

LA POTESTAD ADMINISTRATIVA SANCIONADORA EN LA LEY 8/2003, DE 24 DE MARZO DE COOPERATIVAS DE LA COMUNIDAD VALENCIANA

María Burzaco Samper

Profesora colaboradora asociada de Derecho Administrativo
Facultad de Derecho (ICADE). Universidad Pontificia Comillas (Madrid)
C/ Finisterre núm. 4-1º D. 28029 Madrid
mburzaco@telefonica.net; mburzaco@der.upcomillas.es

RESUMEN

En cumplimiento de los principios constitucionales de legalidad y tipicidad, el régimen sancionador configura una parte sustancial de los títulos que las leyes sectoriales vigentes dedican a la “Administración Pública y las cooperativas”. En contraste con las primeras normas postconstitucionales, el legislador actual ha manifestado una tendencia progresiva a perfeccionar el sistema punitivo, individualizando mejor las conductas y matizando la respuesta sancionadora. Buen ejemplo de ello es la Ley 8/2003, de 24 de marzo, de Cooperativas de la Comunidad Valenciana que, aunque severa y con ciertas imperfecciones, logra posiblemente el más completo cuadro de infracciones y sanciones de los existentes en la legislación cooperativa de nuestro país.

PALABRAS CLAVE

Administración Pública, potestad sancionadora, procedimiento administrativo, descalificación, infracciones, sanciones.

CLAVES ECONLIT

H-830, K-230, K-490, P-130.

RÉSUMÉ

En accomplissement des principes constitutionnels de légalité et de caractère typique, le régime de sanction forme une partie substantielle des titres que les lois par secteur en vigueur consacrent à "l'Administration Publique et aux coopératives". En opposition avec les premières normes postconstitutionnelles, le législateur actuel a manifesté une tendance progressive à perfectionner le système punitif, en individualisant mieux les conduites et en nuanciant la réponse de sanction. Bon exemple de cela est la Loi 8/2003, du 24 mars, de Coopératives de la Communauté de Valence qui, bien que sévère et avec certaines imperfections, obtient probablement le plus complet tableau des infractions et des sanctions de toutes celles qu'on peut trouver dans la législation coopérative de notre pays.

MOTS CLÉ

Administration Publique, pouvoir de sanction, procédure administrative, disqualification, infractions, sanctions.

ABSTRACT

In compliance of the constitutional principles of current legislation, the sanctioning regime forms a substantial part of the titles that the sectorial laws currently in force dedicate to the "Public Administration and cooperatives". In contrast to the first postconstitutional norms, current legislators have demonstrated a progressive tendency to perfect the punitive system, individualizing better the conducts and clarifying the sanctioning response. Good example of it, is the Law 8/2003, dated on 24 of March, on Cooperatives of the Valencian Community that, although severe and with certain imperfections, possibly obtains the most complete picture of infractions and sanctions of the existing ones in the cooperative legislation of our country.

KEY WORDS

Public Administration, sanctioning power, administrative procedure, disqualification, infractions, sanctions.

I. PRELIMINAR

Es sobradamente conocido que las distintas leyes cooperativas incorporan invariablemente un Título específico dedicado a la acción pública en la materia, destinándose una porción sustancial del mismo al establecimiento del régimen sancionador.

Conviene recordar que nos hallamos ante una potestad de carácter instrumental respecto de las distintas competencias materiales¹ (en este caso la referida a las cooperativas) y cuya previsión en las distintas leyes no es sino consecuencia del ineludible cumplimiento de los principios de legalidad y tipicidad², auténticos elementos estructurales en la conformación de esta manifestación del “ius puniendi” del Estado.

Por razones evidentes no es posible llevar a cabo en esta sede un análisis del mencionado régimen sancionador en las innumerables leyes cooperativas vigentes en España. Aunque ello no obste la posibilidad de realizar alguna comparativa puntual, hemos optado por centrar nuestro estudio en la Ley 8/2003, de 24 de marzo de cooperativas de la Comunidad Valenciana (en adelante, LCCV). Dos razones fundamentales nos han movido a dicha elección: en primer lugar, el indiscutible propósito de esta Comunidad Autónoma de perfeccionar su ordenamiento jurídico cooperativo; hecho éste que se revela en las distintas modificaciones normativas que se han ido produciendo a lo largo del tiempo³. En segundo término, y relacionado con lo anterior, porque el devenir legislativo valenciano es llamativa muestra de la evolución hacia un sistema sancionador caracterizado por dos notas no

1. En este sentido debe recordarse que no puede discutirse la competencia autonómica para la determinación del cuadro de infracciones y sanciones administrativas en materia cooperativa. Según tuvo ocasión de señalar el TC, las CCAA “pueden adoptar *normas administrativas sancionadoras cuando, [tengan] competencia sobre la materia sustantiva de que se trate*”; aunque también, y a renglón seguido, ha establecido el deber de que “*tales disposiciones se acomoden a las garantías constitucionales dispuestas en este ámbito del derecho sancionador* (art. 25 CE), y no introduzcan *divergencias irrazonables y desproporcionadas al fin perseguido respecto del régimen jurídico aplicable en otras partes del territorio* (art. 149.1.1)” (STC 87/1985, de 16 de julio, FJ 8º). Igual doctrina se reproduce, entre otras, en SSTC 48/1988, de 22 de marzo, FJ 25º; 102/1985, de 4 de octubre, FJ 2º; 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 29º; 137/1986, de 6 de noviembre, FJ 3º.

2. Condensados en la fórmula “*lex scripta, lex previa, lex certa*”, estos principios, aunque conceptualmente separados, suelen aparecer unidos en cuanto a su exigencia. Es prueba de ello la ya asentada doctrina constitucional que viene a amalgamar ambos imperativos en una suerte de operación inescindible en la que se conjugan el rango normativo de las regulaciones configuradoras de regímenes sancionadores y la obligada certeza jurídica que tales normas deben incorporar.

3. La historia de la legislación cooperativa valenciana hasta la mencionada Ley 8/2003, da comienzo con la Ley 11/1985, de 25 de octubre (en adelante, L85), posteriormente modificada por Ley 3/1995 (L95), procediéndose a dictar el correspondiente Texto refundido por Decreto Legislativo 1/1998, de 23 de junio (TR98).

necesariamente contradictorias: por un lado, el afán de introducir las necesarias garantías que tal sistema requiere; por otro, la intención de configurar un elenco casi agotador de infracciones que, yendo en paralelo a las diversas obligaciones y prohibiciones impuestas a las cooperativas, termina considerando sancionable cualquier clase de inobservancia, hasta límites en algún caso discutibles.

II. LA CLASIFICACIÓN DE LAS INFRACCIONES

La clasificación legal de las infracciones se realiza siguiendo el usual sistema del Derecho Administrativo sancionador que distingue entre infracciones leves, graves y muy graves⁴. Obviamente no se trata ahora de confeccionar un mero listado reproductor de las previsiones legales, y en tal sentido, hemos considerado oportuno ofrecer un intento de sistematización basado no tanto en la calificación que las distintas conductas merecen, como en los criterios objetivos que les sirven de fundamento.

II.1. INCUMPLIMIENTO DE DEBERES FORMALES

II.1.1. Infracciones relativas a la legalización y llevanza de los libros sociales y contables

Este tipo, cuyo bien jurídico protegido va ligado a evidentes razones de transparencia y orden en la gestión empresarial, se contempla en las leyes cooperativas

4. La ley valenciana de 1985 nos brindaba un artículo que, dando una enunciación genérica de tal clasificación, hacía las veces de preámbulo de la tipificación que seguidamente se realizaba:

103.3 L85. “Las infracciones a la legislación cooperativa cometidas por las Entidades Cooperativas y por sus órganos sociales, a los efectos de su sanción administrativa, se clasificarán en muy graves, graves y leves.

a) Serán infracciones muy graves las que violen normas imperativas o prohibitivas o atenten contra los principios cooperativos y hayan producido una importante lesión a perjuicio económico o social.

b) Serán infracciones graves las que violen normas imperativas o prohibitivas o atenten contra los principios cooperativos y no hayan producido una importante lesión o perjuicio económico o social.

c) Serán infracciones leves las que no puedan ser calificadas como graves o muy graves, consistiendo en incumplimientos de la legislación cooperativa sin consecuencias prácticas relevantes”.

A nuestro entender este apartado era superfluo y perfectamente prescindible, por cuanto ni servía a efectos de tipificación de las conductas, ni aportaba criterio clarificador alguno, salvada la dudosa utilidad de actuar como “motivación” de lo que el legislador consideraba vulneración relevante o irrelevante. En tal sentido, es elocuente que la posterior reforma de dicho art. 103 por mor de la L95, eliminara la segunda parte del citado apartado, limitándose a señalar que las infracciones se clasificaban en leves, graves y muy graves.

sobre una base común aunque con diferencias (a veces sustanciales) en la determinación de los plazos de “retraso” permitidos. Sólo cuatro leyes autonómicas (las de Andalucía, Aragón, Castilla-La Mancha y Comunidad Valenciana) proceden a otorgar diversa calificación a la conducta según una serie de caracteres que en el art. 117.6 a) y b) LCCV se trasladan del siguiente modo:

- El retraso en la llevanza de los libros corporativos y contables “siempre que sea inferior a tres meses, y se conserven las actas, documentos probatorios y justificantes”⁵.

- El retraso no superior a tres meses en la legalización de los libros de la cooperativa.

Lo sorprendente es el salto que se produce por mor del art. 117.4 b) LCCV, según el cual es infracción muy grave “el incumplimiento de las obligaciones relativas a la documentación y contabilidad de la cooperativa, en especial las relativas a la llevanza de los libros corporativos y de contabilidad exigidos en esta ley, siempre que no resulten infracciones leves de conformidad con las letras a) y b) del apartado 6 de este artículo”⁶.

Esta definición por vía negativa amplía el tipo infractor, aunque la principal crítica por nuestra parte se centra en la calificación asignada a aquel. El paso directo de infracción leve a muy grave no parece razonable y contrasta, además, con lo previsto en las restantes leyes cooperativas, que no superan en ningún caso la categoría de infracciones graves.

II.1.2. Incumplimiento de la obligación de entrega de los títulos que acrediten las aportaciones sociales y el extracto anual de anotaciones en cuenta del capital social

En contraste con la infracción habitualmente tipificada en las restantes leyes cooperativas, presenta rasgos diferentes la contenida en el art. 117.6 d) LCCV en cuanto el hecho infractor no se basa en la *no-acreditación* de las aportaciones sociales, sino en el *incumplimiento de la entrega puntual* de los títulos o libretas “cuando el retraso no exceda de tres meses”⁷. No obstante esta mayor precisión, es llamativo que la demora superior al precitado plazo no resulta subsumible en ninguna de las infracciones graves o muy graves contempladas en el art. 117.4 y 5 LCCV.

5. Advirtiase el sustancial recorte del plazo respecto del previsto en los arts. 104.3 L85 y 107.3 TR98, que señalaban una demora “inferior a seis meses”.

6. Antecedentes: arts. 104.1 b) L85 y 107.1 b) TR98.

7. Antecedentes: arts. 104.3 c) L85 y 107.3 c) TR98.

II.1.3. Transgresión de las normas sobre denominaciones

Sólo contemplada expresamente como infracción en la normativa valenciana (infracción grave: art. 117.5 g) LCCV⁸), el fundamento de la misma se conecta esencialmente con los requerimientos de seguridad jurídica que exige el tráfico económico.

Así las cosas, la obligación de que aparezcan tras la denominación social ciertas abreviaturas (“Soc. Coop.”, “Coop.”...) o expresiones (“en constitución”, “en liquidación”), se dirige a que los terceros con los que eventualmente entable relación la entidad conozcan la naturaleza de la misma, la legislación aplicable y/o su situación jurídica. En este sentido, su específica previsión resulta en principio razonable.

II.1.4. La no-inscripción de los actos que deban acceder al Registro de Cooperativas

Infracción grave de acuerdo con el art. 117.5 a) LCCV⁹, el tipo se remite a los documentos previstos en el art. 18 LCCV y que, salvo en alguna excepción puntual (v.gr. anotación preventiva de la descalificación no firme), son actos de inscripción obligatoria a practicar “en virtud de escritura pública, resolución judicial o resolución administrativa”. Obviamente, no es éste el lugar para realizar una enunciación exhaustiva de tales actos que, por lo demás, son los lógicos y habituales en todas las normas cooperativas.

II.2. INCUMPLIMIENTO DE DEBERES DE INFORMACIÓN O COMUNICACIÓN

La Disposición Adicional 5ª LCCV tipifica como infracción leve el incumplimiento de la obligación de suministrar una serie de datos con fines meramente estadísticos. Dicha información, que versa sobre muy variados extremos¹⁰, ha de remitirse anualmente a la Consejería competente en materia de cooperativas cumplimentando los formularios preparados al efecto.

La principal tacha que podemos hacer a este tipo es su ubicación en el texto normativo: dada la amplitud de los listados previstos en el art. 117, es cuando menos chocante que la descripción de esta conducta infractora se haya dejado incluida en una Disposición Adicional¹¹.

8. Antecedentes: arts. 104.2 f) L85 y 107.2 g) TR98.

9. Antecedentes: arts. 104.2 a) L85 y 107.2 a) TR98.

10. La propia DA 5ª LCCV incluye el listado de datos a aportar: sector de actividad económica, número de socios (distinguiendo sexo y tramo de edad), número de trabajadores asalariados, volumen de negocios, etc.

11. A nuestro juicio, hubiera sido más aconsejable su incorporación en el art. 117.6 LCCV (relativo a las infracciones leves), con expresa remisión a la obligación contenida en la mencionada DA 5ª LCCV.

II.3. INFRACCIONES RELATIVAS AL RÉGIMEN ECONÓMICO DE LA COOPERATIVA

II.3.1. Vulneración de las normas sobre determinación de los resultados del ejercicio económico y sus asignaciones.

El art. 117.4 f) LCCV¹² califica como infracción muy grave “*el incumplimiento de las normas de la ley relativas a la determinación de los resultados del ejercicio y de sus asignaciones, en especial las relativas a dotación del patrimonio irrepartible e imputación de pérdidas*”.

No siendo del caso entrar a pormenorizar las normas que han de tomarse como referencia necesaria, nos limitaremos a indicar una serie de puntos básicos:

En cuanto a la determinación de los resultados del ejercicio económico, hay que estar a lo estipulado en el art. 67 LCCV, dedicado a establecer qué partidas incluyen los ingresos cooperativos ordinarios, tanto ordinarios como extraordinarios, y los gastos o minoración de ingresos que deben deducirse de los mismos.

La dotación del patrimonio irrepartible, y sin perjuicio de otros fondos que pudieren venir impuestos por la actividad o calificación de la cooperativa, ha de entenderse referido a los denominados Fondos obligatorios, esto es, la Reserva Obligatoria (RO) y el Fondo de Formación y Promoción cooperativa (FFP), que deberán nutrirse de acuerdo con lo previsto en los arts. 70.2 y 72.2 LCCV, respectivamente. De igual modo, habrá que atenerse al contenido del art. 68 LCCV, que en varios de sus apartados viene a concretar los porcentajes de los excedentes y beneficios que deberán distribuirse en cada uno de los fondos mencionados.

Sobre imputación de pérdidas, procede la remisión al art. 69.1 LCCV que, con igual rótulo, deja a los estatutos sociales la fijación de los criterios de imputación de las pérdidas por la actividad cooperativa, enunciando las reglas generales que aquellos pueden seguir; perfila los modos en que los socios pueden liquidar la deuda derivada de las pérdidas a ellos imputadas; marca cómo han de imputarse las pérdidas extracooperativas y extraordinarias; y, finalmente, determina el camino a seguir caso de que la aplicación de las reglas anteriores comporte una reducción de la reserva obligatoria por debajo del umbral mínimo fijado en el art. 70.1 LCCV.

II.3.2. Incumplimientos atinentes a la revalorización de las aportaciones sociales, pago de intereses a las mismas y retornos cooperativos

Incluimos bajo este epígrafe una serie de infracciones que encuentran en el principio de participación económica de los socios y sus límites, su bien jurídico protegido:

¹². Antecedentes: arts. 104.1 f) L85 (en términos más restrictivos en cuanto se aludía a “la determinación del excedente neto del ejercicio y de sus asignaciones, en especial las relativas a la dotación del patrimonio irrepartible), reformado por L95 en el sentido después recogido en el art. 107.1 f) TR98 y actual 117.4 f) LCCV).

a) “El pago a los socios, directa o indirectamente, de intereses superiores al límite fijado en [la ley] por sus aportaciones sociales” (infracción muy grave: art. 117.4 e) LCCV¹³), lo que obliga a estar al art. 58.2 LCCV que señala tal límite en seis puntos por encima del interés legal.

b) “El pago o acreditación de retornos a los socios en proporción a sus aportaciones al capital social o con otro criterio distinto al de su participación en las operaciones sociales” (infracción muy grave: art. 117.4 g) LCCV¹⁴). El retorno cooperativo viene a concretar uno de los caracteres tradicionalmente definidores de la sociedad cooperativa¹⁵, esto es, que la retribución al socio no se efectúa con base en sus aportaciones al capital social, sino en proporción a las operaciones, servicios o actividades que éste haya realizado con la cooperativa y la intensidad del uso que haya hecho de la misma. En coherencia con esta inspiración, se prevé este tipo infractor que, en realidad, encierra la intención de evitar que la sociedad cooperativa retribuya capital y funcione como una sociedad propiamente capitalista o mercantil.

“La revalorización de las aportaciones sociales por encima de los límites permitidos” en la ley (infracción muy grave: art. 117.4 j) LCCV¹⁶), y por tanto, contraviniendo lo preceptuado en el art. 59.1 LCCV, que permite la actualización de las aportaciones obligatorias con cargo a reservas, “limitándose esta actualización a corregir los efectos de la inflación desde el ejercicio en que fueron desembolsadas aquellas”.

En todo caso ha de separarse este tipo del grave previsto en la letra f) del art. 117.5 LCCV¹⁷ basado en el “incumplimiento de la obligación estatutaria de revalorizar las aportaciones sociales”, y que parece corresponderse con el derecho de los socios reconocido en el art. 25 d) LCCV (“obtener la actualización del valor de sus aportaciones en las condiciones previstas en [la] ley y en los estatutos sociales”). En tal sentido, podría entenderse incluso redundante respecto de la infracción del art. 117.5 d) que se comentará posteriormente.

II.3.3. La falta de auditoría externa cuando ésta resulte obligada

Por inevitable influjo de los cambios operados en la normativa sobre sociedades mercantiles y en aras a la consecución de la máxima transparencia en la gestión

13. Antecedentes: arts. 104.1 e) L85 y 107.1 e) TR98.

14. Antecedentes: arts. 104.1 g) L85 y 107.1 g) TR98.

15. Aunque sin mencionar expresamente la expresión “retorno cooperativo”, el art. 2 LCCV incorpora su significado en la definición legal de sociedad cooperativa. El mismo artículo se encarga de dar contenido a la expresión “actividad cooperativizada” entendiendo por tal “la constituida por el conjunto de las prestaciones y servicios que, sin mediar ánimo de lucro, realiza la cooperativa con sus socios, en cumplimiento del fin de la cooperativa”.

16. Antecedentes: arts. 104.1 j) L85 y 107.1 j) TR98.

17. Antecedentes: 104.2 e) L85 y 107.2 f) TR98.

empresarial, la totalidad de las leyes cooperativas incorporan la obligación de someter las cuentas anuales a auditoría externa en determinados supuestos. La trasgresión de dicha obligación configura este tipo infractor (infracción muy grave: art. 117.4 c) LCCV¹⁸) que incluye en su descripción tanto la no-designación de auditores como la falta de sometimiento a su verificación de los estados financieros y el informe sobre la gestión de cada ejercicio en los plazos legalmente señalados. En cuanto a los supuestos en los que se impone dicha auditoría, habrá que acudir tanto a los indicados en el art. 50 LCCV¹⁹, como a los que deriven de la regulación específicamente aplicable a ciertas clases de cooperativas²⁰. Por lo que concierne a los plazos, es de aplicación el art. 63.4 LCCV que determina que el Consejo Rector dispone de un máximo de cuatro meses desde el cierre del ejercicio para formular las cuentas anuales y el informe de gestión, poniéndolo a disposición de los auditores externos para que éstos emitan su informe.

II.3.4. La utilización del Fondo de Formación y Promoción cooperativa para fines distintos de los legalmente previstos

Si la trasgresión de las reglas sobre dotación del FFP quedaban ya incluidas en la infracción muy grave del art. 117.4 f) LCCV, este tipo se ciñe a las finalidades a que deben dirigirse los recursos que lo forman²¹. De aparición en la totalidad de

18. Antecedentes: art. 104.1 c) (conforme a la redacción de la L95) y 107.1 c) TR98.

19. Conforme al mencionado art. 50 LCCV las cooperativas deberán someter a auditoría externa sus cuentas anuales y el informe de gestión en cualquiera de los siguientes casos:

Quando lo exija la Ley de Auditoría de Cuentas (en adelante, LAC) y sus normas de desarrollo Real Decreto 1636/1990, de 20 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento que desarrolla la Ley 19/1988, de 12 de julio, de Auditoría de Cuentas; en adelante RAC). Por lo que atañe a las cooperativas, la DA 1ª.2 LAC obligaba a efectuar la auditoría de cuentas a las entidades —“incluidas las sociedades cooperativas”, se dice— que “superen los límites que reglamentariamente fije el Gobierno por Real Decreto”, refiriéndose tales límites “al menos, a la cifra de negocios, al importe total del activo según balance y al número anual medio de empleados, y se aplicarán, todos o cada uno de ellos, según lo permita la respectiva naturaleza jurídica de cada empresa o entidad”. Por su parte, el RAC contenía previsiones específicamente dedicadas a las sociedades cooperativas en su DA 6ª, cuya enrevesada dicción fue modificada por RD 180/2003, de 14 de febrero. De acuerdo con la redacción actual, “las empresas y demás entidades, cualquiera que sea su naturaleza jurídica [obsérvese que la mención a las cooperativas ya no es expresa sino indirecta], y siempre que deban formular cuentas anuales conforme al Código de Comercio y demás legislación que resulte de aplicación, estarán obligadas a someter a auditoría, (...) las cuentas anuales de los ejercicios sociales en los que, de acuerdo con lo establecido en el art. 181 del texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (...) no concurren las circunstancias previstas para poder formular balance abreviado, debiendo hacerlo en modelo normal”.

Quando las cooperativas estén dotadas de una sección de crédito.

A solicitud de al menos el 10% de los socios o 50 de ellos, dirigida al Registro de Cooperativas, en relación con las cuentas de un determinado ejercicio económico y siempre que no hubieran transcurrido 3 meses a contar desde la fecha de cierre de dicho ejercicio.

20. En concreto, arts. 91.8 y 9 (para cooperativas de viviendas y de despachos y locales) y 106.4 (para las Uniones y Federaciones de cooperativas).

21. Antecedentes: arts. 104.1 i) L85 y 107.1 i) TR98.

las leyes cooperativas, esta conducta no puede desgajarse de los dos principios cooperativos a los que sirve prioritariamente este fondo: el quinto, “educación, formación e información”; y el séptimo, “interés por la comunidad”²².

Por otro lado, y al efecto de estimar o no concurrente la infracción, es preciso tener en cuenta la posible autorización administrativa de la Consellería competente para que, por motivos excepcionales, pueda aplicarse el FFP a fines distintos de los enunciados en el art. 72.1 (art. 72.6 LCCV). Obviamente, el otorgamiento de dicha autorización cerraría el paso a la apertura de expediente sancionador por esta causa.

II.4. LA TRANSGRESIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS SOCIOS

Pese a que la transgresión de los derechos de los socios surge invariablemente como tipo infractor, en la comparación entre las diversas leyes cooperativas cabe distinguir tres modos de formulación:

a) *Restringida*, consistente en incluir únicamente en el tipo la vulneración del derecho de información de los socios, al que, por otro lado, las normas atribuyen un contenido mínimo (así en las leyes catalana y balear)

b) *Amplia*. En el extremo contrario se sitúan la mayor parte de las leyes vigentes, en cuanto consideran infracción la vulneración de los derechos de los socios y, por tanto, incluyendo todos los legalmente previstos.

c) *Intermedia*. A caballo entre los dos modelos descritos, las leyes andaluza y castellano-manchega emplean un sistema de enunciación de derechos, que sin embargo no comprende todos los posibles. En este caso se incluyen el derecho de información, el ser elector y elegible para los cargos de los órganos sociales y el derecho a participar en la actividad de la cooperativa sin discriminación, quedando fuera del tipo los derechos de contenido estrictamente económico.

Atendiendo al art. 117.5 d) LCCV, se califica de infracción grave “*No respetar los derechos del socio establecidos en el art. 25 de la ley o el de información que establece el art. 26*”²³, por lo que se aprecia incuestionablemente que estamos ante

22. En sus conocidos comentarios a la Ley General de Cooperativas de 1987, PAZ CANALEJO criticaba el supuesto análogo de la ley estatal por entender que “lo relevante para apreciar la existencia de una transgresión es que el repetido FEP sea aplicado a finalidades *prohibidas o contrarias* a las previstas en la Ley [y no simplemente “distintas”, como afirma el apartado b)], puesto que el Estatuto puede prever otros supuestos, y utilizar palabras, diferentes de los que emplea el legislador, sin apartarse del espíritu o esencia de la norma reguladora de aquel Fondo]” (Paz Canalejo: 1994, 924). A nuestro juicio este argumento peca de cierta exacerbación. En efecto, si nos detenemos en las finalidades a las que el art. 72.1 LCCV liga este Fondo se advierte que aquellas quedan definidas a modo de grandes líneas o directrices que ni vedan la potestad de autorregulación cooperativa ni la condicionan de un modo determinante dada su generalidad y amplitud. Desde este punto de vista, la propuesta del autor —sustituir la adjetivación “distintas” por “prohibidas” o “contrarias”— no supone, creemos, una mejora técnica sustancial; por el contrario, consideramos que es más coherente con el tenor de los artículos relativos a los fines del FFP que en ningún caso aluden a actividades prohibidas.

23. Antecedentes: arts. 104.2 c. bis) (introducido por L95) y 107.2 d) TR98, aunque reducidos al derecho de información.

una formulación amplia, o, si se prefiere, el modelo más riguroso de los existentes en la comparación citada. Así las cosas, la ley valenciana considera infracción la transgresión de los derechos de los socios, englobando todos los legalmente contemplados.

No obstante esta afirmación previa, hay que puntualizar una serie de cuestiones de indudable interés para la determinación de la concurrencia de este tipo infractor:

a) La alusión inicial a "socios" puede dar pie a la duda de si tal expresión incluye únicamente a los socios cooperativistas ordinarios o de pleno derecho o, por el contrario, ha de entenderse también referida a las diversas clases de socios configuradas legalmente (socios temporales, art. 19.3 LCCV; y socios de trabajo, art. 21 LCCV), incluso a los asociados (art. 28 LCCV). Incuestionablemente, la pretensión prioritaria subyacente en la tipificación pasa por la protección de los primeros, aunque la ausencia de concreción permitiría también apoyar una interpretación más extensa. En todo caso, llamamos la atención sobre el hecho de que la figura del "socio de trabajo" ya quedaría amparada por un tipo infractor del que nos ocuparemos después.

b) Es imprescindible tener en cuenta la incidencia de las eventuales modulaciones y limitaciones a algunos de los derechos. Así, las previstas en materia de derecho de voto (voto ponderado y voto plural en relación con ciertas clases de cooperativas) o las incompatibilidades en relación con el derecho a ser elegible para los órganos sociales de la cooperativa (art. 44.2 y 3 LCCV). De igual modo, y en cuanto al derecho de información, habrá de tomarse en consideración la posible presencia del supuesto contemplado en el art. 26.2 c), segundo párrafo LCCV, que permite la negativa a la información solicitada cuando "su difusión ponga en grave peligro los intereses de la cooperativa o (...) deba mantenerse reserva sobre dichos actos en cumplimiento de una obligación legal".

II.5. INFRACCIONES RELACIONADAS CON LOS ÓRGANOS SOCIALES

II.5.1. El retraso en la convocatoria de los órganos sociales y conductas relacionadas

Con base en el tiempo de retraso en la convocatoria, se tipifican dos conductas de similar fundamento, pero distinta calificación y alcance:

a) *"El incumplimiento de las obligaciones estatutarias en cuanto a la puntual reunión de los órganos sociales, en especial del Consejo Rector, siempre que la convocatoria no se demore más de dos meses"* (infracción leve: art. 117.6 c) LCCV²⁴).

b) *"El incumplimiento de las normas legales y estatutarias sobre puntual convocatoria de la asamblea general ordinaria, sobre renovación de los cargos sociales, y sobre convocatoria de asamblea general extraordinaria a petición de los*

24. Antecedentes: 104.3 b) L85 y 107.3 b) TR98, ninguno de los cuales mencionaba plazos de retraso.

socios que señala esta ley", cuando no pueda considerarse leve de acuerdo con el tipo anterior (infracción grave: art. 117.5 b) LCCV²⁵)

Puede apreciarse la mayor amplitud de la primera de las infracciones trascritas que abarca el retraso no superior a 2 meses en la convocatoria de los órganos sociales. No obstante, la cuestión se centra en si la mención a éstos ha de interpretarse abarcando *todos* los órganos sociales, cualesquiera que sea su naturaleza o si, por el contrario, únicamente deberían integrarse en el tipo los órganos sociales que el art. 29 LCCV establece de existencia necesaria. Indudablemente los órganos que la ley configura facultativamente pueden tornarse en necesarios por vía estatutaria, pero ello no impide que resulte discutible que pueda recibir la misma sanción jurídica el retraso en la convocatoria del Consejo Rector, que la de, por ejemplo, el Comité Social.

La infracción grave reproducida en el apartado b) incluye en realidad conductas agrupables en dos categorías: el incumplimiento de las normas sobre convocatoria de la Asamblea General y la trasgresión de las reglas sobre renovación de los órganos sociales. Dejando este último grupo para el posterior epígrafe, en lo concerniente a la Asamblea General debemos llevar a cabo un par de apuntes:

1) El análisis comparativo de la legislación cooperativa muestra que la importancia central de la Asamblea General en el organigrama cooperativo se traslada invariablemente al régimen sancionador a través de infracciones relacionadas con el incumplimiento de las normas sobre su convocatoria. Integrándose en todo caso la Asamblea General ordinaria, sólo las regulaciones más rigurosas incluyen asimismo la convocatoria de la Asamblea extraordinaria. Así ocurre en la legislación valenciana para el caso previsto en el art. 33.1 LCCV, esto es, cuando medie petición de "*al menos un 10% de los socios o cincuenta socios*".

2) Se puede encuadrar en este mismo grupo de infracciones la consistente en la *no-inclusión en el orden del día "de temas en el orden del día de una Asamblea ya convocada y, de someter a debate y votación las propuestas hechas por dicha minoría"* (infracción grave: art. 117.5 c) LCCV²⁶), conducta que remite a lo establecido en el art. 34.3 y 4 LCCV²⁷.

II.5.2. Incumplimiento de las normas sobre renovación de los órganos sociales

Contenido en el art. 117.4 b) LCCV el principal escollo vuelve a colocarse en los órganos sociales que han de entenderse aludidos por el precepto, es decir, si

25. Antecedentes: 104.2 b) L85 y 107.2 TR98.

26. Antecedentes: 104.2 c) L85 y 107.2 c) TR98.

27. Según dicho artículo 34 LCCV, el Consejo Rector "quedará obligado a incluir los temas solicitados por el 10% o por cincuenta socios", en escrito dirigido al mismo "previamente a la convocatoria o dentro de los cuatro días siguientes a su publicación" (apartado 3). Por otra parte, "en el orden del día se incluirá necesariamente un punto que permita a los socios hacer sugerencias y preguntas al Consejo Rector" (apartado 4).

únicamente se incluyen los órganos necesarios o, por el contrario, todos aquellos que se prevean estatutariamente. Con independencia de que la ausencia de determinación permitiría abogar por esta última interpretación, cabe en este punto la misma reflexión que la vertida con anterioridad, en el sentido de que puede resultar de dudoso ajuste al principio de proporcionalidad que la no-renovación de los cargos de los órganos facultativos reciba la misma consecuencia jurídica que la de aquellos de existencia obligada.

Por lo demás, la referencia genérica a las normas legales y estatutarias permite colegir que, a diferencia de lo previsto en otras leyes cooperativas, el tipo incluye no sólo el *cuándo*, sino también el *cómo*, lo que comporta la correspondiente remisión a las reglas establecedoras tanto de los tiempos de duración de los cargos sociales, como de los procedimientos de cobertura de los mismos.

II.5.3. Vulneración de las reglas sobre conflictos de intereses

La LCCV tipifica como infracción muy grave dos conductas directamente conectadas con los denominados “conflictos de intereses”²⁸. Bajo esta expresión, las leyes cooperativas suelen incorporar la prohibición de que la sociedad cooperativa adquiera obligaciones con miembros del Consejo Rector, Interventores y sus parientes hasta determinado grado en la línea de consanguinidad o afinidad, salvo que medie autorización expresa de la Asamblea General.

Tal regla se incorpora en el art. 49 LCCV en los siguientes términos:

Artículo 49. Conflicto de intereses

1. No será válida la estipulación de contratos ni la asunción de obligaciones por parte de la cooperativa, no comprendidas en la utilización de los servicios cooperativizados, hechas en favor de los miembros del consejo rector, del director, o de sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, si no recae autorización previa o ratificación posterior de la asamblea general. Los socios afectados no podrán tomar parte en la correspondiente votación de la asamblea.

2. No obstante, los derechos adquiridos de buena fe por terceros subadquirentes serán inatacables.

A la luz de esta previsión, comprobaremos que las infracciones tipificadas en las letras k) y l) del art. 117.4 LCCV plantean ciertas dudas y reproches que no podemos pasar por alto:

a) *“La realización, por parte de los miembros de los órganos de administración, en su propio nombre o interés o en el de sus familiares hasta el segundo grado, de operaciones que puedan entrar en colisión con los intereses de la cooperativa, salvo autorización previa y expresa de la asamblea general”* (art. 117.4 k) LCCV).

28. Dentro del prolijo panorama legislativo español en la materia, la ley valenciana es la única que contiene estas infracciones sin que, además, pueda citarse antecedente alguno de las mismas.

Parece claro que la conducta descrita y el “conflicto de intereses” participan de similar inspiración, aunque no son estrictamente coincidentes. Así las cosas, la estipulación de contratos o la asunción de obligaciones a favor de miembros de los órganos de administración o sus familiares sin la debida autorización no implica necesariamente la concurrencia de la infracción, puesto que es preciso que exista *colisión* entre aquellos y los intereses de la cooperativa. Colisión que, entendemos, va referida a los posibles perjuicios para la entidad y no sólo a eventuales situaciones de competencia empresarial.

La existencia de autorización *previa y expresa* elimina la concurrencia del tipo (no así la eventual ratificación posterior contemplada en el art. 49 LCCV), si bien nos resulta de dudosa probabilidad que la Asamblea General pueda autorizar operaciones que choquen contra los intereses de la sociedad cooperativa.

Tampoco se comprende bien la divergencia en relación con el grado del parentesco y parece más acertada la distinción del art. 49 LCCV (hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad) que la unificación recogida en el supuesto infractor (segundo grado que hay que entender aplicable tanto a aquella como a ésta)

b) *“La participación de los miembros de los órganos de administración de la cooperativa en la votación o adopción de acuerdos relativos a decisiones de dichos órganos, cuando versen sobre materias o asuntos en las que el administrador o sus familiares hasta el segundo grado inclusive puedan tener intereses personales, aunque dichos intereses no sean de naturaleza económica”* (art. 117.4 I) LCCV).

Esta conducta, en cuanto se adecua más fielmente al incumplimiento del art. 49 LCCV, plantea en principio menores dificultades.

Sin embargo, y al margen de la misma crítica sobre el grado de parentesco, se ciernen ciertas incógnitas sobre el trasfondo de la expresión *“intereses personales, aunque dichos intereses no sean de naturaleza económica”*. Aunque de un modo no definitivo, el art. 49 LCCV parece ir ligado a intereses económicos o, en todo caso, reconducibles a éstos. Si esta interpretación es acertada, habría que concluir que el tipo infractor es más amplio, en cuanto incluye intereses de cualquier índole y cuya significación última no es fácil de definir certeramente.

II.5.4. Falta de designación e informe del Letrado asesor

Tres leyes cooperativas autonómicas (Aragón, Galicia y Comunidad Valenciana) contemplan infracciones directamente atinentes al Letrado Asesor; figura que, por otra parte, tampoco aparece en todas las normas sobre la materia.

Dedicado a elaborar informes sobre la adecuación a Derecho de ciertos actos de los órganos sociales, su designación sólo es obligada en ciertos supuestos o para cooperativas en las que concurran las circunstancias legalmente previstas²⁹.

29. En Aragón, las cooperativas con un volumen anual de ventas superior a 500 millones ptas de acuerdo con las cuentas de los tres últimos ejercicios económicos (DA 1ª LCAr.). Galicia exige Letrado Asesor en las cooperativas con sección de crédito (art. 10.4 LCG), así como en aquellas que, de acuerdo con las cuentas del último ejercicio, vengán obligadas a auditar sus cuentas y mientras permanezca la obligación de auditar (art. 57.1 LCG). Igual criterio sigue la Comunidad Valenciana que obliga al nombramiento de un Letrado Asesor a las cooperativas que deban someter sus cuentas a auditoría externa (art. 51.1 LCCV).

a) La infracción se funda en la *falta de sometimiento al dictamen del Letrado Asesor* bien de los actos que así se establezcan por ley o estatutos (arts. 94.5 h) LCAr. y 117.4 d) LCCV³⁰), bien, más limitadamente, de los documentos que hayan de elevarse al Registro de Cooperativas (art. 139.2.3 a) LCG)

b) La ley valenciana completa lo anterior con la *falta de designación* de dicho Letrado cuando así lo establezca la ley³¹, esto es, de cooperativas obligadas a auditar sus cuentas anuales, correspondiendo tal designación al Consejo Rector.

Es llamativa la distinta calificación que merece la conducta infractora en cada una de las leyes citadas (leve en Galicia, grave en Aragón y muy grave en la Comunidad Valenciana), no encontrándose un motivo claro para tal disparidad.

II.6. INCUMPLIMIENTO DE CIERTAS PREVISIONES SOBRE LOS SOCIOS DE TRABAJO

El art. 117. 5 e) LCCV³² recoge como infracción grave “*el incumplimiento de las normas de esta ley sobre representación en el consejo rector de los socios de trabajo, y sobre participación mínima en el excedente de ejercicio que la ley y los estatutos les reconozcan*”.

Este tipo se conecta con la representación de los socios de trabajo en sus dos vertientes:

a) *Orgánica*, consistente en el derecho a que los socios de trabajo tengan al menos un representante estable en el Consejo Rector de las sociedades cooperativas con un mínimo de 50 socios o en las que aquellos alcancen un 10% del total de socios (art. 42.5 LCCV)

b) *Económica*, mediante el reconocimiento de una participación en los excedentes. En este sentido, surge la interrogante sobre la aplicabilidad de los arts. 65 y 68 LCCV que determinan el porcentaje de los excedentes que puede o debe destinarse a la participación de los trabajadores asalariados en los resultados de la cooperativa. Atendiendo al tipo, la infracción se ciñe a los “socios de trabajo” que, de acuerdo con la definición del art. 21.1 LCCV son, sin duda, trabajadores —más en concreto, “trabajadores con contrato por tiempo indefinido en cualquier cooperativa, salvo en las de trabajo asociado”—. Las dificultades vienen dadas por la literalidad de los

30. De acuerdo con el art. 51.2 LCCV, el Letrado Asesor interviene respecto de los acuerdos de la Asamblea General o del Consejo Rector en los que se den cualquiera de las siguientes circunstancias:

- a) Que sean inscribibles en cualquier registro público.
- b) Que correspondan al régimen de altas y bajas y al régimen disciplinario de los socios.
- c) Los relativos a las enajenaciones de bienes de inmovilizado, en los casos en que sea competencia de la asamblea general.

31. Antecedente: 107.1 d) TR98.

32. Antecedentes: arts. 104.2 d) L85 y 107.2 e) TR98 (con mención conjunta a los “socios de trabajo y asalariados”).

preceptos de referencia: los arts. 65 y 68, aluden respectivamente a “trabajadores no socios” y “trabajadores asalariados” y, por tanto, en un sentido aparentemente más amplio, cuando no distinto, del colegible respecto de la noción “socio de trabajo”. Así las cosas, y siguiendo la dicción del precitado art. 21.1 LCCV, los estatutos sociales se erigen en el auténtico parámetro de referencia a la hora de considerar cometida la infracción: no en vano, la misma figura del “socio de trabajo” se halla condicionada a su previsión estatutaria siendo aquellos, además, los encargados de establecer “el procedimiento para hacerlo posible, las condiciones laborales y económicas, siempre equitativas, en que podrán hacerlo, y los módulos de equivalencia que tendrán que asegurar, también de forma equitativa, la participación de los socios de trabajo en las obligaciones y derechos sociales”.

II.7. NO-DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD COOPERATIVA CUANDO EXISTA CAUSA PARA ELLO

Nuevamente, sólo la LCCV tipifica una conducta (art. 117.4 m) LCCV³³) que, sin embargo, e indirectamente, constituye infracción de la máxima gravedad en las restantes leyes cooperativas.

Tradicionalmente las causas de descalificación de la cooperativa pueden clasificarse en dos grupos, configurándose uno de ellos por su correlación con las causas de disolución de la sociedad. Anticipando en parte comentarios que se harán en el epígrafe correspondiente, buena parte de las leyes cooperativas contemplan como supuesto de descalificación la existencia de causa de disolución, sin que ésta se haya practicado. De este modo, la conducta tipificada en la ley valenciana no encierra auténtica novedad, si bien la ausencia de supuestos excepcionados (esto es, causas de disolución excluidas) le da mayor amplitud de la que suele ser habitual.

II.8. CONDUCTAS INFRACTORAS RELACIONADAS CON LAS OPERACIONES DE LIQUIDACIÓN

Todas las normas cooperativas incluyen en su articulado las reglas a seguir en el caso de liquidación de la sociedad cooperativa y las particularidades de la misma habida cuenta del también peculiar régimen económico que distingue a este tipo de empresas. No todas, sin embargo, contienen infracciones relacionadas con el proceso liquidatorio, si bien las que lo hacen presentan una tipología básica común.

a) La médula de la regulación se encuentra en la adjudicación del haber social y el orden que ha de seguir la misma. A diferencia de las sociedades de capital, el activo sobrante resultante de dicha liquidación debe destinarse de acuerdo con las previsiones que cada norma incorpore de suerte que está vedado su reparto entre los socios. Por lo común la finalidad a la que sirve esta cantidad es a la educación y

33. Antecedentes: arts. 104.1 k) (apartado incorporado por L95) y 107.1 k) TR98.

promoción cooperativas y suele establecerse su puesta a disposición bien de la Administración autonómica o del Consejo autonómico de Cooperativas correspondiente, bien de las uniones, federaciones o confederación que estatutariamente se indique, bien, incluso, de otra u otras cooperativas.

Es precisamente la conducta consistente en *el reparto del activo sobrante o haber líquido resultante de la liquidación*, la que conforma el tipo habitual al que hacíamos referencia y que en todo caso recibe la calificación de muy grave (por lo que aquí respecta, art. 117.4 h) LCCV³⁴).

b) La LCCV prevé, además de la anterior, la siguiente infracción grave (art. 117.5 h LCCV):

“La no finalización de las operaciones de liquidación de una cooperativa disuelta en el plazo máximo concedido por la ley para ello, salvo que, antes del vencimiento del plazo, se haya solicitado prórroga para practicarlas o el relevo en el cargo de liquidador, así como el incumplimiento de las obligaciones impuestas a los liquidadores por el art. 82.7, cuando no constituyan infracción de mayor gravedad”

De acuerdo con el art. 82.7 LCCV al que se remite el supuesto, el plazo para culminar el proceso de liquidación es de 2 años desde la adopción del acuerdo de disolución, de manera que si no se hubiese terminado en dicho plazo, los liquidadores consignarán judicialmente el importe de los créditos pendientes de pago y destinarán el resto del haber líquido repartible conforme a lo establecido en el art. 82.6 LCCV³⁵. Debe tenerse en cuenta que, caso de que los liquidadores no destinasen el haber líquido según lo preceptuado en este último artículo, estaríamos ante la infracción muy grave comentada en el apartado anterior.

II.9. LA OBSTRUCCIÓN A LA LABOR INSPECTORA

Salvada la ley andaluza, las escasas leyes cooperativas que incorporan infracciones sobre la labor inspectora adolecen de un excesivo laconismo carente de matices³⁶. El mismo defecto se advierte en la ley valenciana, que tipifica como

34. Antecedentes: art. 104.1 h) L85 y 107.1 h) TR98.

35. Este apartado 6 del art. 82 LCCV determina que el haber líquido resultante de la liquidación *“se pondrá a disposición de la cooperativa o cooperativas, unión, federación o confederación, que figure en los estatutos. De no producirse designación, dicho importe se pondrá a disposición del Consejo Valenciano del Cooperativismo, para que éste lo destine a los fines de promoción y fomento del cooperativismo que determine”*.

36. Indudablemente el régimen sancionador más completo en el ámbito de la inspección es el contenido en el art. 50 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social que, con la denominación “Infracciones por obstrucción a la labor inspectora”, incluye las diversas infracciones (leves, graves y muy graves) que se agrupan en tal referencia genérica. Está fuera de cuestión que la tipificación contenida en esta norma brinda una mayor rigurosidad en la descripción de los tipos y que tales previsiones afectan asimismo a las sociedades cooperativas, aunque no se reducen a éstas. Por su parte, y aunque con menor detalle, la ley andaluza distingue asimismo tres conductas con distinta calificación según la mayor o menor gravedad de la obstrucción.

infracción muy grave “*la obstaculización de la labor inspectora, así como la destrucción u ocultamiento de los datos o documentos solicitados por la inspección*” (art. 117.4 n) LCCV). Dada la diversidad de conductas que pueden ser subsumidas en la genérica “obstaculización a la labor inspectora”, no parece acertada la asignación para todas ellas de una calificación unitaria de la mayor gravedad. Por otro lado, se advierte en el tenor literal cierto pleonazgo: ¿la “destrucción u ocultamiento de los datos o documentos solicitados a la inspección” no es acaso “obstaculización a la labor inspectora”? El previsible intento de remarcar dicha conducta no impide que podamos concluir la dudosa utilidad de la segunda parte del precepto.

II.10. LA DESVIRTUACIÓN DE LA COOPERATIVA

Siguiendo el art. 117.4 a) LCCV³⁷, es infracción muy grave “*la desvirtuación de la cooperativa, cuando se violen de forma reiterada los principios cooperativos reconocidos en [la] ley o cuando se admita como socios a personas que legalmente no pueden serlo*”.

Esta tipificación, bajo la aparente unidad de la locución “desvirtuación de la cooperativa”, encierra un doble contenido que es necesario deslindar:

a) *Violación reiterada de los principios cooperativos*. Varias son las leyes cooperativas que, realzando el carácter nuclear de los principios cooperativos incluyen tipos alusivos a los mismos. Sin perjuicio del juicio de “razonabilidad” que sugiere su incorporación al régimen sancionador de cualquier norma cooperativa, lo cierto es que nos hallamos ante una descripción de marcado carácter abierto o indeterminado que plantea dificultades de toda índole. Sin entrar en los principios cooperativos, tema que excede ampliamente del objeto de este estudio, debemos partir de dos premisas: en primer lugar, el carácter universal de los principios y las frecuentes remisiones normativas a la formulación de los mismos realizada por la ACI no obsta para que su traslación a los textos normativos se haga matizadamente. La razón no es otra que la necesidad de coherencia la peculiaridad cooperativa que los principios encarnan y su condición de empresa en el mercado, de suerte que aquellos no se conviertan en obstáculo para los requerimientos de una competencia competitiva crecientemente exigente. A diferencia de la mayor parte de las leyes sectoriales que evitan la mención explícita de los principios —principios y valores, conforme a la vigente Declaración de Manchester—, la ley valenciana ha optado por su especificación siguiendo fielmente ésta última, aunque con la loable cautela de considerar de aplicación preferente su eventual actualización por la ACI (DA 1ª LCCV).

37. Antecedentes: arts. 104.1 a) L85 y 107.1 a) TR98. Ambos incluían como “desvirtuación de la cooperativa”, además de los actuales, el siguiente: “cuando a través de ella uno o varios socios realicen un lucro a costa de los demás”. Este supuesto se ha suprimido en la redacción actual, a nuestro entender, con buen criterio.

Volviendo al tipo infractor, se exige no sólo que haya violación de los principios, sino que tal violación sea “reiterada”, lo que, implica frecuencia o repetición en la vulneración. Dado que abundaremos en este concepto al analizar el supuesto de descalificación del art. 121.1 a) LCCV, nos remitimos a lo comentado en ese punto para evitar duplicidades innecesarias. En cualquier caso, es de interés resaltar que la LCCV ha eludido llevar al tipo ciertos adjetivos que aparecen en otras leyes cooperativas y que, lejos de perfilar adecuadamente la conducta, llenan de incógnitas su interpretación (así, p.ej., las leyes vasca y madrileña cuando emplean la expresión violación o transgresión “esencial”).

b) *Admisión como socios de personas que legalmente no pueden serlo*. Este supuesto requiere tener presente el contenido del art. 19 LCCV (“Personas que pueden ser socios”), así como las eventuales singularidades que sobre este extremo puedan derivar de las normas aplicables a las distintas clases de cooperativas.

III. LAS SANCIONES

III.1. PREVISIONES NORMATIVAS: SANCIONES Y ÓRGANOS COMPETENTES PARA SU IMPOSICIÓN

Comencemos por poner de manifiesto que la ley valenciana actual es posiblemente la más completa en este punto. Así, la generalidad de las regulaciones vigentes se limitan a establecer la sanción pecuniaria típica de multa, sin prever específicamente otras modalidades sancionadoras. A diferencia de ellas, y como veremos a continuación, la LCCV contempla tanto la simple amonestación como la eventual imposición de sanciones accesorias. El cuadro resumen de las sanciones previstas, sería:

	Infracciones leves	Infracciones graves	Infracciones muy graves
Art. 118 LCCV	- Amonestación - 100 a 500 euros	501 a 5.000 euros	- 5.001 a 50.000 euros + +Descalificación - Inhabilitación para desempeñar cargos cooperativos por plazo máximo de 10 años (sanción a los administradores) - Sanción accesoria: Prohibición de obtener subvenciones u otras ayudas de la Generalidad Valenciana por plazo no superior a 5 años

a) En cuanto a las *multas*, ha de tenerse en cuenta que la ley no procede a realizar una subdivisión de los tramos en correspondencia con los distintos grados en los que la sanción es posible —mínimo, medio y máximo—, aunque de hecho obliga a dicha segmentación (art. 118.4, *in fine* LCCV: “a estos efectos, se establecerán tres tramos iguales en las sanciones de cuantía divisible”). Tal exigencia no es sino derivación del principio de proporcionalidad, y consecuencia del carácter estrictamente reglado de la potestad sancionadora. No olvidemos que, según ha confirmado la jurisprudencia, la imposición de sanciones económicas determinables dentro de una banda legalmente preestablecida, no implica discrecionalidad administrativa³⁸, ni siquiera discrecionalidad técnica³⁹.

b) *Amonestación* (art. 118.3 LCCV). Establecida como sanción alternativa a la multa para infracción leve, “sólo podrá imponerse, por una sola vez, por meros incumplimientos formales cometidos por simple inobservancia, cuando sean corregidos sin mediar previo requerimiento administrativo e irá acompañada del apercibimiento de la imposición, en lo sucesivo, de la correspondiente sanción pecuniaria”.

38. Citaremos, por su relevancia, la doctrina vertida en STS de 23 de enero de 1989, que viene a recalcar este aspecto de manera taxativa: “*Importa ante todo advertir que la Constitución, que ha reconocido la legitimidad de las sanciones administrativas —así, arts. 25.1 y 45.3—, ha tenido buen cuidado de subrayar el carácter reglado de la potestad sancionadora de la Administración —art.25.1—: no cabe admitir que en esta materia haya aspectos discrecionales, es decir, cuestiones en las que la Administración tenga “libertad” para elegir entre soluciones distintas, pero igualmente justas —indiferentes jurídicamente—. Toda la actuación de la Administración en el terreno sancionador resulta pues reglada incluso cuando se trata de cuantificar las multas —no cabe pensar que dos multas distintas pueden resultar igualmente justas para una misma infracción—, pues aunque hayan de ser tenidos en cuenta conceptos jurídicos indeterminados, con el margen de apreciación que demanda su halo de dificultad, la aplicación de tales conceptos es un proceder reglado. (...) La cuantificación de las multas, materia reglada, ha de hacerse atendiendo a los criterios establecidos expresa o implícitamente por la normativa sancionadora, siendo de añadir:*

Primero.- El principio de la proporcionalidad, apuntado ya en el art. 106.1 de la Constitución —la referencia al “fin” de la actuación administrativa no se refiere sólo a la desviación de poder— es plenamente aplicable en materia sancionadora.

Segundo.- Dicho de otra manera: los principios propios del Derecho Penal, cuya virtualidad en el campo de las sanciones administrativas es notoria (...) determinan la plena exigibilidad de una individualización de la sanción para adaptarla a la gravedad del hecho —criterio de prevención general— y a la personalidad del autor —criterio de prevención especial—.” (FJ 1º)

39. La tesis de la potestad sancionadora como potestad reglada se ha impuesto frente a posiciones que han tratado de convertir la graduación de la sanción por parte del órgano administrativo competente para imponer la misma, en una suerte de discrecionalidad técnica: “*En último término, no se trata de enjuiciar un supuesto de discrecionalidad técnica que requiera unos conocimientos específicos o criterios científicos para decidir la solución que se estime más adecuada en materias en que se usan parámetros no jurídicos, en los que evidentemente el control por los Tribunales no puede hacerse, salvo en supuestos de arbitrariedad, error manifiesto, o irracionalidad. Por el contrario, la potestad sancionadora se ejercita con criterios estrictamente jurídicos, y, aunque es cierto que en la fijación de las sanciones se atribuye por la Ley un cierto margen de discrecionalidad a la Administración al permitir graduarlas en atención de las circunstancias concurrentes, esta alternativa debe ejercerse respetando los principios generales del Derecho, y, entre ellos, el de igualdad y el de proporcionalidad.(...)” (STS de 25 de febrero de 2004, FJ 2º).*

c) *Inhabilitación para desempeñar cargos cooperativos por plazo máximo de 10 años* (art. 118.1 LCCV), contemplada para infracciones muy graves imputables a los administradores.

d) *Prohibición de obtener subvenciones u otras ayudas de la Generalidad valenciana por plazo, no superior a 5 años* (art. 118.1 LCCV). Medida con carácter de sanción accesoria para infracciones muy graves, presenta dos rasgos diferenciales con las análogamente previstas en las leyes cooperativas de Catalunya y Aragón: por una parte, la mayor indeterminación y amplitud del plazo de prohibición (que en las normas citadas se sitúa entre 1 y 3 años, y en la LCCV se dice no superior a 5 años); por otra, el más ajustado alcance de la prohibición, que en esta ley queda circunscrita a las ayudas y subvenciones de la Comunidad Valenciana, y en aquellas se extiende a todo tipo de ayudas, bonificaciones y subvenciones públicas, cualquiera que sea su finalidad.

En otro orden de cosas, nos resulta criticable el modo en que se redacta la previsión de esta sanción accesoria —“las sanciones establecidas en este número [en alusión a las infracciones muy graves] *llevarán consigo la accesoria de la prohibición...*”— que parece denotar la indefectible imposición de la misma a cualquiera de las infracciones muy graves. A nuestro juicio esta consecuencia puede pecar de desproporción: en primer lugar, porque no hay que olvidar que la LCCV es singularmente severa a la hora de calificar las conductas, lo que explica en parte su inacabable elenco de infracciones muy graves; en segundo término, porque una sanción accesoria de este cariz no debería desgajarse de la infracción concretamente cometida, pudiendo estar justificada en relación con determinadas conductas, y ser inadecuada (por excesiva) en otras.

Por lo que atañe a la atribución de la competencia sancionadora, el art. 120 LCCV habilita a distintas autoridades administrativas según la gravedad de la sanción: así, el Director territorial de la Consellería competente en materia cooperativa que corresponda en atención al domicilio de la entidad, para infracciones leves; el Director general competente en la materia, para las graves; y finalmente, el Conseller del ramo para las infracciones muy graves y la descalificación (en cuanto a esta última, se repite la previsión en el art. 121.3 LCCV). De cara a la interposición de los eventuales recursos administrativos, la dispar situación de cada uno de los órganos citados en la jerarquía administrativa explica el contenido del art. 120.3 LCCV que viene a reflejar el sistema impugnatorio diseñado en la LRJAP-PAC⁴⁰.

40. Así las cosas, las resoluciones sancionadoras de los directores territoriales son susceptibles de recurso de alzada ante el director general; de igual modo, las emanadas de este último pueden recurrirse en alzada ante el Conseller. Por el contrario, las sanciones impuestas por éste, en cuanto órgano que pone fin a la vía administrativa, únicamente son objeto de recurso de reposición facultativo. Huelga subrayar la trascendencia de estos mecanismos en relación con el posterior control judicial, aunque tal vez merezca la pena recordar que la formulación del recurso de alzada no tiene carácter potestativo y, en tal medida, cualquier intención de interponer recurso contencioso-administrativo pasa por el agotamiento previo de la vía administrativa mediante la pertinente alzada. No ocurre lo mismo con los actos del Conseller contra los que cabe acudir directamente ante la Jurisdicción contencioso-administrativa.

III.2. LA OBLIGADA ATENCIÓN AL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD: CRITERIOS DE GRADUACIÓN DE LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS

La mejor definición del principio de proporcionalidad la podemos hallar en el art. 131 LRJAP-PAC, según el cual “en la determinación normativa del régimen sancionador, así como en la imposición de sanciones por las Administraciones Públicas *se deberá guardar la debida adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada (...)*”

Como no podía ser de otro modo, la ley valenciana incluye en su art. 118 dos apartados que vienen a dar concreción a dicho principio en su vertiente aplicativa y que, dado su interés para el posterior análisis, transcribiremos a continuación:

Art. 118 LCCV. 4. En el caso de reincidencia o de comisión de una infracción continuada, la sanción será impuesta en su grado máximo; a estos efectos, se establecerán tres tramos iguales en las sanciones de cuantía divisible.

5. A las infracciones en las que no concorra reincidencia, se les impondrá la sanción en el grado medio, salvo que, a juicio de quien la imponga, sea procedente su imposición en el grado inferior, por concurrir la reparación del daño causado, la reposición de las cosas o intereses a sus legítimos titulares o acreedores o la corrección, en cualquier otro modo, de la situación antijurídica creada por los hechos en que la infracción consista, o derivada de los mismos.

Antes de entrar en el estudio de los mismos debemos destacar dos ideas:

En primer lugar, *el distinto esquema de formulación* seguido en la ley valenciana respecto de otras leyes y de la propia dirección trazada por sus antecesoras. En todas o la mayor parte de las normas cooperativas, los artículos correspondientes aportan un enunciado de los distintos criterios a tener en cuenta a la hora de graduar las sanciones, estableciéndose en ocasiones la regla según la cual la concurrencia de un criterio determina la imposición de la sanción en grado medio; y la concurrencia de dos o más de dos, la del grado máximo. Es también habitual que la reincidencia actúe con carácter independiente, de suerte que una vez graduada la sanción en grados de acuerdo con la lista de criterios generales, la reincidencia comporta el incremento de la sanción, normalmente hasta el doble con el límite máximo de la sanción pecuniaria más alta establecida legalmente.

En segundo término, la ley valenciana nos resulta *especialmente severa* a la hora de graduar las sanciones, en cuanto viene a imponer de partida la sanción en su grado medio. Ello puede no suponer objeciones desde la consideración de la discrecionalidad del legislador, aunque es discutible que se ajuste cabalmente al principio de proporcionalidad.

Si nos fijamos, la ley incorpora dos tipos de criterios⁴¹:

41. También en este punto la LCCV se aparta del modelo usual basado en una enunciación de los criterios de graduación sin especificar el sentido en el que juegan. Es obvio que la condición de algunos de los criterios sólo permite advertir en ellos causas de agravación de la sanción (el ejemplo paradigmático es la reincidencia), pero muchos otros serían susceptibles de actuar en una doble dirección, esto es, tanto como agravantes como atenuantes. Ese carácter bifronte no se da, sin embargo, en la legislación valenciana vigente, que determina con bastante claridad el efecto de los criterios en la sanción a imponer.

a) **Agravantes**, consistentes en la reincidencia y en la continuidad, conceptos en cualquier caso no asimilables:

1) **Reincidencia**. Ajustándonos al concepto legal contenido en el art. 131.3 c) LRJAP-PAC, existe reincidencia por la “*comisión en el término de un año de más de una infracción de la misma naturaleza cuando así haya sido declarado por resolución firme*”.

2) **Continuidad**. La ausencia de toda previsión sobre el contenido que ha de darse a la “continuidad” —la LRJAP-PAC tampoco arroja luz en este sentido—, no impide que el simple recurso a su significado lingüístico permita derivar que el sustantivo lleva aparejada la idea de durabilidad o permanencia en la infracción. Este apunte previo adquiere cierta importancia de cara a evitar la posible confusión con otros conceptos y, singularmente, con la “reiteración” que hará acto de presencia en alguna de las causas de descalificación de las que después nos ocuparemos. En lo atinente a la continuidad de la conducta infractora, interesa comentar la previsión del art. 118.6 LCCV, que obliga a que la resolución sancionadora comine “*al cese inmediato (...), mediante una multa coercitiva de un diez por ciento del importe de la sanción principal, por cada semana que continúe la situación antijurídica merecedora de la sanción, contada a partir del día siguiente a aquel en que la resolución sancionadora alcance firmeza*”. Dicción ésta que ha venido a depurar la incorrección técnica contenida en el art. 103.6 de la ley de 1985 y que aún hoy mantienen las leyes de Catalunya y País Vasco⁴².

b) **Atenuantes**. Se deducen de la previsión contenida en el art. 118.5 LCCV del que se desprende que la comisión de la conducta infractora determina la sanción en grado medio, salvo que concurra alguna de las siguientes circunstancias: la reparación del daño causado, la reposición de las cosas o intereses a sus legítimos titulares o acreedores o la corrección, por cualquier medio, de la situación ya creada ya derivada de la infracción.

Quizás quepa afirmar que la opción valenciana, en la medida que separa convenientemente el carácter atenuante o agravante de las diversas circunstancias, hace más sencilla la concreción de la sanción. Sin embargo, y desde nuestro punto de vista, se le pueden hacer dos críticas sustanciales: en primer lugar, la limitación excesiva del listado de criterios previstos, en cuanto deja fuera buena parte de los que constan en otras leyes y en la propia LRJAP-PAC. En segundo término, por lo

42. En efecto, según el mencionado 103.6 L85 la infracción continuada debía conminar al cese “bajo sanción adicional de hasta un 20% diario de la sanción de multa principal que se haya impuesto” (en parecidos términos, arts. 136.5 LCC y 140.3 LCPV). A nuestro juicio este tipo de previsión no se ajusta a los principios del Derecho Administrativo sancionador, viniendo a imponer una suerte de “sanción continuada” que ni siquiera es defendible como “multa coercitiva”: en primer lugar, por lo inequívoco de las palabras empleadas —obsérvese que se habla de “sanción adicional”—; en segundo término porque tampoco se acomoda a los presupuestos de las multas coercitivas como medio de ejecución forzosa de los actos administrativos, fundamentalmente al requisito del establecimiento de un plazo razonable para que el administrado reaccione en el sentido pretendido (la sanción se impone *por días*, lo que es difícilmente compatible con los “lapsos de tiempo que sean suficientes para cumplir lo ordenado” a que obliga el art. 99 LRJAP-PAC); y finalmente, porque por este medio pueden fácilmente subvertirse los topes legales máximos de las sanciones.

apuntado en líneas precedentes: la desproporción que en sí mismo puede suponer tomar como punto de partida la sanción en su grado medio y que contrasta significativamente con las previsiones contenidas en otras leyes cooperativas.

IV. PERSONAS RESPONSABLES

IV.1. PRINCIPIO DE CULPABILIDAD: ALGUNAS CONSIDERACIONES PREVIAS

Es prolija la jurisprudencia en la que, partiendo de la “*negación de cualquier diferencia ontológica sustancial entre sanción y pena*”, ha trasladado el elemento de la culpabilidad —“juicio personal de reprochabilidad dirigido al autor de un hecho típico y antijurídico” (Parada: 1999, 526) — como uno de los componentes estructurales de toda infracción administrativa. Elemento “*del que se desprende que la acción u omisión, calificada de infracción sancionable administrativamente, ha de ser, en todo caso, imputable a su autor, por dolo o imprudencia, negligencia o ignorancia inexcusable*” (STS de 16 de abril de 1991, FJ 2º).

Dicho esto, tenemos que hacer notar que la legislación cooperativa muestra una acusada tendencia a atribuir la responsabilidad de las conductas infractoras, en primer término, a las propias sociedades cooperativas, y en cuanto les sean personalmente imputables, a los miembros de los órganos sociales. Sabido que la responsabilidad de las personas jurídicas es moneda de uso corriente en el Derecho Administrativo sancionador, y que tal imputación se ha interpretado ajustada al orden constitucional (STC 246/1991, de 19 de diciembre, FJ 2º)⁴³, la fórmula descrita es criticable por su aparente alineamiento con la salida más fácil.

43. En dicha Sentencia se dijo: “*Todo ello, sin embargo, no impide que nuestro Derecho Administrativo admita la responsabilidad directa de las personas jurídicas, reconociéndoles, pues, capacidad infractora. Esto no significa, en absoluto, que para el caso de las infracciones administrativas cometidas por personas jurídicas se haya suprimido el elemento subjetivo de la culpa, sino simplemente que ese principio se ha de aplicar necesariamente de forma distinta a como se hace respecto de las personas físicas. Esta construcción distinta de la imputabilidad de la autoría de la infracción a la persona jurídica nace de la propia naturaleza de ficción jurídica a la que responden estos sujetos.*

Falta en ellos el elemento volitivo en sentido estricto, pero no la capacidad de infringir las normas a las que están sometidos. Capacidad de infracción y, por ende, reprochabilidad directa que deriva del bien jurídico protegido por la norma que se infringe y la necesidad de que dicha protección sea realmente eficaz (...) y por el riesgo que, en consecuencia, debe asumir la persona jurídica que está sujeta al cumplimiento de dicha norma”.

A este argumento —basado, como hemos visto, en la capacidad en abstracto de infringir las normas por parte de las personas jurídicas— suele añadirse otro de corte si se quiere más pragmático y que se funda en la dificultad de imputar responsabilidad a personas físicas concretas dentro de organizaciones complejas (Santamaría Pastor: 2002, 390) Desde esta perspectiva la responsabilidad de las personas jurídicas no se fundamentaría tanto en la culpabilidad, “sino en la simple necesidad preventiva derivada del hecho de la imposibilidad de identificar al autor, cuando la infracción redundó en beneficio de la entidad y faltaron las medidas de dirección y vigilancia necesarias para evitar la infracción” (Bajo Fernández: 1993, 72).

Si atendemos a las infracciones que las leyes describen hay que convenir que buena parte de ellas implican un comportamiento perfectamente individualizable en las personas físicas llamadas a cumplir la obligación o respetar la prohibición que la ley enlaza con el supuesto tipificado. Desde esta consideración, cobran especial sentido las palabras vertidas en la STS (Sala especial del art. 61 LOPJ) de 6 de noviembre de 1990:

“(...) resulta claro que las directrices estructurales del ilícito tienden, también en el ámbito administrativo, a conseguir la individualización de la responsabilidad y vedan simétricamente cualquier veleidad de crear una responsabilidad objetiva o basada en la simple relación con una cosa, a título de propiedad o posesión, como consecuencia de su dimensión personal” (FJ 2º)

Esta misma Sentencia estima que cuando la autoría de una infracción es conocida pudiendo imputarse los hechos a autores concretos, no es posible acudir a la responsabilidad solidaria recurriendo a las culpas *“in eligendo”* o *“in vigilando”* (FJ 3º), cuestión a la que alude con mayor concreción la STS de 16 de abril de 1991, indicando:

“No es procedente en estos casos utilizar los conceptos de culpa in vigilando o in eligendo ya que son propios de situaciones distintas, cuyo fundamento es un negocio jurídico singular que crea un vínculo de sujeción especial, y que podría legitimar una potestad disciplinaria o correctiva, como efecto de la vulneración de obligaciones insertas en una estructura convencional -Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de diciembre de 1983. La potestad sancionadora se dirige a los ciudadanos, como consecuencia de un acto ilícito, tipificado por la Ley como infracción de su mandato, en la posición de sujeción general que a todos nos comprende”.

IV.2 LA RESPONSABILIDAD EN LA LCCV

Alejándose en parte del modelo seguido en la mayoría de la normativa vigente, la LCCV muestra un esfuerzo encomiable por establecer la imputación a las personas que, dentro de la organización, son responsables de acuerdo con lo estipulado en la propia ley. Sin negar la eventual responsabilidad de la sociedad cooperativa, el art. 118. 7 LCCV se ocupa de hacer hincapié en la posible sanción a los administradores *“cuando resulten responsables de conformidad con el art. 47.1”*⁴⁴, señalando su exclusiva responsabilidad en las infracciones contenidas en el art. 117.4 k) y l) que,

44. Recordemos que, según este art. 47.1 LCCV los miembros del Consejo Rector *“responden solidariamente ante la cooperativa, los socios y los terceros del perjuicio que causen por acciones u omisiones dolosas o culposas, y siempre que se extralimiten en sus facultades”,* quedando *“exentos de responsabilidad quienes prueben que, no habiendo intervenido en la adopción y ejecución del acto o acuerdo lesivo, desconocían su existencia o, conociéndola, hicieron todo lo conveniente para evitar el daño o, al menos, se opusieron expresamente a aquél. No exonerará de esta responsabilidad, el hecho de que la Asamblea General haya ordenado, consentido o autorizado el acto o acuerdo, cuando sea competencia exclusiva del Consejo Rector”.*

como hemos visto anteriormente, son las trabadas a los llamados “conflictos de intereses”.

Puede achacarse, como punto negativo, la excesiva limitación que pudiere implicar la propia mención expresa a los administradores, y quizás habría sido deseable una enunciación más amplia de los cargos sociales o miembros de los órganos sociales tal y como hace el art. 117.3 LCCV (no olvidemos, por ejemplo, las infracciones vinculadas con el cumplimiento de obligaciones por parte de los liquidadores).

V. PROCEDIMIENTO SANCIONADOR: PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD DEL PROCEDIMIENTO

Resulta elemental que cualquiera de las sanciones administrativas antes apuntadas requiere de la instrucción del correspondiente procedimiento sancionador, cauce formal que se proyecta no sólo como el camino hacia la resolución justa, sino que además, encierra una vertiente garantista de primer orden. No siendo del caso entrar en la exposición de las fases procedimentales (lo que, por otro lado, la ley lógicamente silencia), nos limitaremos a tratar aquellos extremos de los que la LCCV se ocupa:

Prescripción de infracciones. Se siguen los plazos de la LRJAP-PAC respecto de las infracciones graves y muy graves (2 y 3 años, respectivamente), pero se dilata hasta el año el aplicable a las infracciones leves (art. 119.1 LCCV)⁴⁵.

Prescripción de sanciones. Frente a la invariable contemplación de los plazos de prescripción de las infracciones en las distintas leyes cooperativas vigentes, sorprende la escasa atención que merece la prescripción de sanciones que sólo se determina en dos CCAA (Andalucía y la propia Comunidad Valenciana). En cualquier caso, resulta discutible la opción elegida consistente en establecer un plazo común de 3 años (art. 119.2 LCCV), con independencia de la mayor o menor gravedad de la sanción.

Caducidad del expediente. De conformidad con el art. 119.3 LCCV, “caducará el procedimiento por la paralización del mismo durante un plazo superior a tres meses, atribuible a la falta de actividad administrativa”, interrumpiéndose dicho plazo “por las causas previstas en la legislación estatal aplicable” y suspendiéndose el procedimiento “por la práctica de las diligencias solicitadas por las personas contra quienes se dirija el mismo”, siendo el plazo máximo de duración de este procedimiento sancionador de 6 meses (art. 119.4 LCCV). Conviene recordar que, pese a los

45. Esta distinción de los plazos según la entidad de la infracción mejora sustancialmente la previsión indiferenciada de 5 años de los arts. 103.7 L85 y 106.7 TR98.

equivocos iniciales, la declaración de caducidad del expediente sancionador y el consiguiente archivo de actuaciones, no extingue la acción para el ejercicio de la potestad sancionadora, de suerte que si no ha transcurrido el plazo de prescripción de la correspondiente infracción podrá aperturarse nuevo expediente conforme al art. 92.3 LRJAP-PAC⁴⁶.

VI. ANÁLISIS PARTICULAR DE LA DESCALIFICACIÓN

Es sabido que la descalificación ha sido fuente de reticencias doctrinales, en buena parte centradas en la dudosa y criticada procedencia de que una medida tan extrema quedara en manos de instancias administrativas y no en sede judicial (Del Arco: 1975-1976, 80-81; Alonso Soto: 1990, 208; Paz Canalejo: 1994, 933; Paniagua Zurera: 1998, 66). Se ha llegado, incluso a afirmar, su dudoso ajuste al principio de fomento al cooperativismo insito en el art. 129.2 CE, tachándosela de inconstitucional (Villalobos Cabrera: 2001, 824)

Aunque configurada con carácter netamente sancionador, lo cierto es que la legislación valenciana introdujo desde sus inicios una serie de elementos que, sin disipar su radicalidad, tienden al menos a atemperar el modo en el que tradicionalmente se ha configurado esta figura. De todo ello trataremos a continuación, en el bien entendido que el actual art. 121 es prácticamente coincidente con el anterior art. 108 TR98.

VI.1. SUPUESTOS DE DESCALIFICACIÓN

De acuerdo con el art. 121.1 LCCV, son causas de descalificación las que siguen:

a) La comisión de infracciones muy graves de especial trascendencia económica o social, así como su reiteración o insistencia continuada.

Del tenor del apartado parece colegirse que esta causa de descalificación obedece al esquema “Comisión de infracciones muy graves + especial trascendencia económica o social y/o reiteración o insistencia continuada”. Un análisis riguroso de este supuesto exige que deslindemos las locuciones que lo componen:

1) *Comisión de infracciones muy graves.* El empleo del plural puede plantear dudas de interpretación en el sentido de considerar si basta una infracción muy grave o debe darse más de una. En nuestra opinión la expresión se utiliza en el

46. Doctrina legal sentada en el Fallo de la STS de 12 de junio de 2003, dictada con ocasión de un recurso de casación en interés de ley.

sentido de “comisión de cualesquiera de las infracciones tipificadas como muy graves”.

2) *Especial trascendencia económica o social*. Varias son las iniciales interrogantes que suscita esta expresión: ¿son las infracciones las que deben tener, como elemento propio del tipo, especial trascendencia económica o social? ¿o es la trascendencia consecuencia de la infracción muy grave? En el primer caso, sólo quedarían incluidas aquellas infracciones que, en sí mismas, encierran dicha especial trascendencia. En el segundo caso, hay que estar a la trascendencia que la infracción muy grave haya provocado verificándose, al margen de la tipificación, si ésta se ha producido o no en la práctica. Creemos que lo que se quiere significar es que la comisión de la infracción muy grave haya tenido especial trascendencia económica o social. Por otro lado, no podemos obviar la indeterminación de la locución “especial trascendencia”: ¿se refiere a perjuicios económicos o sociales singularmente graves o a lo que en otras leyes se denomina “repercusión social”? Lo que parece claro es que, en principio, debería incluir la “trascendencia” que ha tenido tanto para los socios como para terceros ajenos a la sociedad cooperativa.

3) *Reiteración o insistencia continuada*. No actúa adicionalmente, sino alternativamente a la situación anterior (especial trascendencia económica o social). Por otra parte, hemos de subrayar que la preposición (“o”) no determina el tratamiento de ambos términos como sinónimos.

Sobre la diferencia entre “continuidad” y “reiteración”, podemos citar la STS de 18 de noviembre de 2000, en cuyo FJ 5º, señala:

“[La reiteración] *presupone una pluralidad de actos en que, de forma repetida, se incumplan dichos deberes, de manera que el significado de este término no es, como pretende el recurrente, el que tenía como agravante en el sistema jurídico penal, que requería la comisión de un nuevo delito después de haber sido castigado por otro u otros, sino el gramatical de repetido o insistente y, por consiguiente, de menor intensidad que el de continuo o ininterrumpido, más frecuentativo que el anterior, (...)*”.

Dicho esto, debe igualmente ponerse en evidencia la posible discordancia con lo previsto en el art. 118 LCCV: de acuerdo con el apartado 4 de este último artículo, en caso de *reincidencia o de comisión de una infracción continuada*, la sanción de multa se impondrá en grado máximo, a la que, caso de que la infracción sea muy grave, puede sumarse la descalificación (art. 118.1 LCCV). El entrecruzamiento de estos preceptos, y aplicando estrictamente las previsiones antedichas, produciría este resultado:

- Infracción muy grave con reincidencia: sanción de multa correspondiente en grado máximo
- Infracción muy grave con reiteración: sanción de multa + descalificación.
- Infracción muy grave con continuidad (“insistencia continuada”, siguiendo la literalidad del art. 121 LCCV): sanción de multa en grado máximo + descalificación.

Salvo que el legislador valenciano haya hecho un uso deficiente de los distintos conceptos, no se entienden bien las razones que avalan las dispares consecuencias de la interrelación de los artículos aplicables.

b) La inactividad de los órganos sociales y la no realización del objeto o fines sociales durante dos años consecutivos.

Agrupamos en un mismo apartado estas dos causas de descalificación, respecto de las cuales realizaremos una serie de comentarios comunes:

a) En la legislación valenciana, la descalificación por remisión a las causas de disolución se produce indirectamente, ya que, como apuntábamos en su momento, es la única ley que tipifica como infracción muy grave “la no disolución de la cooperativa cuando existe causa para ello”, siendo causa de descalificación “la comisión de infracciones muy graves de especial trascendencia económica o social, así como su reiteración o insistencia continuada”. Dada la previsión de la “paralización de los órganos sociales o de la actividad de la cooperativa durante dos años consecutivos” como caso de disolución (art. 81.1 c) LCCV), podría entenderse que se produce una redundancia innecesaria. Sin embargo, existe una diferencia patente: las infracciones muy graves requieren de la concurrencia de las circunstancias indicadas (especial trascendencia económica o social, reiteración o insistencia continuada) para su conversión en causa de descalificación; cosa que no ocurre respecto de los casos que ahora nos ocupan.

b) Elemento nuclear en estos tipos es el tiempo de paralización o inactividad, cerniéndose la incógnita sobre el punto de partida para el cómputo de dicho plazo, extremo al que la ley no alude. En relación con un supuesto análogo, se ha defendido que, en la inactividad de los órganos sociales, los dos años “contarán a partir de la última actuación acreditada” (Lluis y Navas: 1986-1987, 232). En cuanto a la paralización de la actividad cooperativizada, la mayor dificultad que pudiere comportar el señalamiento de dicha referencia inicial “quedaría mitigada por las actas del órgano de administración y de la Asamblea” (Coronado: 2001, 317). Como puede apreciarse en uno y otro caso se hace imprescindible el recurso a la documentación social de la cooperativa (Morillas Jarillo y Feliú Rey: 2002, 576)

c) Igualmente destacable es el hecho de que la verificación de las circunstancias de inactividad social no determina la apertura inmediata de expediente de descalificación, siendo preciso que la Administración requiera a la cooperativa afectada para que, en un plazo no superior a tres meses, adopte las medidas necesarias para corregir la irregularidad.

VI.2. PROCEDIMIENTO DE DESCALIFICACIÓN

La trascendental importancia del procedimiento como garantía para el interesado cobra nuevo relieve en la configuración del procedimiento de descalificación. Lo extremo de sus efectos determina que el iter procedimental se complete con una serie de trámites de neto afán garantista que el art. 121.2 LCCV concreta del siguiente modo:

a) *Trámite de audiencia* de la entidad afectada. Si bien la ley no explicita quién debe ser llamado a dicho trámite, la lógica impone deducir que la notificación habrá de ser cursada en todo caso al órgano de administración de la misma.

b) *Informe preceptivo* de la Confederación de Cooperativas Valencianas, a emitir en el plazo de veinte días

c) *Suspensión* de la ejecutividad de la resolución descalificadora en tanto no adquiera firmeza. Esta suspensión *ex lege* (que también contienen las demás leyes cooperativas) viene a excepcionar la regla general según la cual la puesta en marcha de los mecanismos impugnatorios no determina la suspensión del acto administrativo impugnado. Dicha previsión de suspensión está avalada por razones obvias de garantía de la cooperativa afectada, y no es sino traslación de uno de los criterios fundamentales en la adopción de medidas cautelares: el conocido como “*periculum in mora*”, esto es, la posibilidad de sufrir “perjuicios de imposible o difícil reparación”. El juicio positivo que merece la suspensión no impide, sin embargo, que puedan igualmente advertirse ciertos riesgos derivados de la utilización de las vías impugnatorias con intención dilatoria. Desde esta consideración, surge la necesidad de preservar la seguridad del tráfico jurídico y de quienes entablan relación con la sociedad cooperativa; requerimiento éste que el art. 18.5 LCCV atiende posibilitando la *anotación preventiva* de la descalificación pendiente de firmeza.

Por lo demás, y al margen de estas consideraciones, el art. 121.2 LCCV previene que “*la resolución administrativa de descalificación estará siempre motivada*”, extremo que, en realidad, no aporta información relevante y más parece el recordatorio de una exigencia que viene impuesta por el art. 54.1 a) LRJAP-PAC⁴⁷.

VI.3. EFECTOS

Como adelantábamos en líneas precedentes, el radical efecto disolutorio tradicionalmente engarzado a la descalificación tiende a atemperarse, mediante la opción a que la sociedad cooperativa descalificada se transforme en un determinado lapso de tiempo (6 meses desde que la resolución administrativa es ejecutiva) (art. 121.2 LCCV). Esta suerte de alternativa no es realmente novedosa, puesto que ya se introdujo en la L95, pasando después al art. 108.2 TR98, siendo hoy en día previsión, si no mayoritaria, sí frecuente en las restantes leyes cooperativas.

47. La descalificación, al igual que cualquier resolución sancionadora, tiene un indiscutible carácter ablatorio o restrictivo de derechos y, como tal, requiere de la constatación de los hechos y fundamentos que justifican su adopción, y sobre cuya base ha de verificarse el eventual control jurisdiccional posterior.

VII. COMENTARIO FINAL

El análisis del régimen sancionador objeto de este estudio requiere de unas consideraciones finales que, siquiera brevemente, permitan dar una visión de conjunto y ofrecer los extremos que, a nuestro juicio, plantean más dificultades.

Digamos, en primer término, que la ley valenciana es, con la andaluza, posiblemente la que con más detenimiento se ha ocupado de su cuadro de infracciones y sanciones y, desde esa perspectiva, la que mejor se coherencia con los principios de legalidad y tipicidad del Derecho Administrativo sancionador. En este sentido, huye de las tipificaciones residuales y de aquellas caracterizadas por su indeterminación o generalidad; modalidades presentes en alguno de los preceptos de sus antecesoras⁴⁸ y que, plagan otras leyes cooperativas creando un peligroso marco de indefinición. Si bien el TC ha respaldado el ajuste constitucional de las descripciones por vía negativa (tipos residuales) y de aquellas que incorporan conceptos jurídicos indeterminados (tipificaciones genéricas o abiertas), no es menos cierto que también ha subrayado la necesidad de que la predeterminación normativa otorgue el máximo grado de certeza sobre las conductas infractoras, las sanciones correspondientes y la correlación entre aquellas y éstas, “de manera que el conjunto de las normas punitivas aplicables permita predecir, con suficiente grado de certeza, el tipo y el grado de sanción determinado del que puede hacerse merecedor quien cometa una o más infracciones concretas” (STC 219/1989, de 21 de diciembre, FJ 4^º). Una exigencia que, por lo demás, halla su natural cobertura en los principios constitucionales de libertad y de seguridad jurídica (García de Enterría y Fernández Rodríguez: 1993, 176)

Sin perjuicio de este aspecto positivo, también hay que apuntar la probada severidad de la LCCV. Si hacemos un cotejo de las conductas tipificadas en las normas cooperativas vigentes, se observa que esta ley, casi invariablemente, liga calificaciones más duras que las previstas en el resto de la regulación sectorial. Ciertamente, ésta es una opción legítima del legislador quien, en cuanto actúa en su ámbito de discrecionalidad, difícilmente puede recibir objeciones desde parámetros constitucionales. Ello no impide que pueda hacerse una reflexión teórica sobre el criticable resultado que arrojan algunas de las previsiones normativas a la luz del principio de proporcionalidad y respecto de las cuales hemos hecho ya los oportunos comentarios a lo largo de este estudio.

No obstante las tachas apuntadas, se advierte cierto interés en aquilatar algunas de las conductas contenidas en las leyes anteriores, asignando distinta calificación jurídica a infracciones de base común pero con diferencias importantes en sus

48. Así, art. 104.3 e) L85, que calificaba de leves “en general, las infracciones a esta Ley que no puedan incluirse en las antes enumeradas y no sean graves ni muy graves”. En similares términos, art. 107.3 d) TR98.

aspectos adjetivos. Este fenómeno es palpable respecto de aquellos tipos que incluyen un componente temporal (p. ej. Tiempo de “retraso” en cumplir determinadas obligaciones), y sería deseable continuar por esta senda en aquellas tipificaciones susceptibles de matización.

No queremos cerrar estas líneas sin trasladar una última reflexión que dejaremos necesariamente inconclusa: las leyes cooperativas actuales (y la valenciana no es una excepción), se ocupan con denuedo de subrayar la autonomía cooperativa, dejando ámbitos cada vez más amplios a la autorregulación estatutaria. Una intención que, sin embargo, no termina de conciliarse con regímenes sancionadores configurados con amplitud y severidad. Ciertamente es que el ejercicio de la potestad administrativa sancionadora se ha querido justificar como el inevitable precio que hay que pagar por el fomento público al cooperativismo, lo que a la postre supone admitir que la acción pública en materia cooperativa se estructura como un sistema de contrapesos. A nuestro juicio, este tipo de argumentos no son enteramente válidos, entre otras cosas porque cada modalidad de actuación de fomento suele incorporar su propia disciplina sancionadora (v.gr. en el ámbito fiscal, subvenciones, etc.).

Sin perjuicio de que los bienes jurídicos protegidos por las normas cooperativas de naturaleza punitiva puedan resultar razonables, tal vez habría que repensar algunos de sus fundamentos, evitando en lo posible que la Administración se convierta en una suerte de guardián de los principios cooperativos y garante de su cumplimiento cabal. Quizás sólo así pueda hacerse real la intención confesada en la Exposición de Motivos LCCV de rechazar “ideas paternalistas” sobre la cooperación.

BIBLIOGRAFÍA

- ALONSO SOTO, Francisco (1990), *Ensayos sobre la Ley de Cooperativas*. Universidad Nacional de Educación a Distancia, Madrid.
- BAJO FERNÁNDEZ, Miguel (1993), "Personas jurídicas y Derecho sancionador", en *VVAA*, *La nueva delincuencia*. Cuadernos de Derecho Judicial núm. 22, pp. 57-74.
- CORONADO FERNÁNDEZ, Francisco (2001), "Disolución, liquidación y extinción", en *AAVV* (coordinador Alonso Espinosa, Francisco), *La Sociedad Cooperativa en la ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas*. Comares, Granada, pp. 309-354.
- DEL ARCO ÁLVAREZ, José Luis (1975-1976), "Génesis de la nueva ley. Los principios cooperativos en la Ley General de Cooperativas". *Revista de Estudios Cooperativos* (Revesco), núms. 36/38, pp. 5-84.
- GARCIA DE ENTERRÍA, Eduardo y Fernández Rodríguez, Tomás Ramón (1993), *Curso de Derecho Administrativo II*. Civitas, Madrid, 4ª ed.
- LLUIS Y NAVAS, Jaime (1986-1987), "La extinción de las Cooperativas a tenor de la ley de 1987". *Revesco Estudios Cooperativos*, núms. 54/55, pp. 225-283.
- MORILLAS JARILLO, Mª José y Feliú Rey, Manuel Ignacio, *Curso de Cooperativas*. Tecnos, Madrid, 2002, 2ª ed.
- PANIAGUA ZURERA, Manuel (1998), "La reforma de la legislación cooperativa andaluza". *Ciriec-España. Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, núm. 29 (núm. monográfico: "La legislación cooperativa en España"), pp. 49-77.
- PARADA VÁZQUEZ, Ramón (1999), *Manual de Derecho Administrativo I*. Marcial Pons, Madrid, 11ª ed.
- PAZ CANALEJO, Narciso (1994), "Comentarios al art. 154 de la Ley General de Cooperativas de 1987", en *AAVV* (dir. Sánchez Calero, Fernando y Albaladejo, Manuel), *Comentarios al Código de Comercio y Legislación mercantil especial*, Tomo XX, vol. 3. Editorial Revista de Derecho Privado/Edersa, Madrid, pp. 929-936.
- SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso (2002), *Principios de Derecho Administrativo*. Ceura, Madrid, 3ª ed.
- VILLALOBOS CABRERA, Juan Antonio (2001), "De la acción de la Administración General del Estado", en *Colegios Notariales de España, Cooperativas. Comentarios a la Ley 27/1999, de 16 de julio*, Tomo I. Consejo General del Notariado, Madrid, pp. 809-832.

