

El Proyecto de Ley General de Cooperativas de 1985: examen de algunos problemas que suscita

por

Narciso PAZ CANALEJO

Abogado y profesor encargado de legislación cooperativa en la Escuela de Estudios Cooperativos (Madrid)

SUMARIO: I. *Introducción.*—II. *La fase preconstitutiva de las Cooperativas y sus lagunas.*—III. *Reclamaciones o recursos intrasocietarios: análisis interrelacionado de los mismos.*—IV. *Tratamiento normativo de las minorías, y examen de sus consecuencias, a lo largo del Proyecto de Ley.*

I. Como obligada *introducción* de este trabajo, hemos de recordar que, tras un largo período de anuncios, preparación y consultas, el Gobierno de la Nación aprobó, el 19 de junio de 1985, el Proyecto de Ley General de Cooperativas, que va a sustituir tanto al texto legal vigente (de 19 de diciembre de 1974) como a su Reglamento (aprobado por R. D. 2.710/1978, de 16 de noviembre), y que —de acuerdo con la Constitución (art. 149.3)— será incluso el ordenamiento supletorio primario de la legislación autonómica sobre cooperativismo, donde ésta exista.

Dicho documento prelegislativo ha sido publicado en el *Boletín Oficial de las Cortes Generales* (Congreso de los Diputados) el 20 de septiembre de 1985. Quiere ello decir que cuando se escriben estas líneas en el último mes del citado año) ha comenzado, pero no concluido, la discusión parlamentaria de dicho Proyecto de Ley (en lo sucesivo, también PL).

Se trata de un texto bastante completo y extenso, que aborda casi todos los problemas que debe encarar una moderna regulación legal del cooperativismo. Las excepciones a esta «complitud» del PL afectan, sin embargo, a cuatro aspectos nada desdeñables, por su entidad y significado profundo, a saber: ante todo, a los principios cooperativos, cuya formulación global y sintética, lamentablemente, no aparece en el texto prelegislativo; en segundo término, a las Cooperativas de Crédito, para las que se anuncia una ulterior regulación y, tran-

sitoriamente, la aplicación de la normativa hoy vigente; en tercer lugar, no se aborda directamente el régimen sancionador, cuya tipificación queda remitida a un Reglamento posterior, aplicándose entre tanto los preceptos, también reglamentarios, del Real Decreto 2.710/1978 sobre esta materia; finalmente, tanto la estructura y composición del Consejo Superior del Cooperativismo como las normas sobre procedimiento de conciliación especial ante este órgano, que el Proyecto crea, son también objeto de remisión a una futura normativa aprobada mediante Real Decreto por el Gobierno, esto es, a través de una regulación de rango infralegal.

Dada la extensión del PL (12 artículos, amén de varias Disposiciones Adicionales, Transitorias y Finales) es imposible abordar, aquí y ahora, un análisis global y exhaustivo del mismo. Consiguientemente, centraremos nuestra exposición en algunas materias que consideramos cruciales, bien porque afectan a la especificidad de las Cooperativas, bien por su trascendencia práctica, bien, en fin, porque reúnen ambas notas o constituyen novedades normativas relevantes, procurando poner de manifiesto en cada caso los aciertos o desaciertos que, a nuestro juicio, el Proyecto legal encierra. Con ello pensamos además que, tal vez, podamos contribuir, modesta, pero racionalmente, a la mejora de este importante cuerpo jurídico, probablemente llamado a regular durante muchos años el cooperativismo, desde la vertiente y los poderes del Estado, en nuestro país.

II. Comenzaremos por señalar algunos problemas que sugiere la *regulación prevista para la fase preconstitutiva* de las Sociedades Cooperativas, dado que no sólo se trata de un momento esencial en la regulación de cualquier entidad, sino que, además, es uno de los temas en los que mayores innovaciones aporta, respecto al régimen actual, el Proyecto de Ley. Bien entendido que, de modo deliberado, dejaremos fuera de nuestro examen las cuestiones de pura dogmática jurídica que tal período suscita.

Según la propia Exposición de Motivos del PL, «la regulación del procedimiento de constitución de la Sociedad Cooperativa responde, esencialmente, a tres objetivos: estimular la participación de los socios en el proceso de nacimiento de la Sociedad, fortalecer las garantías de los socios, de los terceros e incluso de la Administración y, por último, establecer un procedimiento flexible de constitución que se adapte a las distintas necesidades que se originan según sea muy numeroso el colectivo que integra la nueva Sociedad o, por el contrario, la formen un corto número de socios».

A) Una de las piezas básicas del período constitutivo es la «Asamblea constituyente», denominación que, analizada en profundidad, no parece muy precisa y ajustada, puesto que, ni se trata de una autén-

tica Asamblea (toda vez que no existiendo aún persona jurídica alguna, tampoco puede configurarse un genuino órgano asambleario que, por definición, presupone y exige la real existencia del ente cooperativo), ni esa reunión pasa de ser «preconstituyente» (dado que «La Sociedad Cooperativa quedará constituida y tendrá personalidad jurídica desde el momento en que se inscribe en el correspondiente Registro de Cooperativas la escritura pública de constitución de la misma», como dice el artículo 6 del Proyecto). Por todo ello, la nomenclatura «Junta preconstituyente», «previa» «fundacional», nos habría parecido más adecuada, dado que el momento constituyente no se produce, a lo sumo, hasta que se otorga la escritura de constitución. Sin duda, en el ánimo de los redactores ha pesado el prestigio de un antecedente como la Ley de Sociedades Anónimas, pero aun así hay que hacer dos advertencias o reparos, a saber: la citada norma mercantil especial no utiliza la misma nomenclatura para referirse a la reunión básica del momento genético en la creación sucesiva de la SA («Asamblea») que para designar al órgano soberano de expresión de la voluntad social («Junta»); y, sobre todo, desde la vigencia de la Constitución (art. 22.3), las únicas entidades en las que, con propiedad, puede hablarse de reuniones privadas o cívicas con eficacia realmente constituyente son las de tipo asociativo, cuyo nacimiento a la vida del Derecho no puede depender de ulteriores formalidades jurídicas (tales como escritura pública o inscripción en algún Registro oficial) y, en consecuencia, es la nuda autónoma voluntad de los fundadores, ejercitando la libertad fundamental de la asociación, la que tiene plena capacidad «autoconstitutiva» de la entidad.

B) Pasando ya a examinar el mecanismo dinámico de la que el PL llama «Asamblea constituyente», nada dice el texto sobre quién debe convocar esta sesión, pese a tratarse de una cuestión práctica del máximo interés. No cabe aplicar supletoriamente, de modo pleno y automático, el régimen de convocatoria de las Asambleas Generales, puesto que a este órgano asambleario sólo lo pueden convocar, en principio, otros órganos o ciertas minorías de socios —que, por definición, aún no existen cuando la Cooperativa no ha sido fundada—, aunque tal vez podría utilizarse, en algún caso extremo, la convocatoria judicial prevista a instancia de cualquier socio (art. 44.1 del PL). Ahora bien, este último mecanismo no deja de ser una vía excepcional reconocida a quienes, además de ser socios (no meros fundadores de un ente en constitución), se encuentran con la dejación o incumplimiento de un deber que incumbe al Consejo Rector (presupuesto, este último, que tampoco concurre en los momentos fundacionales de la Cooperativa).

En consecuencia, creemos que, ante todo, cabe una «Asamblea preconstitutiva universal», pero si ésta tiene lugar habrá que estar a lo

que los mismos promotores hayan acordado, en reuniones previas o por escrito, entre ellos; y, en defecto de pacto al respecto, aquel promotor, o grupo de ellos, que haya elaborado un proyecto de Estatutos (tema básico entre los que ha de estudiar la «Asamblea constituyente») podrá suscitar y realizar la convocatoria. Finalmente, también podría convocar dicha reunión una minoría decimal de promotores (aplicando por analogía el art. 44.2 del Proyecto).

C) ¿Cómo debe realizarse esta convocatoria? También ahora el PL guarda silencio, pero creemos que, en este caso, debe hacerse por vía de notificación personal (normalmente al domicilio de cada promotor) con la antelación pactada o, en su defecto, no inferior a la mínima para convocar una Asamblea General (esto es, no menos de diez días, según el art. 45.1). Aquella forma de convocar (personal o directa) la creemos ineludible por varias razones, a saber: *a)* la propia finalidad de la sesión; *b)* el confesado propósito del texto prelegislativo de «estimular la participación de los socios» (debía decir, «de los interesados» «fundadores» o «promotores», pues no existiendo Sociedad, tampoco puede haber aún socios); *c)* el hecho de que, según el artículo 9.1 del PL, «La Asamblea constituyente estará integrada por los promotores de la Sociedad», frase que —a nuestro juicio— implica, desde luego, que todos los promotores tienen derecho a estar presentes en tan importante reunión, pero que, tal vez, también puede significar que para considerar constituida a la propia «Asamblea constituyente» deben asistir *todos* los promotores.

D) ¿Quiénes pueden ser promotores? La pregunta tiene razón de ser, en sede cooperativista, en nuestro Derecho desde 1974, puesto que —a diferencia de lo que ocurre en otras Sociedades— en las Cooperativas, tanto hoy como al amparo de la futura legalidad, la noción de «miembro» es compleja y dual, toda vez que abarca no sólo al «socio», sino también al «asociado». Pero hay más: en efecto, mientras que, según la Ley vigente (art. 15 de la Ley 52/1974), no cabe duda de que la condición de asociado es necesariamente un *posterius* respecto a la existencia de una Cooperativa (lo que implica que hoy no caben «asociados fundadores» en una entidad de esta clase), según la regulación prevista en el PL (art. 39) los Estatutos pueden prever la existencia, desde el primer momento, de «asociados» sin exigir, además, como requisito necesario la previnculación societaria del propio interesado (que luego causa baja justificada como socio antes de ser asociado) o del derechohabiente del socio (que decide renunciar a la liquidación de la «parte social» de éste, aplicándola como aportación a título de «asociado»). En consecuencia, la pregunta que procede plantear ante el PL es la siguiente: ¿según el Proyecto de Ley podrán ser promotores de una Cooperativa también los asociados? Creemos que, en principio, cabría responder afirmativamente por varias razones, a saber: *a)* no

existe prohibición directa y expresa que impida esa posibilidad; *b*) el nuevo diseño de esta figura responde —según la Exposición de Motivos— al propósito de «estimular el incremento de los recursos financieros propios», y es evidente que la necesidad de autofinanciación se plantea desde el primer momento de la emergencia de la entidad; *c*) si bien el artículo 9.2, f), alude a la «aportación obligatoria mínima para ser socio», hay que advertir que ese número 2, del artículo 9, se refiere a los extremos sobre los que la «Asamblea constituyente deliberará, al menos», lo cual quiere decir que estamos ante un contenido o elenco de carácter necesario y mínimo de temas, que puede ser engrosado, si así lo deciden los reunidos.

Ahora bien, no cabe ignorar que existen argumentos de entidad que permitirían mantener la posición negativa, puesto que: por un lado, la condición de promotor (según el art. 11.1 del PL) requiere «reunir los requisitos exigidos para adquirir la condición de socio de la Cooperativa», y por otro lado los criterios adoptados para asignar votos a los promotores (art. 9.1) están tomados de la regulación del sufragio de los socios (art. 47) y no del que corresponde a los asociados (art. 39), o de ambos (según que hubiese promotores a título de futuros socios y promotores en cuanto futuros asociados). Menor entidad tiene, en cambio, el argumento derivado de la terminología de la Exposición de Motivos (que habla —con poco rigor técnico— de «socios promotores»), puesto que —como ya dijimos en su momento— durante la fase constituyente de la entidad aún no se puede hablar, con propiedad, de «socios» (ni de «asociados»), no sólo porque no hay aún Sociedad constituida, sino también porque, hasta el momento mismo de la emergencia de ella, los promotores pueden causar baja como tales promotores sin haber alcanzado la plenitud societaria (o asociativa), como establece el artículo 14.2, a), del Proyecto.

A la vista de lo expuesto, creemos que puede decirse que el PL parece haber excluido la posibilidad de que existan promotores a título de futuros asociados. Ahora bien, ello no nos parece lógico ni razonable, porque no sólo va contra uno de los propósitos de la norma (de reforzar la autofinanciación de las Cooperativas), sino que además impedirá ofrecer a eventuales asociados futuros el aliciente de intervenir en la redacción inicial de los Estatutos (con lo que ello tiene de interés en la larga serie de extremos que los artículos 39, 40 y 41 del Proyecto remiten, precisamente, a la regulación estatutaria para diseñar la figura del asociado). Más aún, el propio giro aperturista del PL al regular (ampliativamente) la capacidad para ser asociado, parece contradictorio con la negativa a incorporarlos desde el momento fundacional.

En consecuencia, cabe concluir que sería deseable una mejora del texto legal proyectado en este punto, de forma que quedara admitida,

sin reservas, la posibilidad de que, salvado el mínimo de promotores a título de socios (cinco en Cooperativas de primer grado; dos en las de segundo o ulterior grado), pudiesen también incorporarse y actuar como promotores personas, físicas o jurídicas, interesadas en el proyecto cooperativo a título de futuros asociados.

III. Otra materia de indudable entidad teórica y trascendencia práctica, y que no siempre está tratada de forma plenamente coherente en el Proyecto de Ley, es la relativa a las *reclamaciones o recursos intrasocietarios*.

En efecto, exponiendo con un criterio cronológico las posibles vicisitudes que pueden producirse desde que una persona solicita ingresar en una Cooperativa (y prescindiendo ahora de posibles especialidades para algunas clases de entidades) tenemos el siguiente cuadro de situaciones:

1.^a) Un interesado, o aspirante a socio, solicita el ingreso. Contra la negativa del Consejo Rector cabe (art. 31.2) recurso, ante la Asamblea General, en el plazo de veinte días desde la notificación del acuerdo o de la terminación del plazo para resolver —sesenta días— si la negativa fue tácita. En este caso llama la atención, ante todo, que aunque la Cooperativa tenga un Comité de Recursos (art. 69 del PL) la reclamación del aspirante rechazado haya de verse, necesariamente, ante la Asamblea. Este peculiar régimen parece criticable, a nuestro juicio, por varias razones, a saber: *a*) el órgano asambleario es, por esencia, de funcionamiento muy discontinuo, puesto que sus reuniones se producen con intermitencias de ciclo medio o largo (semestral o anual, ordinariamente); por ello no será nada extraño que para un aspirante repudiado por el Consejo Rector constituya una insatisfactoria tutela que la Asamblea lo admita cuando han pasado diez o doce meses desde la negativa rectora; ello, probablemente, va a producir el desuso de este recurso y, en definitiva, la inaplicación de una interesante vía de control inorgánico, nada menos que en materia ligada al principio de puerta abierta; *b*) el plazo de veinte días para recurrir parece excesivamente corto (pues el rechazado ha de informarse, buscar asesoramiento, obtener certificación de los Estatutos en el Registro Cooperativo, decidir si le conviene recurrir, etc.) y, en todo caso, contrasta exageradamente tanto con el término máximo concedido a los Rectores para decidir (sesenta días) como con el tiempo que puede transcurrir hasta la primera sesión asamblearia (más de medio año en la mayoría de los casos); pensemos, además, que a un socio expulsado (que, por definición, conoce la Cooperativa y tiene sus Estatutos) se le conceden treinta días para recurrir. Por todo ello creemos que al tercero que llama a la puerta (no siempre tan abierta como debiera estarlo) de una

Cooperativa, si es rechazado, habría que concederle, al menos, ese plazo mensual para recurrir; c) finalmente, tanto la discutible y peligrosa posibilidad de que la negativa a admitir a un nuevo miembro social sea meramente tácita (esto es, por silencio del Consejo Rector) como el hecho de que las expulsiones acordadas por este órgano las revise el Comité de Recursos, aconsejarían residenciar ante esta misma instancia la competencia para resolver los recursos contra inadmisiones de nuevos adherentes. Al fin y al cabo quien puede lo más (decidir si está bien expulsado, o no, un socio) ha de poder lo menos (resolver sobre la inadmisión de un tercero), y, por otro lado, no quedaría más desautorizado un Consejo Rector cuando el Comité revocase la inadmisión injustificada de un tercero que cuando anulase la expulsión arbitraria de un socio.

2.^a) Quien ya es socio de la Cooperativa causa baja voluntaria en la misma. En esta materia lo primero que parece criticable en el texto prelegislativo es que —al igual que hoy ocurre— para que esta separación sea calificada legalmente como justificada, sea (siempre) preciso que medie un acuerdo asambleario que comporte «la asunción de obligaciones o cargas gravemente onerosas, no previstas en los Estatutos» (art. 32.3 del PL) u otros análogos (fusión, escisión, etc.). Es decir, que sigue en pie la paradoja —hoy vigente, según la Ley 52/1974— de que una Sociedad abierta, como es la Cooperativa, la pura baja realizada de buena fe (con preaviso) y en tiempo oportuno (cumpliendo lo que sobre permanencia y época de baja dispongan los Estatutos) no aparezca calificada *ex lege* como justificada salvo en casos muy especiales (cambio de clase; función; escisión; o prórroga de la Cooperativa). Creemos que se trata de un olvido de los autores del Proyecto, pero que desde luego dicha separación, preavisada y tempestiva, está suficientemente justificada en, y por, el principio cooperativo de puerta abierta.

Ahora bien, entrando en el tema de los recursos, el Proyecto (artículo 32.4) dispone que «El socio disconforme con el acuerdo del Consejo Rector sobre la calificación y efectos de su baja voluntaria podrá impugnarlo según las normas procesales previstas en el artículo 52, pudiendo también recurrirlo previamente ante el Comité de Recursos, o en su defecto, ante la Asamblea General, en el plazo de tres meses desde la notificación del acuerdo del Consejo Rector: dicho recurso interrumpirá los plazos de prescripción o caducidad de las demás acciones». Esta norma parece progresiva y desde luego suficientemente tuitiva del socio saliente, no sólo por la amplitud del plazo (trimestral) para recurrir, sino ante todo por el doble cauce (intrasocietario, uno; estrictamente jurisdiccional, el otro) que consagra; con la particularidad de que, por vez primera en nuestro Derecho de Sociedades, un acuerdo del órgano de administración va a poder ser objeto de una

revisión judicial por el procedimiento, abreviado, del artículo 70 de la Ley de Sociedades Anónimas (al que se remite el art. 52 del Proyecto).

Ahora bien, profundizando en el presupuesto de estas revisiones (eventuales), creemos que, en una Sociedad de puertas abiertas, la baja no disciplinaria de un socio que cumpla los requisitos prefijados legal y estatutariamente (ya indicados antes) debe ser considerada automáticamente justificada, sin necesidad de quedar sujeta en sus efectos a una precalificación rectora, puesto que aunque no quepa transformar (por acuerdo del Consejo Rector) una separación voluntaria en una expulsión, es claro que dar pie a eventuales calificaciones rectoras que reputen como no justificadas unas dimisiones que, además, supone la negación misma del principio cooperativo de puerta abierta (para salir).

En consecuencia, creemos que cuando el Proyecto alude a un «acuerdo del Consejo Rector sobre la calificación y efectos de su baja voluntaria (art. 32.4), implícitamente se está refiriendo sólo a las bajas voluntarias que no estén prediseñadas en el PL como justificadas *ope legis*.

Por otro lado, el binomio «calificación y efectos» puede no darse siempre. En efecto, es perfectamente posible que el socio separado admita la conceptualización rectora de su baja como no justificada, pero que discrepe de los efectos económicos que pretenden anudarse a esta calificación (p. ej., de las minoraciones que se le aplican sobre su aportación obligatoria de capital social, al amparo del art. 79; o de las pérdidas que se le cargan; o de la base tomada como referencia para liquidar la cuota, etc.). En consecuencia, el futuro texto legal sería más claro si se refiriese «a la calificación y/o efectos» de la baja voluntaria, con lo cual quedaría patentizado que el socio saliente puede recurrir, incluso, sólo contra las consecuencias de su baja, aun cuando estime que la decisión del Consejo, al calificar la misma de no justificada, es correcta.

Finalmente, aunque sea un tema de estricta técnica jurídica en el que ahora no podemos detenernos, la fórmula del párrafo final del artículo 32.4 que estamos analizando (y antes transcrito) debería sustituirse por la siguiente: «dicho recurso interrumpirá la prescripción y suspenderá el cómputo del plazo para el ejercicio de las acciones».

3.^a) También quien ya es socio de una Cooperativa podrá cesar, aun contra su voluntad, en la condición de tal, por virtud de la llamada «baja obligatoria», que el Proyecto regula, como innovación, en el artículo 33. Esta baja podrá ser «justificada» o «no justificada», según los supuestos que el precepto regula; pero, en todo caso, el acto desencadenante de la misma es, siempre, un acuerdo del Consejo Rector. Pues bien, contra esta resolución rectora «el socio disconforme podrá recurrir, siendo de aplicación al efecto lo establecido en los núme-

ros 2, 3 y 4 del artículo 38» (que es el que regula los recursos contra la expulsión). Ello parece, sin duda, plausible, por las garantías que comporta, y nos lleva a exponer el régimen de las exclusiones disciplinarias.

4.ª) Finalmente, el socio de una Cooperativa puede ser expulsado, por falta muy grave, previa instrucción de expediente disciplinario en la forma y con los demás requisitos que señala el artículo 38.1 del texto prelegislativo.

Contra el acuerdo (rector) de expulsión «el socio podrá recurrir en el plazo de treinta días desde la notificación del mismo, ante el Comité de Recursos o, en su defecto, ante la Asamblea General». Nada hay que objetar a esta regulación; si acaso cabe sugerir que, en la futura Ley, dada la importancia del asunto, la notificación de su acuerdo deberá realizarla el Consejo Rector «mediante carta certificada con acuse de recibo y dirigida al domicilio del socio». El tema es lo suficientemente trascendente como para ello y no faltan casos de leyes que, en otros supuestos importantes, exigen tales o parecidos requisitos (p. ej., el artículo 21 de la Ley de Sociedades Anónimas).

Prescindiendo de la normativa atinente al *modus operandi* del Comité de Recursos o de la Asamblea (párrafos segundo y tercero del artículo 38.2 del PL), interesa referirnos al régimen jurídico previsto sobre la ejecutividad de los acuerdos rectores de expulsión, así como a la revisión jurisdiccional.

En cuanto a lo primero, el artículo 38.3 del Proyecto dispone que «El acuerdo de expulsión será ejecutivo desde que sea notificada la ratificación del Comité de Recursos o, en su defecto, de la Asamblea General, o haya transcurrido el plazo para recurrir ante los mismos». Esta norma parece más adecuada que la actualmente en vigor (art. 27. Dos del R. D. 2.710/1978), que refiere el momento de la eficacia del acuerdo expulsor al momento en que es ratificado por la Asamblea (y no al de notificación, como es lo lógico y el PL indica).

Respecto a la revisión jurisdiccional, el número 4, del propio artículo 38 del Proyecto, establece que «El acuerdo de expulsión podrá ser impugnado en el plazo de dos meses desde que adquiere el carácter ejecutivo por el cauce procesal a que se refiere el artículo 52». Ahora bien, esta última redacción prenortativa es susceptible de, al menos, dos interpretaciones y por ello es obligado exponerlas y aclarar cuál de ellas es la preferible, por más fundada, en la sistemática del PL.

A) Con arreglo a una primera tesis hermenéutica cabe afirmar lo siguiente: puesto que la expulsión puede ser ejecutiva por una triple vía, alternativa, son tres los posibles acuerdos impugnables ante el juez de primera instancia, a saber: el acuerdo del Comité de Recursos ratificador de la expulsión rectora, la decisión asamblearia también ratificadora, y, finalmente, el propio acuerdo rector no recurrido ante el

Comité o la Asamblea por el afectado dentro del plazo (treinta días) que la futura Ley le concede. En favor de esta interpretación pueden aducirse varias razones, a saber: *a)* es la que más garantías ofrece a cualquier socio expulsado; *b)* se acomoda bien a todo el régimen jurídico de la expulsión diseñado en el PL, que muestra un evidente deseo de rodear de cautelas, límites y requisitos todo este proceso disciplinario de máxima intensidad sancionadora; *c)* el propio tenor gramatical del precepto consiente esta tesis explicativa.

B) Ahora bien, cabe otra posibilidad interpretadora. Según ella, sólo será posible acudir al juez cuando se haya recorrido y agotado la vía de reclamación intrasocietaria; esto es, cuando, después de la decisión rectora, el expulsado haya recurrido (bien ante el Comité, bien ante la Asamblea si aquel órgano no existe en la Cooperativa) y el órgano social competente haya ratificado la expulsión. Esta tesis tiene en su contra el dato semántico (pues el art. 38.4 del PL no se refiere al «acuerdo ratificador», sino al «acuerdo de expulsión»), pero en su favor militan otros argumentos, puesto que: *a)* es la solución más coherente con la posición que adopta el propio afectado por la expulsión, dado que no parece lógico tratar igual a quien habiendo sido expulsado renuncia a recurrir en vía societaria que a quien agota todos los recursos intracooperativos; en este sentido puede decirse que sólo este último merece tener expedita la vía ante el juez por un procedimiento abreviado (mediante un proceso declarativo ordinario sería difícil negarlo, dado el mandato constitucional de efectiva cautela judicial de los derechos, contenido en el art. 24 de nuestra Carta Magna); *b)* el propio carácter especial del procedimiento jurisdiccional del artículo 70 de la Ley de Sociedades Anónimas, al que se remite el artículo 52 del PL, aconseja una aplicación no extensiva de dicho proceso; *c)* el Proyecto es siempre proclive a ofrecer a los órganos de la Cooperativa la posibilidad de reconsiderar su postura antes de que la autoridad judicial las depure y, eventualmente, revise (así en el art. 125.1, c), respecto a las reclamaciones ante el orden social de la jurisdicción tratándose de Cooperativas de Trabajo Asociado).

Ante el dilema interpretativo expuesto, y pese a los últimos argumentos que acabamos de exponer, hemos de reconocer que la formulación adoptada por el texto del Proyecto legal parece inclinarse más por la primera solución (es decir, que no sólo los acuerdos supra-rectores ratificadores de la expulsión, sino también los acuerdos meramente rectores decidiendo la expulsión, aunque no hayan sido recurridos, una vez firmes por transcurso del plazo para impugnarlos ante el órgano social competente, son revisables por el proceso jurisdiccional abreviado que hemos señalado). Y tampoco cabe ignorar —como razón adicional en favor de esta tesis— que el hecho de no haber impugnado la expulsión rectora ante el Comité o la Asamblea sociales

puede deberse no precisamente a desidia o asentimiento del sancionado, sino en ocasiones a que, por errores o defectos de notificación o incluso por maniobras dolosas del Consejo realizadas para desarmar o desorientar al inculpado, transcurra el plazo hábil para plantear el pertinente recurso societario (treinta días) sin que el socio afectado haya podido presentar tempestivamente esa reclamación intracooperativa.

Otro problema que plantea esta materia es la discordancia que existe entre los preceptos que acabamos de exponer y el régimen previsto en el artículo 79.6 del mismo Proyecto.

En efecto, ante todo, esta última norma prelegislativa, en su primer párrafo, parte de una tipología dualista de las causas de separación de los socios de una Cooperativa que pueden llevar aparejadas deducciones sobre la aportación obligatoria al capital social efectuada por el socio saliente. Ello es así porque aquel precepto sólo se refiere a la «baja por expulsión» y a la «baja voluntaria no justificada», olvidando que el artículo 33 del PL introduce la figura (hoy inexistente con este carácter) de la «baja obligatoria», que también puede ser «no justificada» en determinados supuestos (art. 33.3, primer párrafo *a contrario sensu*, y segundo párrafo). En consecuencia, el texto definitivo de la Ley debería referirse por un lado a las «expulsiones» y, por otro, a las «bajas no justificadas» (o, si se prefiere, a las «bajas, voluntarias u obligatorias, no justificadas»).

Pero donde la divergencia o descoordinación normativa llega a un nivel más alto es en el tercer párrafo del citado artículo 79, cuyo tenor literal es el siguiente: «El socio disconforme con el acuerdo del Consejo Rector sobre calificación y efectos de su baja, podrá impugnarlo según las normas procesales previstas en el artículo 65, pudiendo también, si lo desea, recurrirlo previamente ante el Comité de Recursos y, en su defecto, ante la Asamblea General en el plazo de cuarenta días desde que tuviera conocimiento del acuerdo. Si recurriese, la acción de impugnación caducará por el transcurso de tres meses desde la fecha del acuerdo del Comité de Recursos o de la Asamblea...»

De esta norma se deduce lo siguiente:

A) El texto (al igual que hacía el art. 32.4) vuelve a referir la disconformidad a dos aspectos o ámbitos («la calificación y los efectos» de la baja) que pueden no ir siempre juntos, puesto que —como ya advertimos en su momento— cabe asentir a la calificación y disentir de los efectos; o bien discrepar sólo de la calificación, máxime cuando tanto la baja voluntaria no justificada, como la obligatoria no justificada, pueden tener, en determinados supuestos, idéntica deducción penalizadora (de hasta el 33 % del capital aportado obligatoriamente

por el socio) que la expulsión (por aplicación de los artículos 32.2, último párrafo, y 33.3, también último párrafo, del Proyecto de Ley).

B) El socio disconforme con el acuerdo del Consejo Rector en caso de baja voluntaria no justificada, según se deduce del artículo 79, b), podrá impugnarlo según las normas procesales previstas en el artículo 65 («Impugnación de los acuerdos del Consejo Rector»). En cambio, en ese mismo caso (baja voluntaria no justificada) el artículo 32.4 se remite a las normas procesales previstas en el artículo 52 («Impugnación de acuerdos de la Asamblea General»).

C) Para la disconformidad con resoluciones rectoras en los casos de baja obligatoria no justificada o de expulsión, el artículo 79, b), del Proyecto viene a señalar la misma regla que en el supuesto B) anterior (es decir, remisión al art. 5, sobre impugnación de los acuerdos rectores). En cambio, según el artículo 38.4 (y el 33.2, segundo párrafo), el «cauce procesal» será el del artículo 52 (que regula la revisión judicial de los acuerdos asamblearios). Ahora bien, antes de apuntar una solución —si existe— a tales antinomias debemos poner de manifiesto otras diferencias.

D) En todos los supuestos señalados (baja voluntaria injustificada; baja obligatoria injustificada; expulsión), el socio disconforme con el acuerdo del Consejo Rector puede «también, si lo desea, recurrirlo previamente ante el Comité de Recursos y, en su defecto, ante la Asamblea General en el plazo de cuarenta días desde que tuviera conocimiento del acuerdo...» (art. 79, b), tercer párrafo). Las divergencias internormativas (es decir, con otros preceptos del PL) que resultan son las siguientes:

a) El plazo para interponer cualquiera de esos dos recursos societarios (bien ante el Comité, bien ante la Asamblea) era, en caso de baja voluntaria no justificada, de tres meses desde la notificación del acuerdo (art. 32.4); y en los supuestos de baja obligatoria no justificada o de expulsión, de treinta días desde la notificación de la resolución del Consejo Rector (art. 33.2 y art. 38.2).

Por lo tanto, vemos que la normativa del artículo 79 del PL no coincide, ni en el período hábil para recurrir, ni en el *dies a quo* para computar el plazo (pues se refiere al día en que «tuviera conocimiento»), con lo que el Capítulo IV del mismo Título del Proyecto había establecido casi cincuenta artículos más atrás.

b) El mismo artículo 79, apartado b), al final de su tercer, y último, párrafo dispone que: «Si recurriese (el socio disconforme), la acción de impugnación caducará por el transcurso de tres meses desde la fecha del acuerdo del Comité de Recursos o de la Asamblea.» Ahora bien, según lo establecido en el Capítulo IV, este Título I del PL, el cuadro de plazos aplicable es el siguiente: b.1) en caso de baja volun-

taria no justificada el artículo 32.4, se remite —en cuanto a la impugnación— a las «normas procesales previstas en el artículo 52» (según las cuales las acciones impugnatorias «caducarán por el transcurso de un año desde la fecha del acuerdo o de su inscripción en el Registro de Cooperativas, si el acuerdo hubiere sido inscrito»); b.2) en el supuesto de baja obligatoria no justificada o de expulsión, la correspondiente resolución ratificadora podrá ser impugnada «en el plazo de dos meses desde que adquiere el carácter ejecutivo, por el cauce procesal a que se refiere el artículo 52» (es decir, desde que el expulsado recibe la notificación, del Comité o de la Asamblea, ratificando su expulsión; cfr. art. 38.3 y 4 del PL, al que se remite el 33.2).

A la vista de lo que acabamos de exponer hay que decir que, si bien los preceptos dedicados en especial a regular la revisión judicial de las decisiones rectoras (art. 65 y concordantes) pueden excepcionar y modificar el plazo general de caducidad del derecho a impugnar los acuerdos asamblearios (previsto en el art. 52), ello exige claridad y congruencia en cuantas ocasiones se regule el mismo supuesto especial o exceptuador de esta última norma, básica y ordinaria.

Lo que no cabe es que, a la hora de regular un mismo supuesto, unos artículos (el 32, el 33 y el 38) remitan, a todos o casi todos los efectos, al art. 52 del Proyecto, y otro precepto (el 79.b) establezca, para idénticos casos, una regla discordante sobre caducidad del derecho a impugnar (tanto en el *dies a quo* como en la duración del plazo para revisar judicialmente los acuerdos suprarrectores).

Por lo tanto, estas divergencias internormativas necesariamente han de ser superadas en la redacción del texto definitivo de la Ley, so pena de herir gravemente la seguridad jurídica.

IV. Otro aspecto de gran interés, y no únicamente práctico, es el *tratamiento normativo de las minorías* en el PL; no sólo porque cualquier socio o grupo de socios puede encontrarse en cualquier momento de su vinculación con la Cooperativa precisamente en una posición minoritaria, sino también porque, desde el puro nivel de los principios, el margen de acción ofrecido, y garantizado eficazmente, por la norma, a esas posiciones numéricamente menores constituye, sin duda, un buen índice para medir el grado de democraticidad tutelado y estimulado desde la Ley respecto de una Sociedad que se proclama —y debe ser— exigentemente democrática.

Examinando sistemáticamente la parte general del Proyecto legislativo que nos ocupa, resultan las siguientes minorías, con expreso amparo legal:

A) *Para impugnar la admisión de un socio por el Consejo Rector* (art. 31.3). Se trata de una minoría estrictamente estatutaria, pues-

to que su propia existencia —y no sólo el número de socios preciso para integrarla— queda confiada por el prelegislador a los Estatutos de la entidad. Este tratamiento nos parece adecuado, por ser respetuoso con la capacidad autorreguladora de la entidad. Cosa distinta es advertir que los recursos rechazados (en vía asamblearia) por temerarios, deberían llevar aparejada una sanción a los recurrentes, máxime cuando pueden constituirse minorías adversas a la expansión razonable de la entidad, conculcando el principio cooperativo de puerta abierta. Pero nada de esto dice el Proyecto.

B) *Para recabar colectivamente información al Consejo Rector* (artículo 36.7). En este caso, si el 10 por 100 de los socios de la Cooperativa, o cincuenta socios cuando ésta tiene más de quinientos, solicitan, por escrito, al Consejo, la información que consideren necesaria, éste deberá proporcionarla, también por escrito, en un plazo no superior a un mes. Ante la eventual negativa del órgano interpelado (basada sólo en «grave peligro para los legítimos intereses de la Cooperativa») la minoría solicitante puede recurrir ante el Comité de Recursos o, en su defecto, la Asamblea General.

En este supuesto, se trata de una minoría legal (no estatutaria); por lo tanto, no susceptible de agravación (aunque creemos que sí de atenuación o minoración) en el Estatuto de la Cooperativa. El volumen de socios preciso como mínimo, según el PL, para integrar ese grupo minoritario parece razonable dado que, por otra parte, el mismo precepto en otro apartado (art. 36.4) ha reconocido el derecho de todo socio a que el Consejo Rector le muestre y aclare, en todo momento, el estado de su situación económica en relación con la Cooperativa.

Lo que no dice el Proyecto es cuál será el plazo hábil para que aquella minoría de socios, si es desatendida su petición, recurra, bien ante el Comité de Recursos, bien ante la Asamblea; ni tampoco indica qué órgano será competente para cubrir eventuales lagunas estatutarias al respecto.

Ante este silencio creemos que es en el Estatuto donde debe fijarse claramente dicho término, por razones no sólo de índole lógico-jurídica, sino también de tipo sistemático (fundamentalmente derivadas de los artículos 35.2 y 36.1, que reservan al marco estatutario un importante papel a la hora de regular los derechos de los socios y, en particular, el de información; también cabe citar los artículos 43.3, sobre competencias de la Asamblea, y 69.1, relativo al Comité de Recursos).

En el trance de tener que señalar una pauta orientadora para los redactores del Estatuto social, me atrevo a indicar que un mes sería un plazo razonable para recurrir (por analogía con el término concedido —art. 36.7— al Consejo Rector para contestar a la petición de

información y también valorando la conveniencia de que ante una cuestión en la que una minoría cualificada de socios discrepa del órgano de administración se sepa pronto —en aras de la seguridad jurídica— si los afectados sostienen su discrepancia hasta el punto de plantearla ante la instancia orgánica competente para decidir definitivamente, en vía societaria, o renuncian a hacerlo).

Desde luego, lo que sí creemos es que —en caso de silencio estatutario— el Consejo Rector no tendrá, en modo alguno, competencia para señalar, a la minoría societaria solicitante de la información, el plazo en que dicho grupo podrá recurrir, bien ante la Asamblea General, bien (cuando exista) ante el Comité de Recursos. Ello no sólo para evitar posible arbitrariedades del órgano de administración (fijando plazos brevísimos), sino, ante todo, por razones de seguridad y de jerarquía jurídicas (que se compadecen mal con una libre atribución, a la propia instancia que deniega un derecho, de la facultad de determinar —sin pauta prefijada por otro órgano superior— el plazo hábil para recurrir su propia decisión denegatoria).

C) *Para instar la convocatoria de reuniones asamblearias.* En este punto hay que distinguir entre las Asambleas ordinarias (que según el artículo 44.1 del Proyecto pueden ser solicitadas del Juez de Distrito del domicilio social, por cualquier socio o asociado, si transcurre el primer semestre de un ejercicio, sin que el Consejo Rector haya convocado al órgano asambleario) y las Asambleas extraordinarias. Es en este segundo supuesto donde, hablando con rigor, se plantea el tema de la minoría legalmente habilitada (puesto que en el supuesto anterior se trata, en puridad, de un derecho de base, y ejercicio, individual). Pues bien, según el artículo 44.2 del PL, para que los socios puedan tener cobertura y amparo legal, en cuanto solicitantes de una reunión asamblearia de carácter extraordinario, han de reunir un 10 por 100 del total de los votos. Prescindiendo (ahora como en toda nuestra exposición) del supuesto especial de Cooperativas de segundo o ulterior grado, hay que considerar insatisfactoria aquella regulación por los siguientes motivos: *a*) en las entidades de mínima base social (p. ej., comprendida entre 5 y 15 socios) supone otorgar excesivos poderes —que pueden obstaculizar la dinámica empresarial de la Cooperativa— a un solo miembro; *b*) inversamente, en Cooperativas con nutrido cuerpo societario (p. ej., a partir de 500 miembros) será muy improbable reunir el mínimo de las cincuenta firmas que el Proyecto viene a exigir no sólo por la conocida renuencia de la mayoría de los ciudadanos españoles a comprometerse por escrito, sino también por las dificultades que el conocimiento previo del domicilio de los eventuales adherentes comporta (basta pensar en que ni el Consejo Rector está obligado a proporcionar, sea o no periódicamente, a los socios, listas completas

de sus respectivos miembros, con los datos domiciliarios pertinentes, ni tales listas deben enviarse, cada cierto tiempo, al Registro General de Cooperativas, como establece alguna legislación europea); c) por otro lado, es éste un campo donde el legislador, aun después de señalar un límite prudente y matizado (lo que el PL no hace, como hemos demostrado), debería reconocer expresamente que el Estatuto puede disminuir el porcentaje legal (esto es: aumentar las posibilidades de convocatorias asamblearias extraordinarias suscitadas desde la propia base social, reduciendo el número de socios preciso para integrar la minoría legitimada a tal fin); d) finalmente, el texto proyectado, en este punto, resulta poco coherente con lo establecido en otros supuestos del Proyecto configuradores de minorías con expreso amparo legal; en efecto, tanto el artículo 46.1 como el artículo 52.5 del PL diseñan la minoría legitimada (para lograr los efectos que, en su momento, veremos) mediante una fórmula alternativa («diez por ciento de los votos sociales o cien votos sociales»), lo que, al menos, revela el propósito de no trabar la formación de minorías suficientemente representativas y, a la vez, viables o asequibles en Cooperativas que rebasen ampliamente el millar de socios.

Tratando de ofrecer una propuesta superadora de la rigidez normativa del artículo 44.2 del Proyecto, creemos que, de cara a la futura Ley, cabe sugerir un texto análogo al siguiente: «La Asamblea General extraordinaria será convocada a iniciativa del Consejo Rector, o a petición de un número de socios que representen el 10 por 100 del total de votos o cien votos sociales, salvo que el Estatuto aumente hasta el triple aquel porcentaje, en Cooperativas con menos de 50 socios, o reduzca el umbral del centenar de votos en Sociedades con más de mil cooperadores. También podrán solicitar la convocatoria los Interventores si así se ha previsto estatutariamente.» (El texto que hemos destacado, es la adición sustantiva que proponemos).

D) *Para formular propuestas de obligatoria inclusión en el Orden del Día de la Asambleas Generales.* En este caso, el Proyecto legal exige una minoría que, alternativamente, ha de representar el 5 por 100 de los socios o alcanzar la cifra de 200 (art. 45.4).

Como puede verse, en este caso el módulo porcentual decimal (del art. 46.1 y del art. 52.5 del PL) se reduce a la mitad; pero, en cambio, se duplica la otra referencia, que queda cifrada en un guarismo bicentenal. Esto último no parece ni muy justificado, ni lógico. Por otro lado, la formulación literal del precepto que ahora comentamos parece estar desconectada del artículo 44 regulador de las convocatorias asamblearias.

En efecto, cabe estimar que la facultad de instar la convocatoria —en último término, a través del Juzgado de Distrito competente—

implica la habilitación para proponer el Orden del Día, con las siguientes particularidades:

a) Si se trata de instar una Asamblea ordinaria, basta un socio para dirigirse a aquel juzgador, pero cabe entender, con fundamento, que puede —y aun debe— proponer como Orden del Día el derivado de la temática propia de esta clase de Asambleas, según el artículo 42.3 del PL («examinar la gestión social, aprobar si procede las cuentas anuales, resolver sobre la imputación de los excedentes o, en su caso, de las pérdidas, u establecer la política general de la Cooperativa»). De forma que si no lo hace expresamente el juzgador lo apreciará, y dará por propuesto, de oficio. Por lo tanto, es improcedente, en este caso, aplicar la norma del artículo 45.4, que atribuye sólo al Consejo Rector la competencia para fijar el Orden del Día de las Asambleas y exige una determinada agrupación minoritaria de socios para engrosar dicho elenco de temas seleccionados por el órgano de administración.

b) Cuando nos fijamos en las Asambleas extraordinarias aún es más claro, si cabe, el derecho —inalienable e insustituible por otra voluntad— de los socios solicitantes a proponer al Juez el temario de la sesión que desean provocar, toda vez que, precisamente, en este tipo de reuniones asamblearias no existe predeterminación legal de los asuntos que deben tratarse (y así lo reconoce el PL en su art. 44.2). Para estos casos ya sabemos que la minoría legitimada como proponente de la convocatoria es del 10 por 100 de los votos sociales según el PL (con las sugerencias adicionales que hemos señalado en su momento). Ahora bien, este porcentaje decimal si bien excede del que, para llevar propuestas al Orden del Día asambleario, señala el artículo 45.4 (5 por 100) y por ello lo cubre holgadamente podría, tal vez, resultar insuficiente —y por tanto ser obstruido ese derecho minoritario— si el Estatuto (frecuentemente elaborado por los equipos rectores con escasa participación de la base social) utiliza la otra referencia que el citado artículo 45.4 ofrece (a saber: 200 socios). En efecto, nada impide que los pactos estatutarios de una Cooperativa (naturalmente que tenga varios centenares de socios) mencionen sólo la cifra de 200 cooperadores, para proponer Ordenes del Día, en cuyo caso el Consejo Rector de una Sociedad con 1.500 miembros plenos, interpelado por una minoría de 150 socios (suficiente según el 44.2), podría intentar el bloqueo o la negativa a la petición de convocatoria asamblearia aduciendo que, según el Estatuto, sólo las minorías bicentenales pueden proponer un Orden del Día.

En consecuencia, creemos que el artículo 45.4 del Proyecto debería advertir ante todo que: «Sin perjuicio de las facultades reconocidas a los socios en el artículo 44, el Orden del Día...» Con ello quedaría claro que, cuando el órgano de administración incumple su obligación

de atender una iniciativa social de impulsión asamblearia, amparada legalmente, la facultad de proponer el temario de la sesión de la futura Asamblea se desplaza, *ope legis*, hacia la minoría que se moviliza para superar la obstrucción o inercia del Consejo. (Sólo en el caso de que la petición de una Asamblea extraordinaria instada por la minoría de socios sea atendida por los rectores creemos que tanto aquéllos como éstos pueden concurrir a formar el Orden del Día.)

E) *Para constituir, en segunda convocatoria, una Asamblea General.* En este supuesto el Proyecto señala como minoría de presentes necesaria para que el órgano asambleario quede constituido, «un 10 por 100 de los votos sociales o cien votos sociales» (art. 46.1 del PL).

En este caso hemos de advertir que el texto, si bien mejora la situación normativa actual y parece adoptar una postura flexible, dista de haber acertado plenamente, tanto en la fórmula porcentual como en la regla absoluta. En efecto, aun dando por indiscutible que siempre deben asistir el Presidente y el Secretario del Consejo Rector (o sus respectivos sustitutos), salvo que se constituya la Mesa especial prevista en el artículo 46.2 (lo que, a su vez, exigirá al menos la presencia de tres socios) es lo cierto que, aplicando el módulo decimal, en una Cooperativa con 10 socios bastaría la presencia de un solo cooperativista (además de aquellos dos cargos) para declarar constituida, en segunda convocatoria, la Asamblea de la entidad. Si a ello añadimos que el artículo 45.1, lamentablemente, no exige nunca la notificación directa (sea personal en el centro de trabajo, cuando se trate de Cooperativas que asocian esta actividad laborante, o bien domiciliaria en otro caso) a los socios, de las convocatorias asambleísticas, fácil es concluir que el PL debe ser reformado a fondo en este punto, para evitar deformaciones que constituirían una burda parodia de Asamblea y un insalvable fraude a la Ley. Tal vez una fórmula podría ser admitir o reservar la celebración de sesiones asamblearias en segunda convocatoria sólo para las Cooperativas con una base social significativa, en las que el 10 por 100 de sus miembros plenarios, al menos, exceda del total mínimo de titulares cargos sociales (a saber: cuatro, sumando a los tres Consejeros —art. 55.1— un Interventor, según el art. 66.1 del Proyecto). Es decir, aceptando el módulo decimal, cinco socios sin cargos constituirían quórum suficiente en segunda convocatoria tratándose de Cooperativas con 50 socios al menos.

Pero hay más, este quórum en segunda convocatoria (del 10 por 100) debería alcanzarse sólo con socios presentes personalmente, es decir, excluyendo del cómputo —a estos solos efectos— a aquellos cooperadores que concurren representados, pues de lo contrario la voz directa de los socios potencialmente intervinientes se reduce a menos de la mitad (dado que el artículo 48.1 del Proyecto sigue reconociendo la po-

sibilidad de que un socio represente a otros dos en la Asamblea, con lo cual un socio con dos representaciones y otro con una sola, ya suman —añadiendo su propio y respectivo voto personal— los cinco sufragios precisos, tomados como referencia para alcanzar aquel quórum).

Finalmente, la futura Ley debería reconocer al Estatuto la facultad de agravar o elevar el porcentaje legal (mínimo) de quórum en segunda convocatoria, estableciendo un tope, de forma que siempre exista una diferencia con las exigencias propias de la primera sesión, que deben ser mayores.

En consecuencia, creemos que el artículo 46.1 del Proyecto podría ser mejorado con un texto análogo al siguiente: «La Asamblea General quedará válidamente constituida cuando estén presentes o representados más de la mitad de los votos sociales. Cuando la Cooperativa tenga cincuenta o más socios podrá celebrarse en segunda convocatoria si están presentes personalmente, al menos un 10 por 100, o cien, votos sociales, sin computar los de quienes ostentan cargos sociales.»

A esta sugerencia se le puede reprochar que las Cooperativas cuya base societaria esté comprendida entre 5 y 40 miembros nunca podrán reunirse asambleariamente en segunda convocatoria y que, en no pocos casos, la propia pasividad de sus socios impedirá celebrar la Asamblea, por no alcanzar el quórum (único e inderogable) de la mitad más uno de los votos sociales (pese a que, en este caso, se computen tanto a los asistentes directos o personales como los meramente representados, lo que quiere decir que con menos de un tercio del total de socios, que asuman representaciones de otros socios, se puede alcanzar aquel quórum). Si se desea cubrir aquellas tristes hipótesis (que revelan un desinterés de los socios, justamente en entidades con mayores posibilidades de contacto personal) puede añadirse, en el texto antes propuesto, la siguiente frase: «Cuando la Cooperativa tenga menos de cincuenta socios, pero más de diez, será posible constituir la Asamblea en segunda convocatoria, si el Estatuto lo prevé, con un quórum inferior a la mitad más uno del total de los votos sociales, pero no al tercio de dicho total, de votos, presentes o representados.»

F) *Para solicitar votaciones sociales en la Asamblea General.* Según el artículo 46.3 del PL, se emitirán de forma reservada los votos «cuando así lo solicite un 10 por 100 de los votos presentes y representados». Esta minoría nos parece correcta, puesto que permitirá extender la garantía, que siempre supone una votación secreta, a una serie de supuestos en los que lo delicado del tema o, simplemente, la mayor independencia de los votantes lo aconseje. Únicamente cabe sugerir que, tal vez, podría dejarse la puerta abierta de modo expreso para que el Estatuto pueda reducir aquel porcentaje. Por otro lado, del Proyecto no se deduce con claridad si la petición de votación secreta puede

formularse en bloque para todos los asuntos del Orden del Día (antes de comenzar el debate) o si ha de realizarse por separado para cada punto señalado en dicho temario. Esto debería aclararlo el texto definitivo de la Ley.

G) *Para oponerse a la presencia en la Asamblea de personas no socias.* En este caso, según el artículo 46.6 del Proyecto, para que la oposición tenga eficacia excluyente de aquellas presencias extrasocietarias habrá de estar respaldada por «la mitad de los votos presentes en la Asamblea». Se trata de la minoría más alta prevista en el PL; precisando más, hay que decir que, en realidad, es una posición ultraminoritaria pero de equilibrio, equivalente a la contraria e insuperable mediante voto de calidad que —con buen criterio a nuestro juicio— el artículo 47.3 del PL ha suprimido en sede asamblearia.

Sin duda, la elevada exigencia de disconformes que contiene el artículo 46.5 del Proyecto, tiene por objeto favorecer la asistencia a las Asambleas de personas «cuya presencia sea de interés para el buen funcionamiento de la Cooperativa». Ahora bien, la facultad de provocar esa asistencia, según el PL, queda reservada al Consejo Rector, y sólo a él. Esto nos parece criticable, puesto que debía reconocerse también el derecho de las minorías cualificadas a invitar a personas expertas (p. ej., notario; asesores jurídicos; auditores; economistas, ingenieros, facultativos de cualquier clase, etc.) siempre que la efectividad del acceso y permanencia de estos asesores en la Asamblea quede supeditada al parecer de la propia Asamblea y que, si aquél fuese desfavorable, los gastos devengados por la frustrada comparecencia de dichos profesionales sean soportados por la minoría derrotada. Como dato curioso, cabe señalar que el artículo 46.6 es de los pocos del PL que toma como referencia los «votos presentes» (excluyendo, pues, a los «representados»). Esto puede interpretarse, tal vez, como un estímulo normativo indirecto del derecho-deber de asistir a las Asambleas, propio de todo socio cooperador (arts. 35.1, b) y 34.2, a), pero, además, constituye un posicionamiento que —no sin razón— centra en las circunstancias que concurren en el mismo momento de la celebración asambleística la legitimación para decidir si es pertinente o no que asistan a dicha reunión orgánica personas, expertas, no socias.

Por lo demás, hay otros problemas prácticos que el texto proyectado ni siquiera roza y en los que ahora no podemos entrar (p. ej., si la votación sobre la asistencia extrasocietaria puede celebrarse incluso en presencia de los invitados o debe realizarse sin dicha presencia; quién ha de costear los gastos devengados por una comparecencia instada por el Consejo Rector pero frustrada por virtud de un acuerdo asambleario desfavorable; si el Consejo Rector debe anunciar en la convocatoria de la Asamblea la presencia de tales asesores; si tales

personas pueden ser interpeladas sólo por la Mesa o también por cualquier socia; si en su caso el asociado —que, por definición prelegal (artículo 39.1 del PL), no es socio— queda sometido, en cuanto eventual experto, al mismo tratamiento, etc.).

H) *Para instar del Juez de primera instancia la suspensión de un acuerdo asambleario impugnado.* En esta materia el artículo 52.5, a) del Proyecto de Ley establece, literalmente, que: «La proporción señalada en el número 4 del referido artículo 70 (de la Ley de Sociedades Anónimas) queda sustituida por el 10 por 100 de los votos sociales o por 100, si en la Cooperativa existiesen más de 1.000 votos sociales.» Como es sabido, aquel precepto de la Ley mercantil mencionada exige que «el demante o demandantes representen, al menos, la quinta parte del capital social» para poder solicitar del Juez la suspensión del acuerdo de la Asamblea que ha sido impugnado. Esta regla —de pura raíz capitalista y por ello mismo no trasplantable a las Cooperativas— ya había sido adaptado y «personalizado» por la vigente Ley General de Cooperativas, cuyo artículo 27.Dos, *in fine*, refería aquella proporción «a los votos sociales».

Por su parte, el PL reduce aquella proporción (equivalente a un 20 por 100) a su mitad en Cooperativas de hasta un millar de votos. Y para las Sociedades de base societaria superior a 1.000 sufragios (esto es, de socios, pues no hay una sola Cooperativa de segundo o ulterior grado con un millar o medio millar de miembros, caso en que se rompería la equivalencia voto = socio) se fija un módulo absoluto de 100 votos (socios). Todo ello, sin duda, constituye un avance cierto respecto a la situación normativa actual. Ahora bien, estamos ante un tema en el que la eventual minoría de socios interesada en provocar la suspensión del acuerdo que han impugnado ha de tener en cuenta que el Juzgado puede exigir —a petición de los representantes de la Cooperativa— que «se aseguren mediante caución los eventuales perjuicios que con la suspensión puedan irrogarse a la Sociedad» (art. 70.4, primer párrafo, *in fine*, de la Ley de SS. AA. citada). Esto, sin duda, aunque tenga una lógica indudable, constituye tanto una invitación a reforzar al máximo la minoría (para diluir entre el mayor número de socios los costos de aquella garantía) como una discusión indirecta de tales pretensiones suspensivas de la resolución asambleística. En consecuencia, creemos que la futura norma debería facultar al Juez para que pueda acordar la suspensión de un acuerdo de la Asamblea «cuando éste, de modo manifiesto, fuese contrario a normas imperativas de la presente Ley, ligadas precisamente a la peculiaridad de las Sociedades Cooperativas», aunque los impugnantes que solicitan la suspensión no alcanzasen la minoría de socios antes fijada.

I) *Para impugnar acuerdos del Consejo Rector, nulos o anulables.* Esta posibilidad de revisar judicialmente las decisiones rectoras mediante un proceso abreviado, y no a través del juicio declarativo correspondiente (hoy el de menor cuantía), constituye, sin duda, una de las novedades más importantes del Proyecto de Ley, tributario —en éste como en otros puntos— del Anteproyecto de Ley de Sociedades Anónimas de 1978-79.

El artículo 65.3 del PL es la norma que legitima para ejercitar las acciones de impugnación de los acuerdos, nulos o anulables, del Consejo Rector al «5 por 100 de los socios». Esta minoría, por un lado, excluye a los asociados (en contraste relativo, con el artículo 41.2 que admite la posibilidad de un asociado con voz y sin voto en las sesiones rectoras y, sobre todo, en contraposición al artículo 52.3, que reconoce legitimación al asociado para impugnar los acuerdos asamblearios) y, por otro lado, será tan fácil de alcanzar en Cooperativas de reducida dimensión (p. ej., en las de 20 o menos socios, bastará un solo cooperador) como imposible de obtener en las «macro-Sociedades» (p. ej., en las que rebasen la cifra de 5.000 socios —contempladas en el artículo 51.8 del Proyecto— haría falta reunir más de 250 adherentes).

En consecuencia, creemos que, una vez más, para las grandes Cooperativas el legislador debería fijar una cifra absoluta que evite ese último efecto (de inaplicación normativa por inviabilidad del módulo porcentual en tales Sociedades masivas). Dado que, por otra parte, tampoco cabe entorpecer la dinámica del Consejo Rector, podría fijarse en 100 el número de «votos sociales», preciso (como alternativa al 5 por 100) para integrar una minoría legitimada como eventual demandante de acuerdos rectores nulos o anulables. Si no se introduce el complemento que acabamos de señalar, se producirá la siguiente paradoja: cuanto mayor sea el volumen societario, y por ende económico, de una Cooperativa, más difícil será a los socios de base controlar, por vía judicial, la nulidad o la anulación de los acuerdos del Consejo Rector que, en ese tipo de entidades (grandes), de ordinario, asume más poderes y puede provocar mayores daños al cuerpo social; en cambio, en pequeñas Cooperativas, donde hay mayor interrelación Rectores-socios, y menores poderes en aquéllos, será fácil acudir al Juez.

J) *Para instar, eficazmente, una auditoría externa de las cuentas anuales.* Esto constituye otra aportación novedosa del Proyecto respecto a la regulación hoy en vigor. En efecto, según el artículo 68.9 del texto prelegislativo: «Las cuentas anuales también deberán someterse a auditoría externa, cuando lo soliciten, por escrito al Consejo Rector, el 15 por 100 de los socios de la Cooperativa. En este supuesto, los gastos de la auditoría externa, serán por cuenta de los solicitantes, a quienes corresponderá asimismo el nombramiento de los revisores,

sin perjuicio de que el informe de éstos deba ser conocido también por el Consejo Rector, por los Interventores y por la Asamblea General.»

Esta regulación, pese al buen propósito que, sin duda, animó a los redactores del texto, nos parece que, ante todo, está herida de muerte, desde el punto de vista de su aplicación real y efectiva. Ello se debe a que —como hemos escrito en otro lugar— «en las Cooperativas pequeñas será imposible, prácticamente, que un 15 por 100 de los socios esté dispuesto a sufragar los (altos) costos de una auditoría profesional, y, en las grandes, muy difícilmente podrá alcanzarse aquel porcentaje de miembros».

Otras lagunas o defectos del PL en este punto son —a nuestro juicio— los siguientes: *a)* se excluye —injustificadamente, en nuestra opinión— a los asociados (pese a que contribuyen a reforzar el capital social —cfr. el art. 40— y a que pueden ser liquidadores —art. 105.1 del PL—); *b)* no se señala un plazo hábil para presentar la solicitud del Consejo Rector; *c)* tampoco se regulan las consecuencias de todo tipo (gastos, responsabilidades, etc.) que producirá la negativa de este órgano (y según el artículo 69.1, no cabe acudir al Comité de Recursos, con lo que habrá que esperar y someterlo —¿en qué plazo?— a la Asamblea); *d)* ni siquiera se prevé que, cuando la auditoría revele irregularidades, la minoría de socios que promovió su realización sea resarcida de los gastos por la Cooperativa que, al fin y al cabo, queda informada de tales anomalías y en situación de ponerlas remedio.

K) Finalmente, existe en el Proyecto la posibilidad de que *una minoría solicite la disolución judicial de la Sociedad*. Esta novedosa minoría la cifra el artículo 103.2, tercer párrafo, del PL, en «la décima parte del total de votos sociales». Pero además, a nuestro juicio, es preciso que concurren dos requisitos. Ante todo que se haya producido una de las siguientes causas disolutorias de la entidad: *a)* la conclusión de la empresa que constituye su objeto; *b)* la imposibilidad manifiesta de desarrollar la actividad cooperativizada; *c)* la paralización o inactividad de los órganos sociales durante dos años consecutivos; *d)* la paralización de la actividad cooperativizada durante dos años, sin causa justificada; *e)* la reducción del número de socios por debajo del mínimo establecido en el artículo 7, sin que se restablezca en el plazo de seis meses; *f)* la reducción del capital social a una cantidad inferior a la cifra del capital social mínimo establecido estatutariamente, sin que se restablezca en el plazo de seis meses, originada dicha reducción como consecuencia de la baja de socios y asociados o de deducciones en las aportaciones al capital social por imputación de pérdidas en los supuestos *c)* y *d')* del apartado *d)* del número 1 del artículo 86; *g)* por quiebra de la Sociedad; *h)* por cualquier otra causa legal que

no sea: h.1) cumplimiento del término estatutario de duración de la entidad; h.2) fusión; h.3) escisión; h.4) acuerdo expreso de la Asamblea adoptado por mayoría de dos tercios de los votos presentes y representados; h.5) descalificación de la Sociedad; h.6) disolución *ope legis* por inadaptación estatutaria; *i*) por otras causas reguladas en los Estatutos.

Este complejo cuadro normativo se deduce de lo dispuesto en el artículo 103.2, tercer párrafo, del Proyecto legal en relación con los apartados 1 y 2, primer párrafo, del mismo precepto, y con los artículos 102 y 49.2 del texto prelegislativo, así como de la Disposición Transitoria Tercera, número 1, del PL.

En segundo lugar, es preciso que, convocada la Asamblea para constatar la existencia de una de esas causas disolutorias, no se logre el acuerdo de «más de la mitad de los votos válidamente expresados» (artículo 103.2, segundo y tercer párrafo, del Proyecto de Ley).

No podemos entrar en el detalle de esta regulación, pero sí haremos algunas indicaciones finales.

Ante todo hay que aclarar que la «imposibilidad manifiesta de desarrollar la actividad cooperativizada» ha de ser sobrevenida, pues si existiese desde un principio (imposibilidad inicial), la Cooperativa se habría constituido en fraude de Ley.

En segundo lugar, debemos poner de relieve que —a diferencia de la parálisis o inactividad orgánica— la inercia económico-empresarial de la entidad puede ser intermitente, o discontinua, de forma que cabe disolver la Cooperativa si tales interrupciones, producidas a lo largo de varios años, totalizan veinticuatro meses y no están justificadas (en cambio, la paralización orgánica ha de producirse durante dos años consecutivos y siempre se reputa injustificada).

En tercer lugar, la petición dirigida a obtener la disolución judicial de la Sociedad, tiene otra alternativa si pensamos que el mismo porcentaje (decimal) de votos que el Proyecto requiere para instar dicha resolución jurisdiccional (en el art. 103.2) basta también —cuando esté firmado sólo por socios (esto es, sin asociados)— para requerir del Juez la convocatoria de una Asamblea extraordinaria (según el art. 44.2 del Proyecto) en la que podría reintentarse la autodisolución.

Por último, el Proyecto no regula —en parte alguna— las garantías, de los terceros acreedores, previas a la reducción del capital social, o incluso durante todo o parte del semestre concedido para reconstituirlo. En efecto, ni en el artículo 102.7, ni el artículo 71, se contempla dicho tema, que tiene una indiscutible trascendencia práctica y que hoy viene regulado, tanto a nivel estatal (art. 13.Cuatro de la Ley 52/1974, y art. 35 de su Reglamento, de 16 de noviembre de 1978) como en la legislación autonómica de mayor calidad técnica (art. 63.3,

de la Ley de Cooperativas de la Comunidad Valenciana de 25 de octubre de 1985).

Como consideración final en este examen —no exhaustivo y jurídico— de las minorías en el Proyecto de Ley General de Cooperativas, debemos abordar, siquiera sea muy brevemente, la cuestión de si los asociados pueden computarse para integrar los grupos minoritarios de miembros a los que el PL reconoce legitimación, y ofrece amparo, para abordar las iniciativas que hemos expuesto o si, por el contrario, según los autores del PL, se trata sólo de posiciones inframayoritarias constituidas, de forma estricta y exclusiva, por socios cooperadores.

El estudio de los once supuestos ya relacionados permite establecer las siguientes conclusiones:

1.^a) Los asociados están legitimados, según el PL, para engrosar, o en su caso formar, las minorías examinadas en los apartados E), F), G), H) y K), anteriores.

2.^a) Tales miembros eventuales y secundarios de la Cooperativa han sido excluidos por el Proyecto legal de las minorías expuestas en los apartados A) (recurso contra la admisión rectora de nuevos socios), B) (peticiones colectivas de formación) y D) (derecho a proponer asuntos en el Orden del Día de una Asamblea General), posicionamientos, los tres, que nos parecen suficientemente justificados a la vista del texto prelegal (tanto por razón de las materias en las que cabe actuar minoritariamente, según aquella terna de supuestos, como en base al contenido del artículo 41 del PL que regula los derechos y deberes del asociado).

3.^a) Finalmente —sin razón suficiente a nuestro juicio—, el Proyecto niega capacidad al asociado para constituir o adherirse a los grupos minoritarios de los siguientes apartados: C) (requerimiento de convocatoria de Asambleas extraordinarias), I) (impugnación de acuerdos del Consejo Rector; lo que es coherente con el artículo 41,2, pero, como este mismo precepto, harto discutible, sobre todo tratándose de acuerdos nulos) y J) (derecho a proponer una auditoria profesional y externa de las cuentas anuales).

NOTA BIBLIOGRAFICA

- DEL ARCO ALVAREZ, J. L.: «Génesis de la nueva Ley. Los principios cooperativos en la Ley General de Cooperativas», en *Estudios Cooperativos*, núms. 36, 37 y 38 (Madrid, mayo 1975-abril 1976).
- GARCÍA GALLARDO, M.: «Derecho Comparado de las Cooperativas de Crédito», en *REVESCOO, Estudios Cooperativos*, núm. 51 (Madrid, 1983).
- LOUIS, R.: *Organisation et fonctionnement des Cooperatives*. Bureau International du Travail. Geneve. Première édition, 1976.

- LLUIS Y NAVAS, J.: «Las Sociedades Cooperativas y su régimen de gobierno a la luz de la Ley española de 1974», en *Estudios Cooperativos*, núms. 36, 37..., cit.
- PAZ CANALEJO, N.: *El nuevo Derecho Cooperativo español*. Madrid, 1979.
- «Democracia y eficiencia en las grandes Cooperativas Agrarias: desconcentración de las Asambleas de miembros y otros mecanismos de participación no convencionales», en *Agricultura y Sociedad*, núm. 34. Madrid, 1985.
- «Aspectos jurídicos y organizativos del Proyecto de Ley General de Cooperativas», en *Crédito Cooperativo*, núm. 13. Madrid, 1986 (en prensa).
- RODRÍGUEZ POYO-GUERRERO, J. M.: «Intervención notarial en la constitución de Cooperativas» (conferencia pronunciada en la Academia Matritense del Notariado el 1.º de marzo de 1984).
- VERRUCOLI, P.: *La società cooperativa*. Milano, 1958.
- VICENT CHULIA, F.: *Compendio crítico de Derecho Mercantil*, tomo 1. Valencia, 1981.
- «La Asamblea General de la Cooperativa», en *Revista Jurídica de Cataluña*, núm. 2, abril-junio. Barcelona, 1978.
- «La legislación cooperativa autonómica: perspectiva valenciana», en *REVESCOO, Estudios Cooperativos*, núm. 52. Madrid, 1984.