

# EL DERECHO DE REEMBOLSO DEL SOCIO EN CASO DE BAJA Y EL CONCURSO DE LAS SOCIEDADES COOPERATIVAS

**Carlos Vargas Vasserot**

Prof. Titular Derecho Mercantil  
Universidad de Almería

## RESUMEN

La comunicación trata algunos aspectos del régimen económico-financiero de las cooperativas y su incidencia en el riesgo de insolvencia y, por tanto, en el riesgo del concurso de este tipo de sociedades. En concreto se analiza si las medidas legales correctoras de la variabilidad del capital social cooperativo convierten a estas sociedades, financieramente hablando, en estables. También se estudian los efectos que sobre la solvencia de las cooperativas va a tener el cambio de la calificación contable de las aportaciones de los socios al capital social cooperativo provocado por la nueva normativa contable internacional (NIC 32) y la aprobada reforma del régimen del capital social y del derecho de reembolso de las aportaciones hechas por el socio en caso de baja contenido en la Ley 27/1999 y en varias normas autonómicas de cooperativas. Finalmente se abordará el discutido tema de la titularidad de la masa de gestión económica y su posible separación de la masa activa del concurso, con la finalidad de aclarar si estas sociedades ofrecen menores o mayores garantías financieras a sus acreedores que otras sociedades mercantiles en supuestos de crisis económicas.

**PALABRAS CLAVES:** Concurso – cooperativas – derecho de reembolso – derecho de baja – NIC 32 – capital social – masa de gestión – solvencia – masa activa – acreedores

## **THE MEMBER'S RIGHT TO REIMBURSEMENT ON RESIGNATION AND COOPERATIVE SOCIETY INSOLVENCY PROCEEDINGS**

### **ABSTRACT**

The present work deals with some aspects of the economic and financial system of cooperatives and their impact on the risk of insolvency and therefore, the risk of insolvency of this type of corporations. Specifically, it discusses if the legal action corrective of the variability of capital turns these cooperatives into financially stable societies. It also explores the effects of the accounting qualification change of the partner's contributions on the solvency of cooperatives made by the new International Accounting Standards (IAS 32) and the recently approved reform of the system of social stock and the right of reimbursement of the contributions of the expelled partner content in Law 27/1999 and in several regional laws of cooperatives. Finally, it will be approached, albeit briefly, the issue of ownership of the mass of economic management and its possible separation of the insolvency estate, in order to clarify whether these Corporations offer lower or higher financial guarantees to its creditors than others in case of economic crises.

**KEY WORDS:** Insolvency – cooperatives – right to reimbursement – right to resign - IAS 32 - share capital – members' assets – solvency – assets of a bankruptcy - creditors

---

## SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN. EL PRINCIPIO DE CAPITAL VARIABLE EN LAS SOCIEDADES COOPERATIVAS Y SU TEÓRICA DEBILIDAD ESTRUCTURAL. 2. EL DERECHO DE REEMBOLSO DEL CAPITAL SOCIAL Y EL CONCURSO DE LA COOPERATIVA. 3. LA MASA DE GESTIÓN ECONÓMICA Y EL CONCURSO DE LA COOPERATIVA. 4. LA REPERCUSIÓN DE LA NIC 32 EN EL RIESGO DE INSOLVENCIA Y CONCURSO DE LAS COOPERATIVAS. BIBLIOGRAFÍA

---

## 1. INTRODUCCIÓN. EL PRINCIPIO DE CAPITAL VARIABLE EN LAS SOCIEDADES COOPERATIVAS Y SU TEÓRICA DEBILIDAD ESTRUCTURAL

La variabilidad del capital social de las cooperativas es, sin duda, una de las notas características de este tipo social y es el elemento técnico-jurídico utilizado por el legislador para dar efectividad al principio de puertas abiertas que las caracteriza. La posibilidad de flujo de entrada y salida de socios de la cooperativa se encuentra en el origen mismo del movimiento cooperativo, constituyéndose en un principio cooperativo básico, que financieramente hablando se traduce en que su capital social es susceptible de aumento por la admisión de nuevos socios a la sociedad y de disminución por la devolución o reembolso de las aportaciones por el abandono de la misma.

Este carácter variable del capital social de las cooperativas suele ser percibido por los operadores económicos como un signo de debilidad financiera de estas sociedades debido a la posibilidad de que el capital social y, en definitiva, el patrimonio social se vea reducido notablemente por la salida de socios (art. 17 LCOOP). Y esta sensación de riesgo financiero se incrementa en épocas de crisis económicas por la posibilidad de que la salida de unos socios incite al resto a abandonar el *barco cooperativo* ante el peligro de que se hunda. Es el temido efecto *dominó* de salida de socios por el miedo a quedarse en una sociedad descapitalizada e insolvente. Para evitar esto, las leyes cooperativas disponen de una serie de medidas que, de un lado, convierten al capital social en parcialmente variable, y de otro, posibilitan que las propias sociedades a través de sus estatutos se doten de las suficientes garantías financieras. En nuestra opinión, a veces esas medidas legales son excesivas en comparación con las exigidas a las sociedades capitalistas (que no tienen porque ser más solventes), y otras veces no llegan (por ejemplo, cuando se opera a beneficio cero, no hay excedentes ni dotación de fondos).

### **A. DERECHO DE REEMBOLSO VERSUS DERECHO DE LIQUIDACIÓN**

En realidad el socio no tiene un derecho al reembolso, sino a la liquidación de sus aportaciones en el momento que se produce la baja según el balance de cierre del ejercicio (art. 51.1 LCOOP), que puede significar un importe mayor o menor al que el socio realizó para ingresar en la sociedad. Pero es que además esta liquidación va a depender de la existencia de pérdidas imputadas o imputables al socio (art. 51.2 LCOOP) y del tipo de baja de que se trate, ya que en ambos casos se puede reducir el valor del importe del reembolso (según el art. 51.3 LCOOP se puede deducir hasta un 30 por cien del porcentaje de la liquidación de las aportaciones si el socio es expulsado o se da de baja no justificada). Otro aspecto importante para valorar las garantías que las cooperativas ofrecen a sus acreedores. Aquí, hay que distinguir claramente, aunque en la práctica no siempre sea fácil, entre la responsabilidad de los socios frente a terceros por las deudas derivadas de la actividad desarrollada por la cooperativa en el mercado (responsabilidad externa/deudas) y la responsabilidad de los socios frente a la sociedad por las deudas generadas sobre la base de la gestión mutualística (responsabilidad interna/pérdidas).

En su vertiente externa, la responsabilidad de los socios por deudas sociales es normalmente la misma que el resto de sociedades mercantiles de responsabilidad limitada, limitada, y valga la redundancia, a las aportaciones al capital social que hubiera suscrito (art. 15.3 LCOOP). Además, aunque la aportación se haya reembolsado, el socio sigue siendo responsable de las deudas sociales durante un largo plazo (5 años) si no existe patrimonio social suficiente (art. 15.4 LCOOP), con lo que a pesar de no existir un vínculo societario del titular de las aportaciones con la sociedad, esas aportaciones siguen desarrollándose una función de garantía.

Diferente es la responsabilidad de los socios de las pérdidas a ellos imputables. En concreto, la cuantía no compensada con los fondos obligatorios y voluntarios se imputa a los socios en proporción a las operaciones, servicios o actividades realizadas por cada uno de ellos con la cooperativa o comprometidos a realizar (art. 59.1 LCOOP). Para el pago de estas deudas el socio puede entre su abono directo o mediante deducciones en sus aportaciones al capital social u otra inversión financiera del socio en la cooperativa que permita esta imputación, dentro del ejercicio siguiente a aquel en que se hubiera producido o con cargo a los retornos que puedan corresponder al socio en los siete años siguientes, si así lo acuerda la AG. Si quedasen pérdidas sin compensar, transcurrido dicho período, éstas deberán ser satisfechas por el socio en el plazo máximo de un mes a partir del requerimiento expreso formulado por el CR.

### **B. EXISTENCIA DE UN CAPITAL SOCIAL MÍNIMO**

Por otra parte, los legisladores cooperativos establecen un capital social estatutario o legal mínimo que también compensa la variabilidad del capital social. La LCOOP sólo impone la necesidad de fijar en los estatutos un capital social mínimo (art. 45.2) sin señalar una cifra exacta, dejando que sean los socios quienes lo deter-

minen. En cambio, la casi totalidad de leyes autonómicas (excepto la LCAR) fijan un capital social mínimo (suele ser de 3.005 euros) con lo que en teoría se intenta evitar la constitución de cooperativas con cifras simbólicas de capital estatutario y fortalecer así la solvencia financiera e imagen de las cooperativas en el tráfico. Al exigirse un capital estatutario como hace la LCOOP, o legal mínimo como hacen las normas autonómicas, se está configurando la estructura del capital de las sociedades cooperativas con una parte variable y una parte fija puesto que para su reducción se deben cumplir una serie de garantías formales de publicidad e información análogas a los procedimientos de reducción del capital en las sociedades capitalistas. Además, como tendremos oportunidad de demostrar, tras la reforma operada con la Ley 16/2007 que entró en vigor el 1 de enero de 2008, las cooperativas *estatales* van a poder configurar todo o parte de su capital social como *no exigible*, con lo que ese porcentaje de capital social tendrá también mayores caracteres de permanencia.

### **C. EXISTENCIA DE FONDOS DE CARÁCTER PERMANENTE**

La teórica debilidad estructural de las cooperativas, derivada del carácter variable de su capital, es fundamentalmente compensada con la existencia de unos recursos de carácter permanente e irrepartible: los fondos obligatorios. Todas las leyes cooperativas imponen a éstas la obligación de contar y dotar periódicamente un Fondo de Reserva Obligatorio (FRO) que está destinado específicamente a la consolidación, desarrollo y garantía de la cooperativa (art. 55 LCOOP), siendo éste, en teoría, el mayor contrapeso a la variabilidad del capital social de estas sociedades.

La finalidad de este fondo, es similar a la que justifica la existencia de una reserva legal en las sociedades de capital, que, como establece el artículo 214 LSA, se tiene que dotar con una cifra igual al 10 por cien del beneficio del ejercicio hasta que alcance, al menos, el 20 por cien del capital social y cuyo destino, mientras no supere ese límite, sólo podrá destinarse a la compensación de pérdidas. Pero en las cooperativas la dotación de este fondo es cuantitativamente muy superior (según los artículos 55.1 y 58.1 y 2. LCOOP con un mínimo del 20 por cien de los resultados cooperativos y del 50 por cien de los extracooperativos y extraordinarios, aparte de por las cuotas de ingreso y las deducciones sobre aportaciones por bajas no justificada) y, salvo algunas excepciones legales, se tiene que dotar durante toda la vida de la sociedad y forma parte del patrimonio social irrepartible incluso en caso de fusión, transformación, escisión o liquidación de la cooperativa.

En todo caso, el FRO y, en su caso, los fondos de reservas voluntarios si los hubiera, suelen contribuir de una manera importante a estabilizar financieramente a la cooperativa y en caso de concurso de la cooperativa suelen conformar una parte fundamental de la masa activa con la que los acreedores de la sociedad pueden ver satisfechas sus deudas.

Supuesto diferente es el del Fondo de Educación y Promoción (FEP), que tiene como finalidad la formación y educación de sus socios y trabajadores, la difusión del cooperativismo y la promoción cultural, profesional y asistencial del entorno local

o de la comunidad en general. Este fondo, que según la ley estatal se dota de un mínimo del 5 por cien de los resultados cooperativos y un 50 por cien de los extra-cooperativos (art. 58 LCOOP), «es inembargable e irrepartible entre los socios, incluso en el caso de liquidación de la cooperativa» (art. 56.5 LCOOP). Aunque no hay dudas de que este fondo garantiza las deudas contraídas para el cumplimiento de sus fines se plantean dudas acerca de su destino en caso de concurso de la cooperativa. De acuerdo con el tenor del artículo 76.2 LC del principio de universalidad en la constitución de la masa activa del concurso se exceptúa aquellos bienes y derechos, «que teniendo carácter patrimonial, sean legalmente inembargables», que trasladado al concurso de una cooperativa significa que el FEP debe quedar fuera del conjunto patrimonial con el que se va a pagar la masa pasiva del concurso (FAJARDO, 2005, 5248 y 5274). Pero esto no tiene mucho sentido. La Administración Pública va a recibir una parte del patrimonio de la cooperativa tras la liquidación de la misma aún existiendo deudas pendientes con acreedores, lo que en definitiva significa la existencia de un injustificado privilegio a su favor por el derecho que las leyes cooperativas les otorga para separar el importe de estos fondos del patrimonio concursado. Aunque acertadamente se ha defendido que los bienes en los que se hayan materializado la inversión de estos fondos deben formar parte de la masa activa del concurso, puesto que los fines de política jurídica a lo que responde su constitución no justifican su sustracción a la satisfacción de los derechos de los acreedores cuando ello sea preciso, como pasa en supuestos de insolvencia (MORILLAS, 2004, 214; PULGAR, 2006, 811), dada la finalidad formativa y educativa de estos fondos es difícil que los mismos se hayan invertido en bienes tangibles de gran valor económico. Por ello, debería derogarse el carácter inembargable del FEP en los supuestos del concurso de cooperativas en pro de la satisfacción de los créditos de los acreedores sociales, que ostentan intereses privados en estos casos más necesitados de protección que el interés genérico de promoción del cooperativismo que subyace en el destino de este fondo (como defiende para el similar supuesto de liquidación de la cooperativa MANRIQUE ROMERO/RODRÍGUEZ POYO-GUERRERO, 1980, 103). En nuestra opinión, el pago preferente de las deudas sociales con el importe de este fondo en caso de concurso o de liquidación y el incremento de las expectativas de cobro de los acreedores de las cooperativas sí que es una buena forma de promover el cooperativismo.

De otro lado, si se analizan y se comparan las diversas leyes cooperativas españolas, se percibe importantes diferencias en la dotación de estos fondos, tanto en los porcentajes de resultados que se destinan los mismos, como en la duración de la obligación de dotación. Por tanto, la contribución de los fondos obligatorios a garantizar la solvencia de la cooperativa dependerá, de un lado, de dónde realice la cooperativa su actividad cooperativizada con carácter principal (ya que de ello deriva la ley cooperativa aplicable –art. 2.º LCOOP—y, en particular su régimen de dotación de fondos), y de otro, de la política contable y financiera que adopte la sociedad puesto que si sistemáticamente no hay excedentes porque se opera con ideal de beneficio cero de poco servirá la imposición legal de dotar estos fondos de manera proporcionalmente importante (VARGAS VASSEROT, 2008, 284 y s.).

Todo lo anterior nos lleva a la conclusión de que el capital social de las cooperativas no es tan variable como en un principio pudiera pensarse o, dicho de otra manera, que la variabilidad del capital social no repercute tan negativamente en la estabilidad financiera de estas sociedades. No obstante, dadas las diferencias existentes entre las distintas leyes cooperativas al regular el régimen económico y financiero de estas sociedades (sobre todo en la obligación de dotar fondos) y el gran margen dispositivo para que las propias sociedades configuren el modelo económico que desean tener, habrá que ir caso por caso a lo que disponga la correspondiente normativa cooperativa, la configuración estatutaria y la gestión llevada a cabo por la sociedad para saber qué garantía ofrece la cooperativa en el tráfico.

## **2. EL DERECHO DE REEMBOLSO DEL CAPITAL SOCIAL Y EL CONCURSO DE LA COOPERATIVA**

Otra cuestión íntimamente relacionada con la solvencia de las cooperativas en momento de crisis es la posible naturaleza acreedora de los socios por este derecho de reembolso (VARGAS VASSEROT, 2007, 115-117). Si los socios son acreedores de la sociedad por las aportaciones realizadas al fondo común social, en caso de concurso los socios podrían quedar incluidos en la masa pasiva del concurso lo que reduciría notablemente la posibilidad de cobro del resto de acreedores. Cuatro son las notas que permiten calificar a un sujeto como acreedor de una sociedad: la titularidad de un derecho de crédito oponible y exigible frente a la misma; la posibilidad de poder solicitar la declaración del concurso necesario de la sociedad; y, abierto el procedimiento de liquidación de la sociedad, el derecho a cobrar del haber social de manera preferente a los socios.

En rigor, hasta que el acuerdo del Consejo Rector sobre la liquidación de las aportaciones el socio cesante es firme y transcurre el tiempo previsto para su pago su crédito no es exigible frente a la sociedad. En ese momento, y no antes, es cuando se convierte en verdadero acreedor de la sociedad, su crédito es oponible frente a la sociedad e integra la masa pasiva en el concurso de acreedores.

En cuanto a la posibilidad del socio de solicitar la declaración del concurso de la cooperativa, cuestión íntimamente ligada a la posible naturaleza acreedora de los socios de la cooperativa, hay que distinguir entre el concurso voluntario y el necesario. El concurso voluntario sólo puede ser solicitado por el deudor, por lo que el socio cesante no puede pedirlo (PULGAR, 2006, 798).

Aunque quién está legitimada para solicitar el concurso es el órgano de administración de la cooperativas (Consejo Rector o administrador único), algunas leyes cooperativas han instrumentados procedimientos para que una minoría de socios puedan iniciar el procedimiento de la solicitud del concurso voluntario. En concreto,

la Ley 8/2006 de Cooperativas de la Comunidad de Murcia dispone en su artículo 97 que cualquier socio podrá requerir del Consejo Rector para que efectúe la convocatoria de la Asamblea General para la adopción del acuerdo de declaración de concurso, si, a su juicio, existe causa legítima de solicitud de declaración de concurso. Si la Asamblea General no se celebrara con esta finalidad, el Consejo Rector o los socios que representen la el 10 por cien del total de la cooperativa podrán instar la declaración de concurso ante el órgano jurisdiccional competente. El incumplimiento de la obligación de convocar la Asamblea General o de solicitar la declaración de concurso es sancionada de una forma muy severa con la responsabilidad solidaria de los miembros del Consejo Rector por todas las deudas sociales generadas un mes después de que se constatará la causa que justifica la misma.

Respecto al concurso necesario se plantea la controversia sobre si puede o no solicitarlo el socio por ser «personalmente responsables, conforme a la legislación vigente, de las deudas» de la sociedad (art. 3.3 LC). En nuestra opinión la legitimación de ciertos socios para la solicitar la declaración del concurso deriva, no de su consideración de acreedores sociales, sino porque por su tipo de responsabilidad pueden verse perjudicados por la insolvencia de la sociedad (VARGAS VASSEROT, 2008, 286). Por eso, en principio, los socios de la cooperativa no pueden pedir el concurso por no concurrir en ellos la responsabilidad personal *ex lege* por las deudas sociales (art. 15.3 LCOOP; en cambio, algunas legislaciones autonómicas permiten optar por la responsabilidad personal ilimitada de sus socios por las deudas sociales: art. 3.1 LCCAT; art. 4 LCCV, art. 8.1 LFCN) en la que se encuentra su fundamento la legitimación contemplada en la LC (PULGAR, 2006, 801 y s.).

Las dudas surgen respecto si el socio cesante en la sociedad puede solicitar el concurso por ser, durante un tiempo, personalmente responsable de las deudas sociales, aunque con una responsabilidad limitada a la cuantía de su aportación (15.4 LCOOP). Pero si el socio se ha dado de baja ya no es socio, y aunque ostente un crédito contra la sociedad por el importe de su reembolso ya no existe el vínculo societario y, por ello, desde que el acuerdo de baja o expulsión es firme no puede ejercer los derechos, ni se le pueden exigir las obligaciones inherentes a la posición de socio y, por eso mismo, no puede como socio solicitar el concurso de la sociedad, pero sí como acreedor de la misma (ROJO, 2004, 216), una vez que su crédito esté vencido y sea exigible (de la necesidad del carácter vencido del crédito del acreedor instante: PULGAR, 2005, 480). Y en el supuesto de que el concurso de la cooperativa lo solicite otro acreedor o la propia entidad, entonces el crédito que ostenta el antiguo socio, esté o no vencido, forma parte de la masa pasiva del concurso, sea como acreedor ordinario sea como acreedor subordinado (art. 92 y 93 LC).

La LC incluye dentro de la categoría de créditos subordinados, esto es, que sus titulares cobran en último lugar en caso de liquidación y con una limitación importante en su participación en el proceso concursal, a los créditos de las «personas especialmente relacionadas con el deudor» (art. 92.5. LC), entre las que se incluyen «los socios que conforme a la ley sean personal e ilimitadamente responsables de las

deudas sociales y aquellos titulares de, al menos, un 5 por cien del capital social, si la sociedad declarada en concurso tuviera valores admitidos a negociación en mercado secundario oficial, o un 10 por cien si no lo tuviera» (art. 93.2.1 LC). Pero antes de la baja, el socio de la cooperativa no tiene ningún crédito contra la sociedad para exigir el importe de sus aportaciones, por lo que en caso de concurso no puede formar parte la masa pasiva del mismo, al menos con base en ese derecho (FAJARDO, 2005, 5.278; en contra GARCÍA-GUTIÉRREZ, 2006, 48). Y una vez fuera de la sociedad, convertido ya en acreedor social, si ostenta ese porcentaje mínimo de capital social, se le aplicará la presunción *iuris tantum* de persona especialmente relacionada con el deudor por ser «cesionarios o adjudicatarios de créditos» siempre que la adquisición se hubiere producido dentro de los dos años anteriores a la declaración del concurso» (art. 93.3 LC), sin contar el posible ejercicio de las acciones rescisorias y de impugnación (arts. 71 y 72 LC).

En todo caso, y esto nos parece importante, de declararse el concurso de la cooperativa la administración concursal puede ejercer las acciones de reintegración para intentar traer a la masa activa el importe de las aportaciones liquidadas a los socios por darse de baja de la sociedad. En concreto, el artículo 71.1 LC establece que declarado el concurso, serán rescindibles los actos perjudiciales para la masa activa realizados por el deudor dentro de los dos años anteriores a la fecha de la declaración, aunque no haya habido intención fraudulenta. Y sin perjuicio de que si ha salido ese dinero del patrimonio de la cooperativa es evidente el perjuicio patrimonial, en concreto se presume el mismo de los actos dispositivos a título oneroso realizados a favor de alguna de las personas especialmente relacionadas con el concursado (art. 71.3.1.º LC), categoría en la que encajan los socio titulares de más de un 10 por ciento del capital social de la cooperativa (art. 93.2 LC) (aunque sin referirse al caso de la baja de los socios de la cooperativa, RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, 2007, 229-264). Cabe añadir que en caso de que la cooperativas siga funcionando una vez declarado el concurso, que es lo absolutamente normal, el crédito que los socios tengan contra la sociedad derivados de la actividad cooperativizada que realizan con ella, deben considerarse créditos contra la masa como si fuesen contratos con terceros necesarios para continuar la explotación de la empresa.

### **3. LA MASA DE GESTIÓN ECONÓMICA Y EL CONCURSO DE LA COOPERATIVA**

Después de analizar el régimen legal del capital social cooperativo y demostrar que financieramente hablando estas sociedades no son, en principio, más débiles que el resto de sociedades mercantiles hemos de hacer referencia a una cuestión que nos parece esencial en situaciones de crisis de la cooperativa: la titularidad de la masa de gestión económica.

Con este término, masa de gestión económica, la doctrina especializada se refiere al conjunto de productos, fondos o bienes de cualquier tipo, que entregan los socios para su gestión por la cooperativa en interés de sus socios (VICENT CHULIÁ, 1975-1976, 162; FAJARDO, 1997, 84-103; VARGAS VASSEROT, 2006, 120 y ss.). Como se sabe, para el desarrollo de la actividad cooperativizada los socios cooperativistas vienen obligados a entregar bienes o productos a la cooperativas (pensemos en una cooperativas de comercialización), a producir o fabricar bienes o servicios en el seno de la cooperativa (cooperativas de trabajo asociado) o a pagar a la cooperativa por los bienes o servicios que reciben de ella (pensemos ahora en una cooperativa de consumidores y usuarios o en una cooperativa de viviendas). Pues bien, la titularidad de esos bienes, o de ese dinero, es determinante para concretar si entran a formar parte de la masa activa del concurso por ser bienes y derechos integrados e el patrimonio del deudor (art. 76.1 LC) o bien tienen que ser entregados a sus legítimos titulares por ser de propiedad ajena (art. 80.1 LC).

Es obvio que si se entiende que los bienes entregados —o los pagos realizados— por los socios a la cooperativa en el marco de la cooperación no se transmiten a la sociedad, no se va a poder considerar que esas entregas —o pagos— forman parte de la masa patrimonial con la que se va a pagar a los acreedores del concursado. La cuestión es de vital importancia ya que dada las bajas cifras de capital social con las que operan la mayoría de cooperativas de nuestro país en muchas ocasiones gran parte del patrimonio afecto a la actividad empresarial esa masa de gestión económica.

En el análisis de dicha cuestión debemos partir del artículo 52.3 de la LCOOP, que bajo el epígrafe de *aportaciones que no forman parte del capital social*, dispone que «los bienes de cualquier tipo entregados por los socios para la gestión cooperativa y, en general, los pagos para la obtención de los servicios cooperativizados, no integran el capital social y estén sujetos a las condiciones fijadas y contratadas con la sociedad cooperativa», precepto que con ciertos matices es ratificado por la mayoría de normas autonómicas de cooperativas (art. 86.2 LCAND, art. 61.3 LCCAT). Y esto, integrado con el contenido de la disposición adicional tercera de la LCOOP por la que los acreedores personales de los socios «no tienen derecho alguno sobre los bienes de la cooperativa ni sobre las aportaciones de los socios al capital social, que son inembargables» (art. 85.5 LCAND, art. 70 LCG, art. 55 LCEX), se suele interpretar a favor de la inembargabilidad de la masa de gestión económica por parte de los acreedores sociales y de la titularidad jurídica de la masa de gestión económica corresponde a los socios de la cooperativa. Esta interpretación es la más acorde con algunos antecedentes legales.

El artículo 52.3 LCOOP tiene su antecedente más remoto en el artículo 12 del Reglamento de la Ley de Cooperativas de 1943, que disponía que «la imposición de fondos, las entregas de productos o materias primas para la gestión cooperativa y, en general las aportaciones para la obtención de servicios sociales, *constituyen siempre una propiedad del socio* y es una forma de utilización por éste de dichos servicios, sujetos sin embargo, a las condiciones fijadas o contratadas con la

sociedad», con lo que quedaba claro que la titularidad de esos bienes seguía siendo de los socios y no de la cooperativa. La norma pasó, sin apenas variación, al artículo 16 del Reglamento cooperativo de 1971, pero la Ley de Cooperativas de 1974 en su artículo 13.3 dispuso, en cambio, que «en ningún caso integraran en el capital social las entrega y pagos para la obtención de los servicios cooperativos», con lo que ya no se hacía referencia expresa al mantenimiento de esos bienes y fondos en el patrimonio del socio. El Reglamento de 1978, que desarrollaba la Ley de Cooperativas de 1974, facilitó considerablemente la interpretación a favor de la no transmisión de la propiedad de los bienes entregados para su gestión por la cooperativa, al prescribir, en su artículo 38, que los bienes entregados por los socios a la cooperativa «podían transmitirse» y «eran embargables por los acreedores personales de los socios», que eran significativas muestras de la titularidad de dichos bienes por parte de los socios. Pero esto no se mantuvo en la LGC de 1987, que, en la línea de la actual LCOOP, sólo establecía la inembargabilidad por parte de los acreedores personales de los bienes de la cooperativa y de las aportaciones de los socios al capital social (art. 79) y que los bienes entregados por los socios para la gestión de la cooperativa y pagos para la obtención de los servicios cooperativizados no integran el capital social (art. 81.2).

Esto lo confirma la *ratio* de la norma, que no era otra que la de proteger al máximo el patrimonio individual de los cooperativistas (VICENT CHULIÁ, 1994, 307 y s.), pone en evidente riesgo la posibilidad del cobro de las deudas sociales por los acreedores de la cooperativa en caso de concurso ya que justificaría la separación de la misma de la masa activa.

Como se ha apuntado, ¿significa esto que los pagos realizados por los socios para la financiación de sus viviendas en régimen cooperativo, no pueden ser embargados por los acreedores sociales que contrataron con la cooperativa la construcción de las viviendas o el suministro de materiales? (FAJARDO, 1999 II, 117-120).

Las leyes autonómicas de cooperativas han seguido con carácter general el mismo criterio que la LCOOP al declarar exclusivamente que dichos bienes y fondos no integran el capital social de la cooperativa (art. 86.2 LCAND, art. 61.3 LCCAT, art. 45.8 LCFN, art. 72.3 LCRUR, etc.) y, otras, señalando expresamente que esos bienes o fondos no integran el patrimonio cooperativo (art. 86.2 LCAND; art. 61.3 LCCAT, art. 45.8 LCFN, art. 72.3 LCRM, etc.).

En nuestra opinión no hay que ser muy cautos en la interpretación integradora de estos preceptos. El artículo 52.3 LCOOP sólo dice que la masa de gestión económica no constituye capital social y cuál es el régimen de fuentes aplicables a esos bienes y fondos aportados por los socios a la cooperativa en el marco de la cooperación. En ningún momento dice que sean inembargables y que pertenezcan a los socios (aunque eso lo dijese algunos lejanos antecedentes legales de la norma) y, por tanto, formarán o no parte de la masa activa del concurso según lo que se deduzca de las condiciones fijadas y contratadas con la cooperativa.

El inciso final del artículo 52.3 LCOOP, que declara que los bienes entregados por los socios para la gestión de la cooperativa y los pagos realizados para la obten-

ción de los servicios cooperativizados «están sujetos a las condiciones fijadas y contratadas con la sociedad cooperativa», se deja a voluntad de las partes la articulación concreta de la relación cooperativa, en el sentido de que la sociedad puede decidir si fija o no pactos especiales con los socios. Pero si los hay, y esto nos parece fundamental, tienen carácter preferente respecto al contrato social, que tendrá una aplicación subsidiaria. El contenido de este precepto se reitera en la mayor parte de las leyes cooperativas autonómicas (art. 65.3 LCPV, art. 65.3 LCG, art. 69.2 LCLR, art. 62.3 LCCLM, etc.), aunque hay que reconocer una cierta diferencia en la redacción de los preceptos autonómicos concordantes. Alguna ley habla de que las entregas que realicen los socios «están sujetas a las condiciones establecidas por la sociedad» (art. 55.5 LCAr), en otros caso, simplemente se dice que la aportaciones para la gestión cooperativa se hará «en las condiciones acordadas» (art. 45.8 LCFN), en otras no se dice nada al respecto (LCCV y LCCM), o lo que es más común, «en las condiciones fijadas o contratadas por la sociedad cooperativa» (art. 86.2 LCAND, art. 58.2 LCEX, art. 69.3 LCCL, art. 61.3 LCCAT). Sobre la interpretación de estos preceptos: PANIAGUA 1997, 420; 2005, 106-108; MARTÍNEZ SEGOVIA, 2005, 225; y VARGAS VASSEROT, 2006, 155 y ss.).

Esto obligará en caso de concurso a indagar cómo se ha articulado la relación cooperativa o mutualista, esto es, la relación jurídica que subyace en la actividad cooperativizada que realiza el socio con la sociedad, ya que dependiendo de cómo se haya articulado esta relación se podrá deducir si esos bienes o fondos son patrimonio de la cooperativa o son de los socios.

En este sentido nos parece muy interesante la previsión de algunas normas autonómicas de que convencionalmente, a través de los estatutos, se pueda alterar el régimen general de la titularidad de la masa de gestión económica en el sentido de que dichas aportaciones sí integren el patrimonio cooperativo (art. 57.2 LCCM y art. 64.4 LCCV), lo que, en nuestra opinión, más que establecer un régimen diferente al general, vienen a confirmar y apoya la tesis de que el legislador no establece un destino fijo a esos bienes o fondos, sino que depende de cuál haya sido la configuración concreta adoptada por la cooperativa para articular la relación sociedad-socio pero exigiendo que esa configuración se hagan de manera expresa en los estatutos (en contra, FAJARDO, 2005, 5.254). Distinto es el caso de las leyes que categóricamente afirman, como la LCPV (art. 65.3 *in fine*) y la LCG (art. 65.3 *in fine*), que las entregas de los socios (que no los fondos) de bienes a la cooperativa para su gestión no integran el patrimonio de la cooperativa y no pueden ser objeto de embargo por los acreedores sociales. Aquí no caben interpretaciones *contra legem* y hay que admitir el derecho de separación que tiene los socios sobre esos bienes entregados a la cooperativa.

Pero salvo estas excepciones, consideramos que acudir al régimen concreto articulado en cada cooperativa, aunque genere cierta inseguridad al no saber con certeza *prima facie* quién es el titular en de esos bienes o fondos entregados a la cooperativas, es la solución más equilibrada para satisfacer todos los intereses en juego. Considerar *per se* que la masa de gestión económica es siempre de los socios

constituye un gran riesgo para el tráfico, y aceptar que esos bienes pertenecen a la cooperativa sería un incentivo para el abandono de socios del tipo cooperativo, buscando modelos societario que les permitiese conservar la titularidad de esos bienes (v.gr. sociedades anónimas con prestaciones accesorias).

Otra cuestión distinta, pero evidentemente relacionada, es si los acreedores de los socios tienen algún derecho sobre la masa de gestión económica. Sobre las aportaciones al capital social y sobre los bienes de la cooperativa está claro que no (disp. adic. 3.ª LCoop). De nuevo habrá que estar caso por caso para ver si se ha transmitido la propiedad de esos bienes o no, ya que lo único que dice el precepto es que las aportaciones de los socios al capital social son inembargables por los acreedores de éstos y, por tanto, en caso de concurso del socio de la cooperativa habrá que excluir de la masa activa esas aportaciones. Esto puede dar lugar a abusos, ya que el socio puede ir incrementando el importe de sus aportaciones con cargo a los excedentes de cada ejercicio a sabiendas de quedar a salvo de sus acreedores personales (PANIAGUA, 2005, 241).

## **4. LA REPERCUSIÓN DE LA NIC 32 EN EL RIESGO DE INSOLVENCIA Y CONCURSO DE LAS COOPERATIVAS**

La Norma Internacional de Contabilidad número 32 (*Instrumentos financieros: presentación e información a revelar*) tiene como objetivo establecer principios para la presentación de los instrumentos financieros como pasivo o patrimonio neto. Según las normas de presentación que contiene la susodicha NIC, el emisor de un instrumento financiero lo clasificará en el momento de su reconocimiento inicial «de conformidad con el fondo económico del acuerdo contractual y con las definiciones de pasivo financiero, de activo financiero y de instrumento de patrimonio» (párrafo GA15), siendo el elemento clave para diferenciar a un pasivo financiero de un instrumento de patrimonio la existencia de «una obligación contractual, que recae sobre una de las partes implicadas en el instrumento financiero (el emisor), consistente en entregar efectivo u otro activo financiero a la otra parte (el tenedor) o intercambiar activos financiero o pasivos financieros con el tenedor en condiciones que sean potencialmente desfavorables para el emisor» (párrafo GA17). Trasladado a la contabilidad de una cooperativa significa que las aportaciones de los socios al capital social cooperativo deben ser calificadas como pasivo (deuda), ya que existe una obligación contractual (contrato de sociedad, desarrollado en los estatutos sociales y reglamentos de régimen interno) que recae sobre la sociedad cooperativa (emisor), consistente en entregar efectivo al socio (tenedor) y que, aunque tenga la forma legal de patrimonio (capital social), en el fondo son pasivos, esto es, deuda, porque existe un derecho del socio a reclamar su importe en caso de baja de la cooperativa (derecho de reembolso).

Ante la enorme repercusión que el contenido de la NIC 32 tuvo en el movimiento cooperativo en cuanto que el capital social de las cooperativas debería ser considerado no un fondo propio de la empresa sino un instrumento de deuda, se hizo necesaria la consulta por el IASB a expertos técnicos en la materia que confirmaran la idoneidad de su contenido y se invitó a su Comité de Interpretación de las Normas Internacionales de Información Financiera (IFRIC) a que elaborase una interpretación con el fin de facilitar la aplicación de esta NIC a la contabilidad de las sociedades cooperativas. Finalmente la NIC 32 fue adoptada por el Reglamento núm. 2237/2004 de la Comisión, de 29 de diciembre de 2004, que modifica el Reglamento núm. 1725/2003, por el que se adoptan determinadas Normas Internacionales de Contabilidad y la interpretación del IFRIC fue incorporada en el anexo de esta última norma por el Reglamento núm. 1073/2005 de la Comisión, de 7 de julio de 2005. Por último, hay que anotar que el Reglamento 108/2006 de la Comisión ha modificado el Reglamento 1725/2003 en lo relativo a varias NIC y, en particular, se ha modificado el propio título de la NIC 32 que ahora se denomina *Instrumentos financieros: Presentación*.

Aunque el contenido de la interpretación no contentó al sector cooperativo, que demandaba una excepción general de la NIC 32 a las cooperativas por sus peculiaridades societarias y por los efectos negativos que podía conllevar la calificación de las aportaciones al capital social de los socios como recursos ajenos, aclaró que la existencia de un derecho de rescate a favor del tenedor no significa automáticamente que el instrumento financiero sea clasificado como pasivo financiero, sino que esto dependerá de las características de dichas aportaciones, especialmente de las del rescate o del reembolso en terminología más cooperativa. Así, aunque al revisar el contenido de la NIC 32 el IASB no reconsideró los planteamientos fundamentales que contenía, sí se reconoció que, a la hora de determinar si un instrumento debe calificarse como pasivo financiero o como instrumento de patrimonio, se debían tener en cuenta las condiciones del contrato (*considerando* 2.<sup>o</sup> Reglamento 2237/2004) y, en concreto, si existía un derecho incondicional por parte de la entidad a evitar la entrega de efectivo u otro activo financiero con el objeto de liquidar una obligación contractual ese instrumento podría calificarse como patrimonio neto (párrafo GA19 y más claramente párrafo 7 Interpretación IFRIC 2). Por tanto, las aportaciones de los socios al capital cooperativo tendrán naturaleza contable de fondos propios cuando exista, legal o contractualmente, un derecho incondicional de la sociedad a rechazar su pago.

Lo que ocurre es que tal como estaba en nuestra legislación cooperativa reconocido el derecho al reembolso, que aunque se puede limitar cuantitativa y temporalmente, no se puede impedir su ejercicio, las aportaciones que los socios hagan al capital social deben ser calificadas contablemente como pasivo, eso sí, a largo plazo por superar siempre su vencimiento el límite de un año. Solamente cuando el importe del reembolso sea exigible por el socio a la sociedad en menos de un año, se contabilizará su importe en la partida de pasivo exigible a corto plazo. El derecho de reembolso es una manifestación del principio cooperativo de puertas abiertas que rige

en las sociedades cooperativas, pero su reconocimiento no es connatural al cooperativismo ya que se puede garantizar la libre entrada y salida de socios sin tener que reconocer este derecho de reembolso en términos tan absolutos como lo hacen las leyes de cooperativas españolas.

Para evitar que las aportaciones de los socios al capital social de las sociedades cooperativas sean siempre calificadas de recursos ajenos, se hizo necesario realizar una serie de ajustes legales en la articulación de los derechos de reembolso en caso de baja del socio en la LCOOP, lo que debería haber sido aprovechado por el legislador para abordar una reforma más amplia y global de la estructura económica-financiera de las sociedades cooperativas y en concreto de su capital social.

El contenido de la NIC 32 plantea un cambio en la forma tradicional de contabilización del capital social en las sociedades cooperativas que ha provocado una gran alarma en el movimiento cooperativo, llegando a augurarse consecuencias gravísimas para la solvencia de las cooperativas y para el futuro del sector. Se llegó a decir que esta nueva forma de contabilizar el capital social significaría la insolvencia de todas las cooperativas y que sería generalizada la disolución de sociedades y la conversión en otros tipos sociales. No creemos que el cambio en la calificación contable de las aportaciones de los socios al capital cooperativo tenga unos efectos tan desastrosos como los vaticinados desde algunos sectores del cooperativismo, sino que eso dependerá del tipo de cooperativa de que se trate. No obstante, hay que reconocer que el contenido de la NIC 32 perjudica a las cooperativas porque parte de sus tradicionales fondos propios pasarán a ser recursos ajenos, lo que conllevará una pérdida del valor contable del capital y financieramente estas sociedades van a parecer menos estables de lo que son en realidad. Por ello las cooperativas se van a encontrar en una situación de desventaja frente a otros tipos sociales que desde su constitución cuentan con una determinada cifra de recursos propios.

Las cooperativas ya tienen una serie de importantes cargas parafiscales (dotación de fondos obligatorios, limitación en el reparto de excedentes, etc.) que ahora se agravan con esta calificación contable, por lo que se deben reclamar medidas legales y fiscales que compensen la situación de agravio en la que se encuentra en comparación con otros tipos de sociedades mercantiles y evitar una huida a otras formas sociales menos exigentes. Y hay que recordar también el mandato constitucional a los poderes públicos de fomentar mediante una legislación adecuada las sociedades cooperativas (art. 129.2 CE). Por eso, además de ser necesario armonizar el derecho de reembolso de los socios con los nuevos criterios contables, y otros ajustes legales, consideramos que se puede aprovechar la coyuntura para exigir una reforma en su régimen económico, financiero y fiscal que compense la pérdida de competitividad que pueden sufrir con la nueva normativa contable.

El incremento de los niveles de endeudamiento y de insolvencia, y la reducción de la rentabilidad financiera de la misma, puede afectar negativamente su crédito en el mercado y las posibilidades de obtener financiación o inversión externa. Los analistas financieros y de riesgos suelen acudir al estudio de los estados financieros contables para diagnosticar la situación financiera actual y futura de las empresas,

y poder así aconsejar correctamente a los sujetos interesados (inversores, acreedores, directivos, etc.) sobre la toma de decisiones a realizar. Para ello se suelen utilizar una serie de ratios financieros (ratio de solvencia, ratio de tesorería, ratio de endeudamiento, ratio de endeudamiento, ratio de liquidez, ratio de rentabilidad financiera, fondo de maniobra, apalancamiento financiero, etc.), que indudablemente se verá afectados con la contabilización de las aportaciones al capital como un exigible, alterándose de una forma determinante la imagen fiel de la empresa que parecerá, financieramente hablando, más débil e inestable que lo que en realidad es, ya que entre ese pasivo se contabilizará una importante partida con vocación de permanencia y garantía de terceros (AMAT SALAS, 2002, 94 y ss.).

Como se ha demostrado empíricamente, los resultados de estos ratios en el análisis financiero de las cooperativas varían negativamente si en vez de considerar todo el capital social patrimonio neto (Orden ECO 3614/2003), sólo calificamos como tal a parte del mismo, considerando el resto como pasivo exigible (NIC 32), aunque dichos efectos negativos varían mucho en función del nivel de capitalización de la cooperativa (MARI VIDAL, 2006, 102 y ss.). De otro lado, este nuevo tratamiento contable de las aportaciones de los socios a las cooperativas como deudas en vez de como neto puede tener efectos negativos en las calificaciones de riesgos de las agencias de *rating*, aspecto que puede ser especialmente relevante para grandes cooperativas, como ocurre, por ejemplo, con las cooperativas de crédito.

Al aumentar el endeudamiento, por el incremento del pasivo y reducción del activo, se puede incrementar el riesgo de insolvencia de la cooperativa, pero más desde un punto de vista financiero que jurídico. Como hemos hecho referencia con anterioridad, los ratios de endeudamiento, de liquidez y de solvencia de las cooperativas se verán afectados negativamente por el cambio de criterio a la hora de contabilizar las aportaciones de los socios al capital social derivado de la aplicación de la NIC 32, y ello puede afectar a la imagen de solvencia que los acreedores y los propios socios tienen de la empresa. No obstante, tal como declara la LC, el presupuesto básico para la declaración del concurso es la insolvencia del deudor (art. 2.1), esto es, cuando no puede cumplir regularmente sus obligaciones exigibles (art. 2.2), con lo que el presupuesto objetivo del concurso se sitúa en una situación económica de fondo y no de meros hechos externos (PULGAR, 2005, 318).

La LC huye de la tradicional concepción patrimonial de la insolvencia como mero desbalance contable (pasivo superior al activo). En este sentido, a los efectos de la declaración del concurso de acreedores, en todo caso la valoración del desbalance no debe hacerse con arreglo a criterios meramente estáticos de confrontación numérica entre activo y pasivo, sino que hay que tomar un criterio dinámico de desbalance constitutivo de insolvencia, si analizando la rentabilidad de la empresa, financiación y expectativas de evolución futura de la misma, el deudor no puede recuperarse de la situación de crisis económica (PULGAR, 2005, 319; DUQUE, 2005, 1.012 y s.). De este modo, aunque la recalificación de las aportaciones cooperativas como pasivo exigible incrementa el riesgo de insolvencia, por incremento de esas obligaciones exigibles y empeoramiento de los resultados de los ratios financieros indicados, esto

no tiene porque significar en términos jurídicos que la sociedad es insolvente, sino que habrá que comprobar si la sociedad puede hacer frente a dichas obligaciones, ya que aún teniendo un balance de situación con un pasivo mayor que el activo, la cooperativa puede tener mecanismos suficientes para seguir cumpliendo sus obligaciones, por ejemplo, por la existencia de reservas ocultas, activos minusvalados, o acudiendo al crédito externo.

La NIC 32 también puede incidir en el incremento de la obligación de reducir capital y de las posibilidades de incurrir en causa de disolución. Las leyes cooperativas obligan a reducir el «capital social» de la cooperativa cuando por el reembolso de las aportaciones se reduzca éste por debajo del capital mínimo previsto en los estatutos o fijado legalmente, teniendo que disolverse la cooperativa a menos que en el plazo de un año se reintegre o se reduzca el importe de su capital social en cuantía suficiente.

Pero esté donde esté situado el capital social en el balance de la cooperativa, seguirá siendo capital social, por lo que el cambio contable no afecta de una manera directa a la necesidad de reducción de capital ni a la consecuente obligación de disolución de la sociedad. Incluso, se llegó a decir que todas las cooperativas españolas estarían inmersas en una causa genérica de disolución desde su constitución ya que una de las menciones obligatorias de la escritura de constitución es la manifestación de los otorgantes de que el importe total de las aportaciones a capital desembolsadas o suscritas no es inferior al capital mínimo fijado en los estatutos sociales [art. 10.1, letra f) LCOOP; art. 13.2, letra f) LCAND; art. 12.2, letra e) LCCM]. Pero como decimos, aunque el capital social esté situado en el balance sigue siendo capital social, por lo que habría lugar a disolución por reducción del mismo por debajo del mínimo legal o estatutario.

De otro lado, según la LCOOP, la reducción del capital social será obligada cuando por consecuencia de pérdidas el «patrimonio contable» de la cooperativa haya disminuido por debajo de la cifra de capital social mínimo que se establezca en sus estatutos y hubiera transcurrido un año sin haber recuperado el equilibrio (art. 45.8.3º). De manera excepcional, la LCCM, aproximándose al régimen de disolución de las sociedades de capital, toma como referencia la relación entre el «haber social» y el capital social para la reducción obligatoria por pérdidas (art. 56.2) («La reducción del capital será obligatoria para la cooperativa cuando las pérdidas hayan disminuido su haber social por debajo de las dos terceras partes del capital y hubiera transcurrido un ejercicio sin haberse recuperado su patrimonio») establece como causa de disolución que, como consecuencia de pérdidas quede reducido «el patrimonio a una cantidad inferior a la mitad del capital social mínimo estatutario, a no ser que éste se aumente o reduzca en la medida suficiente» [art. 93.1, letra g)].

El capital social en la SA determina la obligatoriedad de la reducción del mismo por pérdidas cuando éstas hayan disminuido su haber por debajo de un determinado porcentajes (2/3 partes de la cifra del capital social estatutario) y hubiera transcurrido un ejercicio social sin haberse recuperado el patrimonio (art. 163.1, 2ª LSA). Pero en las cooperativas la obligación de reducción del capital social por pérdidas

no utiliza como referente en capital social real, sino el capital social mínimo, que actúa limitando la reducción del capital y del patrimonio de la cooperativa (art. 45.8, 3º LCOOP), pudiendo llevar incluso a la disolución de la cooperativa. Por lo tanto el capital, eso sí mínimo estatutario o mínimo legal, influyen en la obligación de reducir el capital social de la cooperativa.

Vemos como en este punto no ha habido gran uniformidad terminológica y funcional entre las distintas leyes cooperativas y se plantea la duda de si para el cálculo del haber social o del patrimonio social de la sociedad se debe reducir el importe del capital social que, de acuerdo con lo que establece la NIC 32, aparezca en el pasivo del balance. Lo que parece evidente es que si por «patrimonio» y «haber social» sólo consideramos a los recursos propios de la cooperativa, las posibilidades de que las cooperativas incurran en la obligación de reducir capital e incluso disolverse aumentan con el cambio de calificación de las aportaciones de los socios al capital social.

En la interpretación de estos conceptos nos debe servir de guía la Resolución de 20 de diciembre de 1996 del ICAC, que fijaba criterios generales para determinar el concepto de «patrimonio contable» a efectos de los supuestos de reducción de capital y disolución de sociedades mercantiles. Según esta Resolución dichos términos eran contablemente coincidentes y precisaba que, para la determinación de sus magnitudes se debían tener en cuenta con signo positivo además de los fondos propios, subvenciones al capital e ingresos fiscales, los «préstamos participativos». Centrándonos en estos últimos, que son los que ahora nos interesan, como se sabe, los préstamos participativos son híbridos financieros que caracterizan por estipular una retribución o interés variable en función de la evolución de la empresa, por lo que tiene una naturaleza diferente a los préstamos tradicionales y sus titulares cobran los créditos si la empresa marcha bien pero, en casos de crisis económica, se sitúan en una posición próxima a la de los socios. Si los préstamos participativos se consideran patrimonio contable a los efectos de reducción de capital y liquidación de sociedades prevista en la legislación mercantil (art. 20 Real Decreto-Ley 7/1996), por su naturaleza híbrida entre recursos propios y ajenos, lo mismo se debe hacer por analogía con las aportaciones de los socios al capital cooperativo que aparezcan en el pasivo de la empresa. No obstante, sería deseable un pronto pronunciamiento de la ICAC que aclarase las dudas que esta cuestión ha planteado.

Sin duda, son los efectos que el aumento de los recursos ajenos tendrá sobre la solvencia y endeudamiento de la cooperativa los que más preocupan al sector. Pero de un lado, solvencia, como decimos, no es sólo tener más o menos recursos propios, sino capacidad de pagar las deudas con regularidad. Esto nos debe hacer recapacitar sobre si son o no correctas las formas de analizar la solvencia y riesgo de las sociedades en general y de las cooperativas en particular. Los analistas financieros deben tener en cuenta estas peculiaridades de la contabilidad de las cooperativas para no fijarse exclusivamente en el nivel de recursos ajenos, ni en la clásica proporción de recursos ajenos y recursos propios para determinar el nivel de endeudamiento de la cooperativa, sino que deberían valorar que esa partida del capital social

en el pasivo exigible de la sociedad tiene los caracteres de un recurso propio por su permanencia y por las funciones que cumple y, si se considera que las aportaciones al capital social son exigibles, hay que reconocer que lo son a muy largo plazo, con un gran carácter de permanencia, de disponibilidad por parte de la sociedad y afectos al riesgo de la empresa.

Vale la pena de nuevo recordar que es posible estipular estatutariamente medidas para evitar la descapitalización de la cooperativa por la salida de socios y, así, se pueden articular compromisos de permanencia para los socios de la cooperativa (hasta un límite de cinco años [art. 17.3 LCOOP, art. 26. 3 LCPV, art. 25 LCEX, art. 17.1 LCCV, art. 22.2 LCR; etc.], que en algunas leyes autonómicas se amplía hasta diez años [art. 42.2 LCAND, art. 23.2 LFCN, art. 20.2 LCG, etc.], plazos de preaviso de la baja y, lo que es fundamental, que hasta que no se produzca la liquidación definitiva de las aportaciones al socio por el CR y no transcurra el plazo para su pago (que puede llegar hasta cinco años según la LCOOP —art. 51.4— y los preceptos autonómicos concordantes) no se puede exigir a la sociedad el importe del reembolso.

Pero, por lo que parece, todo esto no ha sido suficiente para la NIC 32 ni para el IFRIC, ya que, a pesar de este carácter de permanencia ( si en los estatutos se estiran al límite los plazos de permanencia y los plazos para efectuar al reembolso que puede significar, por ejemplo, en una cooperativa andaluza, quince años), estas aportaciones son consideradas recursos ajenos de la cooperativa salvo que la sociedad tenga un derecho incondicional a rehusar su pago, algo que va en contra de la legislación cooperativa de la mayoría de CCAA.

No conviene caer en la trampa del peso del neto o de los recursos propios (capital social + reservas) en el pasivo como criterio de solvencia, de capacidad de conseguir recursos financieros, sino que se debe tener en cuenta el volumen de negocio, el éxito empresarial de la cooperativa y las perspectivas de crecimiento de la empresa (GARCÍA-GUTIÉRREZ, 2006, 43 y s.). Para una entidad financiera, a la hora de conceder un crédito a una cooperativa, lo que le debe interesar es su capacidad de generar dinero, su productividad y liquidez, y no si tiene más o menos capital social en la cuenta de neto. Se hace, por tanto, necesario tener en cuenta las particularidades de las cooperativas en la conformación del balance y, en concreto, que una parte del pasivo exigible proviene de las aportaciones de los socios al capital social y que cumplen con las características típicas de los fondos propios (vocación de permanencia, función de garantía, propiedad de la sociedad, etc.) y, por ello, se deberían aplicar por parte de los analistas financieros protocolos de actuación diferentes a los habituales cuando se tratase de analizar financieramente una cooperativa (MERINO HERNÁNDEZ, 2004, 76 y s.).

De otro lado, con las cifras del capital social con las que suelen constituirse la mayoría de cooperativas de nuestro país, con cifras irrisorias en relación al volumen de negocios y que muchas veces se limitan a cubrir el mínimo legal prescrito por la ley cooperativa correspondiente, las consecuencias de la calificación de esas aportaciones al capital social como recursos propios o pasivos exigibles no son tan

evidentes. Para un gran número de cooperativas españolas, especialmente las de pequeño tamaño, su situación financiera no va a cambiar con esta nueva forma de calificar contablemente el capital social, ya que la partida de recursos propios por aportaciones de los socios suele ser de tan poca cuantía que la necesaria financiación externa tiene que garantizarse por otros medios. Mayores problemas se plantean para las cooperativas de mayor tamaño y con un alto nivel de capitalización y para ellas sí que se hace necesaria una reforma legal que les permita contabilizar esas partidas dentro de los recursos propios de la entidad.

A nivel estatal contamos con la reciente reforma de los artículos 45.1, 48.4, 51, 75.3 y 85.3 de la LCOOP contenida en la disposición adicional cuarta de de la Ley 16/2007 «de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional», que intenta armonizar el derecho de reembolso con los nuevos criterios contables de modo que las aportaciones al capital social puedan contabilizarse como recursos propios (VARGAS VASSEROT, 2007, 114 y ss.). Fue el legislador cooperativo vasco el que tomó la delantera en la adaptación de su normativa al contenido de la NIC, y así, el 1 de diciembre de 2006 se promulgó la Ley 8/2006, de segunda modificación de la LCPV, que reforman varios preceptos de dicha norma. Posteriormente la Navarra aprovechó la promulgación de su nueva Ley Foral 14/2006 de Cooperativas para adaptarse al contenido de la NIC 32 (DIVAR/GADEA, 2006, 7 y ss.). Como se observa los preceptos reformados de la ley vasca, de la navarra y los de la reforma de la LCOOP prácticamente son los mismos, como seguramente sean muy parecidas las iniciativas legislativas que en breve emprendan en resto de autonomías para adaptarse a los nuevos criterios contables.

## BIBLIOGRAFÍA

- DIVAR, J. y GADEA, E. (2006): «Adaptación de la Ley de Cooperativas del País Vasco a las Normas Internacionales de Contabilidad (Apuntes para una nueva configuración del régimen del capital en las Sociedades Cooperativas)», *REVESCO*, núm. 89, pp. 7-26.
- DUQUE DOMINGUEZ J. F. (1986): «Libre adhesión y el principio de puerta abierta en las sociedades cooperativas», en *Primeros encuentros Cooperativos de la Universidad del País Vasco*, Vitoria, pp. 33 y ss.
- (1988): «Principios cooperativos y experiencia cooperativa», en *Congreso de cooperativismo*, Bilbao, Universidad de Deusto, pp. 93 y ss.
- (1988-1989): «La baja obligatoria del socio», *REVESCO*, núms. 56-57, pp. 13-48.
- EMBID IRUJO, A. (1991): *Concentración de empresas y Derecho de cooperativas*, Murcia, Universidad de Murcia.
- FAJARDO GARCIA, G. (1997): *La gestión económica de la cooperativa: responsabilidad de los socios*, Madrid, Tecnos.
- (2005): «La masa activa y pasiva del concurso de cooperativas», en *Estudios sobre la Ley Concursal. Libro homenaje a Manuel Olivencia*, T. V, Madrid, Marcial Pons, pp. 5248-5274.
- GARCIA-GUTIERREZ FERNANDEZ, C. (2006): «La reafirmación de las aportaciones de (propiedad de) los socios de la sociedad cooperativa. Propuesta de regulación de las sociedades de responsabilidad limitada cooperativa», *REVESCO*, núm. 90, 2006, pp. 45 y ss
- LEON SANZ, F. (1997): «Fusión, transformación y otras modificaciones estructurales de sociedades cooperativas. Distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas», *RdS*, núm. 9, pp. 25-59.
- PANIAGUA ZURERA, M. (1997): *Mutualidad y lucro en la sociedad cooperativa*, Madrid, MacGraw-Hill.
- (2005): *La sociedad cooperativa. Las sociedades mutuas de seguros y las mutualidades de previsión social*, Vol. 1, Tomo XXII del Tratado de Derecho mercantil, Coord. JIMÉNEZ SÁNCHEZ, Madrid, Marcial Pons
- PASTOR SEMPERE, C. (2002): *Los recursos propios en las sociedades cooperativas*, Madrid, Ed. ER.
- PULGAR EZQUERRA, J. (2005): *La declaración del concurso de acreedores*, Madrid, La Ley.
- (2006): «El concurso de la cooperativa agraria y de la sociedad agrarias de transformación», en *Cooperativas Agrarias y Sociedades Agrarias de Transformación*, PULGAR EZQUERRA/VARGAS VASSEROT, Madrid, Dykinson, pp. 781-820.

- ROJO FERNANDEZ-RIO, A. (2004): «Art. 3», en *Comentario de la Ley Concursal*, Dir. ROJO/BELTRÁN, vol. I, Madrid, Civitas, pp. 216 y ss.
- SEQUEIRA MARTIN, A., SACRISTAN BERGIA, F. y MUÑOZ GARCIA, A. (2006): «La relación entre el concurso y la situación de pérdidas patrimoniales graves como causa disolutoria en la sociedad anónima», *Diario La Ley*, núm. 6610, 16 de diciembre de 2006, pp. 1-13.
- VARGAS VASSEROT, C. (2006): *La actividad cooperativizada y las relaciones de la cooperativa con sus socios y con terceros*, Monografía asociada a la RdS (núm. 27), Premio Arco Iris del Cooperativismo a la Mejor Investigación Cooperativa (XVI edición), Pamplona, Thomson-Aranzadi.
- (2007): «La NIC 32 y el capital social cooperativo», *RdS*, núm. 28, pp. 101-131.
- (2007 II): «Los previsible efectos de la NIC 32 en el sector cooperativo», *REVESCO*, núm. 91, pp. 120-159.
- (2008): «La solvencia y garantías de las cooperativas en el tráfico: algunas peculiaridades de su concurso», *RDCP*, núm. 8, pp. 281-294.
- (2008 II): «Limitaciones del modelo cooperativo y necesidad de reforma de su régimen legal», *Economía Social*, núm. 46, pp. 10-18.
- VARGAS VASSEROT, C. y AGUILAR RUBIO, M. (2006): «Régimen económico y fiscal de las cooperativas agrarias y de las SAT. El capital social, determinación de resultados, distribución de excedentes y obligación de auditoría», en *Cooperativas Agrarias y Sociedades Agrarias de Transformación*, PULGAR EZQUERRA/VARGAS VASSEROT, Madrid, Dykinson, pp. 159-239.
- VICENT CHULIA, F. (1972): «Análisis crítico del nuevo Reglamento de Cooperación (Decreto 2396/1971 de 13 de agosto, B.O.E. de 9 de octubre)», *RDM*, núm. 20, pp. 429 - 537.
- (1989): *Ley General de cooperativas*, T. XX, Vol. 1.<sup>º</sup> (artículos 1 a 28), con PAZ CANALEJO en *Comentarios al Código de Comercio y Legislación mercantil especial*, Dir. SÁNCHEZ CALERO/ALBALADEJO, Madrid, EDERSA.
- (1990): *Ley General de cooperativas*, T. XX, Vol. 2.<sup>º</sup> (artículos 29 a 66), con PAZ CANALEJO en *Comentarios al Código de Comercio y Legislación mercantil especial*, Dir. SÁNCHEZ CALERO/ALBALADEJO, Madrid, EDERSA.
- (1994): *Ley General de cooperativas*, T. XX, Vol. 3.<sup>º</sup> (artículos 67 al final), con PAZ CANALEJO en *Comentarios al Código de Comercio y Legislación mercantil especial*, Dir. SÁNCHEZ CALERO/ALBALADEJO, Madrid, EDERSA.
- (1994 II): «La disolución y la liquidación de la SRL en el Proyecto de Ley de 22 de diciembre de 1993», *RGD*, pp. 5603 y ss.
- (2002): «El futuro de la legislación cooperativa», *CIRIEC-Jurídica*, núm. 13, 2002, pp. 9 - 48.