronto que tarde de forma sustantiva y sistemática puesto que, hasta ahora, las normas que contemplan su realidad se refieren, básicamente, al aspecto contable (arts. 42 a 49 C. de c.; RD 1159/2010, de 17 de septiembre, por el que se aprueban las Normas para la Formulación de Cuentas Anuales Consolidadas y se modifica el Plan General de Contabilidad; o el RD Legislativo 1/2011, de 1 de julio, texto refundido de la Ley de Audi-

⁴⁵³ Así lo destacan MORILLAS y FELIÚ (2002), quienes citan a Embid y a Duque y Ruiz, en *Curso de Cooperativas*, op. cit., p. 621.

⁴⁵⁴ Como señala ALFONSO SÁNCHEZ (2001): «el Grupo Empresarial Cooperatiu Valencià-GECV o el Grupo Anecoop S. Coop son cooperativas de segundo grado que funcionan como grupo de sociedades cooperativas»; *La integración cooperativa...*, op. cit., p. 369.

⁴⁵⁵ *Ibidem*, pp. 368-369.

⁴⁵⁶ En el epígrafe V de la exposición de motivos del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, se expone que «el legislador debe afrontar importantes reformas de la materia, con la revisión de algunas de soluciones legales tradicionales [...] con la más detallada regulación de [...] y con la creación de un derecho sustantivo de los grupos de sociedades, confinados hasta ahora en el régimen de las cuentas consolidadas y en esas normas episódicas dispersas por el articulado».

toría de Cuentas; o su Reglamento, el RD 1517/2011, de 31 de octubre)⁴⁵⁷ y fiscal (arts. 64 a 82 del Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades). A nivel de legislación europea, se ha intentado en muchas ocasiones desarrollar el proyecto de la pretendida Novena Directiva en materia de sociedades, referida a los grupos de sociedades, pero sin éxito hasta el momento, con lo que nos encontramos con una situación de anomia sustantiva europea para el tratamiento de los grupos que pudiera ser transpuesto a nuestra legislación nacional⁴⁵⁸, limitándose esta solo a puntuales aspectos formales.

Como señala Ramírez Otero, al Grupo se le «tiende a confundir [...] con situaciones de control societario, de influencia dominante o de participación significativa en el capital, entre otras»⁴⁵⁹. El grupo puede tener múltiples manifestaciones. De hecho, como señala Paz-Ares, «la fenomenología de las uniones o vinculaciones entre empresas que registra la vida de los negocios presenta tal riqueza y variedad que no es posible clasificarla con arreglo a un único criterio o explicarla en atención a un único factor [...]. La experiencia muestra, en efecto, que no todas las vinculaciones son concentrativas en el sentido genuino del término, es decir, en el sentido de hallarse reordenadas para producir la integración empresarial. A menudo, obedecen a propósitos de otra naturaleza: de cooperación (agrupación de esfuerzos para mejorar las actividades propias); de coordinación (regulación de las relaciones de competencia); o de simple racionalización (reestructuración de la organización empresarial)»⁴⁶⁰.

El concepto más asentado de grupo de sociedades es el que vincula la sumisión de los integrantes a la dirección económica unificada fundamentada en el control (grupo por subordinación)⁴⁶¹. Pero también pueden darse los grupos con dirección unificada y estratégicamente contemplada para mejora

⁴⁵⁷ No obstante, en nuestro régimen jurídico también se regulan determinados aspectos fiscales de algunos grupos de sociedades como el de cooperativas (RD1345/1992, de 29 de abril), o aspectos sustantivos de distintos grupos como el de las uniones temporales de empresas (Ley 18/1982, de 26 de mayo) o las agrupaciones de interés económico (Ley 12/1991, de 29 de abril).

⁴⁵⁸ Sin embargo, en países como Portugal, se ha recogido una amplia regulación legal en torno a los grupos de sociedades, con distinción entre grupos por subordinación y grupos por convenio, habiéndose desarrollado en los arts. 488 y ss. del Decreto-Lei n.º 262/86 de 2 de Setembro, Código de las Sociedades Comerciales, y previendo el alcance de la responsabilidad del grupo por deudas de las dominadas.

⁴⁵⁹ Vid. RAMÍREZ OTERO (2001): «El control y los grupos de sociedades»; *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña* (5); p. 630.

⁴⁶⁰ Vid. PAZ-ARES (1999): «Uniones de Empresas y Grupos de Sociedades»; *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid* (1); pp. 223-224

⁴⁶¹ De hecho, autores como DÁVILA MILLÁN (2013), coincidiendo con MARÍN LÓPEZ, entienden que el grupo cooperativo «comporta un régimen de integración vertical de cooperativas, sometidas todas ellas a una decisión que se concreta mediante instrucciones emitidas por una entidad superior que constituye la cabecera de las restantes» en «Asociacionismo y representación del movimiento cooperativo»; en PEINADO GARCÍA, dir. y VÁZQUEZ RUANO, coord.: *Tratado de Derecho de Cooperativas* (tomo II). Valencia, ed. Tirant Lo Blanch; p. 1062.

de todos o de la dominante, por convenio (grupo por coordinación)⁴⁶². Y en este marco de acuerdo por convenio, los contratos de índole asociativa tienen una gran presencia, y así las posibilidades de colaboración pueden ser muchas y variadas, desde un ilegal acuerdo colusorio o para formar un cártel, o un *trust*, hasta una unión temporal de empresas, una red de concesionarios, o una franquicia, donde estratégicamente se toman decisiones que han de acatar los integrantes para la mejora comercial o económica de todos sus componentes o de la dominante.

Salvo en el caso de las *agrupaciones de interés económico* (art. 1.º Ley 12/1991, de 29 de abril), en los grupos de sociedades no se crea un organismo o entidad suprasocietario que asuma los derechos y obligaciones de sus componentes. De hecho, como señalan Embid Irujo y Salas Fumás, «aunque el grupo se manifieste como tal públicamente, las relaciones jurídicas concretas, de hecho, se establecen y concluyen por sus sociedades componentes: no hay, en tal sentido, «acreedores del grupo», por poner un ejemplo característico, sino concretos acreedores de las sociedades que lo integran»⁴⁶³.

Sin embargo, la regulación legal que nuestro régimen jurídico hace del grupo contempla, parcialmente, algunos aspectos contables, fiscales, o para la buena supervisión por la Comisión Nacional del Mercado de Valores, en su caso (arts. 87 bis y ss. L. 24/1984, de 28 de julio). En las leyes materiales de sociedades de capital y de cooperativas, no se refieren más que al grupo que se forma por subordinación o control económico o administrativo, y al Grupo por coordinación o por acuerdo *inter pares*, pero sin darle un desarrollo legislativo adecuado. Lo que se excluye en el análisis de los grupos de sociedades son, por normativa propia, las uniones temporales de empresas, las agrupaciones de interés económico, o las redes de concesionarios o de franquicias (estos dos últimos contratos son atípicos, por otro lado).

En nuestro actual marco legal se parte del principio de personalidad jurídica propia de cada una de las sociedades que forman el grupo, con plena responsabilidad personal e intransferible por sus actos, sean concertados, sugeridos o impuestos por otras sociedades del mismo grupo. Ni se transmite ni se comparte la responsabilidad de cada uno de los miembros del mismo.

Como señala Alfonso Sánchez citando a Embid Irujo, «el grupo es una forma de concentración empresarial en la que no hay correspondencia plena

⁴⁶² Entre las tipologías de los grupos, EMBID IRUJO Y SALAS FUMÁS (2005), a estos tipos de grupo los denomina como «grupos jerárquicos o verticales» a los que denominados como de subordinación, y «paritarios u horizontales» a los que llamamos como de coordinación, en «El gobierno de los grupos de sociedades»; *Documentos de trabajo (laboratorio de alternativas)* (64); p. 24.

⁴⁶³ *Ibidem*, p. 24.

entre entidad económica y sujeto jurídico. En él la existencia de una auténtica empresa aparece disgregada, en cuanto a su titularidad jurídica, en varios sujetos formalmente autónomos cuyo comportamiento en el mercado, no obstante, responde a las directrices marcadas por la dirección económica del grupo»⁴⁶⁴. El grupo supone una vinculación no orgánica con otras sociedades, en las que se pierde en gran medida el grado de autonomía y decisión a favor de criterios impuestos o concertados, pero asumiendo cada uno de sus integrantes la plena responsabilidad de su actuación sea cual sea el motivo y justificación de esta. Como señala Paz-Ares, «el grupo de sociedades [...] puede definirse como la organización de varias sociedades jurídicamente independientes bajo una dirección económica unitaria. Los elementos básicos de esta definición son dos. El primero [...] la independencia jurídica de las sociedades que forman parte del grupo [...] el segundo [...] la unidad de la dirección económica de las sociedades agrupadas»⁴⁶⁵.

El grupo que se diseña en la normativa mercantil sustantiva es el constituido por subordinación, conformado por una sociedad dominante o cabeza de grupo, y otras dominadas o agrupadas (art. 18 TRLSC; art. 42 C. de c. art. 78 LC). Pero como señala Alfonso Sánchez, «ello no significa que el grupo paritario u horizontal no tenga cabida»⁴⁶⁶. Antes al contrario, como señala esta autora, la estructura y configuración de las cooperativas las hace idóneas para formar grupos por coordinación, y, en cambio, hace difícil pensar que una cooperativa, salvo que sea la dominante, pueda ser una sociedad dominada integrada en un grupo por subordinación. De hecho, tal y como han descrito Altuna y Urteaga, el origen de la Experiencia Cooperativa Mondragón se fundamentó, entre otros factores, por la constitución del grupo por coordinación ULARCO, inicialmente formado por Ulgor, Arrasate, Copreci, Ederlan y Fagor Electrónica. Este grupo cooperativo fue creciendo y potenciándose con las aportaciones de sus miembros y la coordinación y planificación estratégica de todo el grupo, de sus integrantes y de los socios de estos que podían pasarse de una cooperativa a otra traspasando su capital y su trabajo. Este grupo resultó el ejemplo de la constitución de otros diversos grupos cooperativos en la misma zona industrial, lo que, en definitiva, ha dado lugar, desde los años

⁴⁶⁴ Vid. ALFONSO SÁNCHEZ (2006): «Grupos y alianzas de sociedades. Especial referencia al grupo cooperativo y a la cooperativa de segundo grado»; en PULGAR EZQUERRA, dir. y VARGAS VASSEROT, coord.: *Cooperativas Agrarias y Sociedades Agrarias de Transformación*, pp. 735-736.

⁴⁶⁵ Vid. PAZ-ARES (1999): *Uniones de empresas...*, op. cit., p. 229. En el mismo sentido EMBID IRUJO y SALAS FUMÁS (2005) definen al grupo como «un agregado empresarial integrado por diversos sujetos de derecho (normalmente sociedades) que, sin perjuicio de su personalidad jurídica propia, quedan sometidos en su actuación en el mercado a una dirección económica unificada, ejercida por la entidad cabecera del grupo»; *El Gobierno...*, op. cit., p. 23.

⁴⁶⁶ Vid. ALFONSO SÁNCHEZ (2006): *Grupos y alianzas...*, op. cit., p. 736.

sesenta del pasado siglo, a la dimensión económica actual de la Experiencia Cooperativa Mondragón⁴⁶⁷.

Con carácter general, el grupo de sociedades, también denominada como *empresa multicorporativa*⁴⁶⁸ o *empresa policorporativa*⁴⁶⁹, estará formado por una sociedad matriz o dominante que será quien imparta las instrucciones y decisiones económicas a seguir por el conjunto de sociedades agrupadas, que son las dominadas, dependientes o filiales. Este dominio de la cabeza del grupo se puede obtener por una relación de subordinación de las sociedades integrantes del grupo hacia aquella, o por acuerdo, convenio o coordinación libremente aceptado por todas ellas, pero, en definitiva tendrán que conformar una *efectiva dirección económica unitaria*⁴⁷⁰.

Un grupo formado por una relación de subordinación se fundamenta por el control de la sociedad dominante sobre todo el grupo de las dominadas o dependientes, y puede traer su causa bien por el control económico del capital del resto de sociedades dominadas, controlando la mayoría económica y política que garantice la hegemonía en la adopción de los acuerdos de las dependientes, o bien porque controle la dirección y gobierno de estas sociedades al tener la posibilidad de designar o cesar a la mayoría de miembros del órgano de administración de las sociedades dominadas. Este tipo de grupos de sociedades podrán llegar a formar holdings de empresas con intervención directa de la matriz o dominante en la actividad, o con la simple intervención de esta en la toma de decisiones para que aumente la rentabilidad del grupo, desarrollando una mera función estratégica y de gestión.

Centrándonos en los grupos de empresas cooperativas, un elemento común con el que puedan coincidir con las sociedades capitalistas es el efecto de la responsabilidad de cada uno de sus miembros, y su intransmisibilidad al resto de componentes. Y, respecto a las cuestiones diferenciales de los grupos de empresas cooperativas que los distinguen de las sociedades capitalistas, es, por un lado, la de la estructuración del grupo para la intervención o participación de las cooperativas, esto es, qué lugar han de ocupar estas en un grupo de so-

⁴⁶⁷ ALTUNA y URTEAGA (2014) realizan una descripción del proceso de creación y consolidación de la Experiencia Cooperativa Mondragón, señalando los sujetos pioneros y su papel en el que ha resultado ser desde la segunda mitad de los años cincuenta del siglo pasado, el motor económico de Euskadi, en su artículo «Los inicios de la Experiencia Cooperativa Mondragón»; *Revesco* (115).

⁴⁶⁸ Denominación utilizada por SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE y FUENTES NAHARRO (2012) en su trabajo «La Reforma Concursal y los Grupos de Sociedades»; *Documentos de Trabajo del Departamento de Derecho Mercantil* (2012/44). Madrid, Universidad Complutense de Madrid; p. 5.

⁴⁶⁹ Así la denominan PAZ-ARES (1999): *Uniones de empresas...*, *op. cit.*, p. 230, o también, SÁNCHEZ CALERO y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE (2013): *Instituciones...*, *op. cit.*, p. 793.

⁴⁷⁰ *Ibidem*, p. 230.

ciudades; y, por otro lado, hasta qué punto se mantiene la idiosincrasia de las cooperativas en un grupo de empresas que actúa en un mercado globalizado.

8.1.2.1. La responsabilidad de las cooperativas integrantes del grupo cooperativo

Quizá el tema más debatido por la doctrina, y que posiblemente haya sido la causa de la anomia legislativa a nivel europeo en el tratamiento de los grupos de sociedades, es el del régimen de responsabilidad de la actuación seguida por el grupo frente a terceros. Esta falta de regulación legal se ha traducido, entre otros aspectos y como hemos señalado, en la no transmisión de la responsabilidad a los miembros del grupo, siendo exigible solo a la sociedad que cause el daño, por una relación de causalidad, debido a la ejecución de la culpable decisión (por dolo o negligencia), con la excepción jurisprudencial expuesta en el ámbito del derecho laboral⁴⁷¹.

Esta concepción genérica de los grupos afecta a aquellos en los que participe también una cooperativa, esto es, en los grupos de sociedades en los que participe una cooperativa, su régimen jurídico es el mismo que el que le corresponde a aquellos grupos en los que no participe esta. En apoyo y confirmación de esta concepción de intransmisibilidad de responsabilidad, el tenor literal de la normativa nacional es claro: «la responsabilidad derivada de las operaciones que realicen directamente con terceros las sociedades cooperativas integradas en un grupo, no alcanzará al mismo, ni a las demás sociedades cooperativas que lo integran» (art. 78.6 LC).

En iguales términos se expresa el legislador andaluz cuando señala que «la responsabilidad derivada de las operaciones que realicen las entidades miembros del grupo cooperativo directamente con terceros no se extenderá al grupo ni al resto de sus integrantes» (art. 109.3 LSCA).

Sin embargo, pese a que legalmente se establece la intransmisibilidad de la responsabilidad de cualquier miembro del grupo al resto de integrantes o a su cabeza, autores como Embid y Alfonso, haciendo una interpretación basada en la razón del por qué un miembro del grupo actúa de una u otra manera respecto a terceros, entienden que hay que distinguir si el miembro del grupo actúa «por su propio interés en la esfera de su propia actividad empresarial, o

⁴⁷¹ *Vid.* nota de pie de página número 344, donde se transcribe la doctrina jurisprudencial de transmisión de responsabilidad, en el ámbito laboral, a los demás miembros del grupo con base en la teoría del levantamiento del velo, lo cual implica un abuso de la personalidad jurídica, un fraude legal.

si lo hace en interés del conjunto en cumplimiento de las instrucciones de la dirección unitaria. En el primer caso, la responsabilidad es exclusiva de la entidad actuante; en el segundo se debería extender al resto de los componentes del grupo»⁴⁷². Aunque asumen la dificultad de tal interpretación con la redacción legal cooperativa vigente, por lo que, salvo modificación futura del legislador, en el grupo no se transmite la responsabilidad con terceros entre los miembros, considerando a cada uno de ellos como una persona responsable exclusiva de sus actos, aunque no estén fundamentados en una decisión individual.

Por tanto, pues, en este ámbito de intransmisibilidad de la responsabilidad societaria al resto de sociedades integrantes del grupo, no podemos establecer diferencias del régimen y actuación de los grupos en función de que participe, o no, una cooperativa.

8.1.2.2. Configuración de los grupos de sociedades con cooperativas

Como hemos comentado que señala acertadamente Alfonso Sánchez, no parece que por la configuración legal y la estructura jurídica de una cooperativa tenga fácil encaje como miembro de un grupo de sociedades con carácter de sociedad dominada. En las cooperativas el control político-económico se fundamenta en un régimen democrático de socios. Incluso, llegado el caso, con voto ponderado de los socios en función de la actividad (art. 26.2 LC), parece poco probable que pueda llegar una empresa ajena a la propia cooperativa a dominar la asamblea general de esta, salvo en el caso de que estuviera formada por muy pocos socios y estos fueran socios del grupo, lo que se nos antoja un tanto forzado y atípico. Y, por otro lado, un dominio por subordinación con base en el control en la dirección de una cooperativa dominada, por su régimen jurídico también resultaría extraño, puesto que los miembros del órgano de gobierno de la cooperativa, pese a que parcialmente puedan estar integrados por no socios (art. 34.2 LC), han de ser, con carácter mayoritario, socios de la propia cooperativa (al menos dos tercios del total de miembros del consejo rector y en Cataluña tres cuartos), y todos ellos, siempre, nombrados por régimen de mayoría en la asamblea.

En un grupo de sociedades de carácter vertical, por subordinación o propio⁴⁷³, una cooperativa podría ser la dominante y tener controladas eco-

⁴⁷² Vid. EMBID y ALFONSO (2013): «Capítulo X. Grupos Cooperativos»; en PEINADO GARCÍA, dir. y Vázquez Ruano, coord.: *Tratado de Derecho de Cooperativas* (tomo II). Valencia, ed. Tirant Lo Blanch; p. 1033.

⁴⁷³ La legislación autonómica andaluza denomina a los grupos de cooperativas por subordinación como grupos cooperativos «propios» (art. 109 LSCA).

nómica y administrativamente al resto de sociedades por ser ella quien las creara o participara significativamente en las mismas (art. 79 LC). Pero sigue pareciéndonos un tanto atípica la creación de la cooperativa de este tipo de grupos controlados.

Por tanto pues, la participación de una cooperativa en un grupo de empresas, la más de las veces, se dará en los denominados grupos de sociedades de carácter horizontal, por coordinación, grupo de carácter impropio⁴⁷⁴, o de sociedades en situación de paridad, donde por acuerdo libremente aceptado, el denominado por Alfonso Sánchez como *contrato de grupo*⁴⁷⁵, varias cooperativas podrán formar un grupo dirigido por la «entidad cabeza de grupo que ejercita facultades o emite instrucciones de obligado cumplimiento para las cooperativas agrupadas» (art. 78.1 LC). Según el tenor literal del precepto, en el grupo horizontal, en las cooperativas que se rijan por la normativa supra-autonómica, solo pueden ser sociedades dominadas las cooperativas, y, en cambio, podrá ser otro tipo de entidad la que resulte ser la cabeza del grupo o la dominante⁴⁷⁶. En otras normativas autonómicas, como la andaluza, se prevé la posibilidad de que formen parte de los grupos cooperativos por contrato otras entidades de distinta naturaleza, aunque la mayoría hayan de ser cooperativas (art. 109 LSCA).

El denominado *contrato de grupo* deberá fijar el alcance de las decisiones que pueda adoptar la cabeza para que sea asumido y cumplido por la totalidad de los miembros del grupo. Cada una de las cooperativas integrantes del grupo deberá aprobar, conforme a sus propias normas de funcionamiento, su incorporación a este, así como la posible modificación de su contenido, una vez puesto en marcha. Este acuerdo habrá de hacerse constar en los estatutos de la entidad dominante, o en cualquier otro documento, fijándose el alcance temporal y ámbito de decisiones a imponer por aquella, así como el proceso de modificación del mismo. El acuerdo se elevará a escritura pública y se inscribirá en el registro cooperativo correspondiente (art. 78.4 y 5 LC).

⁴⁷⁴ A los grupos formados por acuerdo o coordinación, la legislación andaluza los denomina como grupo cooperativo «impropio» (art. 109 LSCA)

⁴⁷⁵ Vid. ALFONSO SÁNCHEZ (2006): *Grupos y alianzas de sociedades...*, op. cit., p. 736. En el mismo sentido, EMBID IRUJO y SALAS FUMÁS (2005): *El Gobierno...*, op. cit., p. 29 y 34-38.

⁴⁷⁶ En este sentido ALFONSO SÁNCHEZ (2006): *Grupos y alianzas de sociedades...*, op. cit., p. 739.

8.1.2.3. *El mantenimiento de las señas de identidad cooperativa de los grupos cooperativos*

Otra cuestión que se plantea en la formación de grupos de sociedades con cooperativas es hasta qué punto puede perder la cooperativa su identidad propia, su idiosincrasia como estructura jurídica regida por principios cooperativos, cuando, al integrarse en un grupo, utiliza un instrumento para imponer criterios de ventaja como sociedad dominante, o colabora en una estrategia comercial y económica que sirve para potenciar a la cabeza de grupo, en un mercado globalizado y en persecución de los egoístas intereses económicos de la sociedad dominante.

La participación de las cooperativas en una estructura de dominio y jerarquizada es una cuestión que puede llevar a la pérdida de su identidad para asimilarse y confundirse con entidades de dominio y control como las sociedades capitalistas. Es el riesgo del *isomorfismo organizacional*, entendido como «el proceso por el que dos organizaciones diferentes acaban adoptando una forma similar»⁴⁷⁷.

Efectivamente, Chaves Ávila destaca que «la teoría del isomorfismo organizacional señala que todas las formas atípicas existentes en un determinado medio, por ejemplo, las cooperativas en la economía de mercado capitalista, tienden a perder sus rasgos diferenciales y a converger en la forma dominante, en este caso, las empresas capitalistas. Aplicando esta teoría a los grupos empresariales de economía social, estos, por su necesidad de adaptarse al medio, tenderían progresivamente a perder sus señas de identidad»⁴⁷⁸. Al respecto, hacer alguna precisión: las cooperativas no son, ya, una forma atípica de la economía de mercado capitalista. De hecho, ya no hay otro modelo significativo de economía mundial (a excepción del que practica China, la segunda potencia económica mundial⁴⁷⁹, con su *socialismo de mercado* o *capitalismo de Estado*⁴⁸⁰). Por tanto, por un lado, pese al gran desarrollo que las cooperativas están teniendo en la economía china, especialmente en el desarrollo agrícola⁴⁸¹, a nivel global las cooperativas se desenvuelven, fundamentalmente, en la economía capitalista de libre mercado, por lo que no hay opción a compa-

⁴⁷⁷ Concepto tal y como lo entienden COLER, EDWARDS y REES (1999), quienes citan a Powell y DiMaggio, en «Difusión e isomorfismo en las organizaciones. El caso de las multinacionales»; *Revista Española de Investigaciones Sociológicas* (86); p. 81.

⁴⁷⁸ Vid. CHAVES ÁVILA (2003): *La evolución de los grupos cooperativos...*, op. cit., pp. 186-187.

⁴⁷⁹ Aunque actualmente se están dando datos que revelan que se ha convertido en la primera potencia económica mundial. Vid. http://economia.elpais.com/economia/2014/05/03/actualidad/1399140952_251301.html.

⁴⁸⁰ Expresiones utilizadas por Assar Lindbeck y que hemos recogido en la nota de pie de página número 322.

⁴⁸¹ Así se destaca en artículos como la que se desarrolla en la dirección electrónica de la «China Radio Internacional on line». Disponible en <http://espanol.cri.cn/1161/2012/09/05/1s257263.htm>.

rar el mantenimiento de la identidad cooperativa en grupos en otros marcos económicos. De hecho, en el ámbito agroalimentario, como analiza Onno Van Bekkum⁴⁸², las cooperativas más importantes y con mayor perspectiva de crecimiento, a nivel mundial, se dan en Estados Unidos, Japón, Corea del Sur, Francia, Alemania y Países Bajos, que, si no lo fueran por sí solos, forman parte de los principales países de la órbita de la economía de mercado capitalista a nivel mundial.

Y, por otro lado, es cierto que las cooperativas surgieron como una reacción vital contra las estructuras económicas propias del sistema económico capitalista, tal y como hemos destacado anteriormente, pero pretenden conseguir los mismos objetivos de beneficio para el socio que las sociedades capitalistas, aunque con parámetros, prioridades y principios distintos a los de la obtención del beneficio con base a la inversión o la propiedad de los medios de producción. Se pretendía crear una estructura jurídica que pudiera competir y sobrevivir en un mercado de orden capitalista para beneficio de quien trabaja, no de quien invierte. Pero una vez consolidada la nueva estructura jurídica, la sociedad cooperativa, deja de ser un elemento atípico del mercado capitalista, puesto que en él se inserta, en él compite con otras estructuras societarias. El contrato de sociedad cooperativa es un contrato típico o nominado⁴⁸³, de hecho es el contrato societario más tipificado de nuestro ordenamiento jurídico, con dieciséis normas autonómicas, una nacional, otra fiscal, la europea con domicilio en España, de crédito o relativas a normas contables propias. Las cooperativas en España están reguladas, en su aspecto material, sustantivo, contable y fiscal, por copiosas y abundantes normas de ámbito nacional y autonómico, tal y como hemos señalado en epígrafes anteriores.

Pese a que pudiera existir el riesgo de que las sociedades cooperativas, por mor de un proceso de imitación o mimetismo con las sociedades capitalistas con quienes compiten en el mismo mercado, puedan diluir su identidad propia conforme a los principios cooperativos, tendiendo a una metamorfosis hacia la capitalización de las cooperativas, también pudiera ser que se produjera el efecto contrario que vaticina Dívar sobre la «contaminación del

⁴⁸² ONNO VAN BAKUM (2013) hace un análisis de la magnitud y perspectivas de crecimiento de las cooperativas agroalimentarias a nivel mundial en su artículo «Las 100 principales cooperativas agroalimentarias del mundo»; *Revista Mediterráneo Económico* (24). Almería; pp. 33-40.

⁴⁸³ Entendiendo por contrato típico o nominado, como señala OCHOA GONZÁLEZ (1961), como aquella categoría de contratos «integrada por aquellas formas convencionales que han llegado a tener un nombre propio y una reglamentación particular por la ley» en «Contratos Nominados»; *Revista Estudios de Derecho* XXI(62); p. 230.

cooperativismo»⁴⁸⁴ que sufren, a su vez, las sociedades capitalistas, como imitadoras de los valores cooperativos.

En cualquier caso, si como destaca Chaves Ávila, «estamos ante un grupo empresarial de economía social cuando la entidad o coalición de entidades que ocupan la posición dominante y beneficiaria en el grupo cumplen individualmente los dos requisitos siguientes: 1.- el agente económico que ostenta la categoría dominante y beneficiario es otro que el inversor capitalista y 2.- el comportamiento de la entidad respeta unos determinados principios tipificados sintetizables en: una finalidad de servicio a los socios y/o a la colectividad más que de lucro, un modo de decisión democrático y un modo de atribución de los beneficios que prima a las personas y al factor trabajo frente al capital»⁴⁸⁵. Un grupo cooperativo mantendrá, al igual que hace su propia estructura individualmente considerada, los mismos principios cooperativos en el grupo, sin que haya más confusión o isomorfismo con los grupos capitalistas más allá de los que sufran las cooperativas aisladamente consideradas.

Es cierto que en el grupo de sociedades se produce un alejamiento progresivo de las bases sociales de las entidades, de lo que Chaves Ávila denomina la *tecnestructura*⁴⁸⁶ u órganos políticos superiores y de dirección que toma las decisiones, que hace que se debilite el principio de control democrático por parte de esa base social, pero también es cierto que esta situación, a escala individual de cada cooperativa, está legalmente prevista que pueda darse con el órgano potestativo, si se prevé en los estatutos sociales, de la «asamblea general de delegados» para los casos en los que resulte especialmente dificultosa la logística para la celebración de asambleas generales por el número de socios (art. 22.2 LC).

Por tanto, hemos de entender que el hecho de que una cooperativa forme parte de un grupo de sociedades no significa, por sí, una pérdida de la identidad que las caracteriza, más allá de la que podría sufrir una cooperativa aisladamente considerada, salvo por el ánimo de imitar y emular criterios de empresa propios de las sociedades capitalistas, alejándose de los parámetros de actuación y funcionamiento propio de los valores y principios cooperativos, lo que Sanz Jarque denomina como cooperativas «impuras [...] las que no se atienen rigurosamente, en su constitución o en su funcionamiento, al contenido de los principios cooperativos»⁴⁸⁷.

⁴⁸⁴ DIVAR (2011) propone una labor de «contaminación» del cooperativismo hacia las empresas capitalistas, que resultará, dado que toda empresa concurre en el mercado liberal, un capitalismo «civilizado»; *Las Cooperativas: una alternativa económica*. Madrid, ed. Dykinson; p. 51.

⁴⁸⁵ Vid. CHAVES ÁVILA (2003): *La evolución de los grupos...*, op. cit., p. 188.

⁴⁸⁶ *Ibidem*, p. 192.

⁴⁸⁷ Vid. SANZ JARQUE (1994): *Cooperación...*, op. cit., p. 183.

8.1.3. Vínculos societarios y participación en consorcios

En cuanto a la formalización de vínculos societarios por la cooperativa con terceros, como cualquier empresario, podrá establecer las alianzas, acuerdos y contratos de colaboración empresarial que estime por conveniente, aunque siempre respetando los límites establecidos en la legislación mercantil de carácter general y que se prevén en la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal, y en la Ley 17/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, para evitar pactos colusorios o comportamientos que perjudiquen al consumidor y al mercado.

Y, en cuanto a la participación de las cooperativas en consorcios como instrumento de colaboración económica de las mismas, la primera cuestión radica, como señala Pérez Torrente, en la dificultad de concreción de qué ha de entenderse por tal, puesto que «bajo la denominación de «consorcio», muchas veces impropia utilizada, la mayor parte de figuras designadas con este nombre carecen de personalidad y son meros convenios, caracterizados por una peculiar presencia o control estatal [...], la extraordinaria variedad de organizaciones, con o sin personalidad jurídica, que han adoptado tal denominación»⁴⁸⁸. Y es que, como destaca Lafarga i Traver, «en el Estado español no existe una figura tipificada de los consorcios que concrete su naturaleza y régimen jurídico con carácter unitario»⁴⁸⁹.

Pero si la norma autoriza a las cooperativas a formar parte de consorcios, habrá que prever un concepto amplio de tal tipo de acuerdos de colaboración. Así, podríamos partir de una definición amplia y plural del consorcio como «un acuerdo entre varias empresas cuyo objetivo principal es desarrollar una actividad económica que va a resultar en rendimientos para todas y cada una de ellas»⁴⁹⁰, pudiéndose incluir tanto organismos públicos como exclusivamente entidades privadas.

Un concepto de consorcio que pueda servirnos para concretar las posibilidades de actuación de las cooperativas en el marco del principio de integración o de cooperación con cooperativas, es el que nos da Paz-Ares definiendo al consorcio como aquel acuerdo que pretende «arbitrar mecanismos de cooperación aptos para promover o facilitar el desarrollo de sus propias

⁴⁸⁸ Vid. PÉREZ TORRENTE (1996): «Los consorcios, Autonomías»; *Revista catalana de Derecho público* (21); p. 51.

⁴⁸⁹ Vid. LAFARGA I TRAVER (1994): «El Consorcio: un instrumento al servicio del consenso en la gestión de los servicios sanitarios. La experiencia de Cataluña»; *Derecho y Salud* (vol. 2); p. 109.

⁴⁹⁰ Definición generalizada y generalista, que pudiera ser ampliamente aceptada dado su tenor conceptual, y que ha sido tomada de la página web: <http://www.gestipolis.com/recursos/experto/catsexp/pagans/ger/no6/consorcio.htm>.

actividades [se constituyen] para abaratar determinados costes de explotación de las empresas asociadas [...] o para afrontar inversiones que exceden de la capacidad financiera o del nivel de riesgo que pueden asumir cada una de ellas [...]. La causa que los anima es una causa mutualista»⁴⁹¹. Paz-Ares centra la externización de los consorcios en el ámbito privado-empresarial, en las agrupaciones de interés económico, en las uniones temporales de empresa, en las sociedades civiles internas, y, finalmente, «a través de cualquiera de los tipos societarios generales que conoce el derecho mercantil, desde la sociedad colectiva a la sociedad anónima»⁴⁹².

Las cooperativas podrán, pues, formalizar convenios con una cierta presencia de una Administración pública para la promoción de un servicio público que sea de interés de la cooperativa para el desarrollo de su actividad profesional. Igualmente podrá formar parte de convenios de colaboración con otras entidades privadas para la consecución de un objetivo común que, en solitario, podría resultar inalcanzable. La intervención de las cooperativas en posibles consorcios estará determinada en el convenio específico que se firme con la administración correspondiente. En cualquier caso, al igual que sucede con los posibles vínculos societarios, habrá de estarse, como hemos señalado, a los límites que fijan la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal, y la Ley 17/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

Las posibilidades de colaboración económica de las cooperativas con la formalización de vínculos societarios y participación en consorcios, no son exclusivos de estas, aunque se hayan previsto de forma particular en su régimen jurídico. Las sociedades de capital y cualquier otra tipología de sociedad o cualquier empresario individual o profesional, podrá acceder a estos mismos instrumentos de colaboración o inversión. En cualquier caso, los vínculos societarios, al igual que hemos señalado respecto a las cooperativas, habrán de ajustarse al marco legal de carácter general de las leyes de defensa de la competencia y de competencia desleal.

Y respecto a formación de consorcio igualmente habrá que entender que no es exclusivo de la Administración y de las cooperativas, sino que tienen cabida, igualmente, cualquier operador económico profesional, sea sociedad de capital o no.

⁴⁹¹ Vid. PAZ-ARES (1999): *Uniones de empresas...*, op. cit., p. 224.

⁴⁹² *Ibidem*, pp. 224-226.

8.1.4. La participación de la sociedad cooperativa en la agrupación de interés económico

Relacionado con la colaboración económica de las sociedades cooperativas, está la posible intervención de estas en otras figuras jurídicas regladas, además de los consorcios, en las que también tienen cabida su participación con otras cooperativas u operadores económicos públicos o privados. Nos referimos a la posible intervención y participación de cooperativas en agrupaciones –europea o nacional– de interés económico, y en las uniones temporales de empresas.

El régimen jurídico de las agrupaciones de interés económico es, a nivel europeo, el Reglamento CEE 2137/1985, de 25 de julio, y en el ámbito nacional, la Ley 12/1991, de 29 de abril.

En esencia, la agrupación europea de interés económico es considerada por el Reglamento que la regula como un instrumento jurídico, que puede estar integrada por «las sociedades [...] así como los demás entes jurídicos de derecho público o privado [...] (o) las personas físicas [...] de Estados miembros diferentes» (art. 4.º Reglamento 2137/85), que podrán o no tener personalidad jurídica propia⁴⁹³ (art. 1.3), cuyos miembros «responden solidaria e indefinidamente de las deudas de cualquier clase de esta –la agrupación–», aunque con carácter subsidiario (art. 24.1), y cuya finalidad es la de «facilitar o desarrollar la actividad económica de sus miembros, mejorar o incrementar los resultados de esta actividad; no [...] la de realizar beneficios para sí misma» (art. 3.1).

A nivel nacional, siguiendo los criterios de la legislación europea⁴⁹⁴, la Ley 12/1991, considera a la agrupación de interés económico como «un instrumento de los socios agrupados, con toda la amplitud que sea necesaria para sus fines, pero que nunca podrá alcanzar las facultades o actividades de uno de sus miembros» (ordinal I del preámbulo), que estará integrada solo «por personas físicas o jurídicas que desempeñen actividades empresariales, agrícolas o artesanales, por entidades no lucrativas dedicadas a la investigación y por quienes ejerzan profesiones liberales» (art. 4.º), que tendrán personalidad jurídica propia y naturaleza mercantil (art. 1.º), cuyos miembros, de forma subsidiaria respecto a las deudas de la agrupación «responderán personal y solidariamente entre sí por las deudas de aquella» (art. 5.1), y cuya finalidad

⁴⁹³ La Agrupación Europea de Interés Económico con domicilio en España sí tendrá personalidad jurídica propia conforme a lo dispuesto en el art. 22 de la Ley 12/1991, de 29 de abril, de Agrupaciones de Interés Económico.

⁴⁹⁴ Así lo destacan autores como MIQUEL RODRÍGUEZ (1998): *La Sociedad Conjunta (Joint Venture Corporation)*. Madrid, ed. Civitas; p. 103; o SÁNCHEZ CALERO y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE (2013): *Instituciones...*, op. cit., p. 790.

«es la de facilitar el desarrollo o mejorar los resultados de la actividad de sus socios [sin] ánimo de lucro⁴⁹⁵ para sí misma» (art. 2.º).

Las agrupaciones de interés económico, pues, se plantean como instrumento auxiliar de sus componentes para su propio desarrollo económico, pero distan poco de la propia concepción de lo que son las cooperativas de segundo grado, puesto que estas «tienen por objeto promover, coordinar y desarrollar fines económicos comunes de sus socios, y reforzar e integrar la actividad económica de los mismos» (art. 77 LC). Sin embargo, siendo estructuras jurídicas instrumentales que persiguen los mismos fines, la participación de una sociedad cooperativa en una agrupación de interés económico o en una cooperativa de segundo grado es altamente relevante, puesto que en las cooperativas de segundo grado, la gran ventaja de sus integrantes, respecto a las agrupaciones de interés económico, es que estos no asumen la responsabilidad que se deriva de la actividad que aquella desarrolla (art. 15.3 LC). En cambio, en las agrupaciones de interés económico, la responsabilidad derivada de su actividad de promoción, se transmite a sus integrantes, aunque de forma subsidiaria, pero, una vez asumida esta, tendrá carácter ilimitado y solidario entre ellos. De hecho, el régimen jurídico de aplicación supletoria en las agrupaciones de interés económico es el propio de las sociedades colectivas (art. 127 C. de c.).

En cambio, y como posible diferencia a favor de la participación de una cooperativa en una agrupación de interés económico, esta no está supeditada a un porcentaje máximo de participación a nivel económico, al contrario de lo que se prevé en las cooperativas de segundo grado, que queda limitado a la participación en el capital hasta el 30 % (art. 77.1 LC), con lo que la posibilidad de que una cooperativa pueda influir en la gestión de una agrupación de interés económico es mucho más alta que en una cooperativa de segundo o ulterior grado, en función de cuál sea su inversión en el capital. Otra posible ventaja que ofrece la agrupación de interés económico es, como destaca Miguel Rodríguez, «la flexibilidad del régimen legal»⁴⁹⁶, que hace que se pueda diseñar, a medida, la estructura y fórmula de funcionamiento y gestión de este tipo de sociedad conjunta.

En cualquier caso, se me antoja que estas posibles ventajas no sean suficientes para que una cooperativa se plantee la compensación de los riesgos

⁴⁹⁵ La ausencia de lucro ha llevado a parte de la doctrina a cuestionarse su naturaleza como sociedad o no, tal y como expone MIGUEL RODRÍGUEZ (1998), pero lo cierto es que es inscribible en el Registro Mercantil, como una estructura societaria más y como sujeto de derecho que interviene en el mercado, *Ibidem*, pp. 103-105.

⁴⁹⁶ *Ibidem*, 1998, p. 105.

ciertos que asumen integrándose en una agrupación de interés económico a cambio de sus potenciales ventajas, dada la posibilidad de usar, para el mismo fin, otros instrumentos jurídicos genéricos para cualquier operador profesional en el mercado y otros específicos que se contemplan en su régimen jurídico propio que evitan el contagio o transmisión de responsabilidad ajena. De hecho no parece que, ni siquiera a nivel de otras tipologías sociales distintas a las cooperativas, la constitución de agrupaciones de interés económico se plantee como una opción con alto nivel de uso en la práctica societaria⁴⁹⁷. En cualquier caso, como destaca Miquel Rodríguez, «parece viable el recurso a la AIE, o en su caso una AIEE, cuando se pretenda desarrollar una actividad que implique un riesgo limitado y una inversión poco importante: la AIE se configura como un mecanismo propio para las pequeñas y medianas empresas», y el riesgo que se asume por sus componentes no favorece su constitución, por lo que se aboga por «la colaboración a través de un ente con responsabilidad limitada, las partes podrían optar por recurrir al mero contrato, que les posibilita una mayor libertad de pacto»⁴⁹⁸.

8.1.5. La participación de la sociedad cooperativa en la unión temporal de empresas

Respecto a la participación de las cooperativas en otra agrupación de empresarios basada en el principio de coordinación⁴⁹⁹, en una unión temporal de empresas, lo primero que ha de señalarse es que no hay nada característico o singular respecto a la participación de cualquier otro operador económico profesional, sea sociedad de capital o empresario individual, en su caso.

El régimen jurídico de las uniones temporales de empresa es la Ley 18/1982, de 26 de mayo, sobre Régimen Fiscal de las Agrupaciones y Uniones Temporales de Empresas y de Sociedades de Desarrollo Regional, aunque el sustantivo agrupación fue suprimido por la entrada en vigor de la Ley 12/1991, de 29 de abril, de Agrupaciones de Interés Económico, que señalaba en su disposición adicional 1.^a, fijando el actual ámbito subjetivo de la ley de 1982, «exclusivamente a las *uniones temporales de empresas*», derogando todo

⁴⁹⁷ Según datos del Registro Mercantil Central, en el año 2014 en España se inscribieron un total de 94.955 nuevos sujetos de derecho, de los que agrupaciones de interés económico nacionales fueron 128, y europeas 11. En el año 2013 el total de nuevos sujetos inscritos fue de 93.457, de los que AIE fueron 99, y AIEE 7, con lo que porcentualmente no parece que resulte un instrumento de uso generalizado en la práctica societaria, pues ronda entre el 0'15% y el 0'11% del total de los nuevos sujetos que se inscriben en el Registro Mercantil por cada año. Disponible en <http://www.rmc.es/documentacion/publico/ContenedorDocumentoPublico.aspx?arch=Estadisticas\ESTADISTICAS-2014.pdf>.

⁴⁹⁸ Vid. MIQUEL RODRÍGUEZ (1998): *La Sociedad Conjunta...*, op. cit., pp. 107-108.

⁴⁹⁹ Así lo destacan SÁNCHEZ CALERO y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE (2013): *Instituciones...*, op. cit., p. 791.

el contenido legal que hacía esta norma en lo que respecta a las agrupaciones de empresas (arts. 4.º a 6.º de forma específica y respecto al resto del texto normativo, cualquier referencia a las agrupaciones), aunque manteniendo el desarrollo legislativo de las sociedades de desarrollo industrial regional (arts. 20 y 21).

El concepto legal de las uniones temporales de empresas se centra en el hecho de que se trata de un sistema de colaboración entre empresarios (personas físicas o jurídicas), de carácter temporal, para el desarrollo o ejecución de una obra, servicio o suministro concreto y que carecerá de personalidad jurídica propia (art. 7.º)⁵⁰⁰.

Su naturaleza jurídica, pese al tenor de la norma que lo regula, no parece clara⁵⁰¹, pero en cualquier caso, se trate de una sociedad interna o de un mero contrato de colaboración tipificado y que otorga ciertas ventajas fiscales, lo cierto es que, como destaca Miquel Rodríguez⁵⁰², los inconvenientes que presenta este tipo de estructura instrumental para la colaboración entre empresarios atañen a la única finalidad de la unión temporal (art. 8.º.b) que impide el desarrollo de ninguna otra posible actividad que la que justificó su firma; por otro lado, el tiempo máximo que se fija –la duración de la obra, servicio o suministro, o hasta veinticinco años si son de ámbito privado, o cincuenta años si son obras o servicios públicos– (art. 8.º.c) hace que la relación entre empresarios se plantee con un carácter si no efímero, sí de absoluta temporalidad; y el hecho de que no haya órgano de gestión controlado por la unión, sino un gerente, un empleado de alta dirección⁵⁰³, con poderes suficientes de cada uno de los integrantes de la unión, hace que la representatividad externa de la Unión quede, si no deteriorada, que aparezca o se manifieste carente de refuerzo como sociedad conjunta o contrato de colaboración.

Todos estos inconvenientes hacen que el uso de esta estructura jurídica se ciña solo a su finalidad, la colaboración puntual y limitada en una obra o servicio concreto entre empresarios por el tiempo que este dure, en el que las sociedades cooperativas podrán participar con las mismas facultades y responsabilidades que cualquier otro operador económico, sea una sociedad capitalista o un empresario individual, nacional o extranjero.

⁵⁰⁰ Un desarrollo doctrinal del concepto legal lo encontramos en la obra de SÁNCHEZ CALERO y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE (2013): *Instituciones...*, *op. cit.*, pp. 801-802.

⁵⁰¹ Así lo destaca PAZ-ARES (1999) cuando presenta la discusión doctrinal en torno a la propia naturaleza de la unión temporal como una sociedad colectiva, o como sociedad interna sui generis con régimen subsidiario propio de la sociedad civil, decantándose por esta última concepción; *Uniones de empresas...*, *op. cit.*, p. 3.

⁵⁰² Vid. MIQUEL RODRÍGUEZ (1998): *La Sociedad Conjunta...*, *op. cit.*, pp. 110-111.

⁵⁰³ Regulado por el Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección.

8.1.6. La participación de la sociedad cooperativa como asociada de otra cooperativa y el desarrollo de actividad cooperativizada con terceros

La participación de la cooperativa como asociada de otra cooperativa es también una fórmula de colaboración económica no recogida en la Ley 27/1999, pero que sí se contemplaba esa figura del asociado en la Ley General de Cooperativas de 1987 (arts. 39 a 41). Lo que caracteriza al asociado, en palabras de Sanz Jarque, es que «es más bien, un financiero de la cooperativa, un acreedor de ella y, en suma, una persona ajena a los fines y al fundamento causal de la misma»⁵⁰⁴. El asociado es un financiero que participa en el capital de la cooperativa, pero no en la gestión, gobierno o actividad cooperativizada. Esta ayuda financiera de las cooperativas como asociadas de otras, o inversión de carácter instrumental de estas, como señala Paz Canalejo, revela «la *comanditarización* a que parece responder la figura de los asociados»⁵⁰⁵, porque efectivamente participan en el capital, pero están privados de la mayor parte de los derechos inherentes de los socios. En efecto, podría asimilarse la figura del asociado al socio financiero de las sociedades comanditarias, puesto que no responde de deudas, y está apartado de la gestión y gobierno de la sociedad. También podría asimilarse al partícipe en un contrato de cuentas en participación (art. 239 C. de c.), aunque con la diferencia esencial de que el asociado entra a formar parte de la estructura interna de la cooperativa, con derechos de carácter económico y político (aunque limitado por tope máximo de valor del voto de hasta el 20 % –art. 41 de la Ley 3/1987–), y el partícipe solo invierte en el proyecto económico de un tercero y espera resultados (prósperos o adversos), sin más intervención en la gestión que la que se derive de los acuerdos que se fijen en el contrato (art. 240 C. de c.).

En el actual régimen jurídico nacional de sociedades cooperativas no se prevé la figura del asociado, como socio inversor, pero sí que se regula la cooperativa mixta, con socios titulares de participaciones con voto y que, en definitiva, son socios de capital, los cuales gozan de derechos políticos, además de económicos tal y como hemos expuesto anteriormente en este trabajo.

Y, en cuanto a las operaciones con terceros no socios que señalaba Sanz Jarque como fórmula de colaboración económica, aunque tal posibilidad supone la fractura del carácter mutualístico de la cooperativa, y el resultado económico de tal operación se excluye de los retornos cooperativos y se destinan al fondo de reserva obligatorio (art. 83.2 de la Ley 3/1987 que refería

⁵⁰⁴ Vid. SANZ JARQUE (1994): *Cooperación...*, op. cit., p. 513.

⁵⁰⁵ Vid. PAZ CANALEJO (1990): *Comentarios al Código de Comercio...*, op. cit., Tomo II, Vol. 2.º, 1990, p. 271.

este autor, y actual art. 55.1 de la Ley 27/1999), no deja de ser, como señala Sanz Jarque, una forma de colaborar económicamente con quienes no son socios, dándole una salida comercial a sus productos o servicios que potenciarán económicamente al tercero y, en consecuencia, al entorno económico de la cooperativa. Pero para que tal colaboración pudiera integrarse plenamente en el principio de colaboración cooperativa, el tercero debería ser, a su vez, otra cooperativa. Más discutible será la motivación de la cooperativa para realizar cualquier operación con terceros que señala el profesor Sanz Jarque: *razones de inmediata solidaridad humana*⁵⁰⁶.

8.1.7. La transformación de una cooperativa de segundo grado en una de primer grado

La degradación de una cooperativa de segundo grado a una de primero se prevé en la ley, impropia, como una «transformación» y «absorción»⁵⁰⁷. Efectivamente, como señala Vázquez Pena, no se trata ni de una transformación, ni de una absorción –fusión—⁵⁰⁸. Por un lado, si se tratara de una transformación, la personalidad jurídica de la sociedad que opta por esta modificación estructural seguiría teniendo su propia personalidad jurídica, sin desaparecer, cambiando su tipología social, su régimen jurídico, su propia estructura e inscripción, llegado el caso. Sin embargo, lo cierto es que cuando se trata de la degradación de una cooperativa de segundo grado a una de base, la que fuera cooperativa de superior grado deja de serlo y sus integrantes, antiguas cooperativas de base, se convierten en socios ordinarios de la nueva cooperativa de base, retomando su correspondiente estatuto jurídico como tales en la nueva sociedad de base degradada. Y por otro lado, no hay ningún tipo de absorción por parte de la nueva cooperativa de base en la que se ha convertido la anterior de segundo grado, puesto que, como expone Alfonso Sánchez, «las cooperativas socias de la de segundo grado perviven como tales en la entidad de primer grado resultante de este proceso»⁵⁰⁹, por lo que las supuestas cooperativas absorbidas, mantienen su personalidad jurídica en una nueva condición de socias, sin transmisión de patrimonio ni extinción de su personalidad, que es lo que caracteriza a la fusión por absorción. Se tra-

⁵⁰⁶ Vid. SANZ JARQUE (1994): *Cooperación. Teoría general y régimen...*, op. cit., p. 129.

⁵⁰⁷ De hecho, en el párrafo segundo del apartado 5.º del art. 77 LC, se habla de dos acuerdos que han de tomarse para la degradación de la cooperativa de segundo grado a una de base, «los acuerdos de transformación y absorción»

⁵⁰⁸ Vid. VÁZQUEZ PENA (2013): «Formas personificadas de integración: Cooperativas de Segundo Grado» del «Capítulo X. Grupos Cooperativos»; en PEINADO GRACIA, dir. y VÁZQUEZ PENA, coord.: *Tratado de Derecho de Cooperativas* (tomo II). Valencia, ed. Tirant lo Blanch; pp. 1012-1013.

⁵⁰⁹ Vid. ALFONSO SÁNCHEZ (2003): *Possibilidades y regulación de los procesos...*, op. cit., p. 31.

ta, como concluye Vázquez Pena, «de un procedimiento formalmente único, pero materialmente compuesto», que redimensiona y centra su finalidad, que pasa de «promover, coordinar y desarrollar fines económicos comunes de sus socios, y reforzar e integrar la actividad económica de los mismos» (art. 77.1 LC) a «la realización de actividades empresariales, encaminadas a satisfacer sus necesidades y aspiraciones económicas y sociales» (art. 1.1 LC), es decir, deja de tener un carácter puramente instrumental de sus componentes, para pasar a ser el sujeto principal del desarrollo de la actividad económica que potenciará a sus socios.

En el ámbito de las sociedades de capital, como quiera que no se prevé una estructura de integración similar a la de la constitución de sociedades de la misma tipología de superior grado, tampoco puede darse, pues, una degradación de una sociedad de capital en otra, de la misma tipología, de inferior grado o de base. Lo más que podrá llegarse, como pasa con las sociedades cooperativas, es a la escisión o división de patrimonio y actividad económica, con la creación de otra nueva sociedad. Es decir, de tener una sociedad de capital con posibilidad de división de patrimonio y actividad, los socios pueden dividirlos constituyendo otra sociedad distinta a la original, la cual sigue manteniendo su plena capacidad y personalidad jurídica, como si se tratara de una gemación societaria.

8.1.8. La fusión cooperativa

Como señala Alfonso Sánchez, «la fusión constituye el polo opuesto de la integración por los diversos resultados que una y otra desencadenan. La fusión provoca la concentración en la unidad; la integración, por el contrario, puesto que requiere la pervivencia de las sociedades partícipes, la concentración en la pluralidad»⁵¹⁰. En realidad se trata de un instituto pensado para la concentración empresarial más intensa⁵¹¹ de cuantos instrumentos se regulan legislativamente para conseguir la colaboración entre diversas cooperativas, de tal manera que una de ellas, al menos, se entrega, por absorción, con la principal, o se confunde con la o las otras cooperativas y entidades creando una nueva.

Una cuestión evidente de diferenciación entre el régimen de las sociedades cooperativas y el de las sociedades capitalistas es la unificación legislativa que, ahora, para este tipo de sociedades de capital desde la publicación de

⁵¹⁰ Vid. ALFONSO SÁNCHEZ (2003): *Posibilidades y regulación de los procesos de integración...*, op. cit., p. 20.

⁵¹¹ Así lo destacan GADEA, SACRISTÁN y VARGAS (2009): *Régimen Jurídico de la Sociedad Cooperativa...*, op. cit., p. 540.

la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles, existe en la reestructuración empresarial realizable por medio de la fusión.

En el tema de la fusión entre cooperativas⁵¹², o con cooperativas, se tropieza, una vez más, con la dificultad propia del régimen jurídico nacional relativo a la dispersión legislativa autonómica, puesto que, pese a que, como ya decíamos en 2006⁵¹³, la tendencia unificadora de las reestructuraciones empresariales se manifestaba en el marco del derecho comparado y, particularmente, en el ámbito de la Unión Europea, en el que se han publicado las denominadas Tercera Directiva 78/855/CEE del Consejo, de 9 de octubre de 1978, relativa a las fusiones de las sociedades anónimas; la Sexta Directiva, 82/891/CEE del Consejo, de 17 de diciembre de 1982, referente a la escisión de sociedades anónimas; y la Décima Directiva 2005/56/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 2005, relativa a las fusiones transfronterizas de las sociedades de capital. Toda la normativa europea en materia de reestructuración empresarial, reflejo de la enunciada tendencia unificadora, y el interés de todos los operadores jurídicos ha cuajado en la publicación de la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles⁵¹⁴ que hemos enunciado.

Sin embargo, esta unificación legislativa en materia de reestructuración empresarial, en el ámbito de las sociedades cooperativas ha pasado de largo siguiendo, pues, la dispersión legislativa que estigmatiza su marco legal. La Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles, señala en su art. 2.º, donde determina cuál sea su ámbito subjetivo de aplicación, que no comprende más que lo que el legislador considera «sociedades que tengan la consideración de mercantiles, bien por la naturaleza de su objeto, bien por la forma de su constitución».

A este respecto, podría entenderse que las cooperativas son sociedades mercantiles por su propia naturaleza, y, en última instancia, quedarían comprendidas en su ámbito de aplicación aquellas cooperativas que tuvieran un objeto social puramente empresarial, con lo que se habría homogenizado el régimen legal de las modificaciones estructurales societarias también para las

⁵¹² Sobre el tema de la fusión cooperativa, *vid.* el monográfico realizado por CANO ORTEGA (2015): *La fusión de cooperativas*. Marcial Pons.

⁵¹³ MACÍAS RUANO (2006): «Modificaciones estructurales en las cooperativas y sociedades agrarias de transformación»; en PULGAR EZQUERRA, dir. y VARGAS VASSEROT *Cooperativas Agrarias y Sociedades Agrarias de Transformación*. Madrid, ed. Dykinson; pp. 680-681.

⁵¹⁴ Se señala en el ordinal II del Preámbulo de la norma que «aunque el régimen jurídico de estas operaciones societarias tiene como modelo subyacente el de las sociedades de capital, se trata de una normativa general mercantil sobre modificaciones estructurales de las sociedades y, en cuanto ley general mercantil, aplicable a cualquier sociedad de esta naturaleza, con independencia de la forma o del tipo social, salvo que expresamente se establezca lo contrario, como acontece al ocuparse de las fusiones transfronterizas intracomunitarias. Este carácter general, unido a la extensión del articulado, explica que se haya optado por una ley específica [...]».

cooperativas, o, al menos, una gran parte de ellas. Sin embargo, expresamente señala el párrafo segundo del citado art. 2.º de la Ley 3/2009, de 3 de abril, que «las modificaciones estructurales de las sociedades cooperativas, así como el traslado internacional de su domicilio social se regirán por su específico régimen legal», con lo que, una vez más, el régimen de modificación estructural para las cooperativas, y por ende la fusión cooperativa, que sería otro de los ámbitos de regulación legal que tiende a la homogenización para los distintos operadores económicos, vuelve a estar en la misma situación legislativa dispersa y heterogénea que el resto del régimen jurídico sustantivo cooperativo tantas veces denunciada.

Sin embargo, como poníamos de relieve en nuestro trabajo de 2006, de «modificaciones estructurales en las cooperativas y sociedades agrarias de transformación»⁵¹⁵, la remisión que hace la ley sobre modificaciones estructurales de 2009 al régimen específico legal para las cooperativas resulta puramente coherente y tiene su sentido bajo el prisma y criterio que el Tribunal Constitucional ha asentado en resoluciones como la STC 118/1996, analizada por León Sanz⁵¹⁶, donde sostiene que el derecho estatal tendrá carácter supletorio únicamente cuando tenga ámbito de aplicación normativo. Sobre la base de esta interpretación, el Estado no puede dictar normas sobre una materia cuya competencia legislativa haya sido atribuida a las comunidades autónomas, ni siquiera con una finalidad meramente interpretativa o de aplicación supletoria. De hecho, la atribución de competencia exclusiva a las comunidades autónomas en materia de cooperativas se consumó, para aquellas comunidades que no lo tenían asumido en su propio estatuto de autonomía, por virtud de la LO 9/1992, de 23 de diciembre, de transferencia de competencias en materia de cooperativas, también denominada como «Bloque de Constitucionalidad», de tal forma que, actualmente, salvo las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla, todas las comunidades autónomas tienen asumidas y transferidas las competencias exclusivas en esta materia, habiendo desarrollado normativa autonómica sustantiva propia todas ellas, excepto Canarias. Por este motivo, la fusión cooperativa, como una de las fórmulas tipo de reestructuración empresarial, se desarrollará conforme a lo previsto por cada una de las normas autonómicas o, en su poco frecuente defecto, la norma estatal

⁵¹⁵ Vid. MACÍAS RUANO (2006): *Modificaciones estructurales...*, op. cit., pp. 681-682.

⁵¹⁶ Vid. LEÓN SANZ en su artículo «Fusión, transformación y otras modificaciones estructurales de sociedades cooperativas. Distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas»; *RdS* (9); pp. 25-60.

cooperativa, lo que dificultará especialmente la fusión entre cooperativas con inscripción registral en distintas comunidades autónomas⁵¹⁷.

No obstante, dado que la norma estatal tiene aplicabilidad directa en determinados territorios nacionales o cuando la cooperativa no tenga previsto un desarrollo mayoritario de su actividad cooperativizada en un territorio perteneciente a una única comunidad autónoma, regirá la Ley 27/1999, de 16 de julio, conforme se dispone en su art. 2.A, aunque habrá que determinar si, con la fusión, la cooperativa resultante tendrá ya una actividad cooperativizada principal en una comunidad autónoma determinada para adaptarla, a su vez, a su nuevo ámbito de actuación territorial mayoritario⁵¹⁸ y, por ende, a su nuevo marco jurídico de aplicación, y su inscripción registral autonómica correspondiente, con lo que habría que desarrollar el proceso conforme a la legislación autonómica propia del nuevo domicilio social, que coincidirá con el territorio donde se desarrolle la mayor parte de la actividad cooperativizada.

En cualquier caso, la norma estatal puede servir como norma integradora, interpretativa o de aplicación supletoria, aunque no como la norma armonizadora que tanto reclama la doctrina y cuya creación, parece, depende de un planteamiento político, más que jurídico⁵¹⁹.

Partimos de un concepto pacífico y aceptado de lo que comprende la fusión tal y como hizo Girón, definiéndola como «la reunión de los patrimonios íntegros de varias sociedades en una de ellas con extinción, sin liquidación, de las restantes («fusión por absorción») o con extinción, sin liquidación, de todas, surgiendo una nueva que los recoge («fusión con creación de nueva sociedad»), pasando, normalmente, a ser socios de la sociedad sucesora los que lo fueran de las extinguidas»⁵²⁰.

La opinión mayoritaria de la doctrina entiende que la fusión es un supuesto excepcional de disolución sin liquidación, que permite la sucesión uni-

⁵¹⁷ Sobre las posibles soluciones a la problemática de las fusiones supra-autonómicas puede verse CANO ORTEGA (2014): «Los procesos de integración de cooperativas: la fusión»; *tesis doctoral*; pp. 249-261.

⁵¹⁸ Pudiera resultar que dos cooperativas que tienen una actividad cooperativizada distribuida en diversas comunidades autónomas, si el resultado final supusiera que la mayor parte de la actividad se centrara en una concreta comunidad autónoma, habría que determinar el régimen jurídico a aplicar y, posteriormente, su necesaria inscripción en el registro de cooperativas de la comunidad autónoma correspondiente. Así, por ejemplo, una cooperativa con domicilio en Almería y con actividad cooperativizada distribuida entre Almería y Murcia, que se rigiera por la ley nacional, si se fusionara con otra cooperativa con domicilio en Granada, con actividad cooperativizada distribuida entre Granada y Albacete, igualmente regulada por la ley estatal, del resultado de la fusión podría suponer que la mayor parte de la actividad cooperativizada se desarrollara en la comunidad autónoma de Andalucía, por lo que su fusión se regularía por la ley nacional, conforme al criterio y requisitos exigidos por esta norma y el resultado, paradójicamente, supondría la necesidad de su inscripción, en su caso, en el Registro de Cooperativas de Andalucía, con lo que habría que, nuevamente, adaptar los estatutos de la sociedad resultante o de la absorbente al nuevo régimen jurídico autonómico.

⁵¹⁹ Vid. VICENT CHULIÁ (1994): «Transformación, fusión y escisión de la sociedad»; *La Reforma de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, del Consejo General de Colegios Oficiales de Corredores de Comercio*. Madrid, Dykinson; p. 747.

⁵²⁰ Vid. GIRÓN TENA (1976): *Derecho de Sociedades*, *op. cit.*, p. 359.

versal del patrimonio de todas las sociedades disueltas, sin mediar liquidación alguna, a la nueva constitución, manteniendo la posición del socio en la sociedad resultante y que responde, básicamente, a la necesidad de concentración de empresas, a la ampliación y dominio del mercado.

Como señalan Uría, Menéndez e Iglesias⁵²¹, los elementos característicos de la fusión son: la extinción de todas o, al menos, algunas de las sociedades preexistentes; la sucesión universal del patrimonio de las sociedades que se extinguen; y que los socios de las sociedades extinguidas pasen a formar parte de la sociedad nueva o absorbente.

El encuadramiento de la fusión entre los principios cooperativos corresponde, fundamentalmente, al principio de integración que estamos analizando, aunque, no obstante, también se podría enmarcar, dependiendo de las magnitudes y dimensiones de la integración, en el principio cooperativo de interés por la comunidad, en la medida en que la aparición de una sociedad más fuerte, donde se produzca una concentración de capital y socios, sirva para conseguir un mayor desarrollo de la del ámbito territorial donde se asienta y realiza su actividad, dado su efecto de creador y multiplicador de riqueza y ocupación.

La fusión es una fórmula de reestructuración frecuentemente utilizada en el marco de las sociedades de capital que, cuando afecta de forma cuantitativa a la concentración económica y el control del mercado, tiene que estar vigilada constantemente por la Administración pública, básicamente, por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia –u organismo autonómico que corresponda en esta materia– o la Comisión Nacional del Mercado de Valores, llegado el caso, para proteger las normas del mercado y evitar que la competencia desaparezca o quede mermada en detrimento de los intereses de los consumidores o afecte negativamente a la inversión de sus accionistas.

En el mundo cooperativo, en cambio, la fusión no tiene una utilidad tan acusada como en las sociedades de capital. Se constata que, como ha señalado Alfonso Sánchez⁵²², la fusión no ha sido un instrumento muy utilizado en el ámbito cooperativo, y ello pese al interés del Ejecutivo en su potenciación, como pone de manifiesto la publicación de disposiciones como la Orden de 28 de octubre de 1998, por la que se establecían ayudas para la fusión o integración de cooperativas del campo y sociedades agrarias de transformación, o la reciente Ley 13/2013, de 2 de agosto, de fomento de la integración de

⁵²¹ Vid. URÍA, MENÉNDEZ e IGLESIAS (2001): «Fusión y Escisión de Sociedades»; en URÍA y MENÉNDEZ, dir.: *Curso de Derecho Mercantil I*. Madrid, ed. Civitas; p. 1.251.

⁵²² Vid. ALFONSO SÁNCHEZ (2003): *Posibilidades y regulación de los procesos...*, op. cit., p. 21.

cooperativas y de otras entidades asociativas de carácter agroalimentario. Este escaso uso práctico de la fusión en el ámbito de las cooperativas se debe a diversos motivos: en primer lugar porque el rendimiento económico de las cooperativas no está en proporción directa con la concentración e inversión en capital, esto es, con la patrimonialización de la sociedad, sino con el incremento de la actividad cooperativizada de sus socios. En las sociedades cooperativas, la concentración patrimonial no implica, necesariamente, un mayor acaparamiento de cuota de mercado⁵²³, por lo que esta ampliación de mercado debe ser perseguida con una mayor actividad cooperativizada de sus socios.

Otra de las causas del poco uso de esta fórmula de reestructuración radica en la propia naturaleza de las cooperativas como sociedades de capital variable y de libre adhesión o de puertas abiertas. Estas circunstancias hacen que la vía de incorporación de más capital, más patrimonio, más socios y mayor presencia en el mercado, se realice de forma natural, con la paulatina incorporación de socios, quienes al incorporarse suman actividad y capacidad de desarrollo. La incorporación de nuevos socios y la concentración económica son una proyección propia y consustancial de las cooperativas, y es una tendencia que siempre está abierta y sería paulatina, en pos del cumplimiento del principio cooperativo de puertas abiertas.

Finalmente, otra de las causas de la escasa utilización de la fusión en las cooperativas, puede situarse en el hecho de que el efecto perseguido con la fusión puede conseguirse, en gran medida, con otras soluciones jurídicas que ofrece la legislación de cooperativas tendentes a la integración cooperativa y que, o son exclusivas, o son más propias de esta tipología social, como son las cooperativas de segundo grado, los grupos de cooperativas o los acuerdos intercooperativos (arts. 77 a 79 LC); y, en menor medida, el asociacionismo cooperativo, con las uniones, federaciones y confederaciones de cooperativas (Título III LC, arts. 117 a 120).

En el ámbito de la Ley estatal de Cooperativas, la fusión se ha convertido en la fórmula de reestructuración empresarial tipo. Es el modelo al cual se remiten los otros cambios estructurales como la escisión y la transformación.

La regulación positiva de la fusión en la Ley de Cooperativas se diversifica, por un lado, en el concepto y clases de fusiones (arts. 63.1 a 3); el procedimiento (arts. 63.4 a 7 y 64); el derecho de separación del socio disconforme

⁵²³ Se podría tomar una decisión en el seno de la asamblea general de fomento de las aportaciones voluntarias con fijación de un tipo de interés que fuera atractivo para los socios, potenciando así los recursos económicos propios de la cooperativa, sin que ello suponga un incremento inmediato del mercado donde actúa.

(art. 65); el derecho de oposición de los acreedores (art. 66); y la denominada *fusión especial* o heterogénea del art. 67.

Debemos señalar que, habiendo sido la fusión objeto de regulación comunitaria en la denominada Tercera Directiva, la 77/855/CEE, de 9 de octubre de 1978, así como las directivas 2005/56/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 2005, relativa a las fusiones transfronterizas de las sociedades de capital, y la 2007/63/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2007, de modificación de la Tercera y de la Sexta Directiva, y que pese a que dispone expresamente la posibilidad de que los Estados miembros no apliquen estas disposiciones para las fusiones de cooperativas⁵²⁴, lo cierto es que el efecto mimético y la influencia de esta regulación comunitaria en el ámbito de las sociedades mercantiles determina que se hayan incorporado algunas disposiciones provenientes de la Directiva en el régimen jurídico de las cooperativas.

8.1.8.1. Clases de fusión

La clasificación de las fusiones no es un tema pacífico en la doctrina, existen distintas clasificaciones y variados criterios para su determinación. Uno de los que parece más asentado, y con base a lo dispuesto en el derecho positivo, puede ser el que distingue, por un lado las fusiones en función de la tipología societaria de los sujetos intervinientes, con lo que cabría distinguir entre fusiones *heterogéneas* o especiales (art. 67 LC), entre distintos tipos de sociedades o con creación de un tipo social distinto a cualquiera de las que se fusionan, y fusiones *homogéneas*, donde se fusionan sociedades de igual tipo. Y, por otro lado, dependiendo del resultado del proceso, estaremos ante fusiones *puras* o *propias*, también denominada fusión «con creación de nueva sociedad», en palabras de Girón⁵²⁵ o fusión «por creación» en terminología de Rivero Sánchez-Covisa⁵²⁶ o «por constitución de una nueva sociedad» conforme el texto de la Tercera Directiva Comunitaria, donde se disuelven todas las sociedades que participan en la fusión; y fusiones *por absorción*, donde una de las sociedades que participan en la fusión no se disuelve y es la que acapara el capital y socios de las demás sociedades intervinientes en el proceso.

⁵²⁴ Arts. 1.2 de la Tercera Directiva 78/855/CEE, y 3.2 de la Directiva 2005/56/CE.

⁵²⁵ GIRÓN (1976): *Derecho de Sociedades...*, p. 359.

⁵²⁶ Vid. RIVERO SÁNCHEZ-COVISA (2001): «De la fusión, escisión y transformación»; *Cooperativas. Comentarios a la Ley 27/1999, de 16 de julio* (vol. I). Madrid, Consejo General del Notariado; p. 362.

En efecto, en el art. 63.1 LC se regulan, de forma expresa, dos clases de fusión: la fusión de sociedades cooperativas en una nueva (por creación) y la fusión por absorción, pudiendo sostenerse, sobre la base del art. 67 LC sobre fusiones especiales, la distinción entre fusiones heterogéneas y homogéneas.

8.1.8.2. Procedimientos de fusión

La fusión, como toda modificación estructural, no es un acto, sino un proceso con distintos estadios reglamentados y que exigen el cumplimiento de requisitos formales que pretenden, fundamentalmente, generar una dinámica de garantía e información para los socios y terceros. El proceso de fusión se inicia con la elaboración de un proyecto consensuado por los órganos de administración de las distintas sociedades a fusionarse; este proyecto habrá de ser asumido y aprobado por cada una de las sociedades implicadas, con unos requisitos formales en la convocatoria y en el apoyo a tal acuerdo; habrá de ser publicado el acuerdo en diario oficial y en periódicos privados a efectos de su publicidad para que, llegado el caso, el socio disidente pueda ejercer el derecho de separación, y el acreedor afectado la oposición a la ejecución del acuerdo; para, finalmente, inscribir el acuerdo, previa elevación a escritura pública, en el registro de cooperativas correspondiente.

Una primera duda que surge en este proceso, es la determinación del momento en el que una sociedad ya no podrá fusionarse. A nivel general, autores como Sequeira Martín entienden que el momento realmente impeditivo sería el de la aprobación del balance final, puesto que es ahí cuando nace un derecho subjetivo para el socio del que no puede disponerse sin su consentimiento⁵²⁷. Este es un planteamiento genérico de toda la regulación del derecho de sociedades, pero en el ámbito de las cooperativas, tiene un interés particular que ahonda en la determinación de este momento impeditivo.

En efecto, el art. 63.2 LC determina como momento irreversible para la fusión el del «reembolso de *las aportaciones del capital social*», al que se tiene derecho conforme a lo establecido en el art. 75.2.b LC. No obstante, no se señala nada en torno a otros reembolsos a los que tiene derecho el cooperativista en el proceso de liquidación, cual pueda ser el que le corresponda de los fondos de reserva voluntarios (art. 75.2.c LC), con lo que el legislador parece partir de un error conceptual, puesto que con ese planteamiento estima que el capital social

⁵²⁷ Vid. SEQUEIRA MARTÍN (1993): «Fusión» en «Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas»; en SÁNCHEZ CALERO, dir.: *Transformación, Fusión y Escisión. Artículos 223 a 259* (tomo VII). Madrid, ed. Revista de Derecho Privado; p. 327.

es el instrumento básico para que la sociedad desarrolle su actividad empresarial. Sin embargo en las cooperativas, el capital no es el elemento fundamental para el ejercicio de su objeto social, de hecho las cooperativas se definen como sociedades de capital variable (aunque eso no signifique que sea intrascendente) y las aportaciones al capital tienen una consideración meramente instrumental para el desarrollo de la actividad. De hecho, el ejercicio de los derechos políticos del socio cooperativista está al margen de su participación en el capital; estando los demás derechos, básicamente los económicos, en función del desarrollo de la actividad cooperativizada por parte del socio. Por tanto, parece que el momento decisivo no debe situarse en el reembolso de las aportaciones del capital, sino en el anterior a la aprobación del balance final, del que nacen todos los derechos de crédito del socio con respecto al haber social.

Determinando, pues, el momento impeditivo en el que no se podrá fusionar una cooperativa, como enunciábamos anteriormente, todo el proceso parte de un proyecto de fusión común que las cooperativas implicadas suscribirán como convenio previo para su aprobación por cada una de sus asambleas generales.

Proyecto de fusión

La mención que hace el art. 63.4 LC, cuando determina que es el consejo rector el órgano competente para la redacción del proyecto de fusión, hay que entenderla referida, también, al administrador único en aquellas cooperativas cuya estructura del órgano de representación no sea la colegial (art. 32.1 prf. 2.º LC), o cualquier otra estructura que legalmente esté prevista para el órgano de gobierno de la cooperativa⁵²⁸.

En el régimen de las cooperativas se supera un grave inconveniente de las regulaciones de sociedades capitalistas, cual es la no exigibilidad de firma de todos los componentes del órgano de administración en el proyecto de fusión cuando su composición es plural (art. 30 L. 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles). En las cooperativas basta con la firma de quien tenga la representación del consejo (art. 63.4 LC, 75.3 LSCA, o 75.1 LCCAT).

⁵²⁸ V.gr. los administradores solidarios en las sociedades cooperativas andaluzas con un número de hasta diez socios (art. 36.1 LSCA), o dos mancomunados en las cooperativas especiales de Extremadura (art. 9 de la Ley 8/2006, de 23 de diciembre) o en la microcooperativa de trabajo asociado de Navarra (art. 5.1 Ley Foral 2/2015, de 22 de enero).

Señala el apartado 4 del art. 63 LC el contenido del proyecto de fusión, indicando el sistema para fijar la cuantía que se reconoce a cada socio de las cooperativas que se extingan como aportación al capital de la cooperativa nueva o absorbente, computando, cuando existan, las reservas voluntarias de carácter repartible. En el ámbito cooperativo, no existe la relación ni el procedimiento de canje de las acciones o participaciones en el capital de los antiguos socios de las sociedades extinguidas a la nueva (art. 31.2.º L. 3/2009, de 3 de abril), y ello porque, como señala Rivero Sánchez-Covisa, la aportación no es medida de los derechos del socio cooperativista⁵²⁹. Cuando la fusión es entre cooperativas para formar otra cooperativa o ser absorbidos por una de ellas, todos los socios tienen que haber hecho la aportación mínima al capital, y lo que resulte de la fusión por la integración de los patrimonios que supere esa aportación mínima se considerará aportación voluntaria al capital. En el caso de que esa aportación al capital resulte ser superior a la valoración de las aportaciones que le corresponda al socio en la liquidación de la sociedad a extinguir, este tendrá que completar la diferencia con una aportación económica directa a la nueva cooperativa o a la absorbente.

En relación a los derechos y obligaciones que se reconocerán a los socios de la cooperativa extinguida en la nueva o en la absorbente (art. 63.4 LC), señalar solo que, en virtud del principio de participación económica de los socios, todos los de la misma clase tienen que tener los mismos derechos, por lo que en los proyectos de fusión no podrá haber diferencias entre los socios de todas las cooperativas incluidas en el proceso de fusión.

También hace mención el art. 63.4.e) LC a los derechos que corresponden a los titulares de participaciones especiales, títulos participativos u otros títulos asimilables de las cooperativas que se extinguen en la cooperativa nueva o absorbente. Se trata de titulares de derechos de crédito, considerables como terceros, al margen de su condición de socios, tal y como pueden ser los que recoge el art. 53 LC como titulares de participaciones especiales. En estos casos, el socio que es, además inversor de participaciones especiales, tiene que saber cómo queda su derecho de crédito respecto a la nueva sociedad o a la absorbente tras la fusión. A estos acreedores no se reconoce en la Ley de Cooperativas ningún derecho de oposición a la fusión, con lo que se está dejando en peor situación a este socio inversor de participaciones especiales, que a los acreedores sin vinculación con la sociedad a extinguir. Esta situación, en el ámbito de las sociedades de capital, sería equiparable a la situación de

⁵²⁹ Vid. RIVERO SÁNCHEZ-COVISA (2001): *De la fusión...*, *op. cit.*, p. 370.

los obligacionistas, a quienes sí se les concede el derecho de oposición en el art. 44.2 L. 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles. La Ley de Cooperativas no recoge este supuesto, y deja, o al menos así podría interpretarse, al criterio de los consejos rectores de las cooperativas que participan en la fusión, y en última instancia al resultado de la votación que se haga del proyecto de fusión, cuál sea el estado de esos derechos de crédito de los titulares de participaciones especiales y demás inversores que hemos reseñado (art. 63.4.e LC), lo cual puede ir contra el principio básico del derecho de obligaciones (arts. 1.256, en relación con el 1.091 y el 1.101, todos del Código Civil) de interpretación y cumplimiento estricto de lo pactado.

El derecho de información que se recoge en el art. 63.7 LC, en el ámbito de las cooperativas se reduce a la figura del socio, excluyendo de este derecho a los obligacionistas, acreedores, representantes de los trabajadores y titulares de cualquier derecho distinto de la aportación al capital, tal y como sí se recoge en el ámbito de las sociedades mercantiles (art. 39 L. 3/2009, de 3 de abril), con lo cual la dificultad para el ejercicio del posible derecho de oposición, que en principio solo le corresponde al socio y a los acreedores externos (arts. 65 y 66 LC), es mayor y se reduce, prácticamente, a la atención que presten los afectados a los anuncios de convocatoria de asamblea, si es que no resulta el acuerdo de una asamblea universal o sin convocatoria, y a la vigilancia que presten a las publicaciones del acuerdo, una vez adoptado.

Por otro lado, en relación a esta información previa, en la Ley de Cooperativas, pese a que, conforme a lo dispuesto en el art. 63.7 LC, en el que se señala que «al publicar la convocatoria de la asamblea general que deba aprobar la fusión deberán ponerse a disposición de los socios, en el domicilio social los siguientes [...]», sin embargo no se exige que se haga constar en la convocatoria el derecho a su examen o envío al socio. Ni tampoco se hace mención a la posibilidad de remisión gratuita de la información al cooperativista, con lo que hay que entender que tal remisión, si se concediera, en virtud de lo dispuesto en el art. 16.3 LC, correría a costa del solicitante. Estos derechos sí aparecen regulados en el ámbito de las sociedades de capital, puesto que en el art. 39.1 L. 3/2009 exige, previa a la publicación de la convocatoria de la correspondiente junta general, la publicación en la página web oficial de las sociedades a fusionarse de toda la información precisa; y en caso de que las sociedades, o alguna de ellas, no tuvieran esa herramienta tecnológica de la página web, los socios, obligacionistas, titulares de derechos especiales y de

los representantes de los trabajadores, podrán pedir su entrega o envío gratuitos de un ejemplar de cada documento informativo que exige el proceso de fusión (art. 39.2 L. 3/2009), por lo que parece gozar de mayor protección el derecho de información previo del socio de una sociedad capitalista que el de una cooperativa.

Respecto al balance de fusión, señalar la diversidad de plazos que se da entre las distintas leyes autonómicas. Así la LC, tal y como lo contempla la ley de modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles (art. 36), y la mayoría de normas autonómicas como la catalana, o la valenciana –por remisión expresa a la estatal (art. 75.2 g LCPV)–, exige que ese balance, si es el anual aprobado anteriormente, no puede haber sido aprobado antes de seis meses a la celebración de la asamblea⁵³⁰.

En cuanto a la legitimación para la adopción del acuerdo, el art. 64 LC lo encomienda a cada una de las asambleas generales de las cooperativas participantes en la fusión. En caso de existir grupo cooperativo que pretenda una fusión, se ha planteado por autores como Rivero Sánchez-Covisa⁵³¹, la posibilidad de que el acuerdo sea tomado por la dirección del grupo gracias a la posible delegación de facultades por parte de las asambleas generales de cada una de sus componentes, conforme a lo establecido en el art. 21.3 LC: «la competencia de la asamblea... tiene carácter indelegable, salvo aquellas competencias que puedan ser delegadas en el grupo cooperativo», pero dada la específica regulación que hace la norma cooperativa con referencias constantes a las asambleas generales de cada una de las cooperativas que pretenden fusionarse, no nos parece que pueda ser esta una competencia de las delegables en el grupo. La aprobación del acuerdo de fusión corresponde a las asambleas generales de cada cooperativa y la entendemos como indelegable a la hipotética dirección del grupo cooperativo.

El tema de la posibilidad de alteración del proyecto de fusión en la asamblea es un tema controvertido por la doctrina. En legislaciones autonómicas como la andaluza, la cántabra, la catalana, la de Euskadi, la de Castilla-La Mancha, la de Castilla y León, o la de La Rioja, se señala expresamente la necesidad de que la aprobación del acuerdo de fusión se haga conforme se

⁵³⁰ No obstante, en el panorama autonómico, las comunidades autónomas que prevén el balance de fusión con plazo no superior a 6 meses desde el de la aprobación de las cuentas anuales son Cantabria, Cataluña, Euskadi, Galicia, Madrid, Murcia y Valencia. Las comunidades que prevén un plazo máximo de 8 meses desde la aprobación de las cuentas anuales son Andalucía (conforme dispone el art. 61.1 del Decreto 123/2014, de 2 de septiembre, Reglamento de la Ley 14/2011), Aragón, Asturias, Castilla-La Mancha, Extremadura e Islas Baleares. La comunidad autónoma de Castilla y León fija el plazo máximo en 5 meses. La Rioja no señala plazo, sino el tiempo de la fusión, como la de Navarra, que será a fecha del día anterior al acuerdo.

⁵³¹ Vid. RIVERO SÁNCHEZ-COVISA (2001): *De la fusión...*, *op. cit.*, p. 390.

diseña en el proyecto, sin posibilidad de modificación o alteración alguna. En el resto de normas autonómicas no se señala, expresamente, este requisito de aprobación inalterable del proyecto. En el ámbito de las sociedades de capital, el proyecto ha de aprobarse, en su caso, tal cual se presentó para todas las sociedades afectadas, de tal manera que «cualquier acuerdo de una sociedad que modifique el proyecto de fusión equivaldrá al rechazo de la propuesta» (art. 40.1 L.3/2009). En cambio, con la redacción dada por la Ley de Cooperativas sobre el particular, cabría la interpretación contraria, como señala otro sector doctrinal, para el cual el art. 64.3 LC hace posible cualquier modificación del proyecto en la asamblea general, pero en ese caso, como señala Rivero Sánchez-Covisa⁵³², cada vez que alguna cooperativa apruebe cualquier modificación del proyecto, tendría que reiniciarse el proceso para todas las demás que deberían volver a aprobar el nuevo proyecto, y así hasta el límite que señala el art. 63.6 LC de seis meses para que se apruebe por todas las sociedades implicadas. No obstante, entendemos que el diseño de la fusión se realiza de consuno entre todas las sociedades que se verán afectadas con el acuerdo, de tal manera que cuando se presenta el proyecto de fusión, este es el único que puede ser objeto de aprobación o rechazo. El planteamiento de la fusión entre sociedades no se hace en abstracto, sino con base a un proyecto, una idea prefijada, valorada, sopesada y admitida por los órganos de gobierno de las sociedades a fusionarse. No se aprueba una idea genérica o inconcreta de fusión, sino un proyecto, con un contenido y efectos que se prevén, con lo que, a nuestro entender, no sería admisible la posibilidad de que cualquiera de las sociedades intervinientes, unilateralmente, alterara el diseño de la fusión programada. Una alteración del proyecto no implicaría un replanteamiento de la fusión, ni una refusión, sino la construcción de uno nuevo a consensuar con los órganos de administración, una fusión distinta y diferenciada de la que no fuera aprobada. Así lo ha entendido la mayoría de legisladores autonómicos, y así debería haberlo recogido el legislador estatal.

El derecho de desistimiento del socio disconforme

Recogido en el art. 65 LC, el derecho de desistimiento del socio disconforme con la fusión es el reflejo de las garantías de los socios disconformes con cualquier otra fórmula de reestructuración empresarial. Se configura como un derecho que le corresponde a cualquier socio de las sociedades afectadas

⁵³² *Ibidem*, 2001, p. 402.

por fusión –no solo a los de las sociedades que se extinguían, como señalaba el antiguo art. 99.1 LGC de 1987– que se muestre disconforme con esta, no siendo necesario que dicha disconformidad se manifieste en la asamblea general en la que se adopte el acuerdo. Los asistentes a esa asamblea que hayan votado en contra del acuerdo o se hayan abstenido, y así conste en acta, y aquellos otros socios que habiendo asistido a la asamblea no se les haya permitido la emisión de voto alguno, tendrán el derecho a solicitar del órgano de administración su intención de separarse de la cooperativa. No obstante, el mismo derecho tendrá quien siendo socio no haya asistido ni se haya hecho representar en la asamblea, y no conste en la lista de asistentes, siempre que en el común plazo de cuarenta días, comunique al órgano de administración su intención de separarse de la sociedad.

En el ámbito de las sociedades de capital solo se reconoce el derecho de separación del socio disconforme con la fusión cuando se trata de una fusión transfronteriza y el domicilio social de la absorbente o la nueva sociedad que se cree, radica fuera del territorio nacional, donde antes tenía su sede la sociedad que se extingue y de la que el disidente era socio (art. 62 L. 3/2009).

La referencia al derecho de separación del socio, en el ámbito de las sociedades cooperativas presenta unos caracteres distintos de los que califican este derecho en el ámbito de las sociedades de capital. Al tratarse de una sociedad de puertas abiertas y de capital variable, donde la entrada y salida de socios es una nota distintiva de las cooperativas, el derecho de separación en este tipo social no puede entenderse sino como el derecho de baja voluntaria (art. 17, en relación con el 51 LC) y, en este caso, justificada por previsión legal, aunque, tras la fundamentación de la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de marzo de 1998⁵³³, haya de entenderse que toda baja fuera del tiempo de permanencia mínimo que esté establecida en los estatutos, debe ser considerada como justificada.

Se afirma la existencia de un derecho de separación del socio disidente a la fusión que se ejercitará «según lo previsto en esta ley» –art. 65.1 LC–, aunque

⁵³³ En el sexto Fundamento de Derecho de la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 16 de marzo de 1998, se afirma que «la facultad de la *cooperativa* (su consejo rector) de calificar de justificada o no la *baja voluntaria* de un socio viene referida única y exclusivamente al supuesto de que tal *baja voluntaria* pretenda hacerla el socio antes de haber transcurrido el plazo por el que el mismo se comprometió a permanecer en la *cooperativa* (cinco años en este caso) o antes de finalizar el respectivo ejercicio económico, pero no cuando la referida *baja voluntaria* se produzca después de haber transcurrido ya el plazo del aludido compromiso y una vez finalizado el respectivo ejercicio económico, en cuyo caso la *cooperativa* carece de facultades para calificar la *baja voluntaria* de justificada o no, pues entonces rige, sin posibilidad alguna, repetimos, de dicha calificación, el principio general que proclama el art. 32.1 de la Ley General de *Cooperativas*, en el sentido de que «el socio podrá darse de *baja voluntariamente* en la *cooperativa* en cualquier momento...» es indudable, con base en lo anteriormente razonado, que la *cooperativa* demandada carecía de facultades para calificar de justificadas o no las referidas bajas voluntarias de los socios demandantes».

en la misma no se prevé nada respecto a este pretendido derecho de separación que, sin embargo, sí contempla la baja voluntaria justificada, que será, en definitiva, el derecho de garantía que exige la norma para preservar los intereses de los socios disconformes con la reestructuración de la empresa.

El derecho de oposición de los acreedores

Es un derecho garante de los intereses de los acreedores de la cooperativa que pretende participar en una fusión. Este derecho lo ejercerá aquel acreedor que suela leer los periódicos de mayor tirada en la provincia de la sociedad que se fusiona, porque solo se enterará del acuerdo de fusión si está al tanto de esta publicación.

En el ámbito de las sociedades de capital, conforme se dispone en el art. 44 en la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles, por parte de la sociedad a fusionarse se exige la notificación personal del acuerdo de fusión a todos los socios y acreedores para que aquellos que tengan un crédito nacido antes de la fecha de publicación del proyecto de fusión –por inserción en la página web de la respectiva sociedad deudora a fusionarse– o del depósito del proyecto de fusión en el registro mercantil correspondiente, en el plazo de un mes desde la última notificación, puedan ejercer el derecho de oposición hasta que se le garantice el cobro de su crédito.

Sin embargo, en el articulado de la LC (art. 66) no se prevé ninguna comunicación previa o posterior a la adopción del acuerdo a los acreedores de la sociedad cooperativa que va a iniciar o ha tomado la decisión de fusionarse, sino que se otorga un plazo de dos meses para que se entere, por sus medios o por lectura de los anuncios publicados, con lo que el derecho de oposición del acreedor con crédito no garantizado que pueda verse perjudicado con una fusión de su deudora, en el ámbito de las sociedades cooperativas aparece un tanto desdibujado o mermado.

En realidad, salvo en el caso de que con la fusión se constituya una nueva sociedad distinta de la cooperativa, el derecho de oposición no conlleva una especial relevancia. En efecto, con la fusión se produce una transmisión universal de patrimonio entre sociedades, con lo que sus créditos pendientes serán asumidos por la nueva sociedad o por la absorbente, y lo más probable es que la garantía de cobro se acreciente con una sociedad más fuerte patrimonialmente. No obstante, cuando se produzca un alivio o un incremento

de las deudas de la sociedad absorbente por la sucesión del patrimonio de las otras sociedades absorbidas, los acreedores afectados en sus créditos podrán oponerse a la fusión, aun siendo un elemento extraño al proceso y sin ningún tipo de legitimación para la adopción del acuerdo.

La ley contempla la fusión únicamente sin opositores, no siendo posible la continuación del proceso con oposición manifestada por los acreedores sociales. En este sentido, para otorgar la escritura de fusión debe certificarse la inexistencia de oposiciones a la fusión, o la satisfacción de los créditos de quienes se opusieron, o la identificación de la garantía ofrecida.

Para las sociedades de capital, (art. 44.3 L. 3/2009), el derecho de oposición que tiene el acreedor a la fusión de su deudora es un derecho que puede ser enervado por la esta con la prestación de cualquier garantía que considere suficiente el acreedor —«a satisfacción del acreedor»—, o con la prestación de fianza solidaria por una entidad de crédito que garantice el pago. En cambio en la Ley de Cooperativas, donde se reconoce que el acreedor tiene un derecho de oposición al acuerdo de fusión y que para la formalización de la escritura pública de tal modificación estructural habrá de señalarse la ausencia de oposición de acreedores o, en su caso, cuáles hayan sido, con la concreción de los créditos y las garantías prestadas, en la Ley de Cooperativas, digo, hay una absoluta indefinición de lo que deba entenderse como garantía suficiente o adecuada —«créditos [...] adecuadamente garantizados»—. En esta cuestión, señala Rivero Sánchez-Covisa⁵³⁴, quien tras hacer un repaso a los posicionamientos doctrinales respecto a la suficiencia o no de la garantía ofrecida para enervar la oposición de los acreedores a la fusión, considera que el legislador ha optado para superar esta oposición por el pago «incluso antes del vencimiento». Pero, realmente, cuando se satisface una obligación, cuando se paga, y con mayor motivo de forma anticipada, lo que ocurre es que desaparece el acreedor, por lo que carecerá de ningún tipo de legitimación para oponerse al proceso. Así no se enerva la acción, sino que desaparece su presupuesto.

Es más, parece desprenderse del tenor del art. 66, párrafo 2.º, que la determinación de esa garantía como suficiente queda al arbitrio y criterio de la sociedad deudora. Son los otorgantes de la escritura de elevación a público del acuerdo de fusión los que manifiestan en la escritura que han sido garantizados los créditos. Pero ¿y si el criterio del acreedor no es el mismo y entiende que no están suficientemente garantizados los créditos? Cuando manifiesten los otorgantes la garantía prestada, ¿podrá el notario calificar la suficiencia de

⁵³⁴ Vid. RIVERO SÁNCHEZ-COVISA (2001): *De la fusión...*, *op. cit.*, p. 426.

dichas garantías? Finalmente el conflicto se resolverá vía judicial, pero mientras prevalecerá el criterio del deudor.

Debería hacerse constar en el precepto lo que ha de entenderse como garantía suficiente para enervar el derecho de oposición del acreedor para evitar cualquier tipo de abuso, tanto del deudor que presente una garantía insuficiente, como del acreedor para interponer una acción judicial que pueda llevar, quizá, a la suspensión del acto como medida cautelar y que implique un abuso de derecho por su parte.

A este respecto, hay que señalar que, como en el ámbito del derecho societario, no se ha regulado en la Ley de Cooperativas el procedimiento de oposición del acreedor, que deberá estar especialmente atento a la comunicación de su oposición y deberá velar y hacer un seguimiento intenso del comportamiento y actuación de la deudora.

En el ámbito de la Comunidad Autónoma de Valencia (art. 75.2 d LCCV), al contrario del ámbito estatal que fijaba el ejercicio del derecho de oposición en dos meses, se establece el plazo de un mes desde el anuncio del acuerdo⁵³⁵, y la necesidad de que se satisfagan los créditos a los acreedores, o que se les garantice suficientemente, para poder enervar su oposición a la ejecución del acuerdo. Sin embargo, en esta normativa, para el caso de la reducción del capital por causa distinta a la imputación de pérdidas legalmente imputables al capital, se acepta como garantía legalmente suficiente para enervar el derecho de oposición de los acreedores, «el balance de situación de la cooperativa verificado por los auditores o auditoras de cuentas que estén en el ejercicio de su cargo, con el informe de estas, que demuestre la solidez económica y financiera de la cooperativa» (art. 74.1 LCCV). Con este documento contable que refleje suficiencia patrimonial verificada por auditores se puede evitar la oposición a la modificación de estatutos de reducción del capital, al ser legalmente considerado como garantía suficiente. En un tema tan delicado y que afecta de forma tan importante a los derechos de los acreedores, como es la reducción de su capital (cuando la mayoría de cooperativas tendrán legal o estatutariamente prevista la limitación de responsabilidad de sus socios), si el legislador autonómico considera este informe como garantía suficiente para evitar la oposición, entendemos que, con mayor motivo, deberá ser

⁵³⁵ La Comunidad Valenciana ha fijado, al igual que sucede con la legislación de Andalucía (art. 62.5 D. 123/2014), del Principado de Asturias (art. 81), de Cataluña (art. 96.1), de Euskadi (art. 81.1), de Galicia (art. 81), de las Islas Baleares (art. 93.4), o de Madrid (art. 75), el plazo de un mes desde la publicación del acuerdo de fusión para el ejercicio del derecho de oposición por los acreedores. Todas las demás comunidades autónomas fijan el mismo plazo que la ley nacional de 2 meses desde la publicación del acuerdo de fusión para el ejercicio del derecho de oposición por los acreedores sociales.

aceptado este documento auditado como suficiente garantía a los acreedores en el caso de la fusión, puesto que estos, con la sucesión universal patrimonial de las distintas sociedades que se produce con esta modificación estructural, teóricamente al menos, deberían ver reforzado su crédito. Otro tema será si las cooperativas que se fusionan, al no tener auditores de cuentas en ejercicio de su cargo por no necesitarlos, podrán nombrar de forma voluntaria a esos auditores, o si podrían o deberían solicitar el nombramiento de los auditores al Registro de Cooperativas (art. 14.1 d LCCV).

Fusión especial

La fusión especial o heterogénea es una modalidad de reestructuración empresarial introducida con la Ley de Cooperativas, bajo el ejemplo de la ley vasca de 1993 (art. 83) y la de sociedades limitadas de 1995 (art. 94), que la recogía de forma explícita y, en gran medida, la Ley de Sociedades Anónimas de 1989 (art. 233), que señalaba «la fusión de cualesquiera sociedades», aunque en una anónima. En este tema encontramos, además de los planteamientos legales, otros de naturaleza ideológica que han sido recogidos en algunas legislaciones autonómicas. En efecto, la fusión de una sociedad cooperativa con otra sociedad que parte de principios estructurales y conceptuales totalmente distintos, puede plantear el conflicto de la validez de la causa del contrato de sociedad cooperativo. Es más, la fusión entre cooperativas –sociedades con la misma causa y estructura– cuyo régimen jurídico de aplicación corresponda a distintas normas autonómicas, puede verse limitada, además de por la dispar regulación del proceso de fusión⁵³⁶, por la compatibilidad de sus objetos sociales⁵³⁷.

El párrafo 1.º del art. 67 LC introduce, por primera vez en el régimen propio de las cooperativas no autonómicas, la posibilidad de fusión de la cooperativa con cualquier tipo de sociedad, «siempre que no exista una norma legal que lo prohíba». El problema que existía en nuestro régimen jurídico antes de la entrada en vigor de la Ley 3/2009, de 3 de abril, era que había sociedades como la anónima en cuya anterior normativa de aplicación no se contemplaba la posible transformación en cooperativa, con lo que una fusión con otra u otras sociedades que derivara en la creación de una cooperativa o la absorción

⁵³⁶ Señala el art. 90.3 de la Ley de Cooperativas de Cataluña, que «en el caso de fusión entre cooperativas inscritas en registros de cooperativas de distintas comunidades autónomas, es de aplicación a cada cooperativa el procedimiento de fusión establecido por la normativa de cooperativas por la que se rige», lo que complica, por sí solo, el proceso de fusión cooperativa inter-autonómico.

⁵³⁷ Como se exige en la Comunidad Autónoma de Aragón (art.64.1 Decreto Legislativo 2/2014), la de las Islas Baleares (art. 90.1 L. 1/2003, de 20 de marzo), o la de La Rioja (art. 83.1 L. 4/2001, de 2 de julio).

de aquella por una cooperativa, planteaba problemas interpretativos que la doctrina consideraba mayoritariamente viable (en sentido contrario, Sequeira Martín)⁵³⁸. En cualquier caso, la actual redacción del art. 4 de la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles, contempla la posibilidad de que una sociedad cooperativa se pueda transformar en cualquier otra tipología social y viceversa⁵³⁹.

En cualquier caso, señala el art. 67 LC que «si la entidad resultante de la fusión no fuera una sociedad cooperativa, la liquidación de sus aportaciones al socio, que ejercite el derecho de separación, deberá tener lugar dentro del mes siguiente a la fecha en que haga uso del mismo. Hasta que no se hayan pagado esas liquidaciones, no podrá formalizarse la fusión». Pues bien, un problema que se plantea con este precepto es la fijación del precio de la liquidación de la aportación y, por tanto, el cuándo se considera pagada la liquidación a efectos de continuar el proceso de fusión.

La cuantificación de la liquidación de la aportación del socio disidente que decide separarse (baja voluntaria justificada) de la sociedad, es un proceso regulado en el art. 51 LC y en los propios estatutos de cada sociedad. Ese proceso conlleva unos plazos —el art. 67 lo limita a un mes—; una posibilidad de impugnación, en el seno de la propia sociedad, de la cuantificación de la aportación a satisfacer al socio que la abandona; y, puede, en definitiva, plantear un litigio judicial en torno a este tema.

Como señala Rivero Sánchez-Covisa, la liquidación previa y su pago al socio que se da de baja, es impeditiva de la formalización de la fusión⁵⁴⁰. En este sentido, entre la fijación de la cuantía para la liquidación de la aportación al socio disidente, la posibilidad de impugnación ante el comité de recursos o ante la asamblea general, y el posterior recurso judicial, hasta sentencia firme, podríamos estar hablando del transcurso de varios años para la concreción y ejecución de la liquidación que se acordara. Parece razonable, por tanto, que el proceso de fusión no tenga que estar condicionado, en su ejecución, a la resolución judicial, y por sentencia firme, de un desacuerdo valorativo entre la cooperativa y un socio disidente de la fusión.

⁵³⁸ SEQUEIRA MARTÍN (1993): *Fusión*, *op. cit.*, pp. 134-135, considera que con base a lo previsto en el art. 235.1 de la derogada Ley de Sociedades Anónimas, solo las sociedades inscritas en el Registro Mercantil podían fusionarse con una sociedad anónima, y las cooperativas, salvo las de crédito y de seguros, no se inscriben en este Registro público, con lo que concluye negando la posibilidad de fusión de cooperativas con sociedades anónimas.

⁵³⁹ Señala el art. 4.5 L. 3/2009, de 3 de abril, que «una sociedad cooperativa podrá transformarse en sociedad mercantil, y una sociedad mercantil inscrita en sociedad cooperativa», con lo que una fusión por creación de una sociedad nueva, o por absorción de una SA o de una cooperativa interviniente está contemplada como posibilidad legal perfectamente asumible.

⁵⁴⁰ *Vid.* RIVERO SÁNCHEZ-COVISA (2001): *De la fusión...*, *op. cit.*, p. 450.

Por otro lado, también hay que considerar el plazo establecido por el art. 63.6 LC para la validez de la fusión, que dependerá de la aprobación por todas las sociedades implicadas del proyecto en un período de seis meses⁵⁴¹. Bien es cierto que el proyecto ha podido ser aprobado antes de dicho plazo, y que la ejecución del proceso de fusión no tiene señalado ningún plazo perentorio, pero los seis meses vienen a señalar un acotamiento –quizá en su fase más compleja– del tiempo del proceso, y no se puede mantener una situación de inejecución durante un período de tiempo indefinido, máxime cuando el resto de sociedades intervinientes ha aprobado el proyecto.

No obstante, entender que el pago se verificará con la fijación del órgano de administración del importe de la liquidación y su entrega o puesta a disposición del socio disidente en el plazo de un mes que señala el art. 67 LC, podría llevarnos a una situación de claro abuso de derecho. Cuando la sociedad quiera fusionarse y pretenda una despatrimonialización reducida por separaciones de socios disidentes, le bastaría con infravalorar las liquidaciones y, de hecho, fusionarse, al margen de las impugnaciones y recursos de los disidentes. Y, en caso de que finalmente los tribunales le concedieran la razón al socio disidente, con el transcurso del tiempo y en ese estadio, ya sería responsabilidad de la nueva sociedad creada o de la absorbente el pago de la liquidación, cuando lo previsto legalmente es que dicho pago, cuando se trate de una fusión heterogénea, debe asumirlo la sociedad a extinguir.

La apertura de supuestos en los que se admite la transformación de una sociedad cooperativa, doctrinalmente se justificaba por el hecho de que otras tipologías sociales distintas puedan perseguir los mismos fines que estas. Como señala Alfonso Sánchez⁵⁴², el hecho de que los fondos irrepartibles, cuando se trate de una fusión heterogénea, se destinen a la entidad federativa donde se encuadre la cooperativa, y no cuando la fusión es entre cooperativas, puede suponer una injustificable despatrimonialización de la nueva sociedad o de la absorbente cuando los fines perseguidos sean los mismos que los que tenía la cooperativa que se ve privada de dichos fondos.

8.2. Colaboración representativa

Una vez analizada la denominada colaboración económica, pasamos a referir la denominada colaboración o integración representativa de las coope-

⁵⁴¹ Vid. nota al pie de página número 530.

⁵⁴² Vid. ALFONSO SÁNCHEZ (1997): «Ámbito subjetivo de la transformación en la legislación cooperativa (algunos aspectos críticos)»; *RdS* (8). Madrid; p. 191.

rativas, que se corresponde con el enunciado del Título III de la Ley de 1999 (arts. 117 a 120) «del Asociacionismo Cooperativo»⁵⁴³ y que prevé la creación de uniones, federaciones y confederaciones de cooperativas, aunque sin excluir ninguna «otra fórmula asociativa conforme al derecho de asociación»⁵⁴⁴ (art. 117 LC). Esta forma de integración o relación intercooperativa no busca directamente la gestión empresarial y la obtención de réditos inmediatos de sus miembros, sino una unión de sujetos con fines y problemas comunes (cooperativas, uniones de cooperativas o federaciones de cooperativas) para su visibilidad externa y la defensa de sus intereses en las instituciones y foros representativos, así como los otros fines previstos en el art. 120.1 LC⁵⁴⁵.

Estas fórmulas de integración intercooperativa representativa prevista en la ley de ámbito estatal, se corresponde con las previstas en las distintas normas autonómicas, tal y como ha reseñado Dávila Millán, incluida la última norma autonómica publicada, la de Cantabria⁵⁴⁶, contemplando algunas de ellas las mismas fórmulas de colaboración representativa que la supra-autonómica, otras eludiendo alguna de las allí previstas, alguna exigiendo presencia de integrantes con domicilio social en distintas provincias de su comunidad⁵⁴⁷, todas exigiendo un número mínimo u otro de integrantes en las distintas estructuras intercooperativas, o incluso admitiendo a estructuras jurídicas distintas de las cooperativas o de entidades que no se correspondan con las propias de la economía social⁵⁴⁸, pero sin excluir en ninguna de ellas cualquier fórmula

⁵⁴³ Igualmente recogido en la anterior ley de 1987 con el mismo epígrafe y en los arts. 158 a 161).

⁵⁴⁴ No obstante la mención al «derecho de asociación», si se entiende referido al régimen jurídico que regula este derecho contenido en la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación, solo será como mero referente por analogía, no como estructura legalmente exigible, puesto en que en su art. 1.º, donde la norma fija su objeto y ámbito de aplicación, en sus apartados 2.º y 4.º excluye a las estructuras que estén sometidas a un régimen asociativo específico, y de forma particular a las cooperativas y las que se rijan por disposiciones relativas al contrato de sociedad. Las uniones, federaciones y confederaciones de cooperativas, se traten o no de sociedades cooperativas, lo cierto es que, por un lado tienen un régimen jurídico específico tanto a nivel nacional como autonómico, y por otro lado todas las fórmulas de asociacionismo representativo previstas en la legislación cooperativa adquieren personalidad jurídica propia con estructura orgánica, incorporación de estatutos, e inscripción en el Registro de Cooperativas, estructura propia de cualquier sociedad y, en particular, de las cooperativas.

⁵⁴⁵ Señala el art. 120.1 LC que son objetivos de las uniones, federaciones y confederaciones de cooperativas «a) Representar y defender los intereses generales de las cooperativas y de sus socios ante las Administraciones públicas y ante cualesquiera otras personas físicas o jurídicas y ejercer, en su caso, las acciones legales pertinentes. b) Fomentar la promoción y formación cooperativa. c) Ejercer la conciliación en los conflictos surgidos entre las sociedades cooperativas que asocien o entre estas y sus socios. d) Organizar servicios de asesoramiento, auditorías, asistencia jurídica o técnica y cuantos sean convenientes a los intereses de sus socios. e) Actuar como interlocutores y representantes ante las entidades y organismos públicos. f) Ejercer cualquier otra actividad de naturaleza análoga.»

⁵⁴⁶ DÁVILA MILLÁN (2013): *Asociacionismo y representación...*, op. cit., pp. 1062-1067, hace una enumeración de los preceptos y contenido de las distintas leyes autonómicas que recogen el asociacionismo representativo de las cooperativas, pero, por razón de la fecha de publicación, no recoge los preceptos de la Ley 6/2013, de 6 de noviembre, de Cooperativas de Cantabria, que lo regula en sus arts. 149 a 153.

⁵⁴⁷ En la Ley de Cooperativas Andaluza se exige la presencia en las federaciones de ámbito regional (curioso término en desuso por el de autonómico) de al menos cinco provincias de su comunidad (art. 113.2).

⁵⁴⁸ Como en el caso de la Ley de Cooperativas de la Comunidad de Madrid, que permite, en su art. 139.4, agrupar «incluso a las que no tienen carácter cooperativo, ni pertenecen a la economía social, siempre que el conjunto de las entidades cooperativas ostente la mayoría»; o en el texto refundido de la Ley de Cooperativas de Aragón, que permite la inclusión en las confederaciones de cooperativas a las sociedades agrarias de transformación (art. 93.9).

de asociacionismo representativo que pudiera darse, y lo que puede ser un problema de alcance es que ninguna de ellas prevé la colaboración interautonómica representativa de sociedades cooperativas.

En relación a las clases de estructuras de colaboración representativa intercooperativa, surge el debate sobre si estas fórmulas jurídicas deben ser consideradas como sociedades o como asociaciones en base al tan traído y llevado requisito del ánimo de lucro⁵⁴⁹ (en este caso por su ausencia), de las uniones, federaciones o confederaciones. Por nuestra parte nos posicionamos dentro de la determinación del concepto de sociedad cooperativa, por descartar la diferenciación sustancial entre sociedad y asociación.

Centrándonos en el régimen jurídico particular de las distintas estructuras de colaboración representativa que se prevén en la normativa supra-autonómica, sus diferencias radican, fundamentalmente, en que las «uniones» requieren que sus integrantes sean todos cooperativas de la misma clase, con lo que su grado de representatividad está limitado a una actividad económica concreta, sin visión estratégica más allá de la propia de una clase de cooperativas que la integran. Conforme al tenor literal del precepto, se podrán constituir uniones de cooperativas de segundo grado (art. 118 LC), lo que Candau Romeu denomina *uniones de uniones de cooperativas*⁵⁵⁰.

Las «federaciones» pueden estar formadas por cooperativas, por uniones, o por ambas, pero con un número mayor de miembros y cuyas cooperativas integrantes no podrán ser de una única clase. El ámbito de representación es más amplio, genérico o disperso que el de las uniones de cooperativas, al exigirse que al menos uno de sus integrantes sea de distinta clase al resto. Deberá tener carácter intersectorial. No parece que se prevea la posibilidad de formar federaciones de segundo grado, puesto que la agrupación de federaciones, solas o con uniones, da lugar a las confederaciones. Y una cuestión a reseñar es que, pese a lo que señala Dávila Millán sobre que las federaciones no tienen que estar integradas por miembros de una misma comunidad autónoma, y la posibilidad legal que señala la ley nacional (art. 119.4), lo cierto es que en las legislaciones autonómicas solo se contempla la formación de federaciones en el seno de su ámbito territorial, con lo que para que una federación se

⁵⁴⁹ En este sentido, DÁVILA MILLÁN (2013), recogiendo la opinión de ROMERO CANDAU, opina que son «personas jurídicas de tipo asociativo, no ante sociedades, sino asociaciones», *Ibidem*, p. 1068, aunque ROMERO CANDAU (2001) fundamenta esta naturaleza jurídica de asociación, además, en que las propias cooperativas no son sociedades, sino asociaciones, en «Título III, del asociacionismo cooperativo»; *Cooperativas. Comentarios a la Ley 27/1999, de 16 de julio* (vol. I). *Comentarios*. Madrid, ed. Colegios Notariales de España; p. 839.

⁵⁵⁰ *Ibidem*, 2001, p. 839.

constituyera con integrantes de diversos sujetos con domicilios en distintas comunidades autónomas, tendrían que migrar al régimen estatal cooperativo.

Y las *confederaciones* pueden ser la solución a la colaboración interautonómica, puesto que, como exige el art. 119.4 LC, tienen que estar formadas, «al menos, (por) tres federaciones de cooperativas que agrupen a cooperativas de, al menos, tres comunidades autónomas, aunque la sede de tales federaciones no radique en otras tantas comunidades». Estas estructuras jurídicas, en palabras de Dívar son la «la patronal cooperativa [...] la «empresarial cooperativa» y por ello resulta ser el ente representativo de las cooperativas [...] ha de ser el *lobby* del cooperativismo [...] en los círculos económicos, políticos y sociales, tanto en el interior como en el exterior»⁵⁵¹.

Esto es a nivel de legislación estatal; sin embargo, el funcionamiento de las federaciones de un ámbito autonómico como Andalucía es distinto al perfeccionado a nivel nacional. En Andalucía, las «federaciones» se constituyen sin variación sectorial de cooperativas, pudiendo integrarse por cooperativas de la misma clase y, en las agrarias, con sociedades agrarias de transformación y agrupaciones de productores agrarios que no tengan la condición de sociedades cooperativas, aunque no deberán llegar a la mayoría de miembros de la federación (art. 111.2 LSCA). Federaciones como FAECA –Federación Andaluza de Empresas Cooperativas Agrarias–, FAECTA –Federación Andaluza de Empresas Cooperativas de Trabajo Asociado–, FEDECCON –Federación Andaluza de Cooperativas de Consumidores y Usuarios–, o EMCOFEAN-TRAN –Empresas Cooperativas Federadas Andaluzas de Transporte–, son federaciones sectoriales de cooperativas de la misma clase. Para incorporar cooperativas de otros sectores, habrán de fundarse confederaciones.

Respecto a las *confederaciones* (en la legislación autonómica cooperativa andaluza serían las *asociaciones* de federaciones –art. 113.1 LSCA–) sí que tienen un carácter intersectorial, admitiendo federaciones, confederaciones, asociaciones de base, coordinadoras, uniones de profesionales, o empresas y entidades de la economía social y que se aglutinan todas en la organización empresarial Confederación de Entidades para la Economía Social de Andalucía –CEPES-Andalucía–⁵⁵². Esta Confederación, a su vez, forma parte de otra Confederación de ámbito nacional como es la Confederación Empresarial

⁵⁵¹ Vid. DÍVAR en «La Confederación de Cooperativas en Euskadi»; *Boletín Asociación Internacional de Derecho Cooperativo* (27/1997-I). Bilbao, Universidad de Deusto; p. 28.

⁵⁵² Vid. página oficial de CEPES-Andalucía <http://www.cepes-andalucia.es/Informacion-corporativa.570.0.html>.

Española de Economía Social –CEPES–⁵⁵³, así como de otras entidades como el Centro Internacional de Investigación e Información sobre la Economía Pública, Social y Cooperativa –CIRIEC-España–⁵⁵⁴, la Fundación Iberoamericana de Economía Social –FUNDIBES–⁵⁵⁵, o la Agencia Andaluza de Cooperación Internacional al Desarrollo –AACID–⁵⁵⁶, con lo que la actuación de la confederación andaluza se extiende dentro y fuera del ámbito de la comunidad autónoma, como organización empresarial que pretende presencia en todo el ámbito económico que pueda abarcar. Y del ámbito nacional, se insertan en distintas organizaciones internacionales que, todas ellas, forman parte de la Alianza Cooperativa Internacional, donde se canaliza todo el contenido del movimiento cooperativo mundial, que no supone sino la colaboración o integración representativa de las cooperativas a nivel global, lo que Gadea, Sacristán y Vargas denominan la última *asociación de asociaciones de cooperativas*⁵⁵⁷.

Fuera del ámbito cooperativo y de la economía social, la colaboración representativa de los empresarios capitalistas, incluidos los autónomos –que en Andalucía también se incluyen en la economía social–, son las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación, entidades –corporaciones– «de derecho público que realizan funciones de carácter consultivo y de colaboración con las Administraciones públicas en todo aquello que tenga relación con la representación, promoción y defensa de los intereses generales del comercio, la industria, la navegación y los servicios»⁵⁵⁸. Estas cámaras oficiales nacen en España a finales del siglo XIX, regulándose por primera vez en 1886 y haciéndolo de forma homogenizada con el modelo continental en 1911⁵⁵⁹. A imagen de la constitución de la Alianza Cooperativa Internacional (en 1895), a nivel mundial se constituyó la denominada Cámara de Comercio Internacional (CCI) en 1919, y el Comité Español de la Cámara de Comercio Internacional lo hizo en 1922. Las funciones de la Cámara de Comercio Internacional se centran en «dos grandes campos de actuación: el de sensibilización e influencia cerca de las instancias internacionales que afectan al comercio y a la inversión y el de ofrecer servicios útiles a las empresas»⁵⁶⁰. Esta institución,

⁵⁵³ Confederación integrada por confederaciones estatales o autonómicas y grupos empresariales específicos, que representan los intereses de Cooperativas, Sociedades Laborales, Mutualidades, Empresas de Inserción, Centros Especiales de Empleo, Cofradías de Pescadores y Asociaciones del Sector de la Discapacidad. Vid. http://www.cepes.es/pagina_cepes=1.

⁵⁵⁴ Vid. <http://ciriec.es/menu1.htm>.

⁵⁵⁵ Vid. <http://www.fundibes.org/estructura.php>.

⁵⁵⁶ Vid. <http://www.juntadeandalucia.es/aacid/index.php/agencia>.

⁵⁵⁷ Así denominan a la ACI GADEA, SACRISTÁN y VARGAS (2009): *Régimen Jurídico de la Sociedad...*, op. cit., p. 540.

⁵⁵⁸ Preámbulo de la Ley 4/2014, de 1 de abril, Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación, que luego se desarrolla en los arts. 2.º, 3.º y 5.º de la misma norma.

⁵⁵⁹ En el propio preámbulo de la Ley 4/2014 se hace una exposición detallada del régimen jurídico de las Cámaras en España.

⁵⁶⁰ Así se expresa en la página oficial del Comité Español de la Cámara de Comercio Internacional. http://www.iccspain.org/index.php?option=com_content&view=section&cid=3&Itemid=41.

aunque tiene como fin la elaboración de «una carta de las empresas para un desarrollo sostenible», y pretende la «creación de un consejo mundial de la industria para el medioambiente», lo cierto es que no contempla un interés similar al que demuestra la Alianza Cooperativa Internacional por dar contenido ético y formal a la acción que han de desarrollar sus integrantes como una opción económica bajo parámetros democráticos y de desarrollo sostenible para la sociedad y el entorno social y medioambiental, que realiza la Alianza. Los principios de actuación de las empresas capitalistas no necesitan ser fijados de forma concreta como en el caso de las cooperativas, puesto que toda la realidad de nuestro entorno económico no es sino reflejo del pensamiento liberal, si acaso procedería fijar sus limitaciones. Señalar unos principios de actuación de las sociedades capitalistas sería como describir nuestra realidad.

Otra fórmula de integración representativa de las empresas llamadas capitalistas son las confederaciones empresariales provinciales, que se proyectan en distintas organizaciones igualmente representativas de ámbito autonómico como puede ser la Confederación de Empresarios de Andalucía (CEA)⁵⁶¹, o a nivel estatal como pueden ser la Confederación Española de Organizaciones Empresariales (CEOE)⁵⁶², o la Confederación Española de la Pequeña y Mediana Empresa (CEPYME)⁵⁶³, y de ahí, al ámbito de la Unión Europea, participando en el seno del Comité Económico y Social (CESE)⁵⁶⁴.

No obstante, en el ámbito de la colaboración o integración representativa no hay dos realidades paralelas en la integración representativa, una para las cooperativas y otra para las empresas capitalistas, sino que se producen fusiones, interrelaciones entre las sociedades cooperativas y cualquier otra tipología societaria, incluso distinta al ámbito propio de la economía social. Por resultar un referente inmediato en el ámbito donde se publica este trabajo, hemos de hacer mención singular a la «Asociación de Organizaciones de Productores de Frutas y Hortalizas de Almería» (COEXPHAL), que pretende «la representación y defensa de los intereses de nuestros –sus– asociados en diferentes foros»⁵⁶⁵. En esta asociación de carácter sectorial se aglutina a las cooperativas agrícolas más significativas de la provincia de Almería, así como a las sociedades agrarias de transformación y a las sociedades anónimas y li-

⁵⁶¹ Vid. página oficial de CEA <http://www.cea.es/portal/miembros/miembros1.aspx>.

⁵⁶² Vid. página oficial de CEOE http://www.ceoe.es/ceoeat-164-que_es_ceoe.html.

⁵⁶³ Vid. página oficial de CEPYME <http://www.cepyme.es/que-es-cepyme/>.

⁵⁶⁴ El representante español por el grupo de empresarios en el Comité Económico y Social Europeo (CESE) actual es el miembro de la CEOE. Vid. <http://memberspage.eesc.europa.eu/Result.aspx?f=0&cs=0&o1=0&o2=0&o3=0&culture=es>.

⁵⁶⁵ Así se señala en http://www.coexphal.es/asociacion_objetivos.html.

mitadas, productoras y comercializadoras de productos hortofrutícolas, más relevantes de la provincia⁵⁶⁶ con el único fin común de defender los intereses de sus asociados como productores y comercializadores de frutas y hortalizas que son comunes a la actividad, sin entrar en la forma jurídica de la estructura que desarrolla la actividad.

9. Principio de interés por la comunidad

Este principio cooperativo es concurrente con el tercer principio orientador de las entidades de la economía social, el de compromiso con el desarrollo local (art. 4.c L. 5/2011), aunque el contenido y extensión de este principio orientador es mucho más denso que el cooperativo, como señalaremos.

El principio cooperativo de interés por la comunidad es definido por la ACI como aquel por el que «la cooperativa trabaja para el desarrollo sostenible de su comunidad por medio de políticas aceptadas por sus miembros»⁵⁶⁷.

Como señala Paz Canalejo, este es uno de los nuevos principios que se incorporan al ideario cooperativo a partir del Congreso de la ACI celebrado en Manchester en 1995, aunque su antecedente provenía del «trigésimo Congreso de la ACI celebrado en Tokio en 1992 donde se recogió: la prioridad de los problemas medioambientales; la idea de responsabilidad social como trasfondo de dicha prioridad; la relación inseparable entre desarrollo equitativo (como condición previa) e introducción de programas ambientales efectivos; finalmente, se subrayó el papel importante que en todo esto pueden tener las cooperativas agrarias y pesqueras, por un lado, y las de consumidores por otro»⁵⁶⁸.

Bien es cierto que con anterioridad a estas fechas, en 1987, se elaboró para las Naciones Unidas un informe encabezado por la entonces Primera Ministra de Noruega, Gro Harlem Brundtland, que se denominó *Nuestro Futuro Común (Our Common Future)*, actualmente conocido como el *Informe Brundtland*, en el que, como señalan Mozas Moral y Puentes Poyatos, «se define por primera vez el término de desarrollo sostenible como aquel que *satisface las necesidades de las generaciones presentes sin comprometer las posibilidades de*

⁵⁶⁶ Vid. página oficial de COEXPHAL http://www.coexphal.es/asociacion_quees.html, donde se ofrece una exposición del origen y finalidad de esta asociación representativa. La relación de asociados a fecha 20/12/2013. Disponible en <http://www.coexphal.es/asociados.pdf>. En esta relación aparecen sociedades capitalistas, sociedades agrarias de transformación y sociedades cooperativas, formando parte, todas, de una asociación de integración representativa y para defensa de sus intereses comunes, al margen de su tipología social.

⁵⁶⁷ Definición tomada de <http://www.aciamericas.coop/Principios-y-Valores-Cooperativos-4456>.

⁵⁶⁸ Vid. PAZ CANALEJO (1995): *Principios Cooperativos y prácticas...*, op. cit., p. 24.

las del futuro para atender sus propias necesidades»⁵⁶⁹. Los efectos prácticos de este concepto de «desarrollo sostenible», se han ido forzando en el ámbito empresarial global a base de resoluciones y legislación supranacional y nacional que ha ido creando un abanico de ideas, principios, valores y elementos que, como señala de Castro Sanz⁵⁷⁰, ayudan a mostrar una fotografía de la acción de la empresa que debe ir más allá de sus componentes financieros, abriéndose a nuevos conceptos como la nuevas relaciones en la economía y la sociedad, la renovación del concepto de profesión, la introducción de conceptos educativos que buscan una persona más pensadora que memorística, mayor transparencia, mayores cuotas de democracia (en lo público y lo privado), búsqueda de una sociedad equitativa y equilibrada, donde todos participen en la riqueza que se genera y en los sistemas productivos, entendiendo la integración del sujeto como un fin, el respeto al medioambiente, la mejora del entorno, etc.

Esta inicial concepción ha ido evolucionando, como señalaremos, hasta concretar un concepto de responsabilidad social de la empresa, y dotarlo de herramientas de verificación e implantación para todo tipo de agentes profesionales intervinientes en el mercado, sean sociedades capitalistas o entidades de la economía social, pero los puntos de partida entre aquellas y las sociedades cooperativas son distintos, sus procesos de afianzamiento también, así como los procedimientos de cumplimiento. Para las sociedades cooperativas el interés por la comunidad o su desarrollo conceptual de la responsabilidad social corporativa se impone de forma natural⁵⁷¹, para las capitalistas, en cambio, por disposiciones legales —en las grandes empresas—, o por imposición del mercado que selecciona y penaliza a quien no cumple con estas consideraciones de beneficio social y de protección del medioambiente.

Tal es la preocupación que genera este concepto, que en España se publica la Ley 2/2011 de 4 de marzo de Economía Sostenible, donde, tomando el concepto *desarrollo sostenible* y los que serán los principios orientadores de las entidades de la economía social, en su art. 2 se define, a los efectos de la propia norma, a la economía sostenible como «un patrón de crecimiento que concilie el desarrollo económico, social y ambiental en una economía productiva y competitiva, que favorezca el empleo de calidad, la igualdad de oportunidades

⁵⁶⁹ Vid. MOZAS MORAL y PUENTES POYATOS (2010): «La responsabilidad social corporativa y su paralelismo con las sociedades cooperativas»; *Revesco* (103). Madrid; p. 76.

⁵⁷⁰ Vid. DEL MORAL SANZ (2006): «Las empresas de economía social y la responsabilidad social corporativa»; *Papeles de Economía Española. Monográfico de Responsabilidad Social Corporativa* (108); p. 102.

⁵⁷¹ Así lo destacan GALLARDO, SÁNCHEZ y CASTILLA, cuando afirman que «las sociedades cooperativas, un tipo de entidades de la economía social que se han hecho partícipes de esta forma responsable de acometer sus estrategias a tenor de sus principios y valores innatos [...]» en «Marco teórico y metodológico para la validación cualitativa de un modelo explicativo de la responsabilidad social en sociedades cooperativas»; *Revesco* (118); p. 89.

y la cohesión social, y que garantice el respeto ambiental y el uso racional de los recursos naturales, de forma que permita satisfacer las necesidades de las generaciones presentes sin comprometer las posibilidades de las generaciones futuras para atender sus propias necesidades».

9.1. Evolución institucional y legislativa del principio de interés por la comunidad

Los desequilibrios que genera un modelo económico basado en la obtención de la máxima rentabilidad económica y financiera globalizada, hacen que desde posicionamientos ideológicos y políticos, nacionales e internacionales, se cuestione este modelo de generación de riqueza y se comiencen a generar reflexiones e informes tendentes a una concepción de la empresa como motor económico y de desarrollo personal de los sujetos que la componen (propietarios y trabajadores), así como del entorno social donde se asienta o surge, con absoluto respeto al medioambiente, servicio al consumidor y la sostenibilidad de la empresa para el futuro.

Como han destacado Aparicio y Valdes de la Vega, es en 1950 cuando el concepto de responsabilidad social de la empresa (RSE) empezó a circular «en el ámbito de la gestión de las empresas en los Estados Unidos para expresar la idea de una implicación de las empresas y de los hombres de negocios con la sociedad en la que están insertos»⁵⁷². Según estos autores, las políticas de desarrollo de la RSE tienen tres etapas identificadas: la primera, entre las décadas de los años 1950 y 1960, con su inicio en Bélgica e Italia; la segunda etapa comprende las décadas de 1970 y 1980, con la extensión de estas políticas empresariales al resto de países de europeos; y una tercera etapa comprensiva de la década de 1990 y primeros años del presente siglo, donde comienza a ser uno de los temas estrella tanto en el mundo empresarial como en el institucional y el académico⁵⁷³, donde nos encontramos actualmente.

En la última etapa de desarrollo del concepto de RSE, en el seno de la Unión Europea, por parte de la Comisión Europea, en 1998 se crea el Comité Consultivo de Cooperativas, Mutualidades, Asociaciones y Fundaciones –CMAF–, que da lugar, en noviembre de 2000, a la creación de la que fue denominada Conferencia Europea Permanente-Cooperativas, Mutualidades, Asociaciones y Fundaciones (CEP-CMAP), quien se convirtió en el referente

⁵⁷² Vid. APARICIO y VALDES DE LA VEGA (2009): «Sobre el concepto de responsabilidad social de las empresas. Un análisis europeo comparado»; *Cuadernos de Relaciones Laborales* (27); p. 55.

⁵⁷³ *Ibidem*, pp. 56-57.

institucional de la economía social a nivel Europeo. En enero de 2008, la CEP-CMAF cambió su denominación para llamarse *Social Economy Europe* (SECE), destacando entre sus objetivos, el de la promoción de la economía social como un sector que produce bienestar no solo económico sino también social⁵⁷⁴.

Paralelo a este desarrollo ideológico e institucional, en el mismo seno de la Unión Europea, en el Consejo Europeo de Lisboa de marzo de 2000, por parte de todos los jefes de estado y de gobierno de los miembros de la Unión Europea, se hizo un llamamiento especial al sentido de responsabilidad social de la empresa. Esta responsabilidad social, antes de concretarse en la intervención y gestión de las empresas privadas, ya se contemplaba en cuanto a la generación de riqueza por parte de los Estados miembros de la anterior Comunidad Económica Europea⁵⁷⁵, y que tras el Tratado Constitutivo de la Unión Europea de Maastrich de 1992, se repitió el objetivo de la promoción del progreso económico y social equilibrado y sostenible, con fortalecimiento de la cohesión económica y social⁵⁷⁶. Un paso más en la concreción del principio de proyección de la riqueza en el entorno social, con protección del medioambiente y de crecimiento de forma sostenible, fue el discurso del que fuera presidente de la Comisión Europea desde 1985 a 1995, Jacques Delors, que dio ante el Parlamento Europeo con motivo del debate de investidura de la nueva Comisión en febrero de 1993⁵⁷⁷, centrando estos objetivos también en las empresas privadas.

A raíz de aquel llamamiento del Consejo de Europa de Lisboa en 2000, la Comisión de las Comunidades Europeas publica el 18 de julio de 2001, el Libro Verde denominado *Fomentar un marco europeo para la responsabili-*

⁵⁷⁴ El origen, historia y objetivos de esta plataforma de trabajo y coordinación se puede encontrar en la dirección electrónica de CEPES-España http://www.cepes.es/pagina_cepes=3.

⁵⁷⁵ De hecho en el art. 2.º del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea, se contempla como objetivo de la Comunidad «el establecimiento de un mercado común y la aproximación progresiva de las políticas de los Estados miembros, un desarrollo armonioso de las actividades económicas en el conjunto de la Comunidad, un desarrollo continuo y equilibrado, una mayor estabilidad, una creciente elevación del nivel de vida y un estrechamiento de las relaciones entre los Estados miembros».

⁵⁷⁶ En el art. B del Tratado Constitutivo de la Unión Europea firmado en Maastrich en 1992, se contempla, entre los objetivos de la recién nacida Unión, «promover un progreso económico y social equilibrado y sostenible, principalmente mediante la creación de un espacio sin fronteras interiores, el fortalecimiento de la cohesión económica y social y el establecimiento de una unión económica y monetaria que implicará, en su momento, una moneda única, conforme a las disposiciones del presente Tratado».

⁵⁷⁷ En el discurso del Presidente Jacques Delors ante el Parlamento Europeo, en 1993, se recoge, entre otras reflexiones la siguiente: «la Comunidad experimenta también la necesidad de una política ambiental común, cuyas bases y asechan sentada en años anteriores. Reconozco que se trata de una materia controvertida, pero ahí están los riesgos de deterioro de la naturaleza, con sus dramáticas consecuencias para el futuro. Todos nosotros debemos ser conscientes de ello y prepararnos para las transformaciones necesarias en nuestra manera de producir, en nuestra forma de vida y, por consiguiente, en nuestras estructuras impositivas. Todos debemos convencernos de que una política ambiental ambiciosa constituye una contribución positiva al desarrollo económico y social y de que puede dar lugar a la creación de cientos de miles de nuevos puestos de trabajo. Y es que el espectro del desempleo pone en peligro todos nuestros logros, empezando por los sistemas de seguridad social y su financiación. La escasez de empleo es una de las causas de muchos de los males de nuestras sociedades: así, por ejemplo, la exclusión social y la pobreza, e igualmente el desencanto de los jóvenes y sus repercusiones en la eficacia de nuestros sistemas educativos, los costes financieros del subsidio de desempleo, etc., recursos todos ellos que podrían dedicarse al crecimiento y a la creación de puestos de trabajo». El texto completo se puede encontrar en el suplemento 1/93, Boletín de las Comunidades Europeas, 1993.

dad social de las empresas –COM (2001) 366–, que, en palabras de la propia Comisión tenía como objetivos «en primer lugar, estimular el debate sobre el concepto de responsabilidad social de las empresas (RSE) y, en segundo lugar, definir los medios para desarrollar una asociación con vistas a la instauración de un marco europeo para la promoción de la RSE»⁵⁷⁸. La publicación del Libro Verde, en el mismo seno de la Comisión, dio lugar a la Comunicación de fecha 2 de julio de 2002 –COM (2002) 347–, relativa a «la responsabilidad social de las empresas: una contribución empresarial al desarrollo sostenible», en la que «la Comisión expone a lo largo de seis capítulos su propuesta de estrategia de promoción de la RSE [...], se describe la propuesta de estrategia europea destinada a promover la responsabilidad social de las empresas, que incluye una definición del concepto de RSE, el examen del lugar que ocupa en el contexto del desarrollo sostenible y sus repercusiones en las empresas y la sociedad». En esta Comunicación se señalan las características⁵⁷⁹ principales de la responsabilidad social empresarial, y hace una declaración muy explícita al modelo de funcionamiento de las cooperativas y demás entidades propias de la economía social, señalando como modelo de actuación para todo interviniente en el mercado, a este tipo de sociedades con el argumento de que «las cooperativas y otras empresas de tipo mutualista y asociativo tienen una larga tradición en combinar viabilidad económica y responsabilidad social gracias al diálogo entre las partes interesadas y a la gestión participativa, y pueden servir de referencia a otras organizaciones»⁵⁸⁰.

Los conceptos e instrumentos van desarrollándose por otras iniciativas, informes y comunicaciones de la Comisión, como el Informe sobre la Competitividad en Europa –COM (2008) 774–, y la más reciente Comunicación de 25 de octubre de 2011, la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones «Estrategia renovada de la EU para 2011-2014 sobre la responsabilidad social de las empresas» –COM (2011) 681–.

Esta preocupación por la trascendencia de la mera obtención de beneficio por parte de las empresas y su implicación en el desarrollo sostenible, con respeto al medioambiente y de promoción del entorno social donde se asienta

⁵⁷⁸ Introducción de la Comunicación de la Comisión de las Comunidades Europeas de fecha 2 de julio de 2002, relativa a la responsabilidad social de las empresas: una contribución empresarial al desarrollo sostenible», p. 3.

⁵⁷⁹ En la página 6 de la Comunicación, se señalan las siguientes: «la responsabilidad social consiste en un comportamiento que adoptan las empresas voluntariamente, más allá de sus obligaciones jurídicas, por considerar que redundará a largo plazo en su propio interés; –la responsabilidad social está intrínsecamente vinculada al concepto de desarrollo sostenible: las empresas deben integrar en sus operaciones las consecuencias económicas, sociales y medioambientales;– la RSE no es algo que pueda «añadirse» optativamente a las actividades principales de la empresa, sino que afecta a su propia gestión».

⁵⁸⁰ *Ibidem*, p. 11.

y desarrolla la actividad, ha tenido su reflejo, también, en el ámbito nacional, con la publicación de distintos códigos de buen gobierno corporativo de distintas empresas e informes como el que le fue encargado por la Comisión Europea, a través del comisario de Mercado Interior, Michel Barnier, al equipo dirigido por Aldo Olcese, sobre la responsabilidad social de la empresa en España⁵⁸¹, presentado en junio de 2013. Estudios y códigos del buen gobierno tendentes a la promoción y asentamiento de criterios y principios propios de la responsabilidad social corporativa o empresarial en España, podemos destacar, como hacen Ferruz, Marco y Acero⁵⁸², el *Código de Buen Gobierno: Informe Olivencia* en 1998⁵⁸³, el *Informe Aldama* en 2003⁵⁸⁴, el *Código Unificado sobre Buen Gobierno: Informe Conthe* en 2006⁵⁸⁵, y su versión actualizada de 2013⁵⁸⁶, aunque centrados, todos estos informes, en el gobierno de las sociedades cotizadas, las grandes empresas. A estos informes elaborados en el seno de la CNMV, la disposición final quinta de la Ley 2/2011, de 4 de marzo de Economía Sostenible, viene a exigir, creando el art. 61 bis en la Ley 24/1988 de 28 de julio del Mercado de Valores, la necesidad de que por las sociedades cotizadas, elaboren y comuniquen a la CNMV un informe anual de su gobierno corporativo⁵⁸⁷, con lo que la implantación de la responsabilidad social corporativa en las grandes empresas, se va convirtiendo, aunque parcialmente, en un requisito legal de funcionamiento, en una referencia de comportamiento y asunción de responsabilidades nuevas para las empresas cotizadas, las sociedades capitalistas por excelencia.

Esta evolución institucional y legislativa en torno a la responsabilidad social corporativa y al desarrollo económico sostenible destinado a las empresas privadas que actúan en el mercado, sean capitalistas o de la economía social, tiene su desarrollo, más tardío, pero con parecida intensidad, a nivel de políticas, estrategias y estructuras públicas para la consecución de un desa-

⁵⁸¹ ALDO OLCESE (dir.): *Informe sobre la Responsabilidad Social de la Empresa en España. Una propuesta para Europa*. Disponible en <http://ec.europa.eu/spain/pdf/informe-responsabilidad-social.pdf>.

⁵⁸² Vid. FERRUZ, MARCO y ACERO (2010): «Códigos de Buen Gobierno: Un análisis comparativo. Especial incidencia en el caso español» *APOSTA, Revista de Ciencias Sociales* (46); p. 9.

⁵⁸³ *El Gobierno de las Sociedades Cotizadas* (1998). Madrid, <http://www.cnmv.es/DocPortal/Publicaciones/CodigoGov/govsocot.pdf>.

⁵⁸⁴ *Informe de la Comisión Especial para el fomento de la transparencia y seguridad en los mercados y en las sociedades cotizadas*, <http://www.cnmv.es/DocPortal/Publicaciones/CodigoGov/informefinal.pdf>.

⁵⁸⁵ Manuel Conthe Gutiérrez, Presidente de la Comisión Nacional del Mercado de Valores entre 2004 y 2007, encabezó un grupo de trabajo para elaborar un documento de actualización de los informes Olivencia y Aldama, que se aprobó por la CNMV, el 2 de mayo de 2006, <http://www.cnmv.es/Portal/-/verDoc.axd?t={21917d1a-3a24-4347-bfd0-7ccd76cef7e}>.

⁵⁸⁶ http://www.cnmv.es/DocPortal/Publicaciones/CodigoGov/CUBGrefundido_JUNIO2013.pdf.

⁵⁸⁷ En desarrollo de esta normativa general, junto con el Real Decreto-ley 11/2010, de 9 de julio, de órganos d gobierno y otros aspectos del régimen jurídico de las Cajas de Ahorros, por el Ministerio de Economía y Competitividad, se publica la Orden ECC/461/2013, de 20 de marzo, por la que se determinan el contenido y la estructura del informe anual de gobierno corporativo, y la Orden ECC/895/2013, de 21 de mayo, por el que se crea una comisión de expertos en materia de gobierno corporativo. Todo el régimen jurídico relativo al régimen corporativo. Disponible en <http://www.cnmv.es/portal/legislacion/COBG/COBG.aspx>.

rollo sostenible en el ámbito nacional. Así, como se indica en el preámbulo de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, «las políticas tendientes a la economía sostenible pretenden servir a un nuevo crecimiento, a un crecimiento equilibrado, duradero: sostenible. Sostenible en tres sentidos: económicamente, esto es, cada vez más sólido, asentado en la mejora de la competitividad, en la innovación y en la formación; medioambientalmente, que haga de la imprescindible gestión racional de los medios naturales también una oportunidad para impulsar nuevas actividades y nuevos empleos; y sostenible socialmente, en cuanto promotor y garante de la igualdad de oportunidades y de la cohesión social». Esta sostenibilidad perseguida por la Administración pública con el fomento de políticas y actuaciones que propicien los tres aspectos que señala el comentario del legislador, se materializa, por un lado, con la búsqueda de la mejora del entorno económico (Título I de la ley), que pasa por la actuación de las Administraciones públicas bajo principios de necesidad, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, accesibilidad, simplicidad y eficacia (art. 4.1 L. 2/2011)⁵⁸⁸, la fijación de un régimen de sostenibilidad financiera para el sector público, que se desarrolla posteriormente a nivel local, con la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, y con la promoción de la responsabilidad social de las empresas. Por otro lado, se persigue la competitividad, empezando por la de la Administración pública por medio de su simplificación, por la apuesta por la ciencia y la innovación para que haya transferencia de resultados de la actividad investigadora, especialmente la universitaria, a la actividad económica, la promoción de los derechos de propiedad industrial, la internacionalización de las empresas y la apuesta por la formación profesional. Y, finalmente, se persigue la sostenibilidad medioambiental, buscando un modelo energético sostenible, con reducción de emisiones, regulación del transporte, la movilidad y sus infraestructuras.

Y, como hemos señalado anteriormente, esta tendencia de compromiso con el entorno social de los integrantes de las sociedades –sean socios o trabajadores– en pos de la mejora de su calidad de vida, la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, la inserción social de personas en riesgo de exclusión social, generación de empleo estable y de calidad, la conciliación de la vida familiar y laboral y la sostenibilidad se ha potenciado con la publicación de la Ley 44/2015, de 14 de octubre, de Sociedades Laborales y Participadas,

⁵⁸⁸ Lo que llama la atención del precepto es que se señalen tales principios de comportamiento por parte de las Administraciones públicas en una norma de 2011, cuando lo razonable es pensar que la Administración pública siempre ha debido tener tales principios como guías de comportamiento.

que viene a exigir el cumplimiento del principio orientador de las entidades de la economía social para la calificación jurídica y su posible acceso a políticas de fomento institucional –pendiente aún de desarrollo reglamentario– de las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada que, sin cumplir los requisitos de calificación administrativa como sociedades laborales, sean participadas por trabajadores (art. 18.3.c.).

9.2. La responsabilidad social corporativa o de la empresa en las sociedades cooperativas

Una definición que toman Martínez-Carrasco, Marín y López Yepes⁵⁸⁹, de qué ha de entenderse por responsabilidad social corporativa, o de la empresa, es la que ha dado la Unión Europea: «la integración voluntaria, por parte de las empresas, de las preocupaciones sociales y medioambientales en sus operaciones empresariales y sus relaciones con sus interlocutores». Esta definición genérica y poco concreta da cobijo prácticamente a todas las menciones del tercer principio orientador de las entidades de la economía social previsto en la Ley 5/2011, de 29 de marzo, puesto que la solidaridad interna y con la sociedad, el desarrollo local, la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, la cohesión social, la inserción de personas en riesgo de exclusión social, la generación de empleo estable y de calidad, la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y la sostenibilidad, son todas concreciones de las preocupaciones sociales y medioambientales de las relaciones con sus interlocutores (los integrantes como socios o trabajadores en el entorno social y medioambiental).

Respecto a la extensión del tercer principio orientador de las entidades de la economía social en relación con el principio cooperativo de interés por la sociedad, como ya hemos comentado al inicio del presente trabajo, hay que reseñar que la enumeración de fines y objetivos que se enuncian en el principio orientador no tienen que darse todos a la vez, en todas las entidades de la economía social. Ni siquiera es predicable de cualquier entidad de la economía social que deba perseguir, con carácter fundamental, todos los principios programáticos enumerados en la Ley de la Economía Social. Pero es que tampoco es exigible que toda entidad de Economía Social deba perseguir siquiera uno de los enunciados del tercer principio orientador, puesto

⁵⁸⁹ *Vid.* MARTÍNEZ-CARRASCO, MARÍN Y LÓPEZ YEPES (2010): «Las Empresas de Economía Social: Entorno, competitividad y responsabilidad empresarial»; en SÁNCHEZ, coord.: *Economía Social y Economía Sostenible*. Pamplona, ed. Aranzadi Thomson Reuters; p. 234.

que podrá, conforme a lo dispuesto en el art. 2 de la Ley 5/2011, de economía social, «perseguir –solo– el interés colectivo de sus integrantes», y no «el interés general económico o social». En el caso de las sociedades cooperativas, el interés social sí que es un objetivo a conseguir, en la medida en que debe cumplir con el séptimo principio cooperativo de interés por la comunidad, y lo hace de forma natural, pero no tiene por qué abarcar todos los objetivos programáticos que se enuncian en el tercer principio orientador de las entidades de la economía social, como, por ejemplo, el de «inserción de personas en riesgo de exclusión social», por lo que, pese a que todo el contenido del tercer principio orientador de las entidades de la economía social sea abarcable en el concepto de responsabilidad social corporativa, no todos los enunciados programáticos del mentado art. 4 c) L. 5/2011, han de ser perseguidos por las cooperativas –ni por el resto de entidades de la economía social–.

Dejando clara esa premisa, señalan Mozas y Puentes, citando a Carrasco, que «la cooperativa y la responsabilidad social de las empresas han bebido de las mismas fuentes y tienen muchos elementos comunes»⁵⁹⁰, añadiendo nosotros, junto con las cooperativas a todas las entidades de la economía social. Estas autoras retrotraen las fuentes de ambas concepciones de la actividad empresarial a Owen, el socialista utópico del siglo XIX que abogaba por el comportamiento responsable del empresario con sus trabajadores, lo que haría más competitivos a estos, y por ende, más competitiva a la propia empresa. En cualquier caso, es a finales del siglo XX cuando se plantea y diseñan estructuras teóricas y organizativas para que las empresas asuman compromisos de responsabilidad para con el marco social donde se insertan y desarrollan. Estas estructuras teóricas vienen a alterar y mediatizar el comportamiento económico y social que habían mantenido hasta entonces las empresas capitalistas que actúan en el mercado. Suponen un nuevo enfoque de la actividad económica y profesional. Sin embargo, para las cooperativas, estas ideas, concepciones, valores y pautas de comportamiento no son una novedad, sino que, como señalan Mozas y Puentes, la búsqueda de valor para todos los grupos de interés, «según la literatura es un modelo intrínseco a la naturaleza de estas –las cooperativas–»⁵⁹¹, tal y como ya se reconocía en la Comunicación de la Comisión de las Comunidades Europeas COM (2002) 347, de 2 de julio, que hemos reseñado en el epígrafe anterior.

⁵⁹⁰ Vid. MOZAS Y PUENTES (2010): *La responsabilidad social corporativa...*, op. cit., p. 77.

⁵⁹¹ *Ibidem*, p. 87.

Perfilando el concepto de responsabilidad social empresarial, quizá haya que diferenciarlo, como señalan Aparicio y Valdes de la Vega, de sus «precedentes históricos», debiéndose «tener presente la necesidad de separar la RSE de esos otros conceptos próximos que, en ocasiones, se han visto como precursores de la propia RSE. En este sentido, como conceptos cercanos pero no equivalentes, estaría el desarrollo sostenido –unido a la idea de justicia generacional en un sentido institucional–, la «integridad del negocio y ética de empresa», la gobernanza corporativa o, en último extremo, el cumplimiento de las obligaciones legales»⁵⁹². Pero, en definitiva, todos estos precedentes históricos y el propio contenido de la RSE, se engloban en el principio cooperativo de «interés por la comunidad», y en el tercero de los principios orientadores de las entidades de la economía social de compromiso con el desarrollo local.

La labor de fundamentación de la responsabilidad social corporativa y la creación de principios, valores y criterios de actuación basados, fundamentalmente, en la honestidad, es una labor que las cooperativas, desde su concepción ideológica y desarrollo pragmático, tienen adelantado respecto a las sociedades capitalistas. Si la concepción de la responsabilidad social corporativa es una novedad frente a la concepción puramente liberal de la empresa, donde solo se persigue la obtención de mayores réditos económicos, el movimiento cooperativo y su consecuencia práctica la sociedad cooperativa, surgieron, hace más de siglo y medio, como reacción, como *acción que resiste o se opone a otra acción, obrando en sentido contrario a ella*⁵⁹³ al sistema de generación de riqueza propio del liberalismo económico, y que ha ido creciendo y fortaleciéndose dentro del sistema capitalista, como alternativa a la concepción y estructura de las sociedades capitalistas. Para las cooperativas no hay que construir una nueva concepción o planteamiento de funcionamiento y proyección hacia el exterior. No hay que fundamentar, justificar, o crear nuevos parámetros y principios de actuación. Desde aquel principio derivado de los estatutos de los pioneros de Rochdale, según Cole⁵⁹⁴, de *venta de mercaderías de primera clase* para hacer las ventas al contado, la honestidad y ética en la gestión de la actividad económica prima sobre otros parámetros de enriquecimiento, van implícitos en el propio planteamiento de la actividad cooperativizada. Si en las cooperativas, y por extensión, en las empresas propias de la economía social, prevalece el sujeto que realiza la actividad sobre la inversión, sobre el capital, la manera de actuar de este tipo de empresas se proyecta en la mejora

⁵⁹² Vid. APARICIO Y VALDES DE LA VEGA (2009): *Sobre el concepto de responsabilidad...*, op. cit., p. 63.

⁵⁹³ Primera acepción del término «reacción» según la RAE.

⁵⁹⁴ Vid. ARANZADI (1976): *Cooperativismo industrial...*, op. cit., Bilbao; p. 74.

personal del integrante, del socio y, consecuentemente, en su entorno. La deslocalización no es una opción inmediata para las cooperativas, puesto que la mejora del socio, del integrante de la sociedad cooperativa, conlleva también su mejora social y de integración personal en un grupo, población y ámbito social concreto, donde quiere vivir, con buena calidad de vida y sin poner en riesgo su salud e integridad física o ambiental propia o de su entorno familiar y social. En definitiva, cuando se invierte, cuando entra un nuevo socio en una sociedad capitalista, fundamentalmente se pretende obtener beneficios económicos, ganar dinero. La sociedad capitalista generará riqueza económica al socio por su inversión, sea donde sea que se desarrolle la actividad económica y sea como sea que se realice la actividad. Sin embargo, cuando una persona se incorpora en una sociedad cooperativa, lo que quiere es una mejora, una ayuda para su capacidad de generación de riqueza o adquisición de bienes o servicios. La riqueza no se la da la cooperativa, sino que la genera el interesado por medio de la cooperativa.

En las empresas capitalistas, donde lo que prevalece es la propiedad de los medios de producción, donde la inversión del socio es la medida para el ejercicio de sus derechos, es donde hay que construir unos principios y valores éticos de actuación que no existen, quizá como medio para alcanzar una mayor rentabilidad⁵⁹⁵ y competitividad si se quiere, porque así lo demanda el mercado. La estructura y concepción jurídica e ideológica de las sociedades capitalistas está pensada para la retribución del inversor, sin que tenga que intervenir en el proceso más allá de la mera puesta en común de capital. El inversor –socio– recibirá beneficio sin participar en la actividad, y sin tener que tener presencia física ni participación directa en la misma, y lo que persigue es la mejora de calidad de vida por la obtención de réditos por la inversión, por lo que interesará de los gestores de su sociedad capitalista que realicen la actividad dónde y cómo más rentable económicamente puedan hacerla. Convenciendo a los socios (propietarios) de la mayor rentabilidad de un comportamiento ajustado a principios éticos y de honestidad para con el entorno social y medioambiental⁵⁹⁶, se conseguirá asentar e implantar esos principios y valores que contiene la responsabilidad social corporativa. Sin embargo, a los

⁵⁹⁵ Así lo considera la doctrina en general, por todos, ENCINAS DUVAL (2005): *Marco conceptual de la responsabilidad social de las empresas. La dimensión social de la empresa*. Jaén, X Jornadas de investigadores en economía social y cooperativa. Emprendedores, economía social, democracia económica; p. 2.

⁵⁹⁶ Así lo señalan MARTÍNEZ-CARRASCO, MARÍN y LÓPEZ YEPES (2010), cuando afirman que «la RSE [...] revierte directamente en la competitividad y en los beneficios empresariales [...] la RSE puede articularse como una nueva estrategia empresarial, encaminada a la consecución de mejores resultados»; *Las empresas de la Economía Social...*, *op. cit.*, pp. 234-235. En cualquier caso, esta es la misma opinión del legislador nacional cuando planea en el art. 39 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, como un instrumento para el desarrollo sostenible de la nación, la promoción de la responsabilidad social de las empresas.

cooperativistas no hay que convencerlos de una mayor rentabilidad económica con la aplicación de unos principios de actuación ética y respetuosa con el medioambiente donde vive el cooperativista (propietario), para que aplique y exija una actuación de su sociedad acorde con estos valores y principios.

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) desde 1976 ha ido elaborando estudios y análisis para el desarrollo de las empresas internacionales preocupada por la mejora ética del comportamiento de las multinacionales. En el año 2000 publicó las *Directrices para la inversión internacional y las empresas multinacionales*, que fueron revisadas a partir del 4 de mayo de 2010, y que en la reunión ministerial del 50 aniversario de la OCDE, el 25 de mayo de 2011 quedaron nuevamente fijadas tales directrices, determinando unos principios generales⁵⁹⁷ a implementar, *ex novo*, en la actuación de las multinacionales. Estos principios se corresponden en gran medida con los Principios Cooperativos que fijó la Alianza Cooperativa Internacional en el Congreso de Manchester de 1995 y que provienen de la tradición y actualización de la realidad cooperativa desde sus inicios, desde la concreción de los estatutos de los pioneros de Rochdale en 1844, con lo que, pese a que su reformulación en 1995 introduce novedades, lo cierto es que provienen de la génesis del movimiento cooperativo y de la realidad y evolución natural que han tenido las cooperativas, a nivel mundial, hasta el

⁵⁹⁷ La OCDE concreta los principios generales de actuación a las empresas multinacionales en: «1. Contribuir al progreso económico, social y medioambiental para lograr un desarrollo sostenible. 2. Respetar los derechos humanos internacionalmente reconocidos de las personas afectadas por sus actividades. 3. Estimular la generación de capacidades locales mediante una cooperación estrecha con la comunidad local, incluyendo los intereses de los empresarios, y desarrollando al mismo tiempo las actividades de la empresa en los mercados interno y externo de una manera compatible con la necesidad de prácticas comerciales saludables. 4. Fomentar la formación del capital humano, especialmente creando oportunidades de empleo y ofreciendo capacitación a los empleados. 5. Abstenerse de buscar o de aceptar exenciones no contempladas en el marco legal o regulatorio relacionadas con los derechos humanos, el medioambiente, la salud, la seguridad, el trabajo, el sistema tributario, los incentivos financieros u otras cuestiones varias. 6. Apoyar y defender los principios de buen gobierno corporativo y desarrollar e implementar buenas prácticas de gobierno corporativo, incluso a través de grupos de empresas. 7. Desarrollar e implementar prácticas autodisciplinarias y sistemas de gestión eficaces que promuevan una relación de confianza recíproca entre las empresas y las sociedades en las que ejercen su actividad. 8. Promover el conocimiento y el cumplimiento, por parte de los empleados de las empresas multinacionales, de las políticas de empresa mediante la difusión adecuada de las mismas, incluso a través de programas de capacitación. 9. Abstenerse de tomar medidas discriminatorias o disciplinarias contra los trabajadores que elaboren, de buena fe, informes para la dirección o, en su caso, para las autoridades públicas competentes acerca de prácticas contrarias a la ley, a las directrices o a las políticas de la empresa. 10. Implementar la debida diligencia basada en los riesgos incorporándola, por ejemplo, a sus sistemas de gestión de riesgos, con el fin de identificar, prevenir o atenuar los impactos negativos, reales o potenciales, que se describen en los apartados 11 y 12 e informar sobre cómo se reacciona ante dichos impactos negativos. La naturaleza y el alcance de la debida diligencia dependen de las circunstancias de cada situación particular. 11. Evitar que las actividades propias generen o contribuyan a generar impactos negativos en los campos contemplados por las Directrices y tomar las medidas necesarias para tratarlos cuando se produzcan dichos impactos. 12. Esforzarse por impedir o atenuar los impactos negativos, aun en los casos en que las empresas no hayan contribuido a los mismos, si están directamente relacionados con sus actividades, productos o servicios en virtud de una relación comercial. Esto no ha de interpretarse como una transferencia de la responsabilidad de la entidad que causa el impacto negativo hacia la empresa con la que mantiene una relación comercial. 13. Además de responder a los impactos negativos en los ámbitos contemplados por las directrices, fomentar, en la medida de lo posible, que sus socios comerciales, incluidos sus proveedores y contratistas, apliquen principios de conducta empresarial responsable conformes con la directrices. 14. Comprometerse ante las partes interesadas facilitándoles posibilidades reales de participación a la hora de planificar y tomar decisiones relativas a proyectos u otras actividades susceptibles de influir de forma significativa en las poblaciones locales. 15. Abstenerse de cualquier injerencia indebida en las actividades políticas.», en las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales, OECD Publishing, Disponible en <http://dx.doi.org/10.1787/9789264202436-es>, pp. 22-23.

momento de su fijación en el Congreso de Manchester en 1995. Es decir, no son nuevos parámetros de aplicación *ex novo* para las sociedades cooperativas, para las empresas cooperativas. De forma muy explícita Mozas y Puentes han elaborado una tabla comparativa de los principios de la responsabilidad social corporativa según la OCDE con los Principios Cooperativos Vinculados⁵⁹⁸ (Tabla 1).

Tabla 1. RSC y principios cooperativos

Principios de RSC según la OCDE	Principios cooperativos vinculados
1. Contribuir al proceso económico, social y mediambiental con vistas a lograr un desarrollo sostenible.	P. de participación económica de los socios; P. de educación, formación e información; P. de cooperación entre cooperativas; P. de interés de la comunidad.
2. Respetar los derechos humanos fundamentales, reconocidos internacionalmente.	P. de adhesión voluntaria y abierta; P. de gestión democrática; P. de educación, formación e información; P. de interés de la comunidad.
3. Estimular la generación de capacidades locales mediante una cooperación estrecha con la comunidad local.	P. de educación, formación e información; P. de cooperación entre cooperativas; P. de interés de la comunidad.
4. Fomentar la formación del capital humano.	P. de educación, formación e información.
5. Abstenerse de buscar o de aceptar exenciones no contempladas en el marco legal o reglamentario.	P. de la autonomía e independencia.
6. Apoyar y defender unos corrector principios de gobierno empresarial y desarrollar y aplicar unas buenas prácticas de gobierno empresarial.	P. de adhesión voluntaria y abierta; P. de gestión democrática; P. de participación económica de los socios; P. de la autonomía e independencia.
7. Desarrollar y aplicar prácticas autodisciplinarias y sistemas de gestión eficaces que promuevan una relación de confianza recíproca entre las empresas y las sociedades en las que ejercen su actividad.	P. de cooperación entre cooperativas; P. de interés de la comunidad.
8. Promover el conocimiento por los empleados de las políticas empresariales y su conformidad con ellas.	P. de adhesión voluntaria y abierta; P. de gestión democrática; P. de educación, formación e información.
9. Abstenerse a tomar medidas discriminatorias o disciplinarias.	P. de educación, formación e información; P. de cooperación entre cooperativas.
10. Alentar, cuando sea factible, a los socios empresariales, incluidos proveedores y subcontratistas, para que apliquen principios de conducta empresarial compatibles con las directrices.	P. de educación, formación e información; P. de cooperación entre cooperativas.
11. Abstenerse de cualquier injerencia indebida en actividades políticas locales.	P. de la autonomía e independencia.

Fuente: de Mozas y Puentes.

⁵⁹⁸ Vid. MOZAS Y PUENTES (2010): *La Responsabilidad Social Corporativa...*, op. cit., p. 91. Otro cuadro comparativo, igualmente explícito, es el que ha elaborado CEPES-España en su página oficial y que puede consultarse en http://www.cepes.es/pagina_cepes=7.

Quizá no sea muy arriesgado el asegurar que el modelo de funcionamiento y proyección de la actuación de las sociedades que asumen el compromiso de una actividad conforme a criterios propios de una responsabilidad social corporativa son, en gran medida, los principios y valores propios del cooperativismo, tal y como los enunció la Alianza Cooperativa Internacional en el Congreso de Manchester de 1995. En lo que respecta al desarrollo de este principio de interés por la comunidad, sí parece que se está produciendo lo que García-Gutiérrez Fernández y Divar Gareiz-Airrecoa señalan respecto a la *cooperativización de las empresas mercantiles convencionales* y la labor de *contaminación* del cooperativismo hacia las empresas capitalistas. Se está produciendo un isomorfismo de las sociedades capitalistas al modelo de actuación ética de las cooperativas y a su proyección en el ámbito social donde se asienta la estructura societaria para mejor desarrollo y elevación de la calidad de vida del socio cooperativista en su entorno.

Son diversos los factores que están haciendo que sea la sociedad civil quien exija un cambio en la forma de producir, entre ellos: la información suministrada por los mensajes de los científicos, investigadores y personajes relevantes en torno al consumo y deterioro de los recursos naturales y el empeoramiento, en algunos casos irreversible, del medio natural; la irrupción relativamente reciente de conceptos como consumo responsable frente a consumismo; la cercanía de las imágenes e información de terceros países subdesarrollados o en vías de desarrollo con situaciones de esclavitud o semiesclavitud de mujeres y niños; o el azote de la crisis económica, sumada a la deslocalización y la globalización de la producción⁵⁹⁹ que precipita al vacío a quien presta su trabajo en una empresa que ya es rentable donde ha generado puestos de trabajo, pero que emigra para serlo más, sin cumplir, o sin haber asumido siquiera, o habiendo incumplido totalmente, compromisos de estabilidad y mantenimiento de puestos de trabajo, habiendo, la más de las veces, obtenido ayudas públicas para su instalación en ese territorio. Todos estos factores o circunstancias hacen que sea una exigencia de los consumidores, de la sociedad civil⁶⁰⁰, el que la forma de producción carente de ética y compromiso con el entorno y la

⁵⁹⁹ Como afirman INGLADA y SASTRE, «la globalización [...] es consecuencia del sistema capitalista y la explotación también es una consecuencia de dicho sistema y uno de sus componentes más esenciales es la competitividad, íntimamente relacionada con la explotación [...]. La sociedad globalizada, principalmente la que tiene alta capacidad de compra, se ha escandalizado al comprobar que aquello que consume y por lo que paga altos precios, se produce con salarios de miseria. Lo cual ha provocado una reacción que está cambiando las bases del mercado, de la producción de las multinacionales y de la globalización hacia pautas más humanitarias en todos los niveles» en «Reflexiones sobre la globalización», *op. cit.*, *Revesco* (116); p. 178.

⁶⁰⁰ Esta reacción de la sociedad civil y de los consumidores ha sido valorada por diversos autores señalando que la RSE es una —otra— reacción al sistema productivo y de generación de riqueza de las empresas capitalistas, como hace MARTÍNEZ GARCÉS (2007), en su trabajo *La responsabilidad social empresarial, el papel de los gobiernos, los organismos multilaterales y las ONG's*. Disponible en <http://es.scribd.com/doc/63753050/RSE-el-papel-de-los-gobiernos-los-organismos-multilaterales-y-las-ONG-s>.

sociedad donde se asienta vaya perdiendo mercado para potenciar otras fórmulas de producción y comercialización que sí se comprometan con el entorno, potencien el desarrollo social donde se ubican, respeten el medioambiente, y ofrezcan, cuando menos, una imagen de compromiso e integración con «las preocupaciones sociales y medioambientales en sus operaciones comerciales y sus relaciones con sus interlocutores con un desarrollo más humanizado»⁶⁰¹.

Esta imposición de la RSE en las sociedades capitalistas, que se asume de forma natural en las sociedades cooperativas, en cualquier caso, exige parámetros objetivos de implantación y verificación de sus valores que den certeza a los consumidores, a los poderes públicos y a la sociedad civil, en general, de la realidad y ejecución de tal compromiso. Así, se ha creado una norma internacional de verificación de la responsabilidad social corporativa, la SA8000 para cualquier tipo de empresa, fundamentada en «la legislación nacional, en los instrumentos internacionales de derechos humanos y los convenios de la OIT»⁶⁰², cuyo cumplimiento dará información a quienes hemos señalado: los consumidores y usuarios, los poderes públicos y la sociedad civil en general, del grado de cumplimiento del compromiso de la empresa con su entorno social y medioambiental.

En el ámbito de las sociedades cooperativas, además de tener acceso a esa norma internacional de verificación SA8000 del grado de cumplimiento de una adecuada responsabilidad social corporativa, se ha creado dentro del programa de la Unión Europea y financiado por el Fondo Social Europeo, en el marco de la iniciativa europea eQual para la promoción de nuevas prácticas de lucha contra todo tipo de discriminación y desigualdades en el mercado de trabajo en un contexto de cooperación nacional⁶⁰³, una herramienta informática, de libre disposición, para verificar el grado de cumplimiento de los parámetros de responsabilidad social corporativa por este tipo de sociedades, la RSECoop., y que se puede descargar en diversas direcciones electrónicas como la <http://www.coceta.coop/rse-coop.asp>. Esta herramienta puede ser un instrumento de verificación y de mejora en todos los aspectos económicos, medioambientales y sociales de la cooperativa en el cumplimiento de su responsabilidad social corporativa, en el cumplimiento, en definitiva, del principio de interés por la comunidad.

⁶⁰¹ Definición genérica de responsabilidad social de las empresas, recogida en el Libro Verde para el fomento de un marco europeo para la responsabilidad social de las empresas, de la Comisión de las Comunidades Europeas de 18 de julio de 2001, p. 6.

⁶⁰² Así lo enuncia el *documento de Responsabilidad Social 8000, SA8000*, editado por la Social Accountability Internacional. Disponible en <http://www.iqnet-ltd.com/userfiles/SA8000/2008StdSpanish.pdf>.

⁶⁰³ Cita de la iniciativa EQUAL tomada de la página oficial de la Unión Europea http://europa.eu/legislation_summaries/employment_and_social_policy/equality_between_men_and_women/c10237_es.htm.

9.3. Las cooperativas como instrumento de intervención social

Otro de los aspectos derivados del principio cooperativo de interés por la comunidad, es su posible instrumentalización como herramienta para el desarrollo personal y colectivo de personas en situación de exclusión social.

Como ha señalado Chía Pérez⁶⁰⁴, a nadie escapa la situación económica actual que se padece a nivel europeo, y sobre todo, a nivel nacional. Los datos que publica Cáritas en España son demoledores: «durante 2012 el número de personas que han acudido a los servicios y centros de acogida Cáritas ha seguido creciendo, en la misma tendencia ascendente de los años anteriores. De las 350.000 personas atendidas en los servicios de acogida y atención primaria de Cáritas en 2007, se ha pasado a 1.300.000 en el último año»⁶⁰⁵. Igualmente, el Instituto Nacional de Estadística ha publicado los datos de Evolución (2009-2012) de la tasa de riesgo de pobreza o exclusión social, y se ha pasado en cuatro años de una tasa, inasumible, del 24,7 al 27,2⁶⁰⁶.

Si no todas, al menos gran parte de las causas de exclusión social se basan en la pobreza, en la marginación económica. La proyección económica de las personas hace que sean tratadas, si no con especial consideración, si con normalidad. Los inmigrantes ricos no son un problema para la población autóctona, sino una posible solución, incluso a nivel de política económica nacional⁶⁰⁷. Como señala Coraggio, «el sistema ha generado también otro fenómeno que debe encontrar respuesta: la polarización social y la estigmatización de la pobreza y la indigencia, condiciones para sostener social y políticamente el modelo asistencial como la cara buena (política) de la globalización del capital (economía). Se ha asociado pobreza con delincuencia, con droga, con ilegalidad, con irracionalidad, con incapacidad. Cuando ya logramos dejar de hablar de «discapacitados» y hablamos y actuamos en relación a personas con capacidades especiales, el proyecto conservador requiere etiquetar como discapacitados a los pobres, y someterlos a procesos de ghetización –creación de ghettos–, separación, saneamiento social»⁶⁰⁸.

⁶⁰⁴ CHÍA PÉREZ, en «La economía social como instrumento de intervención para el Trabajo Social», Trabajo Fin de Grado en Trabajo Social en la Universidad de Almería, tutorizado por MACÍAS RUANO, pp. 13 y ss.

⁶⁰⁵ Informe de CARITAS España (2012), p. 8. Disponible en http://www.caritas.es/memoria2012/pdf/Memoria_caritas_2012.pdf.

⁶⁰⁶ Vid. los datos públicos del Instituto Nacional de Estadística. Disponible en <http://www.ine.es/jaxi/tabla.do>.

⁶⁰⁷ En la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, se establece en sus arts. 61 a 67, la entrada y permanencia en España por razones de interés económico, y entre los posibles sujetos que pueden beneficiarse del visado de residencia en España, están los inversores que suscriban títulos de deuda pública por valor de dos millones de euros, o inviertan un millón de euros en acciones o participaciones de sociedades españolas, o compren viviendas con un precio de quinientos mil euros.

⁶⁰⁸ Vid. CORAGGIO: *La economía social como vía para otro desarrollo social*. Disponible en <http://www.redetis.iip.unesco.org/publicaciones/economiasocialcofraggio.pdf>.

A nivel nacional, hay que partir de la configuración que la Constitución Española de 1978, hace de la nación: «España se constituye en un Estado social y democrático de derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político». La definición del Estado como «social» conlleva una declaración de intenciones que exige a los poderes públicos y a toda la ciudadanía velar por el interés general, por encima del particular, a que las estructuras sociales sean protegidas, amparadas y potenciadas dentro de la estructura administrativa y gubernamental. España no se perfila como un estado asistencial, sino social. La atención de las personas no es una liberalidad o gracia del Estado, sino que es un derecho de los ciudadanos. Y el reconocimiento que se hace desde la Constitución a derechos tan sustanciales en la ideología liberal-capitalista, como es el derecho a la propiedad privada y la herencia, siempre está supeditado al interés general (art. 33 CE). Por otro lado, siendo la igualdad un pilar básico del Estado liberal, la socialización de este principio hace que deba entenderse como una igualdad más allá de la formal, extendiéndose a la igualdad material de las personas, con un tratamiento igual para los iguales y desigual para los desiguales. El Estado, ha de velar por otorgar a todos aquellos que vivan bajo sus disposiciones legales, iguales oportunidades, evitando las causas que impidan la efectiva participación de los administrados en la vida (actividad) económica, sin que deba ser obstáculo ningún tipo de discriminación por razón de las circunstancias personales o sociales de las personas, tengan un nivel económico u otro. El entorno social y personal de los ciudadanos no puede servir para discriminar ni a los sujetos, ni a los grupos o colectividades que vivan en España. Antes al contrario, el desarrollo personal y social de las personas tiene que estar garantizado al margen de su nivel económico personal.

La economía social, tal y como ahora la entendemos, sigue siendo una opción, un instrumento de reacción contra el sistema de generación de riqueza propio del sistema capitalista, ya que lo que prima en esta alternativa no es la inversión, la propiedad de medios de producción, sino el esfuerzo y trabajo que sea capaz de desarrollar la persona. Si los principios orientadores de la economía social recogidos en la Ley 5/2011, prevén que han de primar las personas y el fin social sobre el capital, la inversión deja de ser un elemento esencial para el desarrollo de una actividad generadora de riqueza. Si en la obtención de los beneficios se prima el trabajo aportado sobre una rentabilidad en base a la inversión, quienes obtendrán beneficios serán quienes trabajen, no quienes inviertan. Si ha de promocionarse la solidaridad entre los miem-

bros de la entidad, el compromiso con el desarrollo local, la igualdad entre hombres y mujeres, la cohesión social, la inserción de personas en riesgo de exclusión social, la generación de empleo estable y de calidad, la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y la sostenibilidad, no habrá riesgo de deslocalización, la globalización productiva solo será una forma de expansión, no de abandono del lugar de asentamiento de la entidad, se protegerá el entorno social y medioambiental de las personas que pertenecen a la entidad, no generará ningún tipo de marginalidad y potenciará al sujeto en su entorno profesional, personal y familiar. Y si, además, ha de ser independiente respecto a los poderes públicos, no dependerá de decisiones políticas su capacidad de desarrollo como entidad generadora de riqueza.

Sin embargo, no hay que confundir esta visión de la economía social con una posible labor asistencial, limosnera, del capital⁶⁰⁹. Como señala Coraggio, la economía social es «un campo de acción constituido no por individuos altruistas buscando ventajas materiales, sino por individuos, familias, comunidades y colectivos de diverso tipo que se mueven dentro de instituciones decantadas por la práctica o acordadas como arreglos voluntarios, que actúan haciendo transacciones entre la utilidad material y valores de solidaridad y cooperación, limitando (no necesariamente anulando) la competencia»⁶¹⁰. En este campo de acción, las sociedades cooperativas pueden ser un «instrumento» clave para la intervención en los problemas de marginación económica, puesto que si se persigue la generación profesional de riqueza por la que las personas con habilidades y capacidades personales desarrollen una actividad empresarial sin centrarse en la capacidad económica, sino en el trabajo desarrollado, las sociedades cooperativas dan mejor respuesta para el inicio y consolidación de esta actividad económica que las sociedades capitalistas⁶¹¹.

De hecho, como destaca de Castro Sanz, en el Dictamen REX/325, 2007 del Consejo Económico y Social Europeo, se afirma la aportación incuestionable de la economía social en la construcción de variables creadoras de la cohesión social⁶¹², de tal forma que «fomentando la economía social y solidaria (ESS), de más intenso carácter empresarial, se incide en objetivos basados

⁶⁰⁹ Ya denunció Muhammad Yunus, el creador del Graameen Bank, o Banco de los Pobres, y Premio Nobel de la Paz de 2006, que «la beneficencia no es más que una forma egoísta de eludir la responsabilidad y es un instrumento de perpetuación de la pobreza, ya que impide que el pobre tenga iniciativas y trate de salir de la miseria». Cita tomada de INGLADA y SASTRE en «Reflexiones sobre la globalización...», *op. cit.*, *Revesco* (116); p.175.

⁶¹⁰ *Vid.* CORAGGIO, en *La economía social como vía...*, *op. cit.*, p. 1.

⁶¹¹ Y ello sin volver a las consideraciones que puedan hacer GARCÍA-GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ o DIVAR, y que hemos reseñado en torno a las «cooperativas de hecho», o a las «sociedades capitalistas con estatuto cooperativo».

⁶¹² *Vid.* DE CASTRO SANZ (2013): «Equidad, cohesión y economía social»; *Cuadernos de Trabajo Social* 26(1). Madrid, Universidad Complutense; p. 38. Disponible en <http://revistas.ucm.es/index.php/CUTS/issue/view/2375/showToc>.

en los principios de la solidaridad y no se prioriza el aumento de beneficios, participando más en la consecución del bienestar general. Por otra parte, la ESS con mayor componente de transformación sociopolítica asume que las empresas deben ser eficientes y obtener beneficios, creando redes que les permitan sostenerse en el mercado. Por ello, la ESS no debe instalarse en la economía de la pobreza, sino del cambio de tendencias, asociando desarrollo, eficiencia económica y justicia social para erradicar asimetrías de todo tipo [...]. La OIT reconoce el papel de la ESS pues los valores y principios en que se basan sus empresas incluyen el respeto por los principios y derechos fundamentales en el trabajo [...]. La importancia, como meta, de establecer parámetros mínimos de cohesión social es considerada esencial para cualquier planteamiento de desarrollo. Los gobiernos locales están dándose cuenta de la importancia de apoyar a los emprendedores de la ESS para revitalizar las comunidades rurales y urbanas».

En definitiva, como señala de Castro Sanz, las empresas de la economía social, y por extensión, las sociedades cooperativas, «son empresas generadoras de empleo en condiciones de mayor estabilidad que el creado por el mercado y resuelven, gracias a la capacidad colectiva de reaccionar, crisis sectoriales o territoriales [...]. Son empresas generadoras de inclusión laboral y social [...]. Transforman comportamientos sociales pasivos en activos, al desarrollar capacidades emprendedoras en las personas y fomentadoras del desarrollo local [...]. Generan capital social al establecer relaciones de confianza entre las personas [...]. Responden a comportamientos nacidos de la solidaridad a través de la acción empresarial [...]. De todo ello se deduce que la economía social –y por extensión la sociedad cooperativa– es una fuerza de contención necesaria que evita (o aminora) las consecuencias sociales de un mercado desbaratador de la cohesión social»⁶¹³.

Por tanto, pues, entendemos que las sociedades cooperativas pueden convertirse en un adecuado instrumento para la intervención profesional para evitar situaciones de marginación económica. Con escasa inversión se pueden aunar conocimientos y habilidades de integrantes de colectivos que pueden profesionalizar una actividad económica que les evite o rescate de la pobreza o de la frustración profesional, con toda la proyección que ello conlleva al entorno social donde se desarrolla.

⁶¹³ *Ibidem*, pp. 39-40.

Abreviaturas

AAVV	Autores varios.
ACI	Alianza Cooperativa Internacional.
AEAT	Agencia Española de Administración Tributaria.
AEIE	Agrupación Europea de Interés Económico.
AFCAP	Acuerdo de Formación Continua en las Administraciones Públicas.
AIE	Agrupación de Interés Económico.
ANFC	Acuerdos Nacionales de Formación Continua.
Art./arts.	Artículo/artículos.
BOE	Boletín Oficial del Estado.
BOJA	Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.
BUP	Bachillerato Unificado Polivalente.
Cc	Código Civil.
CCAA	Comunidades autónomas.
CCOO	Confederación Sindical de Comisiones Obreras.
C. de c.	Código de Comercio.
CE	Constitución Española.
CEDEFOP	Centro Europeo para el Desarrollo de la Formación Profesional.
CEOE	Confederación Española de Organizaciones Empresariales.
CEP-CEMAF	Conferencia Europea de Cooperativas, Mutualidades, Asociaciones y Fundaciones.
CEPES	Confederación Empresarial Española de la Economía Social.
CEPES-Andalucía	Confederación de Entidades para la Economía Social de Andalucía.
CEPYME	Confederación Española de la Pequeña y Mediana Empresa.
CES	Consejo Económico y Social de España.
CESE	Comité Económico y Social Europeo.

CNMV	Comisión Nacional del Mercado de Valores.
CIG	Confederación Intersindical Galega.
CIRIEC	Centro Internacional de Investigación e información sobre la Economía Pública, Social y Cooperativa.
<i>CIRIEC-España</i>	Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa.
Coord.	Coordinador/a.
CS-CSIF	Confederación de Sindicatos Independientes y Sindical de Funcionarios.
DA	Disposición Adicional.
DLeg.	Decreto Legislativo.
Dir.	Director/a.
ECO	Economía (Ministerio).
Ed.	Editorial.
EHA	Economía y Hacienda (Ministerio).
ET	Estatuto de los Trabajadores.
FE	Fondo de Educación.
FRO	Fondo de Reserva Obligatorio.
<i>Ibidem</i>	Allí mismo, en el mismo lugar.
L.	Ley.
LC	Ley de Cooperativas estatal.
LCAR	Ley de Cooperativas de Aragón.
LCCAT	Ley de Cooperativas Catalanas.
LCCM	Ley de Cooperativas de la Comunidad de Madrid.
LCCV	Ley de Cooperativas de la Comunidad Valenciana.
LCCLM	Ley de Cooperativas de Castilla-La Mancha.
LCPV	Ley de Cooperativas del País Vasco.
LES	Ley de Economía Social.
LFCN	Ley Foral de Cooperativas de Navarra.
LGC	Ley General de Cooperativas.
LO	Ley Orgánica.
LSA	Ley de Sociedades Anónimas.
LSC	Ley de Sociedades de Capital.

LSCA	Ley de Sociedades Cooperativas Andaluzas.
LSL	Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada.
N.º/núm.	Número.
NIC	Norma Internacional de Contabilidad.
OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico.
OEI	Organización de Estados Iberoamericanos.
OIT	Organización Internacional del Trabajo.
<i>op. cit.</i>	Obra citada.
p./pp.	Página/s.
PAIT	Puntos de Asesoramiento e Inicio de Tramitación.
prf.	Párrafo.
RAE	Real Academia Española.
RD	Real Decreto.
RDL	Real Decreto Ley.
RDLeg.	Real Decreto Legislativo.
<i>RDM</i>	Revista de Derecho Mercantil.
<i>RDP</i>	Revista de Derecho Privado.
<i>RdS</i>	Revista de Derecho de Sociedades.
<i>RJ</i>	Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi.
<i>RJCiriec</i>	Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa.
<i>Revesco</i>	Revista de Estudios Cooperativos.
RRM	Reglamento del Registro Mercantil.
RSC	Responsabilidad Social Corporativa.
RSE	Responsabilidad Social Empresarial.
RTC	Repertorio Jurisprudencia Aranzadi Tribunal Constitucional.
SAE	Sociedad Anónima Europea con domicilio en España.
SECE	Sociedad Económica Europea.
SCE	Sociedad Cooperativa Europea.
SS.	Siguientes.
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional.

STS	Sentencia del Tribunal Supremo.
T.	Tomo.
TRLSC	Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital.
UE	Unión Europea.
UGT	Unión General de Trabajadores.
UNED	Universidad Nacional de Educación a Distancia.
v.gr.	Verbigracia.
<i>Vid.</i>	Véase.
Vol.	Volumen.

Referencias bibliográficas

- AGUADO CORREA, R.; MARTÍN NAVARRO, J. L. y RODRÍGUEZ RAMOS, A. (2009): «Aproximaciones al concepto de calidad en el empleo y su medición»; *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social* (98); pp. 77-97.
- ALFARO ÁGUILA-REAL, J. (1997): «La Exclusión de Socios»; en PAZ ARES, coord.: *Tratando de la Sociedad Limitada*. Madrid, Fundación Cultural del Notariado; pp. 887-930.
- ALIANZA COOPERATIVA INTERNACIONAL (ACI): página web oficial <http://www.ica.coop/es/> y la de la ACI para las Américas <http://www.aciamericas.coop/Principios-y-Valores-Cooperativos-4456>.
- ALFONSO SÁNCHEZ, R. (1997): «Ámbito subjetivo de la transformación en la legislación cooperativa (algunos aspectos críticos)»; *RdS* (8); pp. 178-193.
- ALFONSO SÁNCHEZ, R. (2001): «La Integración Cooperativa. La cooperativa de segundo grado»; en ALONSO ESPINOSA, coord.: *La Sociedad Cooperativa en el ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas*. Granada, ed. Comares; pp. 355-388.
- ALFONSO SÁNCHEZ, R. (2002): «La cooperativa de segundo grado como tipo legal de sociedad cooperativa»; *Derecho de sociedades. Libro homenaje a Fernando Sánchez Calero* (vol. V). Madrid, ed. McGraw Hill; pp. 4573-4604.
- ALFONSO SÁNCHEZ, R. (2003): «Posibilidades y regulación de los procesos de integración en España (Cooperativas de Segundo Grado, Grupos Cooperativos, Fusiones)», en CHAVES, FAJARDO y RUI NAMORADO, coord.: *Integración Empresarial Cooperativa. Posibilidades, ventajas inconvenientes, Ponencias del IIº coloquio ibérico de cooperativismo y economía social*. CIRIEC-España; pp. 19-42.
- ALFONSO SÁNCHEZ, R. (2006): «Grupos y alianzas de sociedades. Especial referencia al grupo cooperativo y a la cooperativa de segundo grado», en PULGAR EZQUERRA, dir. y VARGAS VASSEROT, coord.: *Cooperativas Agrarias y Sociedades Agrarias de Transformación*. Madrid, ed. Dykinson SL; pp. 727-778.
- ALGUACIL MARÍ, M. P. (2013): «Consecuencias fiscales de la incorrecta aplicación del Fondo de Educación y Promoción»; *RJCiriec* (24); pp. 441-446.

- ALONSO ESPINOSA, F. J. (2001): «Prólogo»; *La Sociedad Cooperativa en la ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas*. Granada, ed. Comares.
- ALONSO SAURA, J. L. (2006): «El régimen jurídico de la figura del empresario y de la empresa en el Derecho comunitario. Especial referencia a los grupos y a los supuestos de transmisión de empresas»; *Cuadernos de Derecho Judicial (XXIII)*; «Derecho social europeo», monográfico. Consejo General del Poder Judicial, Centro de documentación judicial; pp. 15-88.
- ALONSO SEBASTIÁN, R. (1982): «Principios cooperativos y cooperativas mercantilizadas: un caso real de la industria azucarera»; *Revista Agricultura y Sociedad (25)*; pp. 141-181. Disponible en http://www.magrama.gob.es/ministerio/pags/biblioteca/revistas/pdf_ays/a025_05.pdf.
- ALTUNA, R. Y URTEAGA, E. (2014): «Los inicios de la Experiencia Cooperativa Mondragón»; *Revesco (115, 2º trimestre)*; pp. 101-131.
- APARICIO TOVAR, J. Y VALDES DE LA VEGA, B. (2009): «Sobre el concepto de responsabilidad social de las empresas. Un análisis europeo comparado»; *Cuadernos de Relaciones Laborales (27)*; pp. 53-75.
- ARANGO JARAMILLO, M. (2005): *Manual de cooperativismo y economía solidaria*, ed. Universidad Cooperativa de Colombia.
- ARANZADI TELLERÍA, D. (1976): *Cooperativismo industrial como sistema, empresa y experiencia*, Universidad de Deusto, Bilbao.
- ARISTÓTELES: «Política»; *Capítulo III del Libro VI*.
- ARNÁEZ ARCE, V. M. (2015): «Educación, formación e información. El compromiso cooperativo con la juventud»; en ARNÁEZ ARCE, coord.: *Difusión de los valores y principios cooperativos entre la juventud*. Madrid, Dykinson; pp. 187-194.
- ÁVILA DE LA TORRE, A. (2006): «Aspectos jurídico-mercantiles de la sociedad cooperativa. Breves consideraciones»; en MORGADO PANADERO, dir. y BURGOS ROSADO, coord.: *Economía social y Cooperativismo*. Valladolid, ed. Lex Nova; pp. 79-103.
- BORJABAD GONZALO, P. (1993): *Manual de Derecho Cooperativo. General y Catalán*, ed. J. M. Bosch Editor.
- BORJABAD GONZALO, P. (2001): «La Sociedad Cooperativa en la Ley 27/1999», en ALONSO ESPINOSA, coord.: *La Sociedad Cooperativa en la ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas*. Granada; pp. 1-40.

- BROSETA PONT, M. (1990): *Manual de Derecho Mercantil*. Madrid, Tecnos, 8.^a edición.
- CABALEIRO CASAL, M. J.; RUÍZ BLANCO, S. y FERNÁNDEZ-FEIJOO SOUTO, B. (2010): «Las aportaciones obligatorias al capital social en la reforma contable cooperativa»; *CIRIEC-España* (69); pp. 217-244.
- CALDERÓN, B. y CALDERÓN, M. J. (2012): «La calidad del empleo de las entidades de la economía social en período de crisis»; *EKONOMAZ. Revista Vasca de Economía* (79); pp. 31-38.
- CANO ORTEGA, C. (2014): *Los procesos de integración de cooperativas: la fusión*. Tesis doctoral, Universidad de Almería.
- CANO ORTEGA, C. (2015): *La fusión de cooperativas*. ed. Marcial Pons.
- CANO ORTEGA, C. (2015): «Hacia la calificación como entidad asociativa prioritaria: las diferentes formas de integración de las cooperativas agroalimentarias»; *REVESCO* (118); pp. 60-85.
- CARITAS ESPAÑA (2012): *Informe 2012*. Disponible en http://www.caritas.es/memoria2012/pdf/memoria_caritas_2012.pdf.
- CARRERAS ROIG, L. (2008): *El subsector empresarial no financiero de la economía social. La fiscalidad de las sociedades cooperativas, sociedades laborales y sociedades agrarias de transformación*. Universidad Rovira i Virgili. Disponible en <http://www.tdx.cat/handle/10803/8759>.
- CASTÁN TOBEÑAS, J. (1983): *Derecho Civil Español, Común y Foral* (tomo III). Madrid, Reus SA, 13.^a edición.
- CERDÁ ABAD, F. y CUBEDO TORTONDA, M. (1997): «La actualización de balances en el Real Decreto-Ley 7/1996, de 7 de junio: Aspectos contables y peculiaridades en el caso de las cooperativas»; *CIRIEC-España* (25); pp. 163-183.
- CHAVES ÁVILA, RAFAEL (2003): «La evolución de los grupos cooperativos: Trayectorias autorreforzantes y degenerativas»; *Integración Empresarial Cooperativa. Posibilidades, ventajas, inconvenientes, Ponencias del IIº coloquio ibérico de cooperativismo y economía social*. Valencia, CIRIEC-España; pp. 185-200.
- CHÍA PÉREZ, C. (2014): *La Economía Social como instrumento de intervención para el Trabajo Social*. Trabajo Fin de Grado en Trabajo Social en la Universidad de Almería, tutorizado por Macías Ruano. Repositorio Universidad de Almería.

- CLEMENTE LÓPEZ, J.; DÍAZ FONCEA, M.; GONZÁLEZ ÁLVAREZ, M. A.; MARCUELLO SERVÓS, C. y NACHAR CALDERÓN, P. (2014): «Evolución del comportamiento estratégico de las Cooperativas Versus Empresas Capitalistas: Una aproximación descriptiva al efecto crisis»; *Revesco* (116); pp. 77-102.
- COLER, X.; EDWARDS, T. y REES, C. (1999): «Difusión e isomorfismo en las organizaciones. El caso de las multinacionales»; *Revista Española de Investigaciones Sociológicas* (86); pp. 79-94. Disponible en <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=760035>.
- COMISIÓN DEL COLEGIO NOTARIAL DE BILBAO (1996): «Capítulo VII, Régimen Económico»; *Comunidades de bienes, cooperativas y otras formas de empresa* (tomo II). Madrid, Colegios Notariales de España; pp. 823-921.
- COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO DE VALORES (2015): *Código de buen gobierno de las sociedades cotizadas*. Disponible en http://www.cnmv.es/DocPortal/Publicaciones/CodigoGov/Codigo_buen_gobierno.pdf.
- CONSEJO ECONÓMICO y SOCIAL (2015): Dictamen 6/2015 *Sobre el Anteproyecto de Ley de Sociedades laborales y participadas*. Disponible en <http://www.ces.es/documents/10180/2394234/Dic062015.pdf>.
- CORAGGIO, J. L. (2002): *La Economía Social como vía para otro desarrollo social*. Disponible en <http://www.redetis.iip.unesco.org/publicaciones/economiasocialcofraggio.pdf>.
- CRESPO MIEGIMOLLE, M. (1999): *Régimen Fiscal de las Cooperativas*. Navarra, ed. Aranzadi.
- CRUZ RIVERO, DIEGO (2013): «Capítulo V. Órganos sociales»; en PEINADO GARCÍA, dir. y VÁZQUEZ RUANO, coord.: *Tratado de Derecho de Cooperativas* (tomo I). Valencia, ed. Tirant lo blanch; p. 299.
- CUBEDO TORTONDA, M. (2003): «La contabilidad de las cooperativas al día»; *CIRIEC-España* (45); pp. 9-32.
- CUBEDO TORTONDA, M. (2007): «El régimen económico de las sociedades cooperativas: situación actual y apuntes para una reforma»; *CIRIEC-España* (58); pp. 161-187.
- DÁVILA MILLÁN, E. (2013): «Asociacionismo y representación del movimiento cooperativo»; en PEINADO GARCÍA, dir. y VÁZQUEZ RUANO, coord.: *Tratado de Derecho de Cooperativas* (tomo II). Valencia, ed. Tirant Lo Blanch; pp. 1061-1074.

- DE ALDANA y MIÑÓN, E. (2003): *Informe de la Comisión Especial para el fomento de la transparencia y seguridad en los mercados y en las sociedades cotizadas*. Disponible en <http://www.cnmv.es/DocPortal/Publicaciones/CodigoGov/informefinal.Pdf>.
- DE CASTRO SANZ, M. (2006): «Las empresas de economía social y la responsabilidad social corporativa»; *Papeles de Economía Española* (108). Fundación de Cajas de Ahorro; pp. 92-116.
- DE CASTRO SANZ, C. (2013): «Equidad, cohesión y economía social»; *Cuadernos de Trabajo Social* 26(1). Universidad Complutense; pp. 31-41. Disponible en <http://revistas.ucm.es/index.php/CUTS/issue/view/2375/showToc>.
- DEFENSOR DEL PUEBLO (2012): *Información sobre la investigación de oficio de las participaciones preferentes y deuda subordinada*. Disponible en http://www.defensordelpueblo.es/es/Preferentes/17_preferentes_2012.pdf.
- DEL MORAL SANZ, M. (2006): «Las empresas de economía social y la responsabilidad social corporativa»; *Papeles de Economía Española* (108); *monográfico de Responsabilidad Social Corporativa*; pp. 92-105.
- DELORS, J. (1993): «Discurso de investidura de la nueva Comisión, ante el Parlamento Europeo el 10 de febrero de 1993»; *Boletín de las Comunidades Europeas* (Suplemento 1/93). Disponible en <http://repositori.uji.es/xmlui/bitstream/handle/10234/52840/Suplemento%201-93.pdf?sequence=1>.
- DÍAZ DE LA ROSA, A. (2006): «Las Cooperativas de Iniciativa Social»; *Anuario da Facultade de Dereito da Univesidade da Coruña* (10); pp. 201-210.
- DÍAZ DE LA ROSA, A. (2013): «Estatuto jurídico del socio capitalista de las cooperativas mixtas»; *RJCiriec* (24); pp. 157-198.
- DIVAR GARTEIZ-AURRECOA, J. (1997): «La Confederación de Cooperativas en Euskadi»; *Boletín Asociación Internacional de Derecho Cooperativo* (27/1997-I). Bilbao, Universidad de Deusto; pp. 27-30.
- DIVAR GARTEIZ-AURRECOA, J. (2008): «La Sociedad Anónima de Estatuto Cooperativo»; *Boletín de la Academia Vasca de Derecho* (16); pp. 17-24.
- DIVAR GARTEIZ-AURRECOA, J. (2011): *Las Cooperativas: una alternativa económica*. Madrid, ed. Dykinson.

- EMBED IRUJO, J. M. (2008): «El significado jurídico de los grupos de sociedades. La corporate governance»; *Ekonomiaz: Revista Vasca de Economía* (68, 2.º cuatrimestre); pp. 84-101.
- EMBED IRUJO, J. M. y ALFONSO SÁNCHEZ, R. (2013): «Capítulo X. Grupos Cooperativos»; en PEINADO GARCÍA, dir. y VÁZQUEZ RUANO, coord.: *Tratado de Derecho de Cooperativas* (tomo II). Valencia, Tirant Lo Blanch; pp. 997-1060.
- EMBED IRUJO, J. M. y SALAS FUMÁS, V. (2005): «El gobierno de los grupos de sociedades»; *Documentos de trabajo (Laboratorio de alternativas)* (64). Disponible en <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2197212>.
- ENCINAS DUVAL, B. (2005): «Marco conceptual de la responsabilidad social de las empresas. La dimensión social de la empresa»; *Actas X Jornadas de investigadores en economía social y cooperativa. Emprendedores, economía social, democracia económica*. Baeza; pp. 1-11. Disponible en http://www.catedracajamarupm.es/Catedra_Cajamar-UPM/Ponencias_y_Comunicaciones_files/7.pdf.
- ESCARTÍN GONZÁLEZ, E.: «Adam Smith (tema 12)»; *Historia del pensamiento económico*. Disponible en http://personal.us.es/escartin/Adam_Smith%20%281%29.pdf.
- ESTATUTOS DE LA «ROCHDALE SOCIETY OF EQUITABLE PIONEERS» (1844): Disponible en (versión castellana) http://www.gestionparticipativa.coop/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=254:los-estatutos-de-la-cooperativa-de-rochdale&catid=37:getaways&Itemid=364
- FAJARDO, G.; FICI, A.; HENRY, H.; HIEZ D.; MÜNKNER, H. H y SNAITH, I. (2013): «El nuevo grupo de estudio en Derecho cooperativo europeo» y «el proyecto: Los principios del Derecho cooperativo Europeo»; *CIRIEC-Jurídico* (24); pp. 331-350.
- FERNÁNDEZ DE PEDRO, S. y GONZÁLEZ DE LA FUENTE, Á. (1975): «Apuntes para una historia de la Formación Profesional en España»; *Revista de Educación* (239). Madrid; pp. 81-87. Disponible en <http://redined.mecd.gob.es/xmlui/bitstream/handle/11162/71404/00820073002889.pdf?sequence=1>.

- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Z. (2003): «Los grupos de la economía social. El caso español»; en Chaves, Fajardo y Rui Namorado, coord.: *Integración empresarial cooperativa. Posibilidades, ventajas, inconvenientes*. Ponencias del 2.º coloquio ibérico de cooperativismo y economía social, CIRIEC-España; pp. 143-160.
- FERNÁNDEZ RUÍZ, J. L. y MARTÍN REYES, M. Á. (2001): *Fundamentos de Derecho Mercantil* (tomo I). Madrid, Edersa, 3.ª edición.
- FERRUZ AGUDO, L.; MARCO SANJUAN, I. y ACERO FRAILE, I. (2010): «Códigos de Buen Gobierno: un análisis comparativo. Especial incidencia en el caso español»; *APOSTA, Revista de Ciencias Sociales* (46); pp. 1-77. Disponible en <http://www.apostadigital.com/revistav3/hemeroteca/sanjuan2.pdf>.
- GADEA SOLER, E. (2008): «Universidad y Cooperativismo. Delimitación del Concepto de Cooperativa en una Sociedad Democrática avanzada: Referencia a los Principios Cooperativos y a su discutida vigencia»; *Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo* (42). Bilbao; pp. 37-50.
- GADEA, E.; SACRISTÁN, F.; y VARGAS VASSEROT, C. (2009): *Régimen Jurídico de la Sociedad Cooperativa del Siglo XXI. Realidad actual y propuestas de reforma*. Madrid, ed. Dykinson.
- GALIANA MORENO, J. M. y GARCÍA ROMERO, B. (2003): «La participación y representación de los trabajadores en la empresa en el modelo normativo español»; *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales* (43); pp. 13-30.
- GALLARDO VÁZQUEZ, D.; SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, M. I.; y CASTILLA POLO, F. (2015): «Marco teórico y metodológico para la validación cualitativa de un modelo explicativo de la responsabilidad social en sociedades cooperativas»; *Revesco* (118); pp. 86-121.
- GALLEGO SEVILLA, L. P. y JULIÁ IGUAL, J. F. (2003): «Principios Cooperativos y eficacia económica. Un análisis Delphi en el contexto normativo español»; *CIRIEC-España* (44); pp. 231-259.
- GARCÍA-GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, C. (1994): «Las personas jurídicas como socios de las sociedades cooperativas de primer grado o cooperativas propiamente dichas en España: Necesidad de una revisión legal»; *Revesco* (60); pp. 61-75.

- GARCÍA-GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, C. (1995): «Las sociedades cooperativas de derecho y las de hecho con arreglo a los valores y a los principios del Congreso de la Alianza Cooperativa Internacional de Manchester de 1995: especial referencia a las sociedades de responsabilidad limitada reguladas en España»; *Revesco* (61); pp. 53-88.
- GARCÍA MAS, F. J. (2001): «Capítulo IV. De los Órganos de la Sociedad Cooperativa»; en GARCÍA SÁNCHEZ, J. A., coord.: *Cooperativas. Comentarios a la Ley 27/1999, de 16 de julio*. Madrid, Colegios Notariales de España; pp. 133-198.
- GARCÍA MERINO, M. T. y MARTÍN VELASCO, M. (1992): «Un intento de caracterización de los grupos de empresas»; *Anales de Estudios Económicos y Empresariales* (7); pp. 43-56. Disponible en <http://dialnet.unirioja.es/servlet/busquedadoc?t=un+intento+de+caracterizaci%C3%B3n+de+los+grupos+de+empresas&db=1&td=todo>.
- GARRIGUES, J. (1943): *Instituciones de Derecho Mercantil*. Madrid.
- GESTIOPOLIS: <http://www.gestiopolis.com/recursos/experto/catsexp/pagans/ger/no6/consorcio.htm>.
- GIRÓN TENA, J. (1976): *Derecho de Sociedades* (tomo I). Madrid.
- GÓMEZ APARICIO, P. (2000): «Algunas consideraciones sobre la remuneración del capital social en las sociedades cooperativas»; *Revesco* (72); pp. 87-98.
- GÓMEZ LOZANO, M. M. (2006): «Las menciones estatutarias»; en PULGAR EZQUERRA, dir. y VARGAS VASSEROT, coord.: *Cooperativas Agrarias y Sociedades Agrarias de Transformación*. Madrid, Dykinson; pp. 79-113.
- GRIMA FERRADA, J. (2002): «La cooperativa mixta: un nuevo tipo societario»; *RJCiriec* (12); pp. 9-20.
- HOMS, O. (2008): «La Formación Profesional en España. Hacia la sociedad del conocimiento»; *Colección de Estudios Sociales* (25). Fundación La Caixa. Disponible en https://obrasocial.lacaixa.es/deployedfiles/obrasocial/Estaticos/pdf/Estudios_sociales/vol25_es.pdf.
- ILLESCAS ORTÍZ, R. (2003): «Auditoría, aprobación, depósito y publicidad de las cuentas anuales (Artículos 203 a 222 de la Ley de Sociedades Anónimas 2(VIII)) de «Las Cuentas Anuales de la Sociedad Anónima» en URÍA, MENÉNDEZ y Olivencia, dir.: *Comentario al Régimen Legal de las Sociedades Mercantiles*. Madrid, ed. Civitas

- INGLADA GALIANA, M. E. y SASTRE CENTENO, J. M.: «Reflexiones sobre la globalización, pobreza y desarrollo: incidencia en las organizaciones de economía social»; *Revesco* (116); pp. 160-180.
- IRACULIS ARREGUI, NEREA (2013): *Conflictos de interés del socio. Cese del administrador nombrado por accionista competidor*. Madrid, ed. Marcial Pons.
- ITURRIOZ DEL CAMPO, J. (2010): «Los procesos concursales en situación de crisis: Características de su aplicación a las sociedades cooperativas»; *Revesco* (100); pp. 134-159.
- ITURRIOZ DEL CAMPO, J. y MARTÍN LÓPEZ, S. (2010): «Algunas especialidades financieras del concurso de acreedores de la sociedad cooperativa»; *Anuario de Derecho Concursal* (19); pp. 189-207.
- JULIÁ IGUAL, J. F. y GALLEGO SEVILLA, L. P. (2000): «Principios cooperativos y legislación de la sociedad cooperativa española. El camino hacia el fortalecimiento de su carácter empresarial»; *Revesco* (70). Madrid; pp. 125-146.
- LAFARGA I TRAYER, J. L. (1994): «El Consorcio: un instrumento al servicio del consenso en la gestión de los servicios sanitarios. La experiencia de Cataluña»; *Derecho y Salud* (vol. 2); pp.109-116.
- LANGLE y RUBIO, E. (1950): *Manual de Derecho Mercantil Español* (tomo I). Barcelona, ed. Bosch.
- LASSALETTA GARCÍA, P. J. (2013): «Tipos de socios y otras formas de participación social»; en PEINADO GARCÍA, dir. y VÁZQUEZ RUANO, coord.: *Tratado de Derecho de Cooperativas* (tomo I). Valencia, ed. Tirant lo Blanch; pp. 219-248.
- LEÓN SANZ, F. J. (1997): «Fusión, transformación y otras modificaciones estructurales de sociedades cooperativas. Distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas»; *RdS* (9). Madrid; pp. 25-60.
- LINDBECK, A.: *La transformación del sistema económico de China*. <http://www.project-syndicate.org/commentary/china-s-evolving-economic-system/Spanish>.
- LLOBREGAT HURTADO, M. L. (1999): «Régimen económico de las sociedades cooperativas en el marco de la nueva Ley General de Cooperativas de 16 de julio de 1999 (BOE de 17 de julio)»; *RdS* (13). Madrid; pp. 190-228.

- LLUIS y NAVAS, J. (1972): *Derecho de las Cooperativas* (tomo I). Barcelona, ed. Bosch.
- MACÍAS RUANO, A. J. (2006): «Modificaciones estatutarias en las cooperativas y sociedades agrarias de transformación»; en PULGAR EZQUERRA, dir. y VARGAS VASSEROT, coord.: *Cooperativas Agrarias y Sociedades Agrarias de Transformación*. Madrid, ed. Dykinson; pp. 631-677.
- MACÍAS RUANO, A. J. (2006): «Modificaciones estructurales en las cooperativas y sociedades agrarias de transformación»; en PULGAR EZQUERRA, dir. y VARGAS VASSEROT, coord.: *Cooperativas Agrarias y Sociedades Agrarias de Transformación*. Madrid, ed. Dykinson; pp. 679-725.
- MARTÍN CASTRO, M. P. (2013): «V. Los Fondos Sociales»; en PEINADO GRACIA, dir. y VÁZQUEZ RUANO, coord.: *Tratado de Derecho de Cooperativas* (tomo I). Valencia, ed. Tirant lo Blanch; pp. 643-655.
- MARTÍN LÓPEZ, S.; LEJARRIAGA PÉREZ DE LAS VACAS, G. y ITURRIOZ DEL CAMPO, J. (2007): «La naturaleza del capital social como aspecto diferenciador entre las sociedades cooperativas y las sociedades laborales»; *Nuevo horizonte en la contabilidad de las empresas cooperativas* (58). CIRIEC-España; pp. 59-82.
- MARTÍNEZ CHARTERINA, A. (1995): «Los valores y principios cooperativos»; *Revesco* (61); pp. 35-45.
- MARTÍNEZ CHARTERINA, A. (2012): «Sobre el principio de cooperación entre cooperativas en la actualidad»; *Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo* (46); pp. 133-146.
- MARTÍNEZ GARCÉS, DORA CECILIA (2007): *La responsabilidad social empresarial, el papel de los gobiernos, los organismos multilaterales y las ONG's*. Disponible en <http://es.scribd.com/doc/63753050/RSE-el-papel-de-los-gobiernos-los-organismos-multilaterales-y-las-ONG-s>.
- MARTÍNEZ SEGOVIA, F. J. (2001): «Sobre el concepto jurídico de cooperativa»; *La sociedad cooperativa: Un análisis de sus características societarias y empresariales*. Universidad de Jaén; pp. 39-76.
- MARTÍNEZ-CARRASCO PLEITE, F., MARÍN RIVES, L. y LÓPEZ YEPES, J. A. (2010): «Las Empresas de Economía Social: Entorno, competitividad y responsabilidad empresarial»; en SÁNCHEZ, A, coord.: *Economía Social y Economía Sostenible*. Pamplona, ed. Aranzadi Thomson Reuters; pp. 213-245.

- MATEOS RONCO, A. (2008): «Los procesos concursales en las sociedades cooperativas. Especificidades en la información económica-financiera»; *CIRIEC-España* (60); pp. 209-246.
- MELIÁ MARTÍ, E. (2003): «La integración cooperativa. Cooperativas de segundo grado versus procesos de fusión»; en CHAVES, FAJARDO y NAMORADO, coord.: *Integración Empresarial Cooperativa. Posibilidades, ventajas inconvenientes. Ponencias del IIº coloquio ibérico de cooperativismo y economía social*. Valencia, CIRIEC-España; pp. 105-117.
- MIQUEL RODRÍGUEZ, J. (1998): *La Sociedad Conjunta (Joint Venture Corporation)*. Madrid, ed. Civitas.
- MONEREO PÉREZ, J. L.; MOLINA NAVARRETE, C.; MORENO VIDA, M. N. (2013): *Manual de Derecho del Trabajo*. Granada, 11.º edición.
- MONZÓN CAMPOS, J. L. (2000): *La Economía Social como nuevo marco conceptual del cooperativismo agrario. Una referencia a los grupos cooperativos*.
- MORAL VELASCO, ELÍAS (2001): «Capítulo V. El Régimen Económico»; *Cooperativas. Comentarios a la Ley 27/1999, de 16 de julio, del Consejo General del Notariado* (vol. I). Madrid; pp. 245-277.
- MORALES GUTIÉRREZ, A. C. (2006): «Innovación y Trabajo Asociado: un perfil compatible»; *Revista de Economía Social* (32); pp. 8-14. Disponible en <http://es.scribd.com/doc/9137767/Innovacion-en-cooperativas-de-trabajadores>.
- MORENO, J. L. (2014): «Los valores según la Alianza Cooperativa Internacional (ACI)»; *RJCiriec* (25); pp. 371-393.
- MORGADO PANADERO, P. (2006): «La Economía Social y su marco legal»; en MORGADO PANADERO, dir. y BURGOS ROSADO, coord.: *Economía Social y Cooperativismo*. Valladolid, ed. Lex Nova; pp. 33-45.
- MORGAN BELTRÁN, J. (2008): *La aparente contradicción entre el isomorfismo como expresión de la globalización y la identidad organizacional*. Disponible en http://www.uacya.uan.edu.mx/VI_CIAO/ponencias/10_intervencion/10_10.pdf.
- MORILLAS JARILLO, M. J. y FELIÚ REY, M. I. (2002): *Curso de Cooperativas*. Madrid, Tecnos, 2.ª edición.

- MOZAS MORAL, A. y PUENTES POYATOS, R. (2010): «La responsabilidad social corporativa y su paralelismo con las sociedades cooperativas»; *Revesco* (103); pp. 75-100.
- MUGARRA ELORRIAGA, A. (2005): «Capital social y cooperativas la experiencia en el País Vasco»; *Ekonomiaz* (59, 2.º cuatrimestre); pp. 306 a 329.
- NAVAS VÁZQUEZ, R. (2005): «Transparencia y responsabilidad en la gestión pública»; *Revista Auditoría Pública* (37); pp. 25-34. Disponible en <http://lapiedad.org.ar/base/Archivos/pg25-34.pdf>.
- NIETO SÁNCHEZ, J. (2001): «Posición jurídica del socio (II): baja y expulsión. Transmisión de aportaciones»; en ALONSO ESPINOSA, coord.: *La Sociedad Cooperativa en la ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas*. Granada; pp. 145-195.
- OCDE (2013): «Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales»; *OECD Publishing*. Disponible en <http://dx.doi.org/10.1787/9789264202436-es>.
- OCHOA GONZÁLEZ, G. (1961): «Contratos Nominados»; *Revista Estudios de Derecho XXI*(62); pp. 229-239. Disponible en <http://www.udea.edu.co/portal/page/portal/bibliotecaSedesDependencias/unidadesAcademicas/FacultadDerechoCienciasPolíticas/PublicacionesMedios/EstudiosDerecho/SegundaEpoca/Tab/Vol%20XXI%20Rev%2062%20parte%202.pdf>.
- ORGANIZACIÓN DE ESTADOS IBEROAMERICANOS (OEI): *El sistema de Formación Profesional español*. Disponible en http://www.oei.es/etp/sistema_formation_profesional_espana_cedefop_cap3.pdf.
- OLCESE SANTOJA, A. (2013): *Informe sobre la Responsabilidad Social de la Empresa en España. Una propuesta para Europa*. Disponible en <http://ec.europa.eu/spain/pdf/informe-responsabilidad-social.pdf>.
- OLIVENCIA RUIZ, M. (1998): *El Gobierno de las Sociedades Cotizadas*. Madrid. Disponible en <http://www.cnmv.es/DocPortal/Publicaciones/CodigoGov/govsocot.pdf>.
- ONNO VAN BAKUM (2013): «Las 100 principales cooperativas agroalimentarias del mundo»; *Mediterráneo Económico* (24). Almería; pp. 33-40.
- PALOMEQUE LÓPEZ, M. C. (2006): «Democracia y participación en la Empresa»; en MORGADO PANADERO, dir. y BURGOS ROSADO, coord.: *Economía Social y cooperativismo*. Valladolid, ed. Lex Nova; pp. 21-29.

- PANIAGUA ZURERA, M. (2011): *Las empresas de la economía social. Más allá del comentario a la Ley 5/2011 de Economía Social*. Madrid, ed. Marcial Pons.
- PANIAGUA ZURERA, M. (2013): «Notas críticas a la Ley 14/2011, de 23 de diciembre, de sociedades cooperativas andaluzas»; *RJCiriec* (24); pp. 53-115.
- PASTOR SEMPERE, C. (1997): «La nueva *Piccola Cooperativa* del Derecho Italiano: una manifestación de la tendencia a la simplificación del Derecho de Sociedades»; *RdS* (8); pp. 496-505.
- PASTOR SEMPERE, C. (1999): «Notas en torno a las principales novedades de la Nueva Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas»; *Revesco* (69); pp. 151-182.
- PASTOR SEMPERE, C. (2001): «Capítulo III. El régimen económico: principales aspectos»; en ALONSO ESPINOSA, coord.: *La Sociedad Cooperativa en la ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas*. Granada, ed. Comares; pp. 81-127.
- PAZ-ARES, C. (1999): «Uniones de Empresas y Grupos de Sociedades»; *Revista jurídica de los estudiantes de la UAM* (1); pp. 223-252. También en Menéndez, dir.: *Lecciones de Derecho Mercantil*. Navarra.
- PAZ CANALEJO, NARCISO (1986/87): «Principales innovaciones de la Ley 3/1987, General de Cooperativas»; *Revesco* (54 y 55). Madrid; pp. 11-36.
- PAZ CANALEJO, N. y VICENT CHULIÁ, F. (1990): «Ley General de Cooperativas»; en SÁNCHEZ CALERO, dir.: *Comentarios al Código de Comercio y Legislación Mercantil Especial* (tomo XX). RDP, EDERSA.
- PAZ CANALEJO, N. (1995): «Principios Cooperativos y prácticas societarias de la cooperación»; *Revesco* (61); pp. 15-33.
- PENDÓN MELÉNDEZ, M. Á. (2013): «II El capital social. Aportaciones al Capital Social»; en Peinado Gracia, dir. y Vázquez Ruano, coord.: *Tratado de Derecho de Cooperativas* (tomo I). Valencia, ed. Tirant lo Blanch; pp. 553-610.
- PERDICES HUETOS, A. B. (2007): «Artículo 10. Participación en beneficios y pérdidas»; en GARCÍA PÉREZ y ALBIEZ DORMÁN, dir.: *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales. Régimen Fiscal y Corporativo*. Navarra, ed. Thomson-Aranzadi; pp. 351-376.
- PÉREZ TORRENTE, J. A. (1996): «Los consorcios»; *Autonomies, Revista Catalana de Derecho público* (21); p.51-66.

- PETIT CALVO, C. (2009): «El anonimato de la sociedad mercantil y la llamada responsabilidad limitada. Apuntes para la historia de las anónimas en el Derecho español del siglo XIX»; en LEÓN SÁNZ, F. J., dir.: *Tendencias actuales en la ordenación del control y el capital en las sociedades mercantiles*. Madrid, VII Congreso de la Asociación Sáinz de Andino; pp. 70-92.
- PIERA RODRÍGUEZ, F. J. (2001): «Capítulo V. El Régimen Económico»; *Cooperativas. Comentarios a la Ley 27/1999, de 16 de julio, del Consejo General del Notariado* (vol. I). Madrid; pp. 199-244.
- POLO GARRIDO, F. (2007): «Impacto de las normas internacionales de información financiera en el régimen económico de las sociedades cooperativas»; *CIRIEC-España* (58); pp.83-108.
- PUENTES POYATOS, R. (2008): *Las cooperativas de segundo grado como forma de integración: especial referencia al efecto impositivo*. Tesis doctoral, UNED. Disponible en <http://www.eumed.net/tesis-doctorales/2008/rpp/indice.htm>.
- PUENTES POYATOS, R.; VELASCO GÁMEZ, M. M. y VILAR HERNÁNDEZ, J. (2009): «El buen gobierno corporativo en las sociedades cooperativas»; *Revesco* (98); pp. 118-140.
- PULGAR EZQUERRA, J. (2006): «La Transmisión de la posición de socio y su pérdida: baja y expulsión en las cooperativas agrarias y sociedades agrarias de transformación»; en PULGAR EZQUERRA, dir. y VARGAS VASSEROT, coord.: *Cooperativas Agrarias y Sociedades Agrarias de Transformación*. Madrid, ed. Dykinson; pp. 393-459.
- RAMÍREZ OTERO, L. (2001): «El control y los grupos de sociedades»; *Anuario de Facultade de Dereito da Universidade da Coruña* (5); pp. 629-664. Disponible en <http://ruc.udc.es/dspace/bitstream/2183/2140/1/AD-5-27.pdf>.
- REGO BLANCO, M. D. (2000): «La gestión indirecta de los Servicios Públicos Locales a través de Sociedades Cooperativas participadas por a Entidad Local, en la Comunidad Autónoma Andaluza»; *Ponencia de las III Jornadas Andaluzas de EURL, Economía Social y Relaciones Laborales*. Sevilla, ed. Consejo Andaluz de Relaciones Laborales.
- RIVERO SÁNCHEZ-COVISA, F. J. (2001): «De la fusión, escisión y transformación»; *Cooperativas. Comentarios a la Ley 27/1999, de 16 de julio* (tomo I). Madrid, Consejo General del Notariado, arts. 63 a 67; pp. 361-476.

- ROMERO CANDAU, P. A. (2001): «Capítulo IX. De las cooperativas de segundo grado, grupo cooperativo y otras formas de colaboración económica»; *Cooperativas. Comentarios a la Ley 27/1999, de 16 de julio* (vol. I). Madrid, Colegios Notariales de España; pp. 553-572.
- ROMERO CANDAU, P. A. (2001): «Capítulo XI. De las cooperativas integrales, de las de iniciativa social y de las mixtas»; *Cooperativas. Comentarios a la Ley 27/1999, de 16 de julio* (vol. I). Madrid, Colegios Notariales de España; pp. 797-807.
- ROMERO CANDAU, P. A. (2001): «Título III, del asociacionismo cooperativo»; en *Cooperativas. Comentarios a la Ley 27/1999, de 16 de julio* (vol. I). Madrid, AAVV Colegios Notariales de España; pp. 837-843.
- ROMERO CIVERA, A. y MARÍ VIDAL, S. (2015): «Algunos aspectos críticos en la aplicación del Impuesto de sociedades a las cooperativas según el régimen fiscal de cooperativas. La necesidad de su reforma»; *Revesco* (118); pp. 7-30.
- SÁNCHEZ CALERO, F. (2005): *Los administradores en las sociedades de capital*. Madrid, Thomson-Cívitas.
- SÁNCHEZ CALERO, F. y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J. (2013): *Instituciones de Derecho Mercantil* (vol. I). Navarra, Aranzadi, 36.^a edición.
- SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J. y FUENTES NAHARRO, M. (2012): «La Reforma Concursal y los Grupos de Sociedades»; *Documentos de Trabajo del Departamento de Derecho Mercantil* (2012/44). Universidad Complutense de Madrid. Disponible en http://eprints.ucm.es/14543/1/Reforma_concursal_y_grupos_sociedades.pdf.
- SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J. C. (1990): «La acción como fundamento de la condición de socio y como conjunto de derechos»; *Las Sociedades de Capital conforme a la nueva legislación*. Madrid, Trivium, 2.^a edición; pp. 223-308.
- SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J. C. (1990): «La acción como título y como valor mobiliario negociable. La Transmisión de acciones»; *Las Sociedades de Capital conforme a la nueva legislación*. Madrid, Trivium, 2.^a edición; pp. 309-405.

- SÁNCHEZ PACHÓN, L. Á. (2009): «La delimitación de las entidades y organizaciones de Economía Social en la próxima ley reguladora del sector»; *CIRIEC-España* (66); pp. 61-84.
- SANZ JARQUE, J. J. (1974): *Cooperación. Teoría y práctica de las sociedades cooperativas*. Valencia, Universidad Politécnica de Valencia.
- SANZ JARQUE, J. J. (1994): *Cooperación. Teoría General y Régimen de las Sociedades Cooperativas. El nuevo Derecho Cooperativo*. Granada, Comares.
- SEQUEIRA MARTÍN, A. (1993): «Fusión»; en SÁNCHEZ CALERO, F., dir.: *Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas* (tomo VII): *Transformación, Fusión y Escisión. Artículos 223 a 259*. Madrid, ed. Revista de Derecho Privado; pp. 77-328.
- SEQUIERA MARTÍN, A. (2011/12), «Derecho de separación y la exclusión del socio»; *RdS* (36); pp. 189-201.
- SERVER IZQUIERDO, R. J.; POLO GARRIDO, F. y CUBEDO TORTONDA, M. (2011): «El Fondo de Educación, Formación y Promoción (FEFP)»; *Revista de la Asociación Española de Contabilidad y Administración de Empresas* (101); pp. 26-29.
- SMITH, A.: *Investigación de la Naturaleza y Causas de la Riqueza de las Naciones*. Disponible el documento en formato pdf de la reproducción fotográfica facsimilar del original perteneciente al fondo bibliográfico de la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Sevilla en http://www.marxists.org/espanol/smith_adam/1776/riqueza/index.htm.
- SOCIAL ACCOUNTABILITY INTERNACIONAL: *Norma Internacional Responsabilidad Social SA8000*. Disponible en <http://www.iqnet-ltd.com/userfiles/SA8000/2008StdSpanish.pdf>.
- SOMARRIBA ARECHAVALA, N.; MERINO LLORENTE, M. C.; RAMOS TRUCHERO, G. y NEGRO MACHO, A. M. (2010): «La calidad del trabajo en la Unión Europea»; *Estudios de Economía Aplicada* 28(3); pp. 1-22.
- TORRES PÉREZ, F. J. (2012): «Régimen Jurídico de las Aportaciones Sociales en la Sociedad Cooperativa»; *monografía* (37), asociada a la *RdS*. Pamplona, Aranzadi.
- URÍA, R. (1985): *Derecho Mercantil*. Madrid, 13.^a edición, .
- URÍA R.; MENÉNDEZ MENÉNDEZ, A. y MUÑOZ PLANAS, J. M. (1992): «La Junta General de accionistas (arts. 93 a 122 de la Ley de Sociedades Anó-

- nimas)»; en URÍA, MENÉNDEZ y OLIVENCIA, dir.: *Comentarios al Régimen Legal de las Sociedades Mercantiles* (tomo V). Madrid, ed. Civitas.
- URÍA R.; MENÉNDEZ MENÉNDEZ, A. e IGLESIAS PRADA, J. L. (2001): «Fusión y Escisión de Sociedades»; en URÍA y MENÉNDEZ, dir.: *Curso de Derecho Mercantil* (tomo I). Madrid, ed. Cívitas; pp. 1.247 y ss.
- VARGAS VASSEROT, CARLOS (2006): «*La actividad cooperativizada y las relaciones de la cooperativa con sus socios y con terceros*», Thomson-Aranzadi, Monografía asociada a la RdS, N.º 27, Madrid.
- VARGAS VASSEROT, C. (2009): «La estructura orgánica de la sociedad cooperativa y el reto de la modernidad corporativa»; *RJCiriec* (20); pp. 59-81.
- VARGAS VASSEROT, C. (2010): «Las Sociedades Agrarias de Transformación. Aproximación crítica a su régimen legal»; *RdS* (35); pp. 159-180.
- VARGAS VASSEROT, C. (2011): «Peculiaridades y detalles de la escritura de constitución, de los estatutos sociales y del reglamento de régimen interno de las sociedades cooperativas»; *RdS* (37); pp. 349-364.
- VARGAS VASSEROT, C. (2011): «Aportaciones exigibles o no exigibles: esa es la cuestión»; *RJCiriec* (22); pp. 75-119.
- VARGAS VASSEROT, C. (2012): *Sociedades Agrarias de Transformación. Empresas agroalimentarias entre la economía social y la del mercado*. Madrid, Dykinson.
- VARGAS VASSEROT, C. (2012): «La organización de actividades público-privadas a través de sociedades mercantiles»; en EMBID y EMPARANZA, dir.: *El gobierno y la gestión de las entidades no lucrativas público-privadas*. Madrid, Marcial Pons; pp. 93-133.
- VARGAS VASSEROT, C. (2015): «El Principio Cooperativo de puerta abierta (adhesión voluntaria y abierta). Tópico o realidad en la legislación y en la práctica societaria»; *RJCiriec* (27); pp. 133-173.
- VARGAS VASSEROT, C. y AGUILAR RUBIO, M. (2006): «Régimen Económico y Fiscal de las Cooperativas Agrarias y de las SAT. El Capital Social, determinación de resultados, distribución de excedentes y obligación de auditoría»; en PULGAR EZQUERRA, dir. y VARGAS VASSEROT, coord.: *Cooperativas Agrarias y Sociedades Agrarias de Transformación*. Madrid, Dykinson; pp. 159-239.

- VARGAS VASSEROT, C.; GADEA SOLER, E. y SACRISTÁN BERGIA, F. (2015): «Derecho de las sociedades cooperativas. Introducción, constitución, estatuto del socio y órganos sociales»; *La Ley*. Madrid.
- VÁZQUEZ PENA, M. J. (2002): *Las Cooperativas de segundo grado: peculiaridades societarias*. Valencia, ed. Tirant lo Blanch.
- VÁZQUEZ PENA, M. J. (2013): «Formas personificadas de integración: Cooperativas de Segundo Grado» del «Capítulo X. Grupos Cooperativos»; en PEINADO GRACIA, dir. y VÁZQUEZ RUANO, coord.: *Tratado de Derecho de Cooperativas* (tomo II). Valencia, ed. Tirant lo Blanch; pp. 1004-1014.
- VÁZQUEZ RUANO, T. (2013): «Capítulo XXV. Cooperativas mixtas»; en PEINADO GRACIA, dir. y VÁZQUEZ RUANO, coord.: *Tratado de Derecho de Cooperativas* (tomo II). Valencia, ed. Tirant lo Blanch; pp. 1429-1442.
- VÁZQUEZ RUANO, T. (2013): «Conveniencia de incorporar capital a las sociedades cooperativas. Las cooperativas mixtas y su comparativa con el sistema italiano»; *RJCiriec* (24); pp. 225-251.
- VICENT CHULIÁ, F. (1975-76): «El régimen económico de la cooperativa en la nueva ley de 19 de diciembre de 1974»; *Revesco* (36-38); pp. 157-183.
- VICENT CHULIÁ, F. (1986): *Compendio Crítico de Derecho Mercantil* (tomo I). Barcelona, Librería Bosch, 2.ª edición.
- VICENT CHULIÁ, F. (1987): «Perspectiva Jurídica de la Economía Social en España»; *CIRIEC-España* (2); pp. 15-43.
- VICENT CHULIÁ, F. (1994): «Transformación, fusión y escisión de la sociedad»; *La Reforma de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada*. Madrid, Consejo General de Colegios Oficiales de Corredores de Comercio, Dykinson.
- VICENT CHULIÁ, F. (1999): «La Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas estatal»; *RGD* (663); pp. 14.561-14.584.
- VICENT CHULIÁ, F. (2006): *Introducción al Derecho Mercantil*. Valencia, Tirant Lo Blanch, 19.ª edición.
- WILSON, M. (2013): «Borrador del Quinto Principio – Educación, formación e información»; *Guías orientativas de los Principios Cooperativos*. ACI. Disponible en http://www.aciamericas.coop/IMG/pdf/guidance_notas_2013-12-09_sp.pdf.

