

# Las sociedades cooperativas y su régimen de gobierno a la luz de la ley española de 1974

POR

JAIME LLUIS Y NAVAS

## I. LAS COOPERATIVAS COMO SOCIEDADES

### 1. CONCEPCIÓN LEGAL

La nueva ley de cooperativas califica a estas entidades de “sociedades (arts. 1, 2 y 5, entre otros). Pero el término “sociedad” se utiliza en Derecho en sentidos de amplitud muy variable. De ahí la necesidad de analizar el concepto y naturaleza de las cooperativas para saber en qué sentido son sociedades. Es lo que nos proponemos hacer seguidamente.

A) *Concepto*. Hemos señalado en otra ocasión que, doctrinalmente, entendemos por cooperativa *la forma societaria que tiene por finalidad realizar con sus propios socios las operaciones que constituyen el objeto económico de la agrupación y caracterizada por la posibilidad de variar su capital y socios sin modificar sus normas y estatutos* (1).

Es decir, la cooperativa es una sociedad, una agrupación humana organizada, caracterizada doblemente: por su fin (operar económicamente con sus propios miembros) y su estructura (variabilidad de socios y capitales). Nuestras antiguas leyes de cooperativas formularon definiciones poco satisfactorias que atendían más a inquietudes políticas que a la esencia de la mecánica cooperativa. De ahí que la ley de 1974 se haya propuesto formular una nueva definición.

Según la ley de 1974 (art. 1) *es cooperativa aquella sociedad que, sometiéndose a los principios y disposiciones de esta ley, realiza en régimen de empresa en común cualquier actividad eco-*

*nómico-social lícita para la mutua y equitativa ayuda entre sus miembros y al servicio de éstos y de la comunidad.* Esta definición procede del proyecto de 1974, si bien en las Cortes se introdujeron ciertas modificaciones que no acreditan precisamente el rigor jurídico de nuestros procuradores aperturistas.

Cabe destacar que, al igual que la ley de 1942, la de 1974 define por remisión al conjunto del ordenamiento legal ("sometiéndose a los principios y disposiciones de esta ley") (2). Entendemos que del análisis de la ley de 1974, las cooperativas resultan responder al concepto doctrinal que hemos apuntado más arriba. Y lo mismo sucedía en relación con las leyes de cooperación de 1931 y 1942. La vaga referencia al "régimen de empresa en común" en la medida en que significa algo, será precisamente que las cooperativas operan económicamente con sus propios miembros.

Es un acierto de la ley de 1974 haberse apartado del criterio de la de 1942 en el sentido de admitir que las cooperativas pueden realizar cualquier actividad económica lícita, y no tienen sus fines tasados según una lista legal. También es un acierto haber prescindido de toda referencia a la eliminación del ánimo de lucro, extremo en que las leyes de 1931 y 1942 fantasearon de un modo sólo explicable por prejuicios pseudoideológicos de sus redactores.

En cambio la referencia a la mutua ayuda y al servicio de la cooperativa a la comunidad (sin especificar por cierto cuál es la comunidad servida), en nada aclara el concepto jurídico de cooperativa. Es más, en la medida en que significan algo, se trataría de normas de comportamiento, no de perfilaciones del concepto, y por tanto no deberían figurar en la definición, reservándose para la fijación del régimen de derechos y deberes. Y, en tal caso, sería preciso un mayor rigor y concreción en la determinación de qué obligaciones ello implica.

B) *Naturaleza societaria.* Hemos visto que nuestra ley de 1974 reiteradamente califica a las cooperativas de sociedades; por tanto gozan de naturaleza societaria. Ahora bien, el término sociedad se utiliza con acepciones de muy diversa amplitud (3). En síntesis cabe establecer la siguiente gradación: Sociedad en *sentido amplísimo* (abarca toda agrupación humana organizada, incluso las entidades públicas), sociedad en *sentido menos amplio* (abarca todas las formas societarias privadas, incluso las asociaciones políticas, estudiantiles, etc.), *sociedad en sentido económico* (abarca entidades privadas de fines lucrativos, tales como las sociedades anónimas, las limitadas, etc.), y finalmente *sociedades civiles* (es decir, sometidas a las reglas del Código civil). No existe un pronunciamiento específico de la nueva Ley de cooperativas, pero parece que se refiere a las cooperativas como sociedades en el tercero de estos sentidos.

Por consiguiente, las cooperativas no son órganos dotados de imperio público. Sí tienen en cambio condición de entidades privadas de fines económicos. Pero son entidades "sui generis" en cuanto a su régimen positivo. Es decir, no se confunden positivamente con las otras formas societarias y, por tanto, no les es aplicable, a título de derecho subsidiario, el propio de las mutuas, sociedades civiles, mercantiles, etc. La legislación específica de dichas entidades sólo cabrá invocarla en el campo cooperativo cuando refleje algún principio general de derecho susceptible de alcanzar a la vida de la cooperación (4).

## 2. PERSONALIDAD JURÍDICA

A) *El goce de personalidad.* En lógica consecuencia con la conceptualización de las cooperativas como sociedades, la ley de 1974 les reconoce personalidad jurídica (art. 3).

B) *Capacidad.* Al reconocer personalidad a las cooperativas, la legislación necesariamente les ha de reconocer capacidad. En este punto el legislador podía haber optado por dos vías, reconocerles "capacidad legal amplia o restringida" a la realización de sus fines. El artículo 3 de la ley no establece restricciones a su capacidad. Si éstas no aparecen por vía reglamentaria, estaremos ante un *sistema de capacidad amplia* que en principio nos parece suscribible pues despeja problemas sobre la legalidad de sus actuaciones. Con todo entendemos que del conjunto del ordenamiento resultan algunas restricciones a la capacidad de las cooperativas:

a) Por ser persona colectiva no gozará de los *derechos personalísimos* como el de contraer matrimonio. Gozará, pues, sólo de los generales y de los que hemos dado en llamar colectivismos como el de acordar su disolución y practicar su liquidación.

b) Por ser entidad privada no participará del imperio del Estado y sólo gozará de los *derechos públicos* que el Estado le otorgue, como los de elección y representación en las Uniones Sindicales de cooperativas.

c) Incluso el goce general de capacidad tiene otra limitación, por aplicación de las *doctrinas del fraude de ley y del abuso de derecho* (arts. 6 y 7 del Código civil, según la reforma de 1974). En efecto, entendemos que las cooperativas no están capacitadas para el ejercicio de facultades generales, de suyo lícitas, si se dirigen a *deformar la naturaleza cooperativa de una entidad* (por ejemplo, operar como asociación profesional, lo que implica una naturaleza sindical). En tales casos estaríamos siempre ante la anulabilidad de los actos, sin perjuicio de la responsabilidad penal y administrativa de la cooperativa y sus rectores por desviación de la naturaleza de la entidad.

C) *Nacionalidad*. No regula esta cuestión directamente la ley de 1974. Evidentemente de las reglas sobre constitución, domicilio en relación con el artículo 11 del Código civil (redacción de 1974), resultan tener nacionalidad española todas las cooperativas constituidas en España. También pueden constituirse cooperativas españolas ante la representación diplomática y consular hispana (pero deberán domiciliarse en territorio nacional). En otro caso, las constituidas en territorio extranjero carecen de nacionalidad española, y si su nacionalidad no ha sido determinada, tendrán la nacionalidad del domicilio.

Nuestra ley de 1974 carece de reglas para asegurar el predominio de los socios de nacionalidad española en las cooperativas hispanas. Y ello hubiera sido muy aconsejable para prevenir que el cooperativismo adolezca de una infiltración extranjera como la que conocen muchas anónimas víctimas del imperialismo económico yanqui.

D) *Responsabilidad*. La responsabilidad económica de las sociedades frente a tercero puede ser limitada (a las cantidades comprometidas a aportar por los miembros a la entidad) o ilimitada (en cuyo caso el patrimonio de los socios responde de los débitos que la sociedad no puede atender). Las cooperativas bajo la ley de 1942 podían optar entre ambas formas de responsabilidad. El artículo 4 de la ley de cooperativas reitera este criterio para las de primer grado. Pero, para mayor garantía de sus miembros y terceros, añade que los Estatutos deberán concretar de que responsabilidad se trata y que, en caso de omisión, será ilimitada y de carácter mancomunado simple. Obsérvese que esta regla opera respecto de los socios pues la de los asociados (artículo 15) es siempre limitada. También lo ha de ser la de las cooperativas de segundo y ulterior grado.

E) *Domicilio*. Si las personas individuales precisan de un domicilio, es decir, una sede de adscripción de su persona a efectos de las personas colectivas por el hecho mismo de que no se concretan en un cuerpo humano único. De ahí que el artículo 5 de la ley de cooperativas les obligue a disponer de domicilio, a fijarlo en los estatutos y dentro del territorio nacional, normas muy reiteradas en nuestra legislación, que constituyen un principio jurídico que obedece a imperativos de claridad en la determinación del domicilio y accesibilidad del mismo para los representantes del poder público a fin de asegurar el cumplimiento de las obligaciones legales de la entidad. Dentro de este mismo criterio, la ley de 1974 sanciona además la obligación de centralizar en el domicilio la documentación social y contable. Además, el texto legal requiere que el domicilio radique precisamente “en el lugar donde (la cooperativa) realice preferentemente su actividad”, extremo éste dirigido evidentemente a evitar domicilios ficticios y fraudulentos; pero, en cooperativas de am-

plio campo de actividades, puede resultar a veces difícil determinar el centro de su actividad principal.

F) *Denominación*. El nombre es un medio de determinación de los titulares concretos de derechos y deberes. De ahí que tenga la doble condición de derecho (para ejercer las facultades) y deber (para asumir las obligaciones y responsabilidades). Por eso, tanto las personas físicas como las colectivas han de tener un nombre. La regla general de uso de denominación la conocía ya la antigua legislación cooperativa y la reitera el artículo 5 de la nueva ley.

Asimismo, añade el texto legal que deberán incorporar a su denominación la indicación de que son cooperativas y la clase de su responsabilidad. A la vez que les asigna el monopolio del uso del término "sociedad cooperativa". La razón de ser de estas normas y su fundamento en el principio de buena fe en las relaciones jurídicas (art. 7 y 1.258 del Código civil) nos parecen evidentes.

## II. LAS COOPERATIVAS Y LAS ENTIDADES SOCIETARIAS AFINES

### 1. INDICACIÓN PREVIA

En el proceso histórico de adquisición de régimen jurídico propio por parte de las cooperativas, éste se forma diferenciando las entidades cooperativas de las asociaciones (en sentido amplio) (5). Por eso, analizando el sistema legislativo inicial, se les puede considerar como asociaciones (en sentido lato) especiales. Pero esta especialización supone la sanción positiva de otro rasgo diferencial, el *ordenamiento jurídico positivo* que es distinto, hasta el punto de que no cabe confundir el estudio de las cooperativas al tratar de las asociaciones propiamente dichas (6).

Precisamente por ello, al señalar que las cooperativas, para la ley de cooperación de 1942 son "entidades" de fines económicos pero sin ánimo de lucro, advertimos que sólo se las puede considerar asociaciones especiales, es decir, asociaciones en sentido lato, excluidas de la ley de asociaciones en función del fenómeno de paulatino desglose de figuras originariamente incluidas positivamente en la legislación general de asociaciones. Ello sin perjuicio del error que supone pretender que las cooperativas no persiguen fines lucrativos y que llevó al legislador a rectificar en el reglamento de 1943 lo dispuesto en la ley de 1942 (7) y finalmente con mejor criterio a no aludir al lucro en la definición de cooperativa que formula el artículo 1 de la ley de cooperativas de 1974 (8).

## 2. COOPERATIVAS Y ASOCIACIONES

La distinción entre cooperativas y asociaciones, es una cuestión que requiere matizaciones a la vez de tipo histórico conceptual y lingüístico. De ahí el peligro de caer en errores de fondo o de expresión. En sentido *muy general* son sociedades todas las *agrupaciones humanas organizadas*. En un sentido *más concreto* y más concorde con nuestra legislación son sociedades las agrupaciones humanas *organizadas, privadas* (nota que las distingue del Estado y las corporaciones públicas), y en un sentido aún más estricto, son organizaciones privadas que responden a un *fin de lucro*. A partir de este momento, el concepto de lucro pesará en la distinción entre sociedades en sentido estricto y otras formas de manifestación jurídica del fenómeno asociativo.

En todo caso, la distinción entre asociaciones y cooperativas ofrece dos dificultades marginales a la cuestión pero que las interfieren. Una, acabada de señalar, es conceptual y consiste en los diversos sentidos (lato y concretos) en que cabe utilizar el término asociación. Otro es histórico y es la misma diversidad de criterios con que el legislador, desde 1887 (primera ley de asociaciones) hasta 1974 (nueva ley de cooperativas), ha recurrido al concepto de asociación. En efecto en origen lo utilizó en un sentido amplio, que comprendía entidades muy diversas. Posteriormente sintió la necesidad de someter muy diversas formas societarias a regímenes distintos según sus peculiaridades y así progresivamente se vieron desgajadas de núcleo central constituido por las asociaciones en sentido originario (ley de sindicatos agrícolas de 1906, leyes de asociaciones sindicales de 1931 y de cooperativas de 1931). El resultado fue que, por vía de desglose, el concepto positivo de asociación (es decir, el tenido en cuenta por el legislador a efectos de la aplicación de la legislación de asociaciones), se vio insensiblemente restringido, lo que obliga a una especial matización en el uso del término.

Castán, por ejemplo, consideró a las cooperativas como asociaciones especiales. Una postura similar mantuvo Pellisé en 1951 (1) es decir, bajo la ley de cooperativas de 1942. La aceptación hoy en día de un criterio de esta índole requiere una perfilación. El proceso especificativo que registra nuestra legislación, hace que, sobre todo a partir de la ley de cooperativas de 1931, proceda hacer una distinción entre las agrupaciones de fines extra lucrativos (asociaciones propiamente dichas) y lucrativos (entre las que figuran las cooperativas). Es decir, a partir de 1906 (ley de sindicatos agrícolas) y sobre todo a partir de 1931 (primera ley de cooperativas) el concepto utilizado por el legislador mediante el uso del término "asociación" (o sea el concepto jurídico positivo de asociación) ha sufrido un proceso de restricción, de especificación y ha dejado de comprender las

cooperativas. Las referencias de nuestro derecho positivo, mediante el uso del término asociación, han visto progresivamente restringido su alcance, en función de una necesidad de diversificación del régimen jurídico de las diversas formas societarias a que originariamente se hacía referencia mediante el término *asociación*.

Por consiguiente, respecto del problema actual (histórico) y conceptual (abstracto y permanente) de si las cooperativas son o no asociaciones, creemos que cabe responder señalando que, desde un punto de vista histórico positivo que corresponde a la utilización del término en sentido amplio (régimen de la ley de asociaciones de 1887), cabe referirse a las Cooperativas y también a las Mutuas como asociaciones especiales. En este sentido lo hemos utilizado nosotros, si bien destacando el carácter liminar e histórico de la consideración de las cooperativas como asociaciones especiales (10). Pero ello no significa que sea técnicamente aconsejable someter todas las formas asociativas al mismo régimen. Es más, la diversidad de fines de asociaciones culturales y de las cooperativas aconseja, en la actual fase historicosocial, someterlas a regímenes distintos adaptados a sus peculiaridades; por tanto, la formulación de un régimen especial de cooperativas ha de ser considerado como un acierto. El hecho de que, de conformidad con el antiguo régimen jurídico, las cooperativas estuvieran reguladas como asociaciones más o menos especiales tampoco significa que las características propias de la cooperación hagan aconsejable la solución de nuestro antiguo derecho.

Con todo el precedente histórico (para mejor comprender la evolución legislativa e incluso la legislación presente en lo que tenga de hija del pasado) hace aconsejable a veces referencias comparativas entre cooperativas y asociaciones. Por ejemplo al estudiar el requisito del número de socios de las asociaciones es interesante comparar la legislación referente a las mismas con la relativa a cooperativas y mutualidades, sin que ello suponga confusión entre la naturaleza de estas tres entidades. Estos extremos creemos incluso haberlos dejado sentados en anteriores publicaciones, señalando en nuestro *Derecho de Asociaciones* que las cooperativas estaban incluidas en la legislación de asociaciones de 1887, pero que no lo están en la legislación más moderna, analizando incluso el fenómeno moderno de especificación jurídica positiva de las formas de asociación en sentido amplio para especificarlas, dotándoles de regímenes jurídicos adecuados a sus necesidades (11). Recuérdese que el término asociación en sentido amplio viene a equivaler al de organización infrasoberana para realizar un fin común, con independencia de que éste sea lucrativo o no y por eso puede alcanzar tanto a las asociaciones propiamente dichas como a las cooperativas (12).

Asimismo la fonomenología sociológica requiere en ocasiones comparar asociaciones y cooperativas pues, entre ambas se pueden dar analogías estructurales en el campo sociológico. Ambas agrupan seres humanos, pueden organizarse disponiendo de asambleas generales, y de Rectores reducidos e incluso de representantes unipersonales (presidentes); y ello por las mismas razones de índole social (dificultad de reunir grandes asambleas, necesidad de una manifestación por un individuo de la voluntad común para efectuar ciertos actos como la firma de una escritura o un contrato, etc.). Pero, como hemos señalado en otras ocasiones (13), esta analogía de estructura no excluye la diversidad de fines: realización de operaciones económicas de parte de las cooperativas (finalidad sancionada en el artículo 1 de la ley de cooperación de 1942 y reiterada en el artículo 1 de la de 1974). En cambio, la asociación en sentido estricto no está concebida para realizar operaciones económicas operando empresarialmente frente a tercero. Sólo podrían ser económicas en el sentido de asociaciones de estudios económicos, pero en este caso el fin definitorio es el ser asociación cultural, de estudios, no el operar en búsqueda de una utilidad realizando directamente operaciones económicas.

Pero las analogías históricas y ciertas genéricas similitudes sociológicas, no excluyen la existencia de *profundas diferencias que a su vez justifican el diverso régimen jurídico*. Señalemos en primer lugar las *funcionales* pues las cooperativas tienen como razón de ser el desarrollo de actividades económicas (artículo 1 de la ley de cooperativas de 1974). Las asociaciones, en cambio, sólo pueden desarrollar actos económicos a título instrumental; por ejemplo, comprar una casa para instalar su sede. Podrán incluso gozar de rentas patrimoniales, por ejemplo alquilar los bajos de su local, pero a diferencia de las sociedades mercantiles ordinarias y de las cooperativas, esta finalidad no puede perseguir el lucro de los socios, el reparto de una ganancia como hemos señalado ya en otras ocasiones (14). Es cierto que este rasgo diferencial respecto a las asociaciones puede resultar más acentuado en un tipo de cooperativas que en otras (15). Por ejemplo, el sistema de aportación de cuotas es típico en las asociaciones y se puede dar asimismo en las cooperativas (actualmente a tenor del artículo 13,3 de la ley de 1974), pero en las cooperativas se dirige a constituir un instrumento para obtener un beneficio económico, sea por vía de ahorro (cooperativas de consumo) o de incrementos patrimoniales (cooperativas de producción y de ventas en común). Por lo mismo que se dirigen al incremento patrimonial directo, estas últimas se hallarán más alejadas de las asociaciones que las primeras.

Asimismo las cooperativas y las asociaciones se diferencian por la *finalidad perseguida*. Esta finalidad será en las coopera-

tivas la obtención de un lucro. Es cierto que el artículo 1 de la ley de cooperativas de 1942 excluía la finalidad de lucro. Pero ante el irrealismo de esta medida (16), el Reglamento de 1943 (art. 1) concretó que el lucro excluido por la ley era el de la mediación mercantil, lo que suponía sancionar la existencia de las demás formas de lucro. Y con mejor criterio la ley de 1974 ha prescindido de toda referencia al repudio del lucro en la cooperación. En cambio, las asociaciones tal como las concibe la ley de asociaciones de 1964, excluyen el lucro de sus fines. Como hemos señalado en nuestro estudio sobre las asociaciones, éstas se caracterizan por cuanto su fin no puede ser lucrativo, es decir, por ser extralucrativas. Ello no significa que no persigan un bien (de no perseguir ningún bien no tendrían razón de ser y su mismo pacto constitutivo sería vicioso por carecer de causa). Pero este bien no puede consistir en el lucro económico, sino en satisfacer otras aspiraciones, por ejemplo, un casino satisface necesidades de la sociabilidad humana, una asociación cultural el deseo de saber, etc. Es decir, las asociaciones tienden a satisfacer *directamente* los imperativos axiológicos cuyo deseo de satisfacción caracteriza al hombre, mientras las sociedades mercantiles clásicas y las cooperativas tienden a satisfacerlos *indirectamente*, proporcionándole medios patrimoniales para dicha satisfacción, sea mediante el incremento directo de patrimonio (cooperativas de trabajo asociado y de ventas en común) sea aumentando sus disponibilidades de capital por reducir el coste de obtención de otros bienes (cooperativas de consumo, de vivienda, etc.). Esta distinción podría aparecer oscurecida en el plano positivo por la decisión de competencias de 3 de marzo de 1928, que señalaba que las asociaciones podían perseguir cualquier fin lícito distinto de la distribución de ganancias. Pero, incluso en su interpretación directa, esta norma ya excluye del concepto de asociación a la mayor parte de las cooperativas. Además es anterior a la ley de cooperativas de la República. Después de la misma, la decisión de 1928 sólo conserva valor como indicación de que las asociaciones pueden perseguir fines muy diversos, según hemos señalado en otra ocasión (17), pero sin que entre estos fines se puedan incluir los lucrativos. Con lo cual una vez más resulta que la evolución histórica próxima ha acentuado la distinción (a todas luces deseable doctrinalmente) entre asociaciones (extralucrativas) y cooperativas (lucrativas).

### 3. COOPERATIVAS Y SOCIEDADES

Técnicamente las cooperativas están más cerca de las sociedades que de las asociaciones. Es más, en una distinción exclusivamente dualista entre formas societarias privadas que se proponen realizar operaciones económicas (sociedades) y que per-

siguen otros fines (asociaciones), las cooperativas deberían ser incluidas entre las primeras (18).

Con todo las cooperativas ofrecen particularidades, por su estructura y funcionamiento (peculiares reglas sobre variación del capital y socios, operaciones económicas del socio con la propia cooperativa) y por el contexto político en que se han desenvuelto en la actual fase historia, en el siglo pasado y en el presente: vinculación de muchas cooperativas a movimientos sociales e ideológicos muy determinados (19).

De ahí que, si, además de los criterios púramente técnico-jurídicos, tenemos en consideración los demás factores (funcionales, históricos, políticos, económicos, etc.) que matizan la inserción de las cooperativas en la sociedad actual, quepa plantearse el problema de si es técnicamente preferible someterlas al régimen jurídico de las sociedades (20) o a otro propio y exclusivo. Pero, en todo caso, ello no desdice del hecho de que, en su función púramente económica, las cooperativas, y particularmente las de producción y venta, sean entidades muy cercanas por sus operaciones a la idea de sociedad mercantil, como hemos puesto de relieve en otras ocasiones (21).

Incluso si se somete a las cooperativas a un régimen especial, diferenciado del de sociedades, sus comunes fines económicos pueden exigir en ocasiones una asimilación del trato legal. Así un Real Decreto de 1924, período en que aún no se ha dotado a las cooperativas de una ley propia, salvo para los sindicatos agrícolas (22), declara que precisamente éstos pueden emitir obligaciones, inscribiéndose en el Libro de Sociedades del Registro Mercantil. Esta orientación parece corroborada por la ley de cooperativas de 1974 que prescribe la inscripción en dicho registro de las cooperativas (art. 43) y las autoriza a emitir obligaciones (art. 16).

#### 4. ENTIDADES MIXTAS

Bajo el régimen de las leyes de cooperación de 1931 y 1942, la cuestión no estaba claramente regulada, pero parecía que el Derecho positivo no admitía las entidades mixtas a la vez asociaciones y sociedades civiles o mercantiles, pero que sí cabían entidades mixtas a la vez asociaciones y cooperativas (23). El mismo planteamiento del problema de esta posibilidad positiva no deriva tanto de la naturaleza objetiva de las cooperativas como de sus antecedentes históricos (vinculación al régimen de asociaciones) y doctrinales: los movimientos políticos que tendieron a originar asociaciones, y el movimiento cooperativo inicial tenían en común ser movimientos politicoideológicos que originaban agrupaciones, sean partidos, sean cooperativas; y, por tanto, planteaban la misma necesidad de la policía administrativa de dichas agrupaciones (24).

Bajo la nueva ley de 1974 subsiste el problema de la viabilidad de las entidades mixtas. No está directamente tratado en él la nueva ley. Por tanto, para pronunciarse sobre su viabilidad positiva, será preciso esperar la promulgación de las disposiciones de desarrollo.

### III. LAS COOPERATIVAS Y EL LUCRO SOCIETARIO

#### 1. EL ÁNIMO DE LUCRO

Hemos señalado en nuestro “Derecho de asociaciones” (25) que el ánimo de lucro societario supone el propósito de obtener ganancias (en el sentido de ventajas patrimoniales) a costa de tercero y su reparto o distribución entre los socios (de donde resulta la causa o razón del acto asociativo). Ello se da siempre en las cooperativas, sea por vía directa sea por vía indirecta. Manifiestamente la ventaja patrimonial y consiguiente ganancia en algunas cooperativas se persigue de modo directo. Es la misma razón de ser de las cooperativas de producción o trabajo en común y de las ventas en común que se dirigen a lograr una mayor ganancia que mediante el trabajo o ventas realizadas individualmente (ventaja patrimonial directa). Pero incluso cuando las cooperativas no persiguen la ganancia directa, persiguen cuando menos una ganancia o ventaja patrimonial indirecta, mediante la reducción de los costes en la obtención de bienes o servicios incorporados al patrimonio del socio. Es decir reduciendo la contraprestación por los incrementos patrimoniales (cooperativas de compras en común, de consumo, vivienda). Y ello en función de la misma naturaleza de las cooperativas (entidades empresariales, de fines económicos). Un molino cooperativo, por ejemplo, ofrece al socio la ventaja patrimonial derivada del provecho que le proporciona utilizar el molino. Es evidente que, en un caso, la ganancia será directa, que en el otro podrá ser indirecta, pero que siempre la cooperativa proporciona al socio una ganancia, una ventaja patrimonial que está en la misma razón de ser de la existencia de la cooperativa y de la afiliación del socio a la misma.

Asimismo, esta ventaja se obtiene a costa de tercero siempre, unas veces directamente, en la contraprestación derivada de los tratos que se tienen con el mismo (cooperativas de ventas); otras de modo indirecto, al eliminarle, sustituyéndole en su función y en su obtención de beneficios (cooperativas de consumo).

El lucro societario supone un reparto de ganancias en el sentido de participación de todos los asociados en el mismo, por ser la propia razón de incorporación de los socios a la entidad

colectiva, de fines lucrativos. Es evidente que ello también se da en las cooperativas, sea en forma directa (reparto de las percepciones colectivas), sea indirecta (reducción del coste de obtención de todos los asociados, normalmente en proporción a sus operaciones con la entidad, es decir, en forma de beneficio de adquisición).

Este beneficio lo persiguen también las formas societarias comunistas, por ejemplo los koljoses (26).

## 2. EL CONCEPTO POSITIVO DE LUCRO

Idea de la necesidad de perfilar el concepto de lucro lo ofrece el propio conjunto legislativo, toda vez que el Código civil (artículo 1.665) se refiere a la Sociedad como a la puesta en común de bienes o industria con ánimo de partir entre sí las ganancias; es decir, se refiere al propósito de obtención de unos beneficios para su distribución, mientras el Código de comercio (art. 116) se refiere a la misma puesta en común "para obtener lucro", pero sin referencia directa al reparto del mismo (27). De ahí que toda cooperativa, por ser una entidad de fines económicos corresponda a la idea general de lucro. Pero que incluso las que se pudiera discutir si son lucrativas en el sentido del Código civil (ánimo de repartir ganancias) cual es el caso de las de consumo y las de compras en común, son lucrativas en el sentido del Código de Comercio (obtención de un beneficio con independencia de que se proceda o no al reparto directo del mismo entre los socios).

En todo caso nuestro derecho, en su evolución positiva a través de la Edad Contemporánea ha marcado cada vez más notoriamente la diferencia entre las agrupaciones organizadas no lucrativas (asociaciones) y las lucrativas (sociedades lucrativas en sentido lato, sin perjuicio de las distinciones que quepa establecer entre sus diversas especies: mercantiles, civiles y cooperativas). Ya hemos visto que respecto de las entidades lucrativas, cabe distinguir entre las que se centran exclusivamente ante la idea de su obtención y las que atienden a su obtención y reparto (concepción del Código civil). Por lo que se refiere a las cooperativas, cabe, según sus peculiaridades, que persigan una obtención de beneficios para su reparto directo (cooperativas de producción de ventas en común) o que puedan dirigirse tan sólo al beneficio indirecto (ciertas cooperativas de consumo). Pero en ambos casos persiguen un lucro, como hemos señalado en otras ocasiones (28) sin perjuicio de que la carencia del ánimo de reparto pueda ser un criterio de distinción entre ciertas cooperativas y las sociedades civiles ordinarias aun cuando ello no las confundiría con las asociaciones por bastar el ánimo de lucro para distinguir cooperativas y asociaciones.

### 3. CARÁCTER LUCRATIVO

Fruto de los orígenes históricos del cooperativismo ha sido el que un sector de la doctrina haya pretendido que las cooperativas constituyen empresas de fines económicos extralucrativos (29). Consecuencia de esta postura fue que tanto la ley general de cooperativas de 1931 como la especial catalana de 1934 dispusieran que las cooperativas son sociedades que tienden a eliminar el lucro y la ley de 1942 dijera que las cooperativas son sociedades "sin ánimo de lucro". La tendencia a eliminar el lucro (criterio de nuestras leyes republicanas) supone que ése no se ha conseguido suprimir, que desagrada pero subsiste. Más radical parece la redacción de la ley de 1942. Pero la realidad exigió rectificar y el Reglamento de 1943 precisó que el ánimo de lucro repudiado en la ley quedaba circunscrito al "calificado de mercantil, o sea, el que supone un beneficio *exclusivo* para la intermediación". Esta orientación la confirmó el Reglamento de 1971. Con mejor criterio, la Ley de Cooperativas de 1974 prescinde de las antiguas referencias al repudio del lucro.

La idea del repudio del lucro tiene una explicación histórica en los ideales originadores del movimiento cooperativo. Si ha perdurado hasta nuestros días se debe posiblemente a que la expresión "lucro" puede ser tomada en dos sentidos. En sentido restringido la voz lucro se toma a veces como equivalente a incremento de patrimonio (es el lucro positivo); y en este sentido las cooperativas pueden ser lucrativas (cooperativas industriales, de comercialización agrícola, etc.) o no serlo (cooperativas de consumo, de viviendas, etc.). Tomando el término en este sentido hemos señalado la posibilidad de empresas económicas sin fines lucrativos.

Ahora bien, en sentido amplio (y este es el utilizado por el Diccionario de la Real Academia) lucro es cualquier provecho o utilidad que se obtiene de algo. Y comprende por tanto el lucro positivo o directo (incremento de patrimonio) y el negativo o indirecto (liberación de la necesidad de reducir el patrimonio como compensación de la obtención de otro bien de consumo). Ambas formas de lucro tienen en común el resultado, es decir, el logro de un estado patrimonial más floreciente. Ambas incrementan el patrimonio lucran pero por vías distintas, por vía de incremento directo las unas, por reducción del coste de adquisición de un bien las otras. Y por ello en sentido amplio toda entidad cooperativa es lucrativa. Es más, de no perseguirse un lucro siquiera indirecto, la constitución de la entidad cooperativa sería nula por vicio en la causa del pacto fundacional, ya que se crearía una entidad económica, sometida a un riesgo en sus operaciones, para no obtener ninguna ventaja.

Por consiguiente con referencia al sentido amplio de lucro todas las cooperativas son entidades de fines lucrativos (30). Con

referencia al sentido estricto algunas lo son y otras no. Ahora bien lo que no nos parece acertado es, a la vista de que algunas cooperativas no son lucrativas en sentido estricto, pretender que todas están en este caso. Y lo que es más importante, en nombre de que algunas cooperativas no son directamente lucrativas nos parece inconsecuente pretender que se han de ver favorecidas jurídica y fiscalmente como si fueran entidades que no proporcionan ventajas económicas, o sea, como si fueran absolutamente extralucrativas. Además de inconsecuente, nos parece reflejar una total desviación respecto del enfoque del problema de los privilegios estatales a favor de las cooperativas; éstos han de resultar de su utilidad social cuando ésta existe (eventualidad compatible cuando no deducible de su condición lucrativa). Es decir, la postura frente a la que acabamos de poner en guardia, además de falsa doctrinalmente, es inútil desde un ángulo utilitario, pues la ayuda estatal (desgravación fiscal, préstamos, etc.) a ciertas entidades económicas, entre ellas las cooperativas dignas de protección, se justifica o no al margen del problema de su carácter lucrativo, es decir, se ha de abordar en función de su posible utilidad social o nacional, que, si es real, justifica dicho trato de favor.

#### IV. LOS MIEMBROS

##### 1. ADVERTENCIA PREVIA

Toda entidad societaria, por propia naturaleza ha de tener miembros o componentes, para existir. Por consiguiente, en las cooperativas, como en las restantes formas societarias, los miembros constituyen un elemento esencial, hasta el punto de que una de las causas de extinción de las entidades societarias la constituye la carencia de socios, cuando no la reducción de éstos por bajo de un mínimo legal.

Ahora bien, los miembros de la entidad interesan al Derecho desde varios aspectos como aportantes de capital, como beneficiarios de la condición de integrantes de la entidad, y como partícipes en su gobierno. En un trabajo de la índole del presente (que no aborda directamente el régimen económico de las cooperativas) el estudio de sus miembros interesa particularmente en su condición de integrantes de las organizaciones societarias y de partícipes en su gobierno (31).

##### 2. CONCEPTO

La ley de 1974 no define al socio. En esto sigue el criterio de la legislación precedente. Bajo el imperio de la legislación de 1942-43 se podía considerar socio de una cooperativa a la persona

que forma parte de la misma por haberse unido corporativamente a los demás componentes de dicha cooperativa, es decir, por haberse incorporado a la entidad como miembro de la misma (32). Una definición de esta índole, que no distingue entre socio y miembro de la entidad, era válida por cuanto la legislación de 1942-43 prescindía de tal distinción y por tanto, cabía partir de la identificación de los conceptos expresados con los vocablos "miembro" y "socio". Pero la ley de 1974, además de la figura del socio, (arts. 6-12), conoce la del asociado (artículo 15) y a los mismos les reconoce la condición de miembros. Igualmente el proyecto de 1974 conocía la figura del asociado comanditario (art. 15). Y ambos textos (proyecto y ley) se refieren a estos sujetos como personas que pertenecen a la cooperativa. El proyecto se refería a su "incorporación" a la entidad: la ley a su "permanencia" en la misma. En ambos casos se gira en torno a la idea de la condición de miembro.

Por consiguiente, la nueva legislación obliga a distinguir entre la figura genérica de *miembro* y las específicas de *socio* y *asociado* a la cooperativa (33). El Diccionario de la Real Academia considera miembro al "individuo que forma parte de una comunidad o cuerpo moral", en este caso de una cooperativa. Una idea similar aparece en el Diccionario del Instituto de Estudios Catalanes que utiliza la definición de "una de las personas que componen una societat, comunitat, etc.". Ya en otras ocasiones hemos tenido oportunidad de poner de relieve las considerables analogías entre ambos diccionarios, reflejo en último término del profundo sustrato cultural común de todos los que componemos la comunidad hispánica. En todo caso, esta definición de miembro concuerda con la que para el régimen anterior a 1974 dábamos para la figura del socio. Una definición de esta índole era antaño aplicable al socio, por cuanto la legislación lo identificaba con el miembro de la entidad. Actualmente sólo es válida para el miembro en general. Pero desde el momento en que el nuevo legislador distingue entre dos clases de miembros: socios y asociados, hemos de detenernos a analizar los conceptos de ambas subespecies de la figura general (miembro).

El socio viene definido por la Real Academia como el "individuo de una sociedad". Y el asociado como la "persona que forma parte de una asociación o compañía". Fácil es advertir que en ambos casos la Academia tiende a identificar los conceptos de socio, asociado y miembro, en el sentido que aquí nos ocupa. En cuanto al Instituto de Estudios Catalanes (voces *soci* y *associat*) la coincidencia con la Real Academia, es plena a los efectos que nos interesan. Por consiguiente, la distinción entre socios y asociados no dimana de los estudios lingüísticos y sí de la legislación. Deberemos por tanto fijarla refiriéndonos a ésta.

Del conjunto de la ley de 1974 resulta que ésta considera socio cooperativo al *miembro de una cooperativa ordinariamente*

*de pleno derecho*; es decir, que goza de todos los derechos derivados de la pertenencia a la entidad, salva una situación de excepción (por ejemplo, el socio que se vuelve loco no puede asumir funciones rectoras a la vista del art. 200 del Código civil). En cambio el asociado cooperativo de la ley de 1974 parece ser el *miembro de la cooperativa que tiene simple condición de aportante de capital*. La condición de miembro le diferencia del obligacionista, la de simple aportante de capital le distingue del socio de pleno derecho. Con todo esta conceptualización sólo puede tener carácter provisional por cuanto la propia ley de 1974 prevé la perfilación de la figura del asociado en su posterior desarrollo reglamentario (art. 15). En todo caso lo que sí resulta evidente en la ley de 1974 es que el asociado tendrá un régimen de derechos y deberes limitados en función de la naturaleza de su vinculación a la cooperativa.

### 3. RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS SOCIOS

A) *Carácter necesario*. En la actual legislación de 1974 como en las que le han precedido el socio es elemento necesario de la entidad. En realidad lo es de todas las formas societarias civiles y mercantiles (34), así como de las asociaciones u otras. En efecto por propia naturaleza, los fenómenos societarios suponen agrupaciones orgánicas de personas. Estas son, por tanto, un elemento necesario de aquéllas. Pero más concretamente, estos miembros han de tener derechos, y si existe una gradación de derechos necesariamente algunos miembros las han de tener más amplios. Y precisamente nuestra ley de 1974 denomina socio al miembro que ordinariamente gozará de la plenitud de derechos.

B) *Requisitos*. La ley de 1974 no construye un sistema completo de los requisitos que han de satisfacer los socios para serlo. Las disposiciones de desarrollo nos permitirán advertir si el poder público deja esta cuestión a las normas subsidiarias de la legislación cooperativa o si la regulará en las disposiciones reglamentarias. Por el momento cabe señalar la existencia de las reglas que seguidamente analizaremos.

a) Como regla general pueden ser socios de las cooperativas *tanto las personas físicas como las colectivas*. Pero el artículo 6 de la ley, además de sancionar esta regla establece importantes excepciones:

- Las *cooperativas de segundo o ulterior* grado sólo podrán tener como socios a otras cooperativas. La figura de las cooperativas de segundo o mayor grado, es decir, de ulterior grado, se conocía en el Derecho comparado. No estaba directamente sancionada en nuestra legislación de 1942-43, si bien tanto Del Arco (35) como nosotros coincidimos en admitir su admisibilidad por ser de siempre lí-

citadas las cooperativas de personas jurídicas. El Reglamento de 1971 (art. 53) reguló específicamente esta forma de cooperación, que ahora adquiere reconocimiento en una norma con rango de ley. A partir de la regulación legal específica entendemos que la constitución de falsas cooperativas de primer grado con un transfondo de cooperación de grado ulterior, pasaría a ser fraude de ley.

- Las *cooperativas de crédito* sólo pueden tener como socios a las cooperativas ordinarias y a los socios de éstas. Esta regla procede de la concepción del legislador, que ya inspiraba a la legislación anterior.
- Regla similar rige para las *Cajas Rurales* si bien éstas también pueden tener como socios a los grupos sindicales de colonización agraria y a sus miembros.
- Las *cooperativas de vivienda* sólo podrán tener como socios a personas individuales. Esta exclusión de las colectivas parece dirigida a un propósito de dar preferencias a la obtención de viviendas por las personas físicas, pasando por alto que el problema del exceso de demanda de cobijo sólo se resolverá si quedan satisfechas por igual las necesidades de los individuos y de las colectividades.
- Los *entes públicos personificados* podrán ser socios e incluso construir cooperativas siempre y cuando éstas desarrollen actividades y fines de la misma índole que aquéllos; y siempre y cuando se trate de actividades que no requieran el ejercicio de autoridad pública. Esta regla procede también del Reglamento de 1971 si bien corrigiendo algunos defectos técnico-jurídicos que tuvimos ocasión de objetar al texto de 1971. Entendemos que, con la nueva redacción, todo ente público puede ingresar en el cooperativismo satisfaciendo dos condiciones: que actúe mediante el órgano retitular del ejercicio de las facultades propias de su personalidad y que se dirija a ejercer funciones que no supongan recurrir al imperio del órgano soberano. Esta segunda condición es fundamental en el sistema de la ley de 1974, evidentemente inspirado en el ejemplo de algunos países extranjeros que han recurrido al intermedio de las cooperativas para prestar ciertos servicios por el poder público.

Obsérvese que, de esta lista de reglas especiales, salvo la última (que sólo es muy relativamente calificable de excepción), en todas las demás se gira más en torno al problema de las características y condiciones que ha de tener las cooperativas que a las del socio. Es decir, las referencias a la condición de éste son consecuencia de las peculiaridades que se desea satisfaga aquélla.

b) Respecto de la *capacidad* tanto para constituir como para formar parte de las cooperativas, el artículo 8 de la ley de 1974 se remite como regla general a la “legislación civil”, si bien determina algunas salvedades utiliza la expresión “sin más salvedades que las siguientes”. Entendemos por tanto que la remisión es a la legislación civil general, tanto común como foral. Y que los reglamentos no pueden incrementar unas excepciones señaladas en la ley. Únicamente podrán perfilar su aplicación. Las excepciones son las siguientes:

- La capacidad de las *personas jurídicas* se regirá por la legislación que les sea aplicable en cada caso; el Código de Comercio y sus leyes complementarias, si se trata de entidades mercantiles, el Código civil si lo son civiles, la ley de asociaciones si son asociación y la propia legislación cooperativa si se trata de cooperativas que se proponen participar en otra. Obsérvese que, si se trata de entidades extranjeras, el Código civil, en material de capacidad remite a su ley nacional (art. 9, apartado 11 del Código civil, según la reforma de 1973).
- La *mujer casada* mayor de 18 años puede obligar sus bienes dotales y parafernales y actuar como socia sin precisar de licencia marital. Respecto de los bienes gananciales estará sometida a las mismas limitaciones y gozará de las mismas facultades que el marido. No se refiere la ley a las formas forales de bienes matrimoniales. Entendemos que, por vía de analogía, deberán ser sometidas al más parecido a la legislación común. Así la dote catalana estará sometida al mismo régimen que la castellana, la asociación a compras y mejoras tendrá el régimen de los gananciales, etcétera. Por cierto que, en nombre de la igualdad, se otorga a la mujer casada unas facultades contrapuestas a la unidad de dirección económica de la familia, e incluso dan contradictoriamente, pie a que en base a lo que resta de su concepción comunitaria (gananciales, etc), la mujer disponga abusivamente de bienes ganados por su esposo. Sobre todo, en familias mal avenidas, ello puede dar pie a graves injusticias.
- El *mayor de 18 años*, sea varón o mujer soltera, si es menor de edad precisa autorización del titular de la patria potestad para ingresar en la cooperativa. Una vez ingresado, si ésta es de trabajo asociado, puede ejercer todos los derechos de socio. En ello se procura acercar el régimen de las cooperativas al laboral, que tiene una verdadera mayoría de edad laboral, fijada en los 18 años (36).
- Los *menores estudiantes* podrán ingresar en las cooperativas escolares según las reglas reglamentarias futuras.

Manifiestamente estas reglas dejan muchos problemas pendientes: situación de los mayores de edad incapacitados en más o menos grado (locos, pródigos, etc.), distinción entre la capacidad para ingresar y para gozar de los beneficios de socios (por ejemplo comprar en una cooperativa de consumo) y ejercer actos de gobierno (problema de quien puede asumir todas las funciones de gobierno de la cooperativa). Hasta que el Reglamento no aclare estas cuestiones es prematuro pronunciarse. E incluso si el reglamento lo hace y fija reglas que choquen con la legislación civil, aparecerán delicados problemas de jerarquía de normas. Recuérdese lo que decíamos mas arriba sobre la remisión del artículo 8 de la Ley de cooperativas a la legislación civil, sin mas excepciones que las anunciadas.

c) El tercer requisito, contemplado por la ley de 1974, es el de ser aceptado por la cooperativa (o haber pertenecido a la misma inicialmente a título de fundador). Como la admisión está directamente vinculada a la vida jurídica de la relación del socio con la entidad, la estudiamos mas adelante al referirnos a la misma.

C. *Impedimentos*.—Manifiestamente, la ley de 1974 ha mostrado mas preocupación por los requisitos positivos o condiciones que han de satisfacer los socios que por lo que, generalizando la terminología del derecho canónico, hemos dado en llamar impedimentos que son requisitos negativos o rasgos que no se pueden dar en el socio, que llevan a excluir de la condición de socio.

Es posible que el Reglamento futuro desarrolle el sistema de impedimentos. Con todo ya la ley señala algunos:

a) Las normas sobre capacidad que ya hemos visto tienen un aspecto negativo que en realidad implica el correspondiente impedimento. Lo ya apuntado nos dispensa de extendernos sobre el particular.

b) El artículo 6 de la Ley de 1974 dispone que nadie podrá pertenecer a una cooperativa a título de empresario, capitalista, contratista u otro análogo (regla que reproduce casi literalmente la del artículo 11 de la Ley de 1942). Añade el texto legal de 1974 que si podrán ser socios cooperativos los titulares de tierras o ganado que lo aporten a cooperativas de explotación en común (disposición transitoria quinta de la Ley). Esta nueva regla no supone apartarse del espíritu de la de 1942. Es tan solo una adecuación de sus preceptos a una forma de cooperación que de hecho desconocía la España de hace treinta años.

La nueva excepción es clara en su espíritu y razón de ser (facilitar la unión de pequeños titulares de bienes agrícolas (sean propietarios, aparceros, titulares de foros gallegos, rabassaires u otras formas de relación con la propiedad agrícola ofrecidas

por los derechos común y foral). Y la unión que trata de facilitar el legislador no es una unión cualquiera sino la de los ordinariamente minifundistas, para que puedan desarrollar formas de trabajo que no sean antieconómicas.

No es tan clara la regla general, cuando se procura analizar su significado. A la oscuridad que ofrecía en la legislación anterior, se adiciona su difícil concordancia con la existencia en la nueva de la figura del asociado. Parece que esta disposición supone en primer lugar que la condición de empresario o capitalista no puede ser título de adquisición de la condición de socio. Suponemos asimismo que se interpretará en el sentido de que dicha condición solo puede ser asumida por el cooperador en los casos expresamente admitidos por la Ley (caso del asociado). Pero el conjunto legislativo no tiene toda la claridad necesaria, una vez más, por cuanto la legislación cooperativa, como hemos señalado muchas veces, arrastra en demasía los efectos de las discutibles posturas ideológicas que acompañaron al nacimiento del cooperativismo.

D. *Número de socios.*—Los socios, para tener la consideración de tales, han de satisfacer ciertos requisitos. Pero a su vez el tener socios es un requisito esencial para toda cooperativa, pues en general no cabe entidad societaria sin miembros, por imperativo de la misma naturaleza de los fenómenos sociales. Por consiguiente el problema de los requisitos en relación con los socios no interesa desde dos aspectos: desde el de las condiciones que debe satisfacer el socio para tener condición de tal, y desde el de las condiciones que debe satisfacer la cooperativa (disponer de miembros).

El artículo 7 de la Ley de 1974, dispone que las cooperativas de primer grado tendrán un mínimo de siete socios, y las de ulterior grado y de crédito estarán interesadas por un mínimo de tres cooperativas. No fija número máximo de socios. Normalmente no existirá esta limitación aún cuando entendemos que en algún caso pueden exigirla las condiciones de la cooperativa (una cooperativa de las ahora llamadas de trabajo en común no ha de tener, lógicamente, más socios que puestos de trabajo).

Ahora bien, gozar de socios es un requisito esencial y de validez. La cooperativa sin socios deja de existir. En cambio cabe preguntarse si el número de socios lo es de validez (y entonces la entidad que perdiera el número mínimo exigido legalmente dejaría automáticamente de existir) o de licitud (en cuyo caso, sólo dejaría de existir previa la promoción de su disolución administrativa o por acuerdo de la Asamblea). La Ley no es clara al respecto, pero parecemos estar en este segundo caso, dada la existencia de toda entidad constituida legalmente y cuya disolución no se promueva en la forma prevista en la Ley. Es incluso la mejor solución frente a tercero que podría ser defraudado

por tratos con cooperativas aparentes cuya disolución por ministerio de la Ley a causa de la reducción del número de socios, podría desconocer el tercero que tratará con la entidad.

La reducción del número mínimo a siete socios supone una tendencia a reducir el mínimo de miembros exigible (el Reglamento de 1943 exigía 15 socios para la fundación, y para el funcionamiento, se limitaba a 10 personas naturales ó 3 colectivas). La reducción del número mínimo nos parece una medida acertada por cuanto suprime trabas innecesarias a la fundación y actuación de las cooperativas. Desde un punto de vista doctrinal, Polo (37) había propugnado bajo la Ley de 1942, considerar a las cooperativas como sociedades de masas. En primer lugar, el ser o no "de masas" es más un concepto sociológico que jurídico, sea dicho para fijar punto de vista desde el cual ello debería ser estudiado. En segundo lugar no es rasgo distintivo entre cooperativas y las sociedades anónimas, estas últimas sociedades históricamente capitalistas por excelencia. En efecto, ni una anónima de tres socios, ni una cooperativa de siete pueden ser consideradas entidades de masas. En cambio lo serían tanto la cooperativa de mil socios, como la anónima de mil accionistas. Piénsese en las grandes sociedades como la Telefónica, que cotizan en bolsa.

E. *Régimen de derechos y deberes.*—El artículo 10 de la Ley de cooperación, establece el régimen facultativo de los socios mediante una remisión al conjunto de la legislación y de los Estatutos. Por lo mismo que es materia susceptible de variar considerablemente según las características de cada entidad, nuestra Ley no es muy concreta sobre el particular. Con todo, de la misma resulta lo siguiente:

a) Respecto del *gobierno de la sociedad*, puede asistir a la Asamblea General con voz y los votos que le correspondan estatutariamente, y asumir los cargos de gobierno de la entidad para que sea elegido o designado, según sean cargos electivos o de designación. Estas facultades las tiene sin duda el socio en pleno goce de sus derechos civiles. La Ley de 1974, no aborda con detalle el caso de los incapaces (piénsese por ejemplo en la asistencia a la asamblea de un socio que se ha vuelto loco y sigue siendo miembro de la entidad; en la designación de un menor, como mandatario para que formule contratos a favor de la entidad, etc.). No sabemos como abordará estos problemas el futuro Reglamento. La Ley de 1931 y 1942, así como los reglamentos de 1943 y 1971, tenían varias lagunas en este extremo cuya solución jurídica estudiamos en su día.

La participación en el gobierno de la cooperativa, nuestra Ley la concibe como una función dual, a la vez, derecho y deber. En otras ocasiones hemos suscrito la consideración de la dualidad derecho-deber de una posición jurídica. Pero para que un

derecho implique a su vez un deber se requiere o que lo exija el respecto de los derechos de un tercero (artículo 4 del Código Civil en su primitiva redacción y artículo 6 de la reforma de 1973), o que un interés público no sea racionalmente atendible por otros medios (caso del servicio militar, es decir del ejercicio profesional de la función militar, de las prestaciones personales para obras municipales, etc.). Pero, en el caso del gobierno de las cooperativas, la idea de que la asunción de cargos es a la vez derecho y deber no parece tener un fundamento de esta índole y si tan solo la de implicar una comodidad para el poder público. También obedece a un deseo del legislador de incrementar la participación del socio en el gobierno de la entidad. En el propio preámbulo de la Ley, lo manifiesta el legislador, al considerar un defecto de nuestras cooperativas "la insuficiente participación (del socio) en las actividades" de su sociedad. Es decir, esta preocupación por imponer la participación en el gobierno de las cooperativas choca con la naturaleza del hombre que hace que todos no tengamos los mismos intereses, como ya analizó Sprenger (38), y por tanto varíe el interés de los socios en participar en la rectoría de su cooperativa. Este choque obedece a un manifiesto prejuicio político, a la idea demócrata de que los actos de gobierno han de reflejar la voluntad de todos. Y ello en un grado que podría plantear incluso problemas de conciencia (participación en el gobierno de quien no se considera apto para ello). Si en la realidad no es materia que haya abocado a situaciones insolubles, se debe a lo fácil que es sortear imperativos legales tan irreales como el que nos ocupa (39).

b) Por aplicación del *principio de buena fe*, el socio ha de guardar secreto sobre los datos de la cooperativa que lleguen a su conocimiento y abstenerse de realizar la competencia a los fines de la misma. Esta norma se explica en si misma. Con todo, puede estar limitada por otros derechos y deberes. De ahí que no opere la obligación de secreto para reclamar ante la autoridad competente, judicial o administrativa, por irregularidades de los rectores.

También gozará de un derecho de información en la forma que reglamentariamente se determine. Entendemos que también este derecho forma parte de la regla de la buena fe, en este caso de la que han de tener los rectores para con los socios.

La buena fe y las consecuencias que estamos contemplando tienen un fundamento ético manifiesto. Pero el problema es de la técnica de su aplicación (asegurar el secreto para que no se sirva a un competidor, etc.). Esta cuestión exige matizaciones muy delicadas. Con buen acierto el legislador se remite al reglamento, norma cuya posibilidad de reforma (en caso de algún error de su redacción) es mas dúctil que si se tratara de una disposición de rango de Ley.

c) En relación con las *actividades económicas* la Ley de 1974, atribuye al socio, no sólo el derecho, sino el deber de participar en los fines de la entidad. Señala el preámbulo que esta norma se dirige a combatir la "atonía de las cooperativas" derivada de la falta de interés del socio. El problema es real. Dudamos de que la solución sea acertada. La falta de participación, si no se sanciona con la expulsión, difícilmente puede ser vencida, y en tal caso, sólo supondría la pérdida de unos capitales. Es decir, el socio amorfo, no es necesariamente un mal, si se considera que en realidad es un aportante de capital que no exige servicios y la expulsión sólo supondrá una retirada de capital. La atonía de ciertos socios ha de ser combatida en su raíz, en las causas de la atonía, no en un efecto que además no es nocivo si se parte del dilema; o una simple aportación de capital; o el abandono de la entidad (40).

d) Del conjunto de la Ley de 1974, resultan otros derechos y deberes, que en último término se remiten a los de fidelidad, intervención en el gobierno y en las operaciones de la entidad. Pero creemos prematuro tratar de sistematizarlos en función del socio, habida cuenta de que es materia, en que cabe esperar importantes matizaciones en el futuro Reglamento de desarrollo de la Ley (41).

F. *Vida jurídica de la relación de asociación.*—Es característica general de la Ley de cooperativas y de otras muchas leyes de nuestra Patria, circunscribirse a señalar los rasgos más salientes de la regulación de la institución a que atienden, remitiendo los detalles del ordenamiento a normas de rango inferior y susceptibles de reforma más dúctil. Esta característica se da también en la regulación de la vida jurídica de la relación entre el socio y la cooperativa. Sobre el particular los rasgos más salientes del nuevo texto legal son los siguientes:

a) Respecto de la *adquisición* de la condición de socio prevé tres formas: participación en la fundación (artículos 41-43), admisión (artículo 9), y con ciertas restricciones por razón de sucesión (artículo 14) y de vínculo laboral (artículo 48).

El ingreso a través del acto fundacional corresponde al estudio de la fundación y rebasa del objeto de este trabajo. Si hemos de tratar del ingreso por vía de admisión que es el medio ordinario de incorporarse a una cooperativa. Sobre este particular la Ley de 1974, trata de adecuar el principio de puerta abierta (fruto de los precedentes históricos de la cooperación, cuya crítica hemos hecho en otras ocasiones) con las exigencias funcionales de la realidad de la vida de la cooperativa. De ahí que disponga que la cooperativa pueda establecer condiciones (requisitos) de admisión, pero que estos han de ser "objetivos" y "en términos de igual aplicación". Evidentemente, con estas ex-

presiones el legislador quiere indicar que las condiciones han de establecerse sin previa referencia a sujetos determinados y que por tanto podrán ingresar en la cooperativa todas las personas que satisfagan unas condiciones preestablecidas. Además, la fijación de estas condiciones es facultad, no obligación, de la cooperativa. Esta, tan sólo tiene prohibido establecer condiciones referidas a sujetos determinados, pero puede prescindir de hacerlo y optar por la apertura integral. Manifiestamente esta regla se dirige a asegurar el principio de puerta abierta, o de libertad de ingreso. Este principio es grato a una tendencia del cooperativismo, a la politizada en sentido democrático. Pero en el terreno especulativo, como toda postura liberal, lleva a consecuencias contradictorias; se asegura la libertad de ingreso del candidato a costa de la libertad de los antiguos socios de escoger a sus compañeros. Además, en el terreno práctico, puede tener consecuencias fatales si la cooperativa se ve obligada a admitir a candidatos inadecuados (o por su número, si desequilibra la composición óptima de la empresa cooperativa, o por sus condiciones, si es inepto, inmoral o tiene otra tara). De ahí, una solución de compromiso consistente en sancionar en principio la regla de puerta abierta, pero admitiendo la posibilidad de paliarla mediante condiciones objetivas; es decir, previamente desindividualizadas, si bien exigirán un posterior proceso de individualización para analizar si se dan o no, en el candidato.

Reiterando la orientación acabada de señalar, el artículo 9 de la Ley, prescribe que solo se podrá limitar la admisión en la cooperativa "por causa justa". Entre las causas específicamente prohibidas (posiblemente por la obsesión de ciertos políticos por satisfacer posturas de allende fronteras), figuran las de raza, sexo y estado civil. Más justificación tiene la prohibición de discriminaciones ideológicas (políticas y religiosas) aún cuando desgraciadamente, de hecho, es una norma fácilmente burlable. Al menos no figura en la lista de prohibiciones de discriminación, la nacionalidad, lo que da pie a prohibir el ingreso de los extranjeros. Es más, creemos que hubiera constituido una sana medida de salvaguarda nacional, establecer severas limitaciones en este punto.

Para el caso especial de las cooperativas de trabajo en común la ley prevé un *período de prueba*, prevención necesaria según ha mostrado el derecho laboral al admitir el despido (42), si bien con las cooperativas se admite un plazo más largo que los ordinariamente establecidos en las reglamentaciones laborales (seis meses).

En cuanto al *procedimiento de admisión*, la ley prevé que en las disposiciones de desarrollo se establezcan reglas más concretas. Con todo, sanciona dos principios fundamentales: el órgano que se pronunciará sobre la admisión será el Consejo Rector. Su decisión es impugnabile ante la Asamblea General: por el candidato si es denegatoria, por el 10% de los socios si es de admisión.

Como señalamos al tratar del gobierno de la cooperativa, no es muy feliz el sistema que ha escogido el legislador para determinar el quorum. Entendemos que, por aplicación de la legislación general, el acuerdo de la Asamblea es a su vez impugnable ante los Tribunales civiles (por ser cuestión contenciosa) e incluso en vía administrativa (si la denegación encierra en sus circunstancias una falta sancionable administrativamente).

El ingreso *por razón de vínculo laboral* lo prevé el artículo 48 para los trabajadores de cooperativas de trabajo asociado que lleven más de un año y menos de año y medio, soliciten pasar a ser socios y reúnan las demás condiciones para serlo. Es evidentemente una prevención para evitar que, de hecho estas cooperativas se desvirtúen mediante un exceso de empleados, suceso frecuente en la historia.

El ingreso por vía de sucesión afecta también a la baja. Por tal causa lo estudiaremos en un apartado especial.

b) El artículo 14 de la ley de cooperativas admite la sucesión entre vivos, es decir la *transmisión* (por donación, venta, etc.) de los títulos de socio. Remite la regulación de esta transferencia a los Estatutos. Incluso es posible que el futuro reglamento la mate. Pero, salvo norma en contrario, de la ley resulta lícita tanto la transmisión parcial (que supone continuar siendo socio, aún cuando con una reducción en la aportación de capital) y la transmisión total (que encierra una baja a la que la legislación no pone demasiadas trabas porque una baja de esta índole no descapitaliza la sociedad; con todo las transmisiones de títulos que dan derechos especiales, por ejemplo de antigüedad para adquirir vivienda en las cooperativas de esta índole, necesitarán una regulación que prevenga abusos).

Otras formas de transmisión es la sucesión *por causa de muerte*, es decir, la herencia. Estos casos facultan al heredero sea para adquirir la condición de socio (si reúne los requisitos objetivos para serlo), sea para pasar a ser asociado, en la forma que después veremos, sea para retirar la aportación de capital (lo que supone una baja del socio fallecido y una situación no de socio, sino de acreedor del heredero respecto de la cooperativa). El crédito deberá ser devuelto en el plazo de un año y sin deducciones. Este plazo y estas opciones reflejan una de las líneas directrices de la nueva ley: prevenir en lo posible la descapitalización de las cooperativas.

En todo caso ambas formas de transmisión acreditan que no es exacto lo que se ha pretendido por muchos autores (43) de que la transmisión de capitales es incompatible con el cooperativismo. Lo que si es ilícito, en nuestro sistema actual y en el de 1942-71, es la transmisión incontrolada. Es decir tenemos un sistema de posibilidades limitadas de transmisión, no de exclusión de la figura de la transmisión. De suyo, una libertad absoluta de trans-

misión de títulos no sería incompatible con la esencia de la mecánica cooperativa. Se limitaría a ser doctrinalmente desaconsejable, lo que es cuestión de modo de comportamiento, no de características esenciales de la figura jurídica constituida por las cooperativas.

c) La transmisión de la condición de socio ya supone una baja pero en relación con la adquisición por otro sujeto de los derechos y deberes del antiguo socio. Como es lógico la ley de cooperativas atiende también a la *baja* propiamente dicha, a aquella en que se rescinde el vínculo sin transmitir la situación jurídica de cooperador. Esta cuestión es tratada fundamentalmente en el artículo 11 que procura compaginar dos aspiraciones difícilmente armonizables del cooperativismo: la estabilidad económica de las cooperativas y la libertad asociativa, y por tanto de darse de baja, a favor del socio.

De ahí que en materia de *bajas voluntarias* sancione el derecho del socio a retirarse de la entidad. Pero le exija una condición de forma (comunicación escrita), un plazo estatutario de preaviso amplio (entre dos meses y un año), fije el órgano que ha de conocer de la decisión de baja (el Consejo Rector) y admita que los estatutos determinen un período mínimo de permanencia en la entidad (diez años), regla que creemos inadmisibles, cuando menos en las cooperativas de trabajo asociado, por encerrar un amago de pena de trabajos forzados. Respecto de los efectos del incumplimiento de estas reglas, el artículo 11 se limita a señalar que podrán originar responsabilidades económicas. Parece pues que la baja que no respete estas normas facultará a la cooperativa para retener, a título de sanción, todo o parte de las aportaciones económicas del socio que deberían serle devueltas por causa de la baja. Con todo es materia que encierra múltiples problemas y, hasta que no conozcamos el desarrollo reglamentario de la ley, es difícil enjuiciarla con detalle. No hay duda que el propósito del legislador es salvaguardar dos situaciones legítimas (derecho del socio a apartarse de la entidad, estabilidad económica de la misma). Pero, dadas las dificultades técnicas para compaginar estos dos derechos contrapuestos, sólo el futuro nos dirá hasta que punto la solución técnica ha resultado feliz en la práctica.

El artículo 12 de la ley prevé un caso especial y es el de la baja voluntaria por *incremento de obligaciones* no previstas en los Estatutos. Si estas son "gravemente onerosas", el socio disconforme con el acuerdo social que las establezca podrá darse de baja la que "se considerará como justificada". Para ello deberá comunicarlo en "el plazo y forma que reglamentariamente se determine". Quedan por tanto muchos extremos pendientes de regulación en las normas reglamentarias, estatutarias e incluso en los criterios jurisprudenciales (que se entiende por gravemente oneroso, cuando nace la condición de discrepante, si es por simple desacuerdo

sujetivo o por voto nominal en contra en la reunión en que se tomó el acuerdo, la forma de notificar la decisión de apartarse, etcétera). Posiblemente el legislador ha tomado una decisión feliz al dejar estas perfilaciones o normas susceptibles de mayor ductilidad de reforma que una ley votada y discutida en Cortes. Con todo, parece que el socio que se acoja al derecho de apartarse por diverger de carga onerosa tendrá derecho a la devolución de toda su aportación en un plazo que necesariamente ha de ser breve, y que en ningún caso le afecta el incremento de obligaciones que le han llevado a apartarse de la entidad. Ello lo deducimos más de la explicación lógica de la existencia de esta salvedad que de una regla concreta sobre el particular. Es decir es una postura interpretativa y condicionada a las restificaciones que puedan establecer las normas posteriores.

El artículo 11 de la Ley de 1974 también prevé la *baja por expulsión*. En este terreno señala unas reglas de fondo y de procedimiento manifiestamente inspiradas en el derecho penal administrativo o disciplinario y dirigidas a compaginar la disciplina societaria con las garantías del posible expedientado. En cuanto al procedimiento fija reglas muy generales necesitadas de ulterior concreción reglamentaria o estatutaria, pero que reflejan claramente la orientación del legislador: será preciso incoar expediente (es decir un enjuiciamiento interno cooperativo), con audiencia del interesado por aplicación del principio de que nadie puede ser condenado sin ser oído (44), ello implica el nombramiento de un instructor. En todo caso el condenado puede apelar a la Asamblea General, la que deberá resolver en votación secreta. Si esta mantiene la expulsión cabe acudir ante la jurisdicción civil (artículo 27 de la Ley), entendemos que por el procedimiento de mayor cuantía por serlo indeterminada. Parece que, si la cooperativa es de trabajo asociado, conocerá de la expulsión la Magistratura Laboral (artículo 48).

Respecto del fondo del sistema disciplinario, es decir, de la *determinación de las faltas*, el artículo 11 prevé vagamente que existirá una tipificación de las faltas. Por tanto, se adopta del derecho penal el sistema de que no hay falta si no ha sido previamente fijada en la legislación. Esta solución la hemos criticado severamente tratándose de la persecución de actos contrarios a la sana moral hispana que están llamados a castigar órganos profesionales e imparciales cual los Tribunales de Justicia. Pero en las cooperativas juzgan los propios órganos societarios, al menos en la primera fase del enjuiciamiento de la falta del socio. Estos órganos pueden representar grupos de interés contrapuestos a los del encausado. De ahí que la limitación a un sistema de faltas prefijado, quizá sea mal menor en la fase societaria del enjuiciamiento del socio.

El texto legal también parece sancionar un criterio, cuya justificación es evidente, de *gradación de las faltas*. Ello resulta de

la regla de que ciertas faltas han de considerarse necesariamente graves. Esta norma supone que existirán dos clases de faltas graves: las estatutarias, y las determinadas en la ley de 1974. Estas últimas son las actividades que puedan perjudicar al prestigio o a los intereses de la cooperativa, y a título de ejemplo la ley enumera la competencia ilícita, el fraude en las relaciones económicas, la desconsideración a los rectores "y otras similares", es decir, incluye la vulneración del principio de buena fe, y la del de respeto al rector. Es de advertir que la expresión "y otras similares" acredita que el legislador no ha podido proceder a una enumeración taxativa que permita prescindir de la sanción por analogía. El precepto que nos ocupa también incluye entre las faltas necesariamente graves la escasa participación en las actividades de la cooperativa, norma inspirada, según hemos visto en un criterio de eliminación de lo que pudiéramos denominar el absentismo de los cooperadores y que responde a un problema real pero supone una solución de dudosa eficacia práctica y además dudosamente conciliable con los criterios liberales en que quiere inspirarse la nueva ley. También enumera otras causas cuya razón de ser es más evidente: incumplimiento reiterado de las obligaciones económicas con la entidad y prevalerse de la condición de socio para actividades irregulares.

Respecto de los *efectos* de la baja, la ley de 1974 se circunscribe a fijar sus líneas fundamentales, quizá con acierto, pues ello permite perfilar el sistema en normas de elaboración más elástica. Tres extremos viene a concretar el art. 11: la baja supone el cese en la condición de socio (y por tanto no cabe responsabilidad por obligaciones de la cooperativa asumidas posteriormente a la baja), se responde en cambio durante cinco años por la parte correspondiente a las obligaciones anteriores a la baja (regla que trata de compaginar las garantías de tercero en sus relaciones con una entidad de capital variable con el derecho del cesante en la condición de socio a no responder perpetuamente por sus antiguas obligaciones forzosas (20% en la baja voluntaria, 30% en la expulsión, lo que supone una penalización del expulsado). Además la cooperativa está facultada para efectuar el reembolso de un plazo de 5 años (satisfaciendo el interés básico del Banco de España más dos puntos) lo que una vez más refleja la preocupación del legislador por compaginar la variabilidad de socios y capitales con la estabilidad económica de las cooperativas y las garantías frente a tercero. Es muy vago el artículo 12 de la ley sobre los derechos del socio que se da de baja por incremento de obligaciones. Se limita a indicar baja "se considerará como justificada". Parece que los efectos lógicos serían la devolución inmediata de todo el capital, pues la causa de la baja no es imputable al socio. Pero la subsistencia de los cinco años de responsabilidad por obligaciones de la sociedad anteriores a la baja (pues dichas obligaciones han nacido antes de que apareciera la

causa justificada de la baja). Con todo es materia que lógicamente han de regular las futuras disposiciones de desarrollo.

d) A tenor del artículo 14 de la Ley de 1974, la *muerte* puede tener diversos efectos sobre la relación de sociedad. Evidentemente supone el fin del vínculo directo entre el socio fallecido y la entidad. Pero la titularidad es transmisible (si el sucesor opta por la continuidad y reúne las condiciones de socio). De ahí que el fallecimiento de un socio de lugar a tres expectativas: la continuidad de sus derechos y deberes, incluso de los de antigüedad (fundamentales en las cooperativas de vivienda), o sea, la subrogación en la relación de asociación; la liquidación de la aportación a favor del heredero que no quiere continuar, es decir, la *extinción* de la relación; y el pase de los herederos a la condición de asociados (por ejemplo si desean mantener la aportación pero no ser socios ordinarios); ello supone la *novación* de la relación. Esta gama de soluciones refleja una vez más el deseo del legislador de compaginar la salvaguarda de los derechos del socio (o sus derechohabientes) con la entidad, con la estabilización en lo posible de las aportaciones a la cooperativa.

e) Finalmente la cesión de *títulos entre socios vivos* supondrá la extinción de una relación de asociación, sin reducción del capital (por incremento del correspondiente a otro socio). Más exactamente, supondrá esta extinción si la cesión es de la totalidad de la aportación. Esta regla que admite la transmisibilidad de las acciones, pero de un modo limitado (transmisiones entre socios), se dirige una vez más a compaginar la aspiración cooperativa a evitar las especulaciones de capital, con la estabilización de sus patrimonio, problema que aparece constantemente en las entidades de capital variable. Con todo, aún cuando sea una transmisibilidad limitada, descide de la teoría sostenida por algunos autores (45) de que la transmisión de títulos es absolutamente incompatible con el cooperativismo. Mejor será decir, al menos respecto de nuestro sistema legal, que la transmisibilidad se ve limitada en parte por la naturaleza de la cooperación (la transmisión en ciertas formas de cooperación es poco atractiva para los interesados) y en parte por el ordenamiento jurídico. Obsérvese que las reglas sobre retención temporal de la aportación del capital del socio que se da de baja (reglas antes estudiadas) abren la puerta a este interés en la transmisión que permite recuperar la aportación inmediatamente sin alterar la estabilidad de la cooperativa. Ahora bien, si con ello se salvaguarda la estabilidad cooperativa, ya no es tan seguro que se evite la especulación que puede incidir en la consideración de los plazos de devolución.

#### 4. RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS ASOCIADOS.

La ley de 1974 es mucho más escueta al fijar el régimen jurídico de los asociados (a los que específicamente dedica tan solo el artículo 15) que el de los socios (a los que dedica los artículos 6-12). Sin duda la figura del socio es clásica y por razón, el legislador podía basar sus decisiones en una experiencia. No sucede lo mismo con el asociado. De ahí cierta indeterminación legislativa. Con todo, el texto de la ley nos permite hacer ciertas perfilaciones.

El asociado a que seguidamente nos referiremos proviene del comanditario previsto en el artículo 15 del Proyecto de enero de 1974. Pero existen bastantes diferencias entre uno y otro. Parece que a las Cortes les asustó la amplia "mercantilización" de las cooperativas implícita en la figura del comanditario del Proyecto.

A. *Carácter jurídico.*—Hemos visto que, tanto el Socio como el Asociado, tiene naturaleza de miembros de las cooperativas. Pero el socio tiene carácter necesario (por propia naturaleza no caben entidades societarias sin componentes, y el componente esencial es el llamado socio). En cambio el asociado tiene carácter accidental. Cabe perfectamente la existencia de cooperativas sin asociados. La desaparición de los socios origina la disolución o inexistencia de la cooperativa. La de los asociados no afecta a su supervivencia.

Esta diferencia está en relación directa con la razón de ser y fundamento de la figura del asociado. En efecto las cooperativas se constituyen en interés de los socios, para suministrarles en alguna algún servicio, atender algún interés económico de los socios. En cambio el asociado se concibe en interés de la cooperativa. Evidentemente la cooperativa habrá de ofrecer algún aliciente al asociado para que este tenga interés en serlo. Pero este aliciente será la causa subjetiva de su adscripción como asociado. No la razón de que la cooperativa le admita como tal miembro.

Esta distinción entre el interés objetivo de la existencia de la figura del socio y de la cooperativa, nos lleva una vez más al problema de la financiación de las cooperativas y de las garantías frente a tercero, problema que se halla en la raíz misma del éxito económico de cooperativismo. La entidad de capital y socios variables, si además es de responsabilidad limitada, puede ofrecer ventajas desde muchos puntos de vista. Pero el acreedor puede temer la insolvencia de la entidad y resistirse incluso a tratar con ella, lo que de rechazo puede repercutir en perjuicio de la propia cooperativa. De ahí, en la nueva ley, una suma de medidas dirigidas a reforzar el capital y asegurar la solvencia de las cooperativas. Los obligacionistas y asociados responden a dicha preocupación.

B. *Requisitos*.—La ley de 1942 es muy escueta sobre el particular y es posible que su desarrollo reglamentario perfila esta materia. Del actual sistema legal entendemos resulten las siguientes reglas:

a) Sólo pueden existir asociados en aquellas cooperativas cuyos estatutos lo prevean expresamente. Si esta norma no es un desliz de redacción del artículo 15 de la Ley, se explicaría como garantía tanto para los socios como para los terceros, al asegurar el conocimiento de las clases de partícipes en el capital, sus rentas y responsabilidades.

b) Para ser asociado se precisa la condición de *cesante como socio* y haber perdido la condición de socio *por causa justa* (parecen pues excluidos los expulsados por razones disciplinarias). También podrán ser asociados los *derechohabientes* de socios fallecidos. En todo caso se prevee la condición de asociado como una *continuidad en un vínculo anterior* de socio. Ello se explica, una vez más, por las prevenciones del cooperativismo frente a las meras aportaciones de capital y por necesidad de asegurar la estabilidad económica de las sociedades cooperativas. Es decir, responde a una solución de compromiso frente a dos tendencias contrapuestas.

c) No especifica el texto legal si el paso de socio (o derechohabiente) a asociado es *voluntario y obligatorio*. Salvo disposición futura en contrario entendemos que ello es voluntario, por aplicación del principio de voluntariedad asociativa del artículo 2 de la Ley de 1974, que concuerda con la norma más general del artículo 16 del Fuero de los Españoles. A sensu contrario, llegamos a la misma conclusión si consideramos que el artículo 11 de la propia Ley de 1974 prevé otras formas de permanencia del socio en la entidad.

C. *Participación en el gobierno de la cooperativa*.—Nuestra ley de 1974 considera a los asociados miembros de la cooperativa, pero de grado menor, es decir, con derechos y deberes reducidos. Ello tiene claro reflejo en las normas sobre su participación en la rectoría de las cooperativas. En síntesis este es el siguiente:

a) Participan en las Asambleas Generales con voz y voto, pero no pueden gozar de voto plural, y el total de los votos de los asociados no puede rebasar el 20% de los votos de los socios, lo que implica la necesidad, sea de limitar el número de asociados, sea de incrementar los votos plurales de los socios.

b) No pueden formar parte del Consejo Rector (y por tanto no pueden presidir la entidad) ni ser directores, liquidadores o interventores. Es decir, no pueden pertenecer a los órganos fundamentales de gestión aún cuando sí participen en la elección de sus miembros. Además la ley de 1974 no prohíbe que pertenez-

can a órganos complementarios (por ejemplo una asesora en materia económica establecida estatutariamente). Por tanto, si el Reglamento o los Estatutos no reducen esta posibilidad, podrán pertenecer a los órganos complementarios de gobierno. Esta norma recuerda la del artículo 148 del Código de Comercio que prohíbe a los socios comenditarios ejercer funciones de gestión. Sin duda la ley cooperativa se ha inspirado en esta norma y en su razón de ser: al ser menor el riesgo y la responsabilidad de los comenditarios (mercantiles) y asociados (cooperativos) el legislador no ha querido dejar en sus manos el gobierno de unas entidades que podrían regir con poca prudencia. Al fijar esta analogía de régimen conviene recordar que, en el proyecto de 1974, los asociados recibían el nombre de comanditarios.

c) Están sometidos a la regla de la buena fe que informa todo nuestro derecho y ello tanto en la fijación de sus facultades (recibir información sobre la marcha de la cooperativa, facultad de la que también gozan los socios y está directamente vinculada a la naturaleza de miembro de la entidad que tiene el asociado) y de sus deberes (deber de secreto profesional en interés de la cooperativa y de abstenerse de hacer competencia a la misma). En último término, se trata de deberes que aparecen tanto en el campo laboral como en el mercantil, y responden a la idea de deber de fidelidad derivado a su vez del de buena fe en las declaraciones en que se establece un vínculo (asociativo en la cooperativa y las sociedades mercantiles; de colaboración en las laborales).

D. *Participación en la vida económica de la cooperativa.*— También en este importante punto, razón de ser de la pertenencia a la cooperativa, el artículo 15 de la ley parte de un criterio de que el asociado es un miembro de grado menor. Ello está directamente vinculado a la reducción de las facultades de los asociados para participar en el gobierno de la entidad.

a) La *aportación inicial* del asociado parece estar concebida en la ley como su anterior aportación a título de socio que permanece en la cooperativa con el nuevo carácter de aportación a título de asociado. En su consecuencia, parece que el importe de la anterior aportación como socio determinará el de la inicial como asociado. Las *aportaciones posteriores* han de ser *voluntarias* para ambas partes, es decir, autorizadas por la Asamblea General en nombre de la cooperativa y aceptadas por el asociado. Además de voluntarias su importe se limita, según una regla de *doble limitación*: *en conjunto* las aportaciones de los asociados no pueden rebasar el tercio del capital social; *individualmente* la de cada asociado no puede ser superior “al valor medio de las aportaciones establecidas como obligatorias..... para los socios de la cooperativa”. Entendemos que este valor medio se obtiene

dividiendo la suma de aportaciones obligatorias de los socios por el total de socios de la entidad. Respecto de la revalorización, las aportaciones de los asociados pueden gozar de las mismas condiciones establecidas para los socios.

A la vista de estas normas y del precedente que supone el proyecto de ley, es manifiesto que el legislador, con el objetivo de facilitar la estabilidad de la capitalización de las cooperativas, se ha propuesto facilitar la transformación de los socios cesantes en aportantes (económicamente comanditarios) de capital, pero limitando su aportación a fin de que el peso decisivo en la marcha de la cooperativa siga correspondiendo a los socios de pleno derecho.

b) La *responsabilidad* de los asociados está siempre *limitada* a su aportación, incluso si la cooperativa es de *responsabilidad ilimitada*. También en este aspecto el legislador se ha inspirado en el Código de Comercio.

c) Dispone asimismo el artículo 15 de la ley de 1974 que los asociados no tienen derecho a retornos (los cuales pueden oscilar según el resultado de las operaciones económicas) pero sí a un interés pactado. Ahora bien el interés pactado tiene un límite *mínimo* (el tipo de interés básico del Banco de España) y otro *máximo* (el satisfecho a los socios por sus aportaciones de capital más dos puntos).

Obsérvese que tanto por su carácter de aportante de capital, como por tener garantizado un interés mínimo susceptible de ser independiente de los resultados negativos de las operaciones económicas, el asociado es un miembro que se acerca mucho a la idea de capitalista. El artículo 6 de la nueva Ley (reproduciendo una norma tomada de la antigua legislación cooperativa) dispone que nadie podrá pertenecer a las cooperativas a título de capitalista. Lo cierto es que la figura del asociado atenúa, cuando no desvirtúa esta regla. Frente a la postura de repudio del capital, tomada de la primitiva ideología cooperativista vinculada al socialismo naciente (46), se ha impuesto la postura dirigida a reforzar económicamente a las cooperativas, dotándolas de un capital imprescindible, al menos en los países capitalistas. Pero, al reducir las facultades del asociado frente al socio, también ha querido el legislador evitar que las cooperativas estén dominadas por meros aportantes de capital. Es decir, la nueva ley persigue una postura más dúctil en este punto que las anteriores; su efectividad práctica el futuro nos lo dirá.

## 5. DISTINCIÓN ENTRE COOPERADOR Y OBLIGACIONISTA.

A. *La figura del obligacionista*.—El artículo 16 de la Ley de cooperativas de 1974 admite que éstas puedan emitir obligaciones, limitándose a exigir que el acuerdo de tal emisión emane

de la Asamblea General y prohibiendo las obligaciones convertibles en partes sociales. Es decir prohibiendo la práctica, frecuente en el mundo mercantil, de las obligaciones convertibles en acciones.

De esta disposición resulta la figura del tenedor de obligaciones, del obligacionista cooperativo. Posiblemente al reglamentar la ley especifique el régimen jurídico del obligacionista. Por el momento, la nueva legislación plantea las cuestiones que seguidamente analizaremos, prescindiendo de los problemas de estricta financiación, que no forma parte del objeto de este trabajo.

**B. Problemas jurídicos planteados por la figura del obligacionista.**—A nuestro parecer, destacan los siguientes:

a) El obligacionista no es necesariamente un socio. Es más, entendemos que *no cabe vincular las figuras de socio y obligacionista*. Es decir, el obligacionista es el titular de un préstamo hecho a la cooperativa, puede ser socio o no serlo, pues la ley de 1974 no declara incompatibilidad entre ambas figuras (quizá el futuro Reglamento lo haga). Pero, entendemos que nadie puede ser socio a título de obligacionista, ni vincular ambas condiciones, pues ello supondría establecer la condición de socio a título de capitalista, supuesto prohibido en el artículo 6,4 de la Ley de 1974 que en este extremo reitera la antigua legislación, es decir, un criterio arraigado en nuestra legislación cooperativa. En su consecuencia con este criterio están repudiadas por el legislador las obligaciones convertibles en títulos de socio (artículo 16,1 de la Ley de 1974). Ello supone un distanciamiento entre las normas cooperativas y las prácticas mercantiles.

b) El obligacionista es *un acreedor*. Ha efectuado un préstamo y, en relación con el mismo, tendrá los siguientes derechos fundamentales: percibir intereses, recobrar el capital en las condiciones pactadas y transmitir el título de obligacionista. En caso de quiebra, concurrirá como acreedor, no como socio. En cambio no tiene derecho, como tal obligacionista, ni a participar en la gestión de la entidad ni a gozar de los derechos de miembro de la cooperativa (uso del local, etc.).

c) La Ley de 1974 no concreta los *derechos y deberes* del obligacionista. Entendamos que habrá que estar por tanto a lo que dispongan las normas reglamentarias de desarrollo de la ley, en su defecto procederá a aplicar subsidiariamente la legislación del Código civil en materia de créditos (en particular artículos 1.088-1.314 sobre las obligaciones y los contratos en general y artículos 1.753-1.757 referentes al simple préstamo). Más problemas plantea la aplicabilidad de las reglas de derecho mercantil sobre emisión de obligaciones. Directamente no parecen aplicables por cuanto el Derecho cooperativo, tal como lo concibe la Ley de

1974, no es desde el punto de vista positivo una rama del Derecho mercantil, y por tanto no parece de directa aplicación al campo cooperativo la legislación mercantil. Indirectamente cabría aplicar la legislación mercantil sobre emisión de obligaciones y su regulación por vía de analogía. Naturalmente esta aplicación analógica sólo procede en la medida en que la legislación mercantil general no sea incompatible con las especialidades de la cooperativa. Doctrinalmente esta solución es la que nos parece preferible. Incluso de acuerdo con la tendencia a acercar las reglas de ambas ramas jurídicas que han inspirado tanto el proyecto como la Ley de 1974. Pero, en el campo cooperativo, se acusa una amplia reticencia a la identificación con el mundo mercantil, reticencia que es fruto de posturas doctrinales y de los antecedentes históricos del cooperativismo. Por consiguiente, es imposible en estos momentos predecir cual será el criterio de los tribunales en este punto.

C. *La figura del obligacionista y la doctrina cooperativa.*— Un gran sector del cooperativismo ha visto con malos ojos el interés del capital. Pero al tratar de suprimirlo, las cooperativas no atraen a dicho elemento indispensable para la actividad económica. De ahí que nuestra legislación sancione el principio de limitación, no el de eliminación del interés del capital (artículo 13 de la nueva ley). Admitir la emisión de obligaciones supone aceptar la pura aportación de capital para obtener una renta. Ello, además de posibilitar un refuerzo de los recursos económicos de las cooperativas, obedece a la idea de dotarlas de estabilidad económica, problema que manifiestamente preocupa al legislador de 1974. En efecto la obligación es transmisible a tercero; pero el obligacionista no puede retirar unilateralmente la aportación a la cooperativa. En este aspecto la obligación es una aportación segura que la de capital para la cooperativa.

## V. EL GOBIERNO DE LAS COOPERATIVAS EN GENERAL.

### 1. ORIENTACIÓN ORGANIZATIVA EN LA LEY DE 1974.

Toda entidad societaria, desde el Estado a la más sencilla, precisa de órganos de gobierno. De ahí que la Ley de cooperativas no haya podido menos que atender a esta cuestión.

En la fijación de los órganos cabe señalar tendencias constantes para las sociedades infrasoberanas. Los órganos que responden a estas tendencias, a veces con cambios de denominación, han aparecido en nuestras legislaciones de cooperación de 1931, 1942 y en la actual, así como en la especial catalana que se aplicó en tiempos de la autonomía y que no divergía en lo esencial de

la ley general vigente en el resto del territorio español. Pero es más, estos rasgos generales se dan incluso en la legislación referente a otras formas societarias (sociedades anónimas, asociaciones, mutuas, etc.). Se trata de la consagración de las figuras de la Asamblea General de Socios, de un Consejo restringido (consejo Rector en el cooperativismo, Junta Directiva en las asociaciones, Consejo de Administración en las anónimas) y de un Presidente que encarna la entidad. Ahora bien los rasgos diferenciales del cooperativismo aparecen en dos aspectos:

- a) La determinación de órganos específicamente cooperativos, como la Federación Nacional de Cooperativas, que por su carácter escapa al objeto de este trabajo y las Juntas Preparatorias de la Asamblea General que por su especificidad cooperativa analizaremos más adelante.
- b) La inclusión de reglas específicamente cooperativas en la concreción de los organismos análogos a las de otras formas societarias, por ejemplo el número de votos en la Asamblea General, se rige según normas muy distintas de las reguladoras del número de votos en la Asamblea de una Sociedad Anónima.

## 2. SISTEMAS DE GARANTÍAS.

El legislador de 1974 ha tratado de garantizar la honestidad en el comportamiento de los rectores de la cooperativa. De ahí un verdadero principio de salvaguarda pública de asegurar dicha honestidad que tiene muy diversas manifestaciones, que seguidamente trataremos de sintetizar:

a) La ley sanciona una *supervisión externa* para asegurar la adecuación de las actividades de la cooperativa al ordenamiento legal. Esta supervisión externa es *pública y plural* (judicial, supervisión sindical, inspección administrativa) (artículos 24,46 y 52 y siguientes de la ley). La pluralidad se dirige y se explica a nuestro parecer, por la precisión de adecuar la supervisión cooperativa a la estructura general de la organización del Estado.

b) Asimismo prescribe la ley una *supervisión interna obligatoria* mediante la figura de los interventores y las funciones que preceptivamente ha de ejercer la Asamblea General (artículos 23,34 y 37-39).

c) Una tercera garantía, para socios y terceros es la *publicidad registral* (artículos 43 y 47) cuya necesidad se sentía de antiguo y que la nueva ley desarrolla respecto del sistema de la de 1942.

d) Asimismo persigue una *garantía en la selección* de los directivos (rectores, directores) orientada a asegurar su idonei-

dad mediante la exclusión de personas sospechosas de no serlo, por sus antecedentes, cargos o intereses (artículo 36). Esta regla está directamente inspirada en los artículos 13 y 14 del Código de Comercio y suponen un paso más hacia la “mercantilización” del derecho cooperativo. Para lograr ese fin, el Código de Comercio y la Ley de 1974 han recurrido al sistema de los requisitos, o más exactamente, de los impedimentos legales.

e) El sistema de impedimentos, por su carácter general y apriorístico es insuficiente (sin dejar por ello de ser necesario o al menos conveniente). De ahí que el legislador lo complementa sometiendo a reglas especiales los *actos cuyo contenido pueda estar influido por el interés de los gobernantes de la entidad* (sucesión a la previa autorización del Consejo o la Asamblea de ciertos contratos, que no sean de servicio ordinario entre la cooperativa y los rectores o el director, y prohibición bajo pena de nulidad de los actos de garantía y aval de la cooperativa a favor de dichos directivos (artículo 36).

f) Completan estas prevenciones la sanción del *deber de diligencia* y de *responsabilidades* de rectores directores e interventores (artículos 35, 37 y 38).

g) Finalmente para reforzar la juridicidad de la acción cooperativa se prescribe la  *nulidad* de los acuerdos que vulneran el orden jurídico (artículo 27).

## VI LA ASAMBLEA GENERAL.

### 1. CONCEPTO.

La nueva Ley no da una definición exacta, pero su artículo 23 nos proporciona una descripción bastante precisa al decirnos que está “constituída por los socios y en su caso por los asociados” (es decir, por los miembros de la cooperativa) y que “es el órgano supremo de expresión de la voluntad social en las materias que le atribuyen esta Ley y los Estatutos”. A la vista de la antigua ley la habíamos considerado “el supremo órgano interior de gobierno de las cooperativas” en cuanto a la definición por su rango jerárquico. Y la definición por su composición proponíamos formularla como “el órgano integrado por la totalidad de los miembros capaces de una entidad” (47) (en el caso que nos ocupa, de una cooperativa). Estas dos concepciones no se contraponen, antes bien son complementarias. Y las creemos también válidas a tenor de la nueva ley, pues la nueva ordenación no ha alterado la conceptualización y naturaleza de las Asambleas Generales cooperativas.

La nueva ley no ha modificado ni el concepto ni la naturaleza de las Asambleas. Ahora bien, en la mayoría de las entidades societarias, sean cooperativas, anónimas, asociaciones, mutuas u otras entidades, existe un divorcio entre la condición jurídica de las asambleas (órgano supremo societario) y la realidad sociológica (órgano poco operante por cuanto, al ser numeroso, ni es fácil su convocatoria, ni son fáciles los contactos entre socios que optan frecuentemente por el abstencionismo que lleva a que la entidad sea regida de hecho por el grupo minoritario que se precupa de gobernarla, unas veces para bien y otras con fines poco honestos tratándose sobre todo de entidades de fines económicos). Como anuncia el preámbulo, la nueva ley se propone reforzar el peso efectivo de las Asambleas. Ya hemos visto que puede constituir falta grave del socio el abandono de su participación en el gobierno de la entidad. Con todo, somos escépticos sobre la eficiencia práctica de esta medida de democratismo forzoso. Y ello por cuanto tratarse del Estado o de otras sociedades, el gobierno ideal mayoritario, si la mayoría no quiere participar en dicho gobierno, aboca fácilmente a una contradicción: ¿qué libre forma de voluntad es esa que persiguiendo un ideal de libre gobierno mayoritario restringe precisamente nuestra libertad forzándonos a participar en el gobierno, sin respetar nuestra facultad de limitarnos a ser gobernados si así nos place?

## 2. FACULTADES.

Hemos visto que, por definición, la Asamblea es el supremo órgano del gobierno de la entidad, y la razón de ser de este poder deriva de su composición (todos los miembros con capacidad de voto). Su composición por tanto justifica sus atribuciones en una sociedad infrasoberana en que la pertenencia a la misma obedece a la voluntaria adscripción y en este y en otros muchos aspectos (origen, existencia de órganos de supervisión externo, modo de fundación, campo limitado de fines, número de componentes, etc.) plantea problemas totalmente distintos del gobierno del Estado.

Con todo, la condición de supremo órgano de la entidad. De ahí que con caracter general quepa efectuar la siguiente clasificación de facultades, a tenor del conjunto del ordenamiento legal:

a) Materias cuyo conocimiento compete a la Asamblea en último grado interno (conocimiento facultativo). Todas las que no estén sometidas a un régimen especial.

b) Materias sobre las que necesariamente se ha de pronunciar la Asamblea (conocimiento *necesario*). Aquellas en que así lo prescriban o la ley (necesidad legal) o los estatutos (necesidad estatutaria). Están en este supuesto, que puede ampliar el futu-

ro Reglamento, la determinación, dentro del cuadro estatutario, de las aportaciones de capital por los socios (artículo 13) y asociados (artículo 15), acordar la emisión de obligaciones (artículo 16), la aplicación de excedentes y por tanto de cantidades asignables a los Fondos de Reserva y Obras Sociales y de Inversión dentro de los límites estatutarios y legales (artículo 18), rendición de cuentas de Interventores, Rectores y del Director (artículo 23, 1.º), modificaciones sustanciales del sistema económico y laboral, incluido la cesión y traspaso del ejercicio (artículo 34), examen de las responsabilidades del Consejo Rector (artículo 35), aprobar los contratos entre la cooperativa y los miembros del Consejo Rector (artículo 36), designar a los Interventores artículo 37) y Rectores (artículo 30), acordar la disolución, modificación de Estatutos, fusión, absorción y desdoblamiento en la entidad (artículos 44 y 45), nombrar y cesar a los liquidadores (artículo 46). Es decir, los actos de mayor trascendencia están sometidos al acuerdo necesario de la Asamblea, de conformidad con la idea de que es el órgano superior. Obsérvese que, en la idea del legislador, los actos de administración corresponden al Consejo Rector (que emana de la Asamblea) o al Director, que designa el Consejo Rector, por lo cual, aún cuando de una forma graduada y teórica también emanan en última instancia de la Asamblea. Ahora bien, es un hecho sociológicamente comprobado que esta gradación puede llevar a soluciones distintas de las que pudiera desear la mayoría de los socios. Que sean distintas no significa que sean peores. Ello dependerá de la capacidad y honestidad de los Rectores.

c) Materias atribuidas a otros órganos (resolución *excluida*) de la Asamblea General. Están atribuidos al Consejo Rector el conocimiento en primera instancia de los expedientes disciplinarios a los socios aún cuando la Asamblea puede conocer por vía de impugnación de la Resolución del Consejo; es decir, se ve limitada a actuar en segunda instancia y no por propia iniciativa, sino del recurrente (artículo 11). La gestión de la empresa y en su caso la designación del Director competen al Consejo Rector (artículos 22 y 33) y también el cese, aún cuando sobre éste la Asamblea ha de ser informada (artículo 33). Los contratos entre la cooperativa y el Director los aprueba el Consejo (artículo 36), y el tráfico ordinario de la empresa lo regula el Director y en su defecto el Consejero (artículo 32). Es decir, el ordenamiento legal ha excluido del conocimiento directo de la Asamblea, para asignarlo a órganos de funcionamiento más dúctil, aquellas materias en que predomina la idea de celeridad y ductilidad de actuación, es decir, de gestión. Con todo subsiste una intervención indirecta de la Asamblea como órgano teóricamente supremo, sea por vía de apelación, de examen del comportamiento de los Rectores o de nombramiento de éstos. Estas exclusiones del conocimiento directo e inmediato son pues compatibles con la

calificación de órgano supremo interno que damos a la Asamblea.

Además de las exclusiones, las facultades de la cooperativa en sí y por tanto de la Asamblea tienen otra importante limitación. La cooperativa es una sociedad autónoma, pero de fines limitados (compras en común, trabajos en común, etc.) y de naturaleza económica en su esencia. Además es una organización infrasoberana. Autonomía infrasoberana supone una concesión por el órgano soberano de la facultad de decidir los propios destinos pero con sumisión al superior poder del soberano, manifestado en la ley y la acción administrativa. De ahí que las decisiones de la Asamblea no pueden vulnerar el derecho (aún cuando sin decidir dentro del marco de autonomía), queden supeditadas a la autoridad de los funcionarios competentes en el ejercicio de sus funciones (sentencias judiciales, actas de infracción levantadas por la Inspección de Trabajo, etc.) y no puedan desviar los fines de la cooperativa.

### 3. COMPOSICIÓN.

La Asamblea General, de conformidad con su naturaleza tiene la siguiente composición:

a) *Presidente*: el de la cooperativa o quien le sustituya estatutariamente (ordinariamente el Vicepresidente, cuya misma razón de ser es obrar como sustituto del Presidente), y en casos extraordinarios el designado por la autoridad judicial (si esta convoca la Asamblea) y entendemos que también el Interventor Sindical, aún cuando sus facultades de asumir la función presidencial no están claramente determinadas en el artículo 24 de la nueva ley.

b) Nada dice la Ley sobre la *Mesa de la Asamblea* por lo que su establecimiento y funciones dependerá de las futuras normas reglamentarias o estatutarias.

c) Los miembros de la cooperativa en situación jurídica normal son asimismo *miembros de la Asamblea*, sea directamente (cooperativas con asambleas de un solo grado) sea a través de un sistema de representación necesaria (cooperativas con Juntas Preparatorias). Pero incluso en el caso del sistema de asambleas de un grado, el derecho de presencia lo pueden ejercer personalmente o mediante delegado, aún cuando la ley, para evitar la acumulación de poder en un socio, limita a dos el número de delegaciones, que pueda asumir un socio asistente; ello no supone que éste sólo pueda gozar de tres votos (el número de votos dependerá de los que tengan él y sus delegantes). Vemos pues que no cabe identificar socio y miembro de la asamblea, aún cuando la ley tienda a acercarlos, por la idea misma a la que responde

la existencia de la Asamblea. Existe por tanto una desviación (relativa) entre la finalidad perseguida por el legislador y la posibilidad de satisfacer plenamente (en función de evidentes exigencias de la vida social, de la frecuente dificultad o del desinterés del socio que tiene para prescindir de otras ocupaciones a fin de asistir a la Asamblea). Esta relativa desviación es un rasgo que se da en todas las formas asociativas (anónimas, asociaciones, etc.), en el fondo por las mismas causas psicológicas y sociológicas.

d) Una situación especial del socio es la del *expulsado que impugna la resolución de expulsión*. Goza de un especial derecho de asistencia con voz sin voto (es decir, está en una condición de asistente enjuiciado); su problema ha de ser estudiado el primero por la Asamblea, y si la resolución revoca la expulsión, recobra automáticamente la condición de asambleísta ordinario. Por consiguiente la expulsión impugnada, a efectos de la condición de asambleísta tiene la condición no de causa de pérdida de la condición de miembro de la asamblea, sino de suspensión de la plenitud de derechos de asistente, y de eventual pérdida de la condición de participe en la Asamblea. Es decir, tiene una naturaleza compleja, por la misma mecánica procesal de las expulsiones, a fin de garantizar frente a arbitrariedades y errores de los rectores.

e) No existen normas concretas sobre los *socios incapaces* (es distinto el problema de la capacidad para ingresar en la cooperativa, del de la capacidad para participar en las asambleas, una persona normal que ingresa como socio y después se vuelve loco, no ha perdido la condición de socio, no plantea problema de capacidad de ingreso, y lo plantea de capacidad para ser asambleísta). Es, pues, cuestión sobre la que hay que reservar opiniones en tanto no se promulgue el Reglamento.

f) El *Director* que no sea socio puede ser asistente informante (si la Asamblea se lo requiere está obligado a serlo), pero ello no le da condición de miembro con facultades decisorias.

#### 4. FUNCIONAMIENTO DE LA ASAMBLEA.

De conformidad con su tendencia a circunscribirse a las líneas básicas del derecho cooperativo, la Ley de 1974, no regula todo el procedimiento de las asambleas, se limita a sus problemas fundamentales, que son los que de momento cabe analizar.

A. *Convocatoria*.—El ordenamiento legal (art. 24 de la Ley), prevé varios medios de convocar la reunión:

a) Si está reunida la totalidad de socios y acuerda constituirse, en Asamblea, el acuerdo ha de ser unánime. Por esta vía se da elasticidad a las convocatorias extraoficiales de pocos miem-

bros. Una norma similar está contenida en la Ley de Sociedades Anónimas, y puede ser calificada de *autoconvocatoria*.

b) Como sistema *ordinario*, nuestra legislación prevé el clásico de convocatoria por el Consejo Rector (en realidad por acuerdo del Consejo, ejecutado por el Secretario con el Presidente).

Este sistema puede efectuarse, sea por *imperativo de la Ley*: Convocatoria de la Asamblea ordinaria en el periodo comprendido entre los dos meses siguientes al cierre de ejercicio (tiempo dado a los Interventores para analizar el resultado de la gestión, según el artículo 34) y los seis meses siguientes a dicho ejercicio. También puede convocarse por *iniciativa del propio Consejo* y por *iniciativa de un quorum de socios* (los que representan el 20 por 100 de los votos, sistema cuyas dificultades hemos analizado mas arriba).

c) Convocatoria *judicial* (acordada por el Juez Municipal, o Comarcal en su caso, es decir por la justicia de ámbito territorial menor) a petición de uno cualquiera de los socios, previa audiencia del Consejo y para el caso de que el Consejo hubiere incumplido su obligación de convocar. Es pues un procedimiento *extraordinario y supletorio*. Es un sistema de garantía de aseguramiento de que el Consejo no podrá rehuir sus obligaciones.

El *fundamento* de esta medida es claro. Se trata de una manifestación del derecho general, reconocido por el Estado, de acudir a sus órganos administrativos (en este caso los de la Administración de Justicia) para pedir amparo en los derechos que el mismo Estado reconoce, y ello en interés del solicitante y del propio poder público que ve así reforzada la eficacia de sus manifestaciones de voluntad contenidas en el ordenamiento legislativo.

El *procedimiento* sólo está fijado en sus líneas generales. Salvo que lo concreten normas posteriores, habrá que suplirlo por la legislación general de enjuiciamiento civil. Por tal causa, entendemos que la demanda deberá efectuarse por escrito sin ser preceptiva la representación por Procurador (dada que son actuaciones ante la Justicia menor), que el Consejo y los socios deberán ser oídos en una vista o comparecencia, que podrán proponer y aportar pruebas en dicha vista o comparecencia, y que el juez deberá resolver por auto, recurrible ante el de Primera Instancia.

d) La Ley parece conservar la antigua facultad de *convocatoria sindical*, aún cuando la redacción del texto legal no es todo lo claro que fuere de desear. Esta facultad nos parece lógica y necesaria consecuencia de las facultades sindicales en materia cooperativa, que perderían eficacia sino pudiera promover la reunión de Asambleas. La antigua legislación encerraba el defecto de no prever la convocatoria administrativa, también ne-

cesaria para el buen éxito de la función tutelar del poder público y poder combinar la política de sanciones públicas con la de decisiones asambleísticas frente a rectores incorrectos. La Ley de 1974, no parece subsanar este defecto que quizá corrija el futuro Reglamento.

La convocatoria debe notificarse en el plazo de 10 días (mínimo) y 20 (máximo), antes de la reunión, por razones obvias de asegurar la preparación de los socios. A la misma finalidad de garantías responde la exigencia de forma escrita (puede ser mediante documento privado), y consignación del orden del día. La Ley no contiene más que estas normas generales del *procedimiento de convocar*, normas que responden a un claro propósito de garantías sobre el buen funcionamiento de las Asambleas. Por tanto, hasta tanto no se promulguen las disposiciones de desarrollo, es materia que no puede ser enjuiciada con carácter amplio.

D. *Clases*.—El artículo 24 de la Ley de 1974, mantiene la distinción clásica entre Asambleas ordinarias y extraordinarias. Ahora bien, como la Ley de 1942, la de 1974 circunscribe las facultades de la Asamblea Ordinaria al examen anual del estado económico (examen de gestión, aprobación o repudio de cuentas y balances, distribución de excedentes, determinación de retornos, imputación de pérdidas). Añade que toda otra materia será objeto de Asamblea extraordinaria. Por consiguiente incurre en el mismo error que la Ley anterior. Un acto propio de la Asamblea Ordinaria como es la designación de rectores e interventores, si el Reglamento no fuerza mucho las cosas, corresponderá a una asamblea extraordinaria. Posiblemente se repetirá una práctica, frecuente en la actualidad, consistente en convocar la Asamblea ordinaria para una hora determinada y la extraordinaria para el momento de cierre de la ordinaria, con lo que la dualidad de reuniones es una ficción exigida por un error de redacción del texto legal.

C. *Votación*.—La legislación clásica de cooperación tendía a sancionar el sistema de unidad individual de voto (“un hombre, un voto”). Esta postura procede de los orígenes políticos del cooperativista y todavía es propugnada por escritores como A. Pérez (48).

A nuestro parecer, resulta muy poco equitativa y menos justa, pues vulnera la razón de ser de la igualdad el dar el mismo trato a seres desiguales en sus características, méritos y responsabilidades (49).

La Cooperativa Ulgor figuró en el abanderamiento de un voto plural moderado y el Reglamento de 1971 (artículo 35), abrió la puerta a la sanción legal del voto plural. El sistema de pluralidad limitada de votos nos parece en principio, justificado. La

pluralidad de votos permite gozar de un peso en las decisiones colectivas aproximadamente proporcional a los intereses y derechos legítimos del socio. Es decir, al grado en que la decisión colectiva afectará al interesado. Es, con todo, necesaria una limitación del número de votos, para prevenir la monopolización por un solo socio o un grupo muy coordinado, de todas las decisiones colectivas. En principio, por tanto, la orientación de la nueva Ley es digna de encomio y, por una vez supone liberarse de prejuicios procedentes de la política, de tesis que, acertadas o no, surgieron para ser aplicadas al Estado, pero son adecuables a sociedades de otras características, como las cooperativas. Con todo, el legislador parece muy influido por el precedente y ha aceptado el voto plural con muchas restricciones. Las reglas sancionadas en los artículos 24, 25 y 15, son las siguientes:

a) Cada miembro de la cooperativa tendrá al menos un voto, norma de suyo, lógica de las salvedades que puedan ser necesarias sobre el ejercicio (no sobre el goce) del derecho de voto por los incapaces.

b) En caso de empate decide el voto del Presidente. Entendemos que esta regla sólo es aplicable en los casos ordinarios en que se requiere mayoría simple. De exigirse quorum superior, lo que sucede es que el acuerdo no es válido por falta de quorum.

c) Los asociados no podrán gozar de voto plural y los votos plurales no se podrán reconocer en atención a la aportación de capital, es decir no podrán estar vinculados al riesgo económico del miembro de la cooperativa, regla que no parece tener mas explicación que el deseo de satisfacer ciertos doctrinarismos anticapitalistas importantes en los de la génesis histórica del cooperativismo (50).

d) El número máximo de votos que posea un socio será de tres (lo que hace mas inexplicable la exclusión de votos de capital, que no podía suponer un peso desproporcionado de los grandes aportantes de capital). Incluso al margen de esta cuestión, la limitación a tres se nos antoja excesiva. Podría haberse ampliado, sin temor, a cinco votos por socio.

e) También en contradicción con la exclusión del voto plural de capital se establece una regla que implica la idea de que los votos plurales serán proporcionales a la vinculación e interés del socio, respecto de la cooperativa: Pueden concederse en proporción a la participación en las operaciones sociales, en proporción a la antigüedad, y si se trata de cooperativa de trabajo asociado, en proporción a la categoría profesional.

f) A título preventivo se excluyen los votos plurales de fundador por el desempeño de funciones rectoras.

g) Como mayor prevención frente al voto plural se dispone que el total de éstos, no podrá rebasar el 50 por 100 de los ordinarios, y que no computarán en los casos mas graves (cuando se requiera quorum de dos tercios), para modificar estatutos o disolver la entidad. Tampoco existirán votos plurales en las cooperativas de vivienda y de consumo. En las viviendas, ello se explica porque normalmente los intereses en obtener viviendas son similares en todos los socios. No vemos justificado que, en una cooperativa de consumo, quien realiza muchas operaciones no tenga mas peso decisorio que el socio poco interesado en las actividades de la entidad. En vez de fomentar su expulsión (que descapitaliza a la cooperativa), sería preferible reducir su poder de decisión.

h) Las cooperativas de segundo grado pueden otorgar votos proporcionales al número de socios sin limitarse a tres votos, pero sin que ninguna cooperativa-miembro pueda tener más de un tercio del total de votos. Esta regla es mas explicable.

i) El Director que no sea socio, asiste a las Asambleas sin voto y el expedientado no vota en la resolución de su causa.

En todo caso este conjunto de normas revelan, como dice el preámbulo, que el legislador sigue inspirándose en la desafortunada regla de unidad individual de voto y que solo sanciona "ciertas matizaciones pluralistas en atención a razones de inexcusable consideración a tono con lo que el mundo cooperativo había admitido y aun solicitado".

## VII. JUNTAS PREPARATORIAS.

### 1. ANTECEDENTES.

Estas Juntas se desconocían en la Ley de 1942, si bien, una vez mas, abrió las puertas a esta novedad el artículo 35 del Reglamento de 1971, que admitió la posibilidad de asambleas de primero y segundo grado. Actualmente están reconocidas en el artículo 26 de la Ley de 1974. Pese a que este precepto prevé la regulación detallada de las Juntas por vía reglamentaria, contiene unas normas que nos permiten señalar ya varios rasgos de la nueva figura legal.

### 2. CONCEPTO.

Entendemos que estas Juntas pueden *conceptuarse* como asambleas o reuniones orgánicas de miembros de una cooperativa, adscritos a una subunidad determinada de la misma, para fijar la postura colectiva de dichos miembros ante la Asamblea

General. Es decir, vienen a ser asambleas menores, o de grado menor, como las consideraba el Reglamento de 1971. El proyecto de 1974 las llamaba Juntas de Sección. La expresión adoptada definitivamente, refleja el propósito del legislador de adoptar un criterio algo más amplio (sección u otra subunidad).

La condición de reuniones orgánicas nos parece evidente, pues se componen de los socios de una fracción (es decir de una subunidad de la cooperativa para adoptar acuerdos, lo que excluye la idea legal de simple concurrencia tumultuaria, para pasar a la de organismo societario. Que han de corresponder a subunidades determinadas resulta de los casos en que el propio artículo 26 admite estas Juntas y de su razón de ser, como veremos seguidamente. Asimismo, está en relación con su carácter de Juntas preparatorias, el que se dirijan a fijar la postura del grupo ante la Asamblea General. En este aspecto, hay que distinguir por tanto entre las Juntas preparatorias de la Asamblea General y las de Gobierno de Subunidades de la Cooperativa (por ejemplo, Juntas de Administración de cada edificio, en una cooperativa de vivienda).

### 3. FUNDAMENTO.

El *fundamento* de esta figura radica en el deseo del legislador de asegurar la efectividad de la participación de los socios en la vida y decisiones de la cooperativa. Este propósito esta reiteradamente proclamado en el preámbulo de la Ley y hemos visto informar varias de sus nuevas disposiciones. Las asambleas masivas, por su misma condición masiva fácilmente resultan inoperantes, según hemos analizado en otras ocasiones (51). De ahí que, inspirándose en la experiencia de países en que las grandes cooperativas han aparecido antes que entre nosotros, el legislador español haya sancionado la figura de estas asambleas menores con el propósito de facilitar la efectividad de la asistencia y del peso de los socios, o grupos de socios en las decisiones comunitarias.

### 4. NATURALEZA.

No especifica la Ley de 1974 la *naturaleza jurídica* de estas Juntas Preparatorias. Evidentemente tienen la de órganos (no la de personas jurídicas). El problema es si son órganos directamente de la cooperativa o subórgano de la Asamblea. Parece que lo primero a la vista de que se les considera, como veremos órganos establecidos en función de la estructuración (territorial, por actividades, etc.) existe en la cooperativa.

Ello tiene una consecuencia práctica, si son órganos de subunidades, y no de la Asamblea, pueden ejercer una doble función, la de tomar decisiones para la Asamblea General (al am-

paro del artículo 26 de la Ley) y la de regir una sección dotada de patrimonio de adscripción (según prevé el artículo 4). Ello tiene la ventaja de permitir evitar la dualidad de órganos incesarios en el conjunto de la cooperativa.

## 5. REQUISITOS.

La existencia de Juntas Preparatorias ha de satisfacer dos *requisitos*, que quizá se vean perfilados en las disposiciones de desarrollo. En todo caso el artículo 26 prevé los siguientes:

- *Sanción estatutaria* (o sea autorización, en los Estatutos de la cooperativa, del funcionamiento de estas Juntas).
- *Supuesto de necesidad* de las Juntas. El texto legal contempla supuestos subjetivos (más de quinientos socios), locativos (residencia en diversas localidades), funcionales (diversificación de actividades) e incluso simplemente determinables (existencia de dificultades para la concurrencia simultánea de todos los cooperadores en la Asamblea).

## 6. FACULTADES.

Respecto de las *facultades* de la Junta, también es muy escueto el texto legal, si bien determina que podrá decidir la manifestación colectiva (y sin limitación del número de votos) del grupo representado ante la Asamblea General. Hemos visto que quizá puedan también regir las secciones de la cooperativa.

# VIII. EL CONSEJO RECTOR.

## 1. CONCEPTO.

Las Juntas Rectoras de la Ley de 1942, reciben en la de 1974, el nombre de Consejos Rectores, quizá para acercar la terminología cooperativa a la mercantil (Consejo de Administración). Con todas sus características esenciales no han variado y creemos válida para el Consejo la definición que proponíamos para la antigua Junta: Conjunto de personas u órgano colectivo que atiende al funcionamiento de una entidad (en este caso una cooperativa), gobernándola (y dándole reglas de conducta) subordinada a la Asamblea General (52). El artículo 28 de la Ley de 1974, describe el Consejo como el “órgano de representación y gobierno de la sociedad en cuanto tal” y añade que “gestiona la empresa directamente y ejerce, en su caso, el control permanente y directo de la gestión de la Empresa por la Dirección”. Entendemos que esta norma concuerda con la definición doctrinal arriba propuesta.

## 2. CARACTERES.

Respecto de las Juntas Rectoras de la Ley de 1942, Amorós (53), señalaba los rasgos característicos que seguidamente indicaremos. Su observación creemos que sigue siendo aplicable al nuevo Consejo Rector, o más exactamente al cargo de consejero. Estos rasgos son: *Temporalidad del cargo*, *reeligibilidad*, *fiscalización* (podríamos señalar que rige un sistema de fiscalización plural, tanto en la esfera interna, ejercitada por la Asamblea General y los interventores, como en la dimensión pública y externa a la cooperativa ejercitada por las inspecciones estatales). Y finalmente el sistema de *voto mayoritario*. Del Arco (54), proponía un quinto elemento, la *gratuidad* del cargo, que veremos que la Ley de 1974, sanciona con ciertas excepciones. Estas excepciones nos parecen insuficientes pues la gratuidad de cargos empresariales encierra el peligro de apartar de las candidaturas a personas honestas pero que necesitan todo el tiempo para ganarse la vida y de atraer a desaprensivos que opinan que lo que no ganan a título de sueldo lo recuperarán con creces por vías poco honradas. Además, si todo trabajo (salvo el caritativo o de propio interés) ha de ser remunerado en justicia, no vemos por qué razón se ha de excluir el servicio consistente en regir una cooperativa.

## 3. ATRIBUCIONES

El artículo 28 de la Ley de Cooperativas, atribuye al Consejo Rector las funciones de representación colegiada, gobierno y gestión de la cooperativa. Concreta que está facultado para "establecer las directrices generales de la actuación, con subordinación a la política fijada por la Asamblea General, y para realizar los demás actos que le atribuyen" las disposiciones legales y los Estatutos.

De esta norma resulta que, con excepción de las materias reservadas especialmente a la Asamblea o al Presidente (actos de representación individual), el Consejo puede intervenir en cualquier materia, pero subordinado al ordenamiento estatal (y por tanto a las atribuciones de los representantes del poder público) y a la Asamblea. De ahí, resulta un sistema de jerarquía de órganos que origina a su vez otro de normas pues la manifestación de voluntad de cada órgano tiene la fuerza de obligar inherente a su jerarquía de poder. En síntesis, esta jerarquía es la siguiente:

- a) Las normas imperativas estatales.
- b) Los Estatutos.
- c) Las decisiones de la Asamblea sean ordinarias o extraordinarias (reforma de estatutos, acuerdo de disolución, etc). Estas

últimas están sometidas a procedimientos y proporciones de votos especiales como hemos visto.

d) Las decisiones del Consejo Rector.

e) Las de los ejecutores de la voluntad del Consejo, en su respectiva esfera de atribuciones (presidente y director principalmente; y también órganos rectores de las secciones autónomas de la cooperativa).

Por consiguiente el legislador, inspirado en las doctrinas políticas de la separación de poderes, cuyo error de base tuvimos ocasión de poner de relieve en otra ocasión, ha pretendido distinguir en el ámbito cooperativo, como en el político, entre funciones normativas (acuerdos de la asamblea) y ejecutivas (actos de gestión del Consejo). En realidad ambas son inseparables y lo que aparecen son normas y actuaciones de diverso rango jerárquico; cada órgano para realizar sus funciones debe disponer (regular) y obrar (realizar actos) sea subordinado al criterio del de superior rango, sea obrando en la esfera de decisión que este le reserva. De ahí que, por superior voluntad del poder estatal, corresponda al Consejo:

a) Conocer en primer grado de admisiones y expulsiones (sin perjuicio de la posibilidad de alzarse ante la asamblea, lo que respeta el superior poder teórico jurídico de ésta).

b) Designar al Director (sin perjuicio de hacerlo, según las normas assembleísticas).

c) Formular la documentación del resultado de la gestión (memoria anual, balance, etc.), precisamente para someterlo al superior criterio de la Asamblea.

#### 4. COMPOSICIÓN.

Nuestra Ley de 1974, con un propósito de compaginar cierta elasticidad con un mínimo de fijeza normativa, establece las siguientes reglas:

a) El Consejo se compone de Presidente y Vocales (artículos 29 y 30). No prevé otros cargos como Vicepresidente, Secretario, Tesorero, etc. Como éstos son ordinariamente necesarios, podrán verse establecidos sea en el futuro Reglamento, sea en los Estatutos.

b) Para ser Consejero se requiere la condición de socio (artículo 10 y 15), salvo para ser Consejero Trabajador (artículo 30).

c) Parece que el Consejo podrá tener Vocales titulares y suplentes. En todo caso, el número de los titulares oscilará estatutariamente entre tres y doce (parece que dentro de este número han de verse incluidos todos los Consejeros, incluso Presidente y Consejeros representantes de los empleados). (Art. 30).

d) Para ejercer la función de consejero se requiere ser persona física. Si un socio es persona jurídica y se ve elegido Consejero, ejerce sus funciones la persona física que le represente.

e) La elección de Consejeros corresponde a la Asamblea General (la Ley de Cooperativas no lo dice; pero, por aplicación de la legislación laboral, entendemos que los representantes de los empleados han de ser elegidos a su vez por los representantes sindicales (Jurados y en su defecto enlaces).

f) La duración del cargo será la estatutaria, con un mínimo de dos años y un máximo de seis. Es decir, la Ley ha tratado de compaginar la elasticidad en la duración, con la exclusión a la vez de los cargos vitalicios y de la excesiva brevedad de los mismos. Nada dice sobre si las renovaciones serán totales o parciales; por consiguiente, salvo futura especificación reglamentaria, será materia que deberán fijar los Estatutos.

No obstante la duración estatutaria, por razones evidentes, la Asamblea General puede revocar los nombramientos, antes de la extinción del cargo, siempre y cuando sea "por causa justa". Al no ser una decisión discrecional ni por causas concretas, entendemos que, salvo rectificación reglamentaria o estatutaria, cualquier causa justa faculta a la Asamblea para acordar la destitución; pero que, a su vez, este acuerdo es impugnabile ante la jurisdicción ordinaria y mediante el procedimiento declarativo de mayor cuantía por serlo indeterminada, por vulneración del ordenamiento legal si no existe causa justa. En tal caso si existe o no esta causa será cuestión de hecho que corresponderá apreciar al juez. Esta solución es la que resulta de la Ley de Enjuiciamiento; pero tiene el inconveniente práctico de la excesiva duración de los juicios de mayor cuantía. Otra vía podría serlo denunciar a la Asamblea por infracción de la legislación cooperativa (al amparo de los arts. 58-60 de la Ley) y después en su consecuencia atacar de nulidad el acuerdo de destitución por la nulidad inherente a los actos ilegales (art. 6 del Código civil, reformado en 1974).

g) La Ley de cooperativas sólo prevé estas dos causas de cese en la condición de consejero (trascuro del tiempo, y destitución por la Asamblea). Entendemos que también podrán serlo las estatutarias y las que deriven de la aplicación del conjunto del ordenamiento legal (muerte del consejero, pérdida de la condición de socio, etc.).

h) La distribución de cargos del Consejo (presidencia, secretariado, etc.) corresponderá al propio Consejo o a la Asamblea, según dispongan los Estatutos. Si nada dicen corresponde a la Asamblea. (art. 30).

i) La representación de los trabajadores en el Consejo será preceptiva a partir del momento en que la plantilla rebase los

50 empleados. El número de representantes, elección y régimen facultativo de estos consejeros se regulará por la Organización Sindical. En defecto de norma sindical, entendemos que procederá aplicar subsidiariamente las reglas de la Ley 41 de 1962 y de su Reglamento (de 1965) pues lo que hace el art. 30 de la de cooperativas es perfilar la aplicación a éstas de las normas generales de la Ley de 1962.

## 5. FUNCIONAMIENTO.

El art. 31 de la Ley es muy escueto sobre el particular, remitiéndose a los Estatutos, y quizá aún cuando no lo invoque, en atención a que existen usos consagrados por la práctica. El punto que más parece haber interesado al legislador es asegurar la frecuencia de las reuniones.

En su consecuencia, el Consejo ha de reunirse por las siguientes causas: por imperativo legal (una vez al mes como mínimo); por imperativo estatutario (las que fijen los Estatutos), por convocatoria extraordinaria (decidida por el Presidente de propia iniciativa, a petición de algún consejero o del Director; si el Presidente en diez días no convoca, puede convocar directamente el solicitante de la reunión apoyado por un tercio del Consejo).

Naturalmente forman parte del consejo con voz y voto todos los Consejeros (art. 31). Además el presidente goza de voto dirimente de los empates (art. 30) y el Director puede ser llamado al consejo con voz pero sin voto. Es decir, a efectos de informar.

## 6. GRATUIDAD DEL CARGO.

Hemos visto que la Ley de 1974 sanciona un principio de gratuidad de la consejería propiamente dicha. Excepcionalmente el art. 31 admite la retribución de los consejeros que asuman funciones de gestión directa. También parece admitir la "compensación adecuada" en los demás casos (dietas, etc.), aún cuando la redacción del texto legal no es clara en este último punto. No concreta si se refiere a los consejeros con o sin funciones de gestión.

## XI. EL PRESIDENTE.

### 1. INDICACIONES PREVIAS.

Toda entidad colectiva necesita de una persona que figure a su frente para individualizar su representación y adoptar una serie de medidas de gestión y gobierno que precisan de la con-

cretación en seres vivos determinados. En general, en nuestro país, en las más diversas formas asociativas privadas (anónimas, asociaciones culturales, etc.) este sujeto recibe el nombre de Presidente. La misma línea siguió la Ley de Cooperación de 1931. En cambio la de 1942, con un criterio en este caso desafortunado, por motivos políticos, asignó a los Presidentes el nombre de Jefes. El nombre oficial no hizo fortuna en las prácticas usuales. Y el Reglamento de 1971 abrió la puerta a la vuelta a la denominación clásica que la Ley de 1974 consagra.

## 2. CONCEPTO.

La Ley de 1974 no define el Presidente. Pero creemos que no ha alterado en esencia el concepto anterior para el que proponíamos la definición de *superior de una colectividad* (en este caso concreto de *una cooperativa*) que figura a la cabeza de la misma. Esta definición nos parece válida incluso en los casos en que la cooperativa disponga de Director, cargo cuya regulación no estaba prevista en la legislación de 1942-43.

## 3. NATURALEZA.

Evidentemente el Presidente constituye un órgano unipersonal. La Ley de 1974 parece considerarlo órgano de la Junta Rectora pues el art. 22 no enumera al Presidente entre los órganos de la sociedad cooperativa". Esto no obstante, del conjunto legal creemos que resulta ser órgano de la sociedad. Prueba de ello es que además de la Presidencia del Consejo Rector (art. 29), asume la de la Asamblea (art. 24,4), puede asumir la de órganos estatutarios, asume la representación de la cooperativa como sociedad frente a terceros (art. 29) e incluso se titula Presidente de ésta y no de su Consejo (art. 29).

Es pues un órgano unipersonal que puede actuar sea integrado en los colectivos (ejercicio de presidencia de reuniones), sea sin estar sometido a dicha acción colectiva (contratación con terceros).

b) El Presidente, como hemos señalado en otras ocasiones, y la nueva legislación cooperativa lo confirma (55), no es un simple mandatario. Pero lleva adjunto un mandato accesorio de gestión y representación, en ocasiones por norma estatutaria, en esta (y no es la única) por imperativo legal: el art. 29 de la Ley de Cooperativas le asigna la representación de la entidad, la facultad de obligarse en nombre de la misma, propia del mandato (56). Estamos pues ante un *mandato necesario y legal*, accesorio a su condición de órgano rector superior.

c) Hemos de preguntarnos finalmente si reúne la condición de *Jefe de Empresa*. La figura del mismo está poco cons-

truida en nuestro Derecho. Hemos señalado en otras ocasiones (57) que el Jefe de Empresa es el sujeto que, con diversos títulos jurídicos, asume la rectoría, no la titularidad, de la Empresa. Del texto de la Ley de 1974 parece desprenderse que, si la cooperativa dispone de Director, éste asume la jefatura de empresa y que de lo contrario la asume el Presidente (función de gobierno que le asigna el art. 29 de la Ley). Por consiguiente, podemos concluir que la presidencia implica una jefatura de empresa eventual, pero no necesaria.

#### 4. FACULTADES.

El art. 29 de la ley de cooperativas es muy escueto sobre el particular. Asigna al Presidente de la cooperativa la representación y gobierno de la entidad, y la presidencia de sus órganos colectivos. Es por tanto materia que requerirá desarrollo reglamentario y estatutario. Con todo, esta disposición permite señalar ciertas orientaciones de nuestro actual derecho cooperativo:

a) La nueva ordenación asigna al Presidente las atribuciones clásicas de la presidencia y de un modo genérico. Por ello no supone un gran cambio de fondo ni respecto de la legislación precedente ni respecto de los principios y prácticas de nuestra legislación societaria.

b) La Presidencia asume en esencia dos funciones necesarias: el encabezamiento de los órganos colectivos (ejecución de la convocatoria, dirección de debates), y la representación (facultad de obligar a la cooperativa frente a terceros). Eventualmente goza de una tercera, la dirección (facultad de adoptar decisiones y ejecutarlas, supeditada a las decisiones de los órganos administrativos competentes).

c) Goza de voto dirimente de los empates en la Asamblea General (art. 24) y en el Consejo Rector (art. 30).

#### 5. RESPONSABILIDADES.

La Ley de 1974 no prevé *clases* especiales de responsabilidad para el Presidente. Tendrá pues las mismas que los demás rectores. Pero puede incurrir en *causas* especiales de responsabilidad, por mal ejercicio de sus funciones.

### X. EL DIRECTOR.

#### 1. ANTECEDENTES.

Las Leyes de cooperativas de 1931 y 1942 desconocían la figura del gerente. Pero, a medida de que se ha desarrollado el movimiento cooperativo, se ha sentido la necesidad de que las

cooperativas fuertes se vieran administradas por técnicos, pues la empresa cooperativa tiene la misma necesidad de dirección experta que las demás formas de empresa. De ahí que la doctrina lo considerara recomendable e incluso estatuable al amparo o de la esfera de autonomía sancionada en la legislación de 1942-43. De ahí que el art. 30 del proyecto de Ley de 1974 sancionara la figura del Director, orientación que con algunas rectificaciones recoge la ley de 1974.

## 2. CONCEPTO.

No define nuestra Ley al Director. Como es un gerente, creemos útil referirnos a las definiciones académicas de Gerente y Director. Para la Real academia *gerente* es “el que dirige los negocios y lleva la firma de una sociedad mercantil, con arreglo a su constitución”. Inspirándose en la Real Academia, P. Fabra proponía para el español oriental la definición de “el qui dirigeix els afers i porta la firma d’una societat o empresa mercantil”. Analizando la esencia de estas definiciones nosotros proponíamos la de “persona que dirige los negocios de una empresa económica” (58).

Por *Director* la Real Academia entiende que se trata del sujeto “que dirige” (primera acepción) y más concretamente de la “persona a cuyo cargo está el régimen o dirección de un negocio, cuerpo o establecimiento especial” (acepción tercera) así como el “sujeto que, solo o acompañado de otros, está encargado de la dirección de los negocios de una compañía” (acepción cuarta). Este término procede del verbo dirigir que tenía el sentido originario de llevar una cosa a un término señalado y por derivación adquirió el de “gobernar, regir, dar reglas para el manejo de una dependencia, empresa o prestación”. Mas sintéticamente, en la España oriental se define al *Director* como “el qui dirigeix”, y para *dirigir* el Diccionario catalán da la definición de “fer funcionar seguint una linia de conducta, conduir, regir, governar”. Una vez más las concepciones de ambas lenguas hispánicas tienen muchos extremos en común, en función sin duda del común origen de las diversas formas de cultura de nuestra patria. Confrontando estas definiciones, podemos apreciar que el Director de una empresa económica es un gerente. A la misma conclusión nos lleva el art. 32 de la Ley de 1974 cuando asigna al Director la función de atender “al giro o tráfico normal de la empresa cooperativa” Por tanto, de conformidad con el legislador y los criterios académicos, podríamos concretar la definición del Director cooperativo diciendo que es “la persona que participa en el gobierno de una empresa cooperativa, atendiendo al giro o tráfico normal de la misma”.

### 3. NATURALEZA.

El art. 33 de la Ley de Cooperativas prevé que el Director sea contratado y el art. 25 admite que el Director no sea socio.

A la vista de sus atribuciones, entendemos que funcionalmente es un Jefe de Empresa. El título de accesoión a la jefatura será un contrato, independiente de la condición de socio. Este contrato, por la naturaleza de sus funciones, es de *suministro* (arrendamiento en la terminología del Código civil) *de servicios*. Ahora bien, estos contratos pueden tener naturaleza civil (arts. 1.583-1.587 del Código civil) o mercantil (arts. 281-302 del Código de comercio). La consideración de que el Director está vinculado a la cooperativa por una relación civil o mercantil dependerá de la naturaleza de ésta, pues contratos de arrendamiento de servicios civiles los pueden pactar todos los españoles capaces y el nombramiento de factor mercantil está reservado al mundo del comercio.

Personalmente nos inclinamos por la segunda solución, sobre todo teniendo en cuenta que nuestro ordenamiento considera comerciante a quien realiza habitualmente actos de comercio (con todas las reservas que el Código pueda merecer en este punto). Pero es materia en la que dista de reinar unanimidad en la doctrina y en la que carecemos de jurisprudencia basada en la nueva Ley.

En todo caso, es *alto cargo* y, mientras estos estén excluidos de la legislación laboral, su relación con la cooperativa esta excluida de las reglas del Decreto de Trabajo (artículo 7 de la Ley de Contrato de Trabajo de 1944).

### 4. FUNDAMENTO.

El fundamento de toda institución plantea dos aspectos: la conveniencia de establecerla, y el de la facultad de crearla, sobre todo si ello es con carácter imperativo. Esta facultad la vemos como en otras ocasiones hemos señalado en la esencia misma del poder que el órgano ejerciente de la soberanía tiene recibido de Dios. La conveniencia de ejercer este poder general sancionando la figura que nos ocupa, deriva de que las cooperativas, en lo que tienen de empresas tienen la misma necesidad que otras formas de empresas de un gerente, que asegure técnicamente la eficacia de su tráfico. Esta necesidad es tanto más evidente cuanto mayor es la cooperativa. Y también la gran cooperativa es la que está en mejores condiciones para remunerar a un gerente. De ahí, la distinción entre cooperativas obligadas y cooperativas autorizadas a disponer de Director.

## 5. CLASES DE DIRECTORES.

La Ley de 1974, no establece una amplia gama de tipos de gerentes. Con todo, cabe distinguir, por razón de la obligatoriedad, entre gerentes necesarios y gerentes de establecimiento facultativo. Por su vinculación con la cooperativa hay que diferenciar el gerente socio del gerente no socio.

## 6. FORMA DE DESIGNACIÓN.

El artículo 33 deja una gran libertad a la cooperativa para escoger su Director. Con todo, señala algunas reglas con evidente finalidad de garantía de los intereses de los socios y del propio Director.

Concreta que el órgano que designará el Director será el Consejo Rector (esta regla reitera lo dispuesto en el artículo 22). Añade que el nombramiento se efectuará "mediante la formalización del correspondiente contrato". No contiene reglas sobre esta formalización, pero parece desprenderse que se requiere contrato escrito, si bien cabe en documento privado, incluso mediante cruce de cartas.

## 7. ESTABLECIMIENTO DEL DIRECTOR.

El artículo 22 de la Ley de Cooperativas de 1874, marca una clara diferencia entre las entidades en que la figura del Director es preceptiva y las que es facultativa.

a) Es obligatoria por razón del número de socios (causa subjetiva) o de la cifra de capital (causa objetiva), superior a los "límites que al respecto se fijen reglamentariamente". También lo es para las cooperativas de créditos (causa funcional) y para las de segundo grado (causa orgánica o estructural). Creemos evidente que las variadas causas acabadas de enumerar tienen una nota en común: Otorgan a la cooperativa una especial importancia y por ello el legislador ha querido consolidarlas sometiéndolas al gobierno de un técnico.

b) Es facultativa para las restantes cooperativas, es decir, para aquéllas que no alcanzan la importancia de las anteriores. En este caso el legislador se ha encontrado ante, el dilema del mejor posible funcionamiento técnico de la empresa regida por un Gerente y su posible coste excesivo o inadecuación para una entidad pequeña. De ahí, que la idea de elasticidad haya predominado sobre la garantía. Este dilema (garantía y elasticidad) es constante en la vida del Derecho, por propia naturaleza las normas rígidas ofrecen la ventaja de dar a conocer con exactitud lo que queda exigido y permitido; pero tienen el inconveniente de su más difícil adecuación a los casos concretos, no en

vano el derecho es ordinariamente apriorístico, las normas suelen aparecer antes que el problema. De ahí, una constante necesidad de opción de parte del legislador, una necesidad de valorar en cada caso hasta que punto es preferible la seguridad de la rigidez o la elasticidad más adecuada a cada caso, pero con un mayor componente de inseguridad. En el caso que nos ocupa la opción parece efectuada con ponderación.

#### 8. CESE DEL DIRECTOR.

El artículo 33 de la Ley de Cooperativas es muy escueto sobre el particular. Con todo, de su contenido resultan ciertas reglas:

a) El cargo de Director parece que ha de ser temporal, con libertad de pactar la duración del mismo.

b) Cabe el cese antes de la terminación del contrato. En tal caso se requiere que lo acuerde el Consejo y lo ponga en conocimiento de la Asamblea, informándole de su motivación. Además el cese dará derecho al Director a las indemnizaciones que puedan resultar del ordenamiento jurídico que le sea aplicable según la naturaleza de su vínculo con la cooperativa (las previstas por tanto en los Códigos Civil o Mercantil en su caso).

#### 9. SISTEMA FACULTATIVO DE LA DIRECCIÓN.

a) El artículo 32 de la Ley de 1974, asigna al Director la *función* general de atender a los "asuntos pertenecientes al giro, o tráfico normal de la empresa". Y puede realizar cuantos actos requiera este giro si bien sometido a las directrices y decisiones del Consejo Rector y en su caso de la Asamblea. Una vez más, opera el sistema de jerarquía de órganos y decisiones antes estudiada, y dentro de este sistema el Director está subordinado a la Asamblea y Consejo Rector. La *subordinación* constituye así una primera limitación de sus facultades.

Una segunda limitación la constituye el hecho de que ciertas facultades están *expresamente reservadas a otros órganos* según vimos (admisión y expulsión de socios, modificación de Estatutos, etc.). Respecto de éstas, el Director sólo goza de una facultad de propuesta en los casos en que procede se le dé audiencia.

El mismo artículo 32 añade que los actos de disposición sobre derechos reales, finanzas o avales con *cargo al patrimonio cooperativo*, es decir, las decisiones que no son de mero tráfico empresarial y son susceptibles de resultar especialmente gravosas para la cooperativa, requieren autorización expresa del Consejo Rector. Esta referencia a la autorización expresa, entendemos excluye la validez de una autorización general incluida en el contrato de empleo del Director.

Esta limitación está de acuerdo con la concepción del Director como un encargado de la gestión directa, es decir, como un Gerente.

b) El artículo 34 de la Ley de 1974, señala algunos *deberes básicos* del Director, aún cuando no construye un sistema general de sus obligaciones. Señala pues unas líneas generales que deberán completar las disposiciones de desarrollo de la Ley y las reglas internas de cada cooperativa.

En todo caso ha de informar trimestralmente al Consejo Rector de “la situación económica y social de la cooperativa”. Ello supone una función continua de supervisión ejercitada por los rectores. Además, dentro de los dos meses siguientes al cierre del ejercicio, ha de someter al Consejo Rector la memoria, balance y cuenta de resultados. Estos documentos serán a su vez supervisados por los Interventores y sometidos a la Asamblea General. Ello supone una segunda supervisión anual ejercida por la Asamblea. Los problemas de la efectividad de la misma, ya los hemos apuntado.

Finalmente los contratos entre la cooperativa y el Director ha de aprobarlos la Asamblea y, son nulas las operaciones de asunción de deuda, afianzamiento, garantías o avales, préstamos y otras operaciones análogas realizadas por la cooperativa en favor del Director. (Artículo 36).

Asimismo, el Director ha de obrar con la diligencia de un “representante leal y ordenado gestor” (artículo 35 de la Ley).

Ello supone extender de modo expreso al campo de la gestión cooperativa de las figuras de la diligencia del buen padre de familia y de la diligencia de un honrado comerciante. Entendemos que incluso sin disposición expresa existiría la misma obligación de diligencia por aplicación de la analogía y de los principios generales del derecho, al amparo de los artículos 1 y 4 del Código Civil (reformado en 1974).

## XI. LOS INTERVENTORES DE CUENTAS.

### 1. CONCEPTO.

La Ley de Cooperativas de 1974 (artículos 37 y 39), sanciona esta figura, pero sin definirla. El Diccionario de la Real Academia define el verbo *intervenir* (cuentas) como el acto de “examinarlas y censurarlas con autoridad suficiente para ello”. El mismo diccionario define al *interventor* (acepción 2) como el “empleado que autoriza y fiscaliza ciertas operaciones a fin de que se hagan con legalidad”. Muy cercana a estas definiciones son las que, en español oriental, utiliza el Diccionario del Ins-

tituto de Estudios Catalanes, el cual entiende por *intervenir* “examinar i censurar comptes, certes operacions” y para *interventor* da la definición de “funcionari que fiscalitza certes operacions perquè es façin amb legalitat”.

Como en el caso de las cooperativas no estamos ante un empleado, ni ante un funcionario y sí, ante un socio; habremos de sustituir estas expresiones por la de socio, y más exactamente la de “socio legalmente facultado”. Como además lo que interviene es las cuentas, es decir, la contabilidad de la cooperativa, para asegurar su corrección, podríamos definir al interventor cooperativo, contemplando en la Ley de 1974, como “el socio legalmente facultado para fiscalizar las cuentas de la entidad cooperativa, a fin de asegurar su corrección”.

## 2. CARACTERÍSTICAS DE LA FIGURA Y DE SUS ELEMENTOS DEFINITORIOS.

a) Por razón del sujeto, la figura del interventor cooperativo se caracteriza por ser *miembro de la entidad*, y precisamente con condición de socio (no de asociado).

b) Por consiguiente estamos ante un *supervisor interno*. Este rasgo le diferencia de los supervisores externos (Inspector de Trabajo, Inspectores Fiscales, etc.), y además, explica que su nombramiento dimane de un acuerdo de la Asamblea General.

c) Por razón de su función, el interventor resulta ser un *fiscalizador económico*.

d) Su figura también se define por razón del fin: asegurar la *corrección de las cuentas*, función más amplia que la de simple supervisor de la legalidad, pues alcanza a la oportunidad de las operaciones.

## 3. ANTECEDENTES Y CRÍTICA.

La figura del interventor de cuentas constituye una novedad, de la Ley de 1974, pero una novedad relativa, incluso muy relativa, pues la Ley de 1942 (artículo 27), conocía el Consejo de Vigilancia. Las principales diferencias del régimen de 1942, respecto del de 1974 son las siguientes:

a) El Consejo de Vigilancia era un órgano colegiado, condición que no se requiere respecto de los Interventores, admitiendo la Ley de 1974, tanto el interventor único como el plural.

b) Los antiguos consejeros eran propuestos por la Asamblea General y nombrados por la Obra Sindical de Cooperación. Ello suponía una facultad de veto sindical y un principio doctrinal de intervención pública en la designación de consejeros de vigilancia. Esta gran diferencia teórica no lo era tanto en la prác-

tica, por cuanto la Obra Sindical se opuso en rarísimas ocasiones a los candidatos de las cooperativas. Es decir, liberalización que supone la supresión en la Ley de la intervención sindical en la designación de interventores es poco trascendente en la práctica, por cuanto ya había tenido lugar de hecho. No es este el único caso en que el llamado aperturismo viene facilitado por un previo desvío de hecho de las orientaciones legislativas surgidas a raíz del Movimiento nacido el 18 de julio.

c) La intervención interna ofrece la aparente ventaja de que es ejercida por los propios interesados, los cuales, por su misma condición de socios parece que habrían de conocer las intimidades de la vida de la entidad. Bajo la legislación de 1942-43, resultó poco efectiva. Es decir, dicha aparente ventaja resultó neutralizada por otros inconvenientes: A nuestro parecer, el inconveniente fundamental de la inspección interna radica en que si los vigilantes elegidos a la vez que los rectores, y forman candidatura conjunta con los mismos (práctica admitida en la legislación de 1942-43 y seguida de hecho, por la misma dejación sindical de la función pública de supervisión de los nombramientos), es decir, si se sigue un criterio liberal y "democrático" en la designación de vigilantes, estos suelen tender a hacer causa común con los vigilados. En cambio, si se adoptan medidas para asegurar la desvinculación entre interventores e intervenidos, existe el peligro de que al pertenecer a banderías distintas, los interventores se dirigen más a impedir administrar, que a asegurar una buena administración (59).

Quizá por eso, la Ley de 1974, ha buscado una solución de equilibrio cuya efectividad podremos apreciar en su confrontación con la realidad: Por una parte mantiene el principio de designación de los interventores por la Asamblea General. Y por otra parte, la nueva Ley establece la incompatibilidad por razón de parentesco entre rectores e interventores (artículo 37,2), da pie a que no coincidan los mandatos y periodos electorales de unos y otros (artículo 37,1), e incluso prevé la información a petición de una minoría cualificada, del 20 por 100 de los socios (artículo 37,3). Dudamos de que estas medidas sean suficientes para dotar de eficacia a la inspección interna implícita en la intervención. La incompatibilidad por parentesco no excluye otras posibles vinculaciones de hecho (pertenencia al mismo grupo de intereses, a lo que en castellano usual se denomina "capital"), el desfase electoral entre interventores y rectores, la Ley se limita a no prohibirlo, sin exigirlo, y una minoría del 20 por 100 de los socios es difícil de reunir en una gran cooperativa, por eso resulta más fácil a los discrepantes promover la inspección externa, lo que puede hacerse incluso por denuncia unilateral.

#### 4. RESPONSABILIDADES.

Los interventores están sometidos a las mismas responsabilidades, penal, civil y administrativa que los rectores (artículos 31, 35, 36 y 38 de la nueva Ley). Naturalmente las clases de responsabilidad son las mismas, pero las causas son distintas, pues cada cual responde del cumplimiento de sus obligaciones.

En todo caso los interventores, como los rectores, tienen prohibida la remuneración directa (cabén compensaciones por gastos en el ejercicio de su función) y tienen obligación de secreto profesional. La vulneración de estas reglas puede ser causa de responsabilidad (artículo 38 en relación con los artículos 31, 35 y 36 de la nueva Ley y los artículos 1.903 y siguientes del Código Civil).

#### 5. EFECTOS DE OMISIÓN DE LA INTERVENCIÓN DE CUENTAS.

Del conjunto legislativo resultan dos efectos:

a) De parte del responsable de la omisión (interventor negligente, director que niega la información debida a los interventores) caben las responsabilidades civil-administrativa, e incluso penal antes referidas.

b) El acto en si de aprobación, por la Asamblea, de cuentas no intervenidas por los interventores implica la anulabilidad (artículo 39 de la nueva Ley), es decir, no supone la nulidad de oficio, sino la posibilidad de que los interesados promuevan la declaración de nulidad. La Ley es muy escueta sobre esta declaración, y quizá, sea materia desarrollada reglamentariamente. Parece que la anulación corresponde a los Tribunales ordinarios. Evidentemente la pueden pedir los socios y asociados, incluso a título individual (el texto legal se refiere expresamente a socios y asociados). Existiendo un interés público en salvaguardar la intervención, por ser un medio de consolidación de la vida de las cooperativas, entendemos que también la Inspección de Trabajo y la Organización Sindical, como órganos de salvaguarda del interés público cooperativo, están facultados para promover la declaración de nulidad. En cambio los terceros no parecen gozar directamente de esta facultad, si bien pueden hacerlo indirectamente mediante denuncia a la Inspección de Trabajo: la posibilidad de denunciar irregularidades en materia de derecho social a la Inspección de Trabajo la tiene todo español, incluso menor de edad, a la vista del artículo 11 de la Ley de la Inspección de 1962, pues, aún cuando este precepto se refiere sólo a empresas y trabajadores, admite que de oficio el Inspector subsane las deficiencias de legitimación del reclamante. La diferencia teórica consiste en que ante la reclamación de quien esté facultado para hacerlo, la Inspección está obligada a actuar y

ante la reclamación de quien no tiene derecho a formularla, la actuación es graciosa de parte de la Inspección que podría denegar la solicitud. Pero, en la práctica, es norma de la Inspección examinar todas las reclamaciones que le llegan.

## 6. VIDA JURÍDICA DE LA INTERVENCIÓN.

Durante toda la vida de la cooperativa, ésta ha de disponer de interventores. Por consiguiente los primeros han de ser designados al elegir la primera Junta Rectora. La figura es permanente. Pero no la persona. En este aspecto la Ley parece inclinada por un criterio de elasticidad y a permitir que los Estatutos detallen aspectos fundamentales, dentro de ciertos condicionamientos estatales:

a) El número de interventores será de uno a tres, según dispongan los estatutos. Ello parece implicar que este número puede variar por vía de reforma de estatutos.

b) La *duración* del cargo responde, en la nueva legislación, asimismo a un principio de autonomía supervisada por el legislador. Es decir la han de fijar los Estatutos entre un ejercicio económico (duración mínima) y cuatro ejercicios (duración máxima). En todo caso ha de ser estatutaria y por tanto el transcurso del tiempo será *causa de cese en la intervención*. Entendemos que no será causa única. También se cesará por pérdida de la condición de socio (por ser condición para ejercer la función interventora), por fallecimiento (por ser la muerte causa de extinción de la personalidad a tenor del artículo 32 del Código Civil), parece que también será causa de cese la dimisión aceptada (aplicación analógica de las normas que admiten esta forma de cese respecto de otros organismos). Las causas estatutarias parecen incluidas en las referencias generales a los Estatutos de los artículos 42 y 43 de la Ley de Cooperativas de 1974 y lo mismo resultaría del recurso al principio de analogía; y parece que también será causa de cese en la intervención, la sanción administrativa (por aplicación del artículo 14 del Decreto 1.860 de 1975), y la incursión en una causa de incapacitación para interventor (por ejemplo ser nombrado Director, cargo incompatible con el de Interventor).

c) Para asumir el cargo sólo se *requiere* en el texto legal la condición de socio (no la mayoría de edad) y la elección por la Asamblea. Y como impedimento o requisito negativo el texto legal sólo establece los de incompatibilidad entre los cargos de Interventor y los de Director y Rector, y los de parentesco (hasta el 4.º de afinidad y 2.º de consaguinidad). Como expresamente tratándose de rectores y directores, el artículo 36 de la Ley, es-

tablece otros impedimentos, parece que se ha querido que los mismos no operen; respecto de los interventores al no referirse a los mismos el artículo 37. Unicamente podrán existir otros si los fijan los Estatutos o una disposición futura.

d) Para ejercer el cargo se requiere, además de haber sido elegido, proceder a *asumirlo*. A falta de otras reglas, entendemos que deberá asumirse en la forma estatutaria y que en su defecto existe libertad de forma y plazo, pero con obligación de hacerlo con la diligencia de un buen administrador (ello por aplicación de los principios generales del Derecho).

## 7. LA FUNCIÓN INTERVENTORA.

La Ley de 1974, conforma la función interventora como una función supervisora económica y básicamente contable. De ahí, que el artículo 37 de la Ley de 1974 le asigne fundamentalmente las siguientes finalidades:

a) La función ordinaria consiste en la *supervisión anual de la gestión económica*, pues han de informar a la Asamblea respecto de la documentación que el Director de la Cooperativa, a través del Consejo Rector, ha de someter a la Asamblea (memoria, balance y cuenta de resultados). De ahí, que los interventores hayan de recibir dichos documentos, cuando menos dos meses antes de la reunión de la Asamblea. Entendemos que esta facultad de informar lleva implícita la de hacer verificaciones para comprobar el fundamento del contenido de dichos documentos.

b) Con carácter complementario de la anterior función, los interventores pueden proceder a *investigaciones extraordinarias*. Esta función consiste en examinar las posibles anomalías en la gestión de la entidad (el texto de la Ley no se circunscribe a las anomalías económicas) y pueden ejercerlos sea por propia iniciativa o a petición del 20 por 100 de los miembros de la cooperativa (sean socios, asociados o trabajadores). En este segundo caso entendemos que están obligados a efectuar la verificación. Inútil decir que un quorum del 20 por 100 de los miembros es excesivo en las grandes cooperativas. Hubiera sido preferible, dispone que esta obligación operaba, sea por razón del porcentaje de solicitantes, sea por razón de su número absoluto (por ejemplo 15 miembros de la entidad).

c) Los interventores están facultados a examinar toda la documentación cooperativa y a interesar el asesoramiento técnico de la Unión en que la cooperativa esté encuadrada. *Estas dos funciones son instrumentales*, es decir, los medios de reali-

zar la función básica. Entendemos que, en caso de que se les niegue por la Dirección de la cooperativa el examen de la documentación, se pueden dirigir sea a los Tribunales ordinarios, sea a la Inspección de Trabajo, para conseguirlo por vía de autoridad. El asesoramiento de la Unión se dirige manifiestamente a paliar la posible incompetencia técnica de los interventores. Con todo tememos que la mecánica para obtenerla no sea lo bastante dúctil como para lograr la efectividad de la figura de la intervención interna.

## XI. ORGANOS ESTATUTARIOS.

El artículo 4 de la Ley de 1974, prevé la posible existencia de órganos peculiares de cada cooperativa (la expresión "juntas, grupos o secciones" muestra la elasticidad legislativa en este punto). Los calificamos de "órganos estatutarios" por cuanto los mismos no están previstos en la Ley y se han de determinar en los Estatutos. Es posible que el futuro Reglamento concrete estas materias. Pero dudamos que pueda hacerlo con amplitud, por el imperativo de adecuarse a las peculiaridades de cada cooperativa. En todo caso estos órganos habrán de satisfacer las siguientes condiciones legales, a tenor del indicado artículo 4.

a) Deberán *fijarse necesariamente en los Estatutos*. Es posible y probable que esta regla se aplique con rigor, a juzgar por el precedente que al respecto constituye la legislación de Asociaciones. Es decir, para su establecimiento no bastará un acuerdo del Consejo Rector, ni siquiera un acuerdo ordinario de la Asamblea General. Esta podrá crearlos, pero mediante el procedimiento y el quorum de votantes de la reforma de Estatutos, y con las consiguientes inscripciones registrales. Esta medida no es gratuita, responde a un propósito de garantías (políticas frente al poder público y económicas frente a terceros, mediante la inscripción registral). Es decir el legislador ha operado con un criterio de elasticidad en los posibles tipos de organismos estatutarios, pero de rigor en la supervisión de su creación. Ciertamente, de hecho la cooperativa podrá crear organizaciones internas. Pero si no les da sanción estatutaria, no afectarán legalmente a los tratos con terceros, amén de las posibles responsabilidades penales y administrativas que ello pudiera ocasionar.

b) Las posibles *formas jurídicas* de estos organismos son muy variadas (Juntas colegiadas, secciones funcionales, etc.).

c) Estos organismos tienen condición de tales, es decir, de *elementos de la cooperativa, partícipes de su personalidad*, y carentes de personalidad jurídica autónoma.

d) Los *fines y actividades* de estos organismos son susceptibles de ser muy variados. Pero, por aplicación del conjunto del ordenamiento resulta que han de responder a la realización parcial de los fines de la cooperativa. Por tanto, están condicionados por objetivos de ésta, sea en el campo funcional (una cooperativa general de consumo puede tener una sección de carnicería; sea territorial, la misma cooperativa puede tener una tienda en Barcelona y otra en Madrid). En todo caso, estos fines han de ser específicos y ello supone que han de ser especificados en los Estatutos.

e) Gozan de *autonomía de gestión*, pero no de independencia; es decir pueden tener órganos rectores propios y estatutarios, con autoridad para tomar decisiones; pero dentro de los límites que se les fijen, sometidos a la superior autoridad de los órganos generales de cooperativa y por tanto a sus instrucciones y, respondiendo de fidelidad en la obediencia.

f) Pueden gozar de patrimonio separado. Es una facultad de la cooperativa, no una obligación. *Este patrimonio lo será de adscripción*. Es decir, de los actos del órgano estatutario responderá en primer lugar el patrimonio adscrito al mismo, y deberá actuar sirviéndose precisamente de este patrimonio. Pero, habida cuenta de que la cooperativa es una sola persona y por tanto tiene unidad de responsabilidad patrimonial, si la adscripción no cubre un débito, responderá el patrimonio general de la entidad. Ello ofrece grandes posibilidades a ciertos tipos de cooperativas. Las de vivienda por ejemplo pueden operar por grupos de edificios, práctica ya corriente antes de la nueva Ley, pero que ésta, facilita llevar a cabo.

g) Estas unidades estatutarias deberán llevar *contabilidad independiente* "sin perjuicio de la general de la cooperativa". La obligación de llevar contabilidad independiente es consecuencia poco menos que necesaria de disponer de un patrimonio autónomo. Salvo que el Reglamento futuro le dé otra interpretación, parece que la contabilidad general de la cooperativa ha de recoger el resultado de las operaciones de dicho patrimonio de adscripción, lo que también parece consecuencia de la unidad de personalidad jurídica de la cooperativa. Incluso es una necesidad para prevenir fraudes.

h) Por la misma razón cautelar, los terceros que operan con el patrimonio de adscripción han de ser advertidos de esta circunstancia.

## XII. ORGANOS LABORALES.

Si la cooperativa tiene empleados, éstos se hallan sometidos al derecho laboral. Por la aplicación de este procederá, según la plantilla, establecer los siguientes órganos:

- a) Enlaces.
- b) Jurados.
- c) Comités de Seguridad.
- d) Vigilantes de Seguridad.
- e) La existencia preceptiva de Consejeros Sociales en el Consejo Rector aparece regulada en la nueva legislación, con las particularidades que hemos visto.

La legislación general sobre Consejeros Sociales, se refiere a la obligación de establecerlos, no ya en las anónimas, sino en las empresas de forma societaria, regidos por Consejos de Administración. Y el Consejo Rector es un Consejo de Administración, puesto que lo es de gestión (artículo 22 de la Ley de 1974), representación y gobierno (artículo 28) de la Cooperativa.

Es de advertir que, cualquiera que sea la opinión que se tenga sobre la utilidad o no de dichos órganos (60), las mismas razones abonan su establecimiento o eliminación en las empresas capitalistas aconsejan establecerlos en las cooperativas.

Dada la naturaleza de socio no creemos que, en las cooperativas de trabajo asociado, computen a estos efectos como empleados los socios trabajadores, vista su regulación en el artículo 48 de la Ley. Con todo, si se considera oportuno establecer un Jurado, o un Órgano análogo, cabe hacerlo a título de Órgano Estatutario. Algunas cooperativas del Norte de España tienen un Consejo Social (61).

f) En su caso y según los mismos criterios deberían establecerse Juntas de Administración de Economatos, si la Cooperativa los tuviera para sus empleados.

## Notas citadas en el texto

---

- 1 LLUIS: *Derecho de Cooperativas*. Barcelona, 1972, tomo I, pág. 28.
- 2 JOSÉ LUIS DEL ARCO: (*Necesidad y riesgos de una Ley de Cooperación*. Zaragoza, 1972, pág. 18), se ha manifestado escéptico ante la posibilidad de formular definiciones exactas y ha añadido "en última instancia, para cada Ley, Cooperativa es la entidad *que se ajusta a sus preceptos*". Es posible que el prestigio de dicho autor haya contribuido a la solución del legislador de 1974, sin perjuicio de que ello se viera reforzado por el precedente de 1942.
- 3 Véase LLUIS: *Las bases de la sociedad y el problema social*. Barcelona, 1964, pág. 7, y WILHELM SAUER: *Filosofía jurídica y social*. Barcelona, 1933, pág. 128.
- 4 DEL ARCO: (*Necesidad...*, pág. 20), sostiene que la Cooperativa es a la vez sociedad y empresa. Compartimos su punto de vista, con cierta perfilación exigida por el concepto de empresa: La Cooperativa es una sociedad que, por la misma naturaleza de sus fines, crea una organización empresarial.
- 5 Véase J. REVENTÓS CARNER: *El Movimiento Cooperativo español*. Barcelona, 1960, pág. 35 y sig.
- 6 Así nos pronunciamos en nuestro *Derecho de Asociaciones*. Barcelona, 1967, págs. 15-16, 31, 32 y 386.
- 7 Véase LLUIS: *Derecho de Asociaciones*, págs. 16, 94 y 386 y *Derecho de Cooperativas*, tomo I, pág. 26.
- 8 DEL ARCO: (*Necesidad...*, pág. 17), ha señalado que si el cooperativismo inicial repudió el lucro fue por entender bajo este término la "remuneración o ventaja a una actividad inútil o parasitaria". La verdad es que, sin poner en tela de juicio los méritos de los pioneros del cooperativismo, esta concepción del lucro revela un desconocimiento total de lo que el mismo significa. De ahí que convengamos con DEL ARCO en que lo mejor que puede hacer una Ley nueva de cooperación es prescindir de repudios de esta índole.
- 9 B. PELLISÉ PRATS: Voz *asociación*, en *Enciclopedia Jurídica Seix*, tomo III, Barcelona, 1951, pág. 62.
- 10 Véase LLUIS: *Derecho de Asociaciones*, págs. 53, 94-95, 136 y 386.
- 11 Véase LLUIS: *Derecho de Asociaciones*, págs. 10, 91 y 92.
- 12 Este criterio de diferenciación entre Asociaciones en sentido estricto y Cooperativas lo hemos sostenido siempre. Con todo, creemos deber insistir en él en previsión de que alguna expresión poco clara en obras anteriores

podiera inducir a confusión. No obstante, hemos de señalar que ya en nuestro *Derecho de Cooperativas* (tomo I, pág. 74) advertimos que si en nuestro *Derecho de Asociaciones* nos habíamos referido a las Cooperativas no era por confusión conceptual entre ambas figuras, y sí tan sólo en atención al precedente histórico implícito en el hecho de que las Cooperativas se hubieran visto inicialmente sometidas al régimen legal de las Asociaciones. Que las referencias a Cooperativas (y a los Sindicatos) en el fenómeno asociativo sólo tenían valor histórico, lo considerábamos evidente desde el momento en que en el principio del indicado *Derecho de Asociaciones* (páginas 15 y 54) señalamos el fenómeno de desglose, es decir, de adquisición positiva de régimen jurídico propio, de una serie de figuras inicialmente sometidas al mismo régimen legal que las Asociaciones, y que más adelante (página 26) reiteramos que las entidades incorporadas a la Organización Sindical están excluidas del régimen general de Asociaciones y que entre estas entidades excluidas figuran específicamente las Cooperativas, y que más adelante señalamos que a las Asociaciones está prohibido el uso de nombres reservados a entidades sometidas a otros regímenes jurídicos, es decir, que no tienen naturaleza positiva de Asociaciones en sentido técnico, y que entre las incompatibilidades de nomenclatura para las Asociaciones señalamos específicamente la denominación de Cooperativas (págs. 172-173). En el referido *Derecho de Asociaciones* (pág. 95) señalamos que el amplio ámbito de la Ley de Asociaciones de 1887 abarcaba, entre otras entidades a las Cooperativas, pero que posteriormente, se redujo el ámbito de aplicación de la Ley y entre las entidades desglosadas de la legislación general de Asociaciones para someterla a una legislación especial y propia enumeramos a las Cooperativas.

- 13 Véase LLUIS: *Derecho de Cooperativas*, tomo I, pág. 76.
- 14 LLUIS: *Derecho de Asociaciones*, pág. 261, y *Derecho de Cooperativas*, tomo I, pág. 178 y sig.
- 15 Este rasgo diferencial puede quedar atenuado en los sistemas jurídicos socialistas. Pero, incluso atenuado, subsiste. Véase los *Principes de Droit Soviétique*, obra dirigida por P. ROMACHKIN. Moscú, S. A. (1966?), páginas 200-209 y 338-345.
- 16 El poco acierto de la legislación respecto del repudio del lucro ha sido asimismo puesto de relieve por DEL ARCO (*Necesidad...*, págs. 16-17), y se trata de un autor menos severo que nosotros en la censura del antilucraticismo cooperativo.
- 17 Respecto de todo lo indicado en este párrafo, véase nuestro *Derecho de Asociaciones*, págs. 14, 93 y 135.
- 18 La inclusión (en una división dualista, entidades lucrativas y extralucrativas) de las Cooperativas entre las Sociedades es aún más evidente en aquellos sistemas, como el yugoslavo, en que se ha acercado la idea de empresa a la de trabajo en común mediante la figura de la autogestión. Véase MLADEN DRASKIC: *Osnovi prevrednog prava*. Belgrado, 1975, pág. 88 y siguientes.
- 19 Véase MARCELO CATALÁ: *Historia y doctrina político-social*. Madrid, 1952, pág. 315 y siguientes, y ALBERTO PÉREZ: *Cooperación i Cooperativismo*. Barcelona, 1966, pág. 18 y siguientes.

- 20 Es de advertir que el carácter de sociedad lucrativa del que derivan puntos de analogía entre las sociedades anónimas y las Cooperativas aparecen en muy diversos ordenamientos jurídicos. Véase la *Enquete comparative sur les sociétés par actions*, dirigida por MARIO ROTONDI, y muy especialmente el capítulo dedicado a Turquía, obra de HALID KEMAL ELBIR, págs. 2.229 y siguientes.
- 21 Véase LLUIS: *Derecho de Asociaciones*, pág. 14.
- 22 Véase LLUIS: *Derecho de Asociaciones*, págs. 260-261.
- 23 LLUIS: *Derecho de Asociaciones*, págs. 19 y 392.
- 24 Véase REVENTÓS CARNER: *Ob. cit.*, pág. 47 y siguientes.
25. Págs. 16-17.
- 26 Véase ROMACHKIN: *Ob. cit.*, pág. 338 y siguientes.
- 27 La legislación turca al definir la sociedad anónima no hace referencia directa al reparto de ganancias. Pero en el desarrollo del texto legal regula dicho reparto, lo que acredita hasta que punto el legislador considera obvio que estas sociedades tienen por fin obtener unos beneficios y repartirlos. Véase HALID KEMAL ELBIR: *Ob. cit.*, pág. 2.203. El que este legislador, que no se ha referido al lucro, lo considera obvio resulta asimismo del hecho de que regule una participación de los trabajadores en los beneficios de la empresa. Véase asimismo HALID KEMAL ELBIR: *La participation des travailleurs aux benefices de l'entreprise en droit turc*, "Anales de la Facultad de Estambul", número 38 (1972), págs. 121-139.
- 28 Véase LLUIS: *Derecho de Asociaciones*, pág. 18; pero téngase en cuenta que en dicho párrafo estamos atendiendo al criterio de distinción entre Asociación y Sociedad y no estamos perfilando las diferencias entre Sociedad y Cooperativa.
- 29 Véase ALBERTO PÉREZ: *Ob. cit.*, pág. 12 y siguientes, y CARLOS GIDE: *Le cooperativisme*. "Revue Internationale de Sociologie" (1912), pág. 297 y siguientes.
- 30 Hemos de confesar que nosotros mismos tememos no habernos expresado siempre con la debida claridad en la matización del concepto de lucro. En nuestro *Derecho de Cooperativas* (Barcelona, 1972, tomo I, pág. 56 y siguientes) destacamos que las Cooperativas son siempre entidades de fines lucrativos por perseguir la utilidad económica de los socios. En cambio, en otro trabajo (*El Jefe de Empresa ante el Derecho laboral español*, Barcelona, 1966, pág. 5), indicamos que "caben empresas de fines económicos no lucrativos ni mercantiles" y como ejemplo de esta posibilidad señalamos las Cooperativas en atención a que las de consumo y compras en común persiguen fines económicos pero no el lucro directo. Ello pudiera dar la impresión de que, en el periodo 1966-1972, hemos variado el criterio con más claridad indicando que la empresa se caracteriza siempre por ser una organización de fines económicos, pero que estos fines económicos tanto pueden ser los mercantiles y en general los directamente lucrativos, como los indirectamente lucrativos y que por eso todas las Cooperativas tienen naturaleza empresarial, al perseguir un fin económico, si bien cabe distinguir el fin de lucro en sentido nato (o sea, la persecución de una utilidad) que es propio de todas las Cooperativas y el fin de lucro en sentido estricto (o sea,

el incremento directo de patrimonio) que no se da en algunas Cooperativas, pese a lo cual originan empresas económicas al perseguir el fin lucrativo en sentido amplio que es además el utilizado por el Diccionario de la Real Academia y también por el Pompeu Fabra por lo que se refiere al español oriental (definición del lucro como "profit que es treu d'alguna cosa" y del provecho como "avantatge que es treu d'alguna cosa").

- 31 Hemos señalado antes que la Cooperativa goza de personalidad jurídica y que una de sus consecuencias es el derecho y deber de disponer de un nombre, para concretar los derechos y deberes que se actualizan en la Cooperativa. LUIS MOISSET DE ESPANES: (*El nombre y la Ley*, en "Revista Notarial", de Córdoba, de Argentina, número 19, correspondiente a 1970, páginas 5 y siguientes de la separata) señala como características del nombre el ser inmutable, obligatorio, imprescriptible e inenajenable. Estas características (con ciertas reservas respecto de la primera) son consecuencia de la misma razón de ser del nombre (distinguir unas personas de otras). Por eso también es preciso que el nombre sea diferencial. De ahí que dos sociedades no puedan tener el mismo nombre y además el nombre de la entidad no pueda confundirse con el individual de alguno de sus miembros.
- 32 LLUIS: *Derecho de Cooperativas*, tomo I, pág. 487.
- 33 Para mejor comprender este problema y el antes expuesto sobre la evolución histórica del uso jurídico del término "asociación" conviene hacer una observación de carácter lingüístico. Las ideas las expresamos mediante palabras. Pero la palabra no es la idea, es el símbolo verbal que la manifiesta. En principio el número de palabras y el de ideas deberían corresponderse (una idea para cada palabra y una palabra para cada idea). Pero esta correspondencia absoluta es imposible por cuanto el número de ideas y sus matices es muy superior al de vocablos. De ahí que un mismo término deba ser utilizado en sentidos distintos con diversos matices y alcances. En derecho se da un cambio de sentido del vocablo, es decir, de su alcance, cada vez que una institución es desglosada de otra. "Asociación" pasó a tener un sentido jurídico más restrictivo el día en que los sindicatos dejaron de regirse por la Ley General de Asociaciones; "socio" ha visto también modificado su sentido, ha pasado a utilizarse en otro más restringido en el momento en que el legislador ha fijado dos clases de miembros de las Cooperativas, los que continúa llamando "socio" y los que constituyen la nueva figura del "asociado".
- 34 Véase PEDRO MIGUEL G. QUIJANO: *El Derecho Económico-social*, Madrid, 1951, pág. 175 y siguientes.
- 35 Véase J. L. DEL ARCO: *Teoría y práctica de las Sociedades Cooperativas*, Madrid, 1957, pág. 47 y siguientes.
- 36 Véase LLUIS: *Manual de Derecho Laboral*, Barcelona, 1975, pág. 129.
- 37 Véase ANTONIO POLO: *Misión y sentido de la nueva Ley de Cooperación*, Madrid, 1942, pág. 27.
- 38 EDUARDO SPRANGER: *Formas de vida*, Buenos Aires, 1948, pág. 35 y siguientes.
- 39 Dicha orientación supone fácilmente una contradicción: en nombre de la libertad de abstenernos de participar en la toma de decisiones.

- 40 Tratándose de Cooperativas que dispongan de personal asalariado, el artículo 48 de la Ley atribuye al mismo el derecho a "participar en los resultados positivos de la gestión". Ello implica, por una parte, que el legislador reconoce implícitamente que la Cooperativa proporciona beneficios, es decir, que tiene un fin lucrativo. Significa asimismo que la participación del socio en dicho lucro vendrá limitada (no eliminada) por la parte del lucro asignada a los empleados.
- 41 Los derechos y deberes del socio se ven especialmente matizados en las Cooperativas de trabajo asociado, por el artículo 48 de la nueva Ley que especifica su derecho a pertenecer a la Seguridad Social, percibir anticipos semisalariales mensuales y su sumisión a la jurisdicción laboral. En síntesis, sin identificar las figuras de trabajador ordinario y de socio de estas Cooperativas, la Ley de 1974 tiende a acercarse el régimen jurídico de ambos, en atención, sin duda, a que la distinta naturaleza jurídica de su vinculación a su empresa no excluye analogías sociológicas en sus situaciones.
- 42 Véase MANUEL ALONSO GARCÍA: *Derecho del Trabajo*, Barcelona, 1960, pág. 319 y siguientes; y LLUIS: *Manual...*, pág. 211 y siguientes.
- 43 Véase GIDE: *Ob. cit.*, pág. 48 y siguientes. ALBERTO PÉREZ: *Ob. cit.*, páginas 14 y siguientes. B. CERDÁ RICHART: *El régimen cooperativo*, Barcelona, 1959, tomo I, pág. 218, y LLUIS: *Derecho de Cooperativas*, tomo II, pág. 71 y siguientes.
- 44 El derecho a ser oído antes de ser condenado tiene un manifiesto fundamento de equidad. Sólo el enjuiciado puede conocer ciertos hechos, ciertas pruebas y sus móviles personales que justifiquen su conducta. Este derecho, como la generalidad de los derechos, no es ilimitado en el campo de su aplicación, pues puede chocar con otros. Por ejemplo, las tácticas dilatorias no constituyen un alegato de defensa sino un intento de enervar la acción del enjuiciador. El derecho de audiencia ha sido formulado con la frase clásica de que nadie puede ser condenado sin ser oído. Así formulada la cuestión, ha surgido el problema del fundamento de la condena del enjuiciado en rebeldía o que simplemente se niega a hacer alegatos. Para justificar las condenas en estos casos, se ha llegado a sustentar la barbaridad de que el estrado ejerce la función del procesado ausente. A nuestro modo de ver la solución es más sencilla y racional. El ser oído en defensa propia es un derecho, no un deber, y quien decide guardar silencio y no defenderse o incurrir en rebeldía (negativa a atender la convocatoria del enjuiciador) simplemente renuncia al derecho a ser oído. Sobre las posturas clásicas frente a este problema; véase LEONARDO PRIETO CASTRO: *Derecho procesal civil*, Zaragoza, 1946, tomo I, pág. 191 y siguientes y 317 y siguientes.
- 45 Véase GIDE: *Ob. cit.*, pág. 45 y siguientes.
- 46 Véase CATALÁ: *Ob. cit.*, pág. 317 y siguientes.
- 47 LLUIS: *Derecho de Cooperativas*, tomo I, págs. 557 y 558.
- 48 ANTONIO PÉREZ: *Ob. cit.*, pág. 12 y siguientes.
- 49 Véase LLUIS: *Derecho de Asociaciones*, pág. 65 y siguientes.
- 50 Véase REVENTÓS: *Ob. cit.*, pág. 55 y siguientes.
- 51 Véase LLUIS: *Derecho de Asociaciones*, pág. 203 y siguientes y *Derecho de Cooperativas*, tomo I, pág. 562 y siguientes.

- 52 LLUIS: *Derecho de Cooperativas*, tomo I, pág. 588.
- 53 N. AMORÓS RICA: *El régimen jurídico-fiscal de las Cooperativas españolas*, Madrid, 1952, pág. 67 y siguientes.
- 54 DEL ARCO: *Teoría...*, pág. 79 y siguientes.
- 55 LLUIS: *Derecho de Asociaciones*, pág. 233 y siguientes.
- 56 Véase JOSÉ CASTÁN TOBEÑAS: *Derecho civil español común y foral*, Madrid, 1944, tomo III, pág. 221 y siguientes.
- 57 LLUIS: *El Jefe de Empresa ante el Derecho Laboral Español*, Barcelona, 1966, pág. 6 y siguientes.
- 58 LLUIS: *Derecho de Cooperativas*, tomo I, pág. 635.
- 59 DEL ARCO: (*Necesidad...*, pág. 18), con mucho mejor criterio, al menos para las Cooperativas importantes, propugnaba la intervención técnica mediante Censores Jurados de Cuentas.
- 60 Sobre la intervención de los empleados en la administración de las empresas; véase LLUIS: *Manual del Derecho Laboral*, Barcelona, 1975, páginas 351-358, y JIRI CHYSKY: *Rapport tchecoslovaque*, en "Actes du colloque international de droit compare" (Bruselas, 1972).
- 61 Véase J. M. RIAZA BALLESTEROS: *Un estudio en marcha sobre Ulgor*, en "Estudios Cooperativos" (1966), pág. 61 y siguientes.