

LA RELACIÓN DE LOS PRINCIPIOS COOPERATIVOS CON EL DERECHO¹

Miguel Ángel Santos Domínguez

Doctor en Derecho

Universidad Nacional de Educación a Distancia

RESUMEN

Los dos elementos tipológicos de la sociedad cooperativa son la mutualidad, o realización por los socios de actividad cooperativizada, y la participación orgánica, o existencia de un especial e intenso derecho del socio de participar en la gestión social, sin que tengan tal consideración los principios cooperativos. Estos no son fuente del Derecho. Tampoco pueden ser considerados principios configuradores de la sociedad cooperativa. Y no han sido objeto de aplicación para resolver los casos planteados ni por los tribunales españoles ni por los europeos.

PALABRAS CLAVE: Cooperativas, elementos tipológicos, principios cooperativos, ley de cooperativas.

1. Este artículo recoge alguna de las ideas contenidas en M. A. SANTOS DOMÍNGUEZ, *El poder de decisión del socio en las sociedades cooperativas: la asamblea general*, Navarra [Civitas], 2014, donde el lector interesado puede encontrar un mayor desarrollo de las mismas y el análisis de otras cuestiones conexas. Las consideraciones que, tanto en el presente artículo cuanto en el libro mencionado, se realizan acerca de la naturaleza de los principios cooperativos, su alejamiento del terreno jurídico y su encuadramiento en el ordenamiento moral, que se separan de la doctrina mayoritaria al respecto, persiguen, con modestia, contribuir, en cooperación con las aportaciones de otros autores, a la clarificación del verdadero carácter de los mismos.

THE PRINCIPLES COOPERATIVE AND THE LAW

ABSTRACT

The two typological elements of the cooperative are mutuality, or carry out by cooperative business partners, and the organic participation, or the existence of a special and intense right partner to participate in social management, without having such consideration the principles cooperative. These are not a source of law. Nor can it be considered configurators principles of the cooperative society. And they have not been subject to application to solve the cases raised by the Spanish courts and not by Europeans.

KEY WORDS: Cooperatives, typological elements, cooperative principles, cooperatives law.

CLAVES ECONLIT / ECONLIT DESCRIPTORS: K00-K12-K20-K29-K33

SUMARIO

1. Los principios cooperativos y los elementos tipológicos de la sociedad cooperativa. 2. Los principios cooperativos y las fuentes del derecho. 3. Los principios cooperativos y las Leyes de cooperativas. 3.1. Principios cooperativos «legales». 3.2. Principios configuradores y principios cooperativos. 4. Los principios cooperativos y la jurisprudencia. 4.1. La jurisprudencia española. 4.2. La jurisprudencia comunitaria.

1. Los principios cooperativos y los elementos tipológicos de la sociedad cooperativa

I. La *función* básica que se ha atribuido a los principios cooperativos es la de servir de guía a quienes constituyen una sociedad cooperativa para orientarse hacia las finalidades propias de la cooperación, de manera que serían cooperativas las empresas que ajusten su funcionamiento a los principios cooperativos, y no lo serían las que se separasen de ellos. De esta forma, es frecuente considerar a los principios cooperativos como un conjunto de reglas a las que debe someterse un empresario para poder ser calificado como sociedad cooperativa y, consecuentemente, como las notas tipológicas diferenciadoras respecto del resto de entes asociativos y empresariales conocidos².

Esta conclusión no puede aceptarse acríticamente. El tipo societario cooperativo no se define por los principios cooperativos sino por la mutualidad y por

2. Vid. J. J. SANZ JARQUE, *Cooperación. Teoría general y régimen de las sociedades cooperativas. El nuevo Derecho cooperativo*, Granada [Comares], 1994, p. 91, con cita de J. MATEO BLANCO, *El retorno cooperativo*, Universidad de Zaragoza [Tesis doctoral], 1987, p. 8. Más adelante, dice J. J. SANZ JARQUE (*Cooperación. Teoría general y régimen de las sociedades cooperativas. El nuevo Derecho cooperativo...*, p. 157), con mucha expresividad, «si se dan... estamos ante una cooperativa, si no se dan, el ente asociativo o empresarial de que se trata, será otra cosa, pero no una cooperativa». En el mismo sentido I. J. TRUJILLO DÍEZ, «El valor jurídico de los principios cooperativos. A propósito de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de cooperativas», en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, n° 658 [2000], pp. 1329 a 1360, en pp. 1329 y 1333 y 1334. De «principios ordenadores de carácter cuasi-constitucional» que constituyen «un conjunto de normas de incuestionable vigencia en el ámbito de las actividades cooperativas» son calificados por M. L. LLOBREGAT HURTADO, *Mutualidad y empresas cooperativas*, Barcelona [Bosch], 1990, pp. 11 y 13.

el derecho de los socios a participar en la gestión de los asuntos sociales. La sociedad en la que concurran estos dos elementos será cooperativa, se ajuste o no se ajuste a los principios cooperativos.

Por la relevancia de esta afirmación, y por lo que tiene de ruptura con la tradición, debe explicarse por qué los principios cooperativos no pueden considerarse como elementos esenciales del concepto de sociedad cooperativa, tarea que se acometerá a lo largo de este trabajo.

II. El elemento tipológico primario de la sociedad cooperativa es la *mutualidad*, o satisfacción de las necesidades económicas de los socios mediante su participación en una empresa gestionada en común por aquéllos³. De este elemento, que presupone la realización por los socios de actividad económica con la cooperativa, se deriva otro también de carácter tipológico: el de la *participación orgánica*, o existencia de un especial e intenso derecho del socio de participar en la gestión social⁴.

Con los dos elementos anteriores se puede definir a la cooperativa como la sociedad que explota una empresa con la finalidad de satisfacer las necesidades de sus socios, quienes asumen además de la obligación de aportar capital, la de realizar actividades económicas con aquélla y ostentan el derecho a participar en la gestión social⁵. Este concepto no alberga en su seno a los principios coopera-

3. Hay mutualidad cuando quienes la integran ejercen conjuntamente una actividad económica para satisfacer sus necesidades (Vid. E. GADEA, F. SACRISTÁN y C. VARGAS VASSEROT, *Régimen Jurídico de la Sociedad Cooperativa del siglo XXI*. VASSEROT, *Régimen Jurídico de la Sociedad Cooperativa del siglo XXI. Realidad actual y propuestas de reforma*, Madrid [Dykinson], 2009, p. 175).

4. La conexión entre la mutualidad y la participación del socio en la gestión y sus consecuencias jurídicas, principalmente en materia de órganos sociales, y en particular con respecto a la asamblea general, han sido desarrolladas en M. A. SANTOS DOMÍNGUEZ, *El poder de decisión del socio en las sociedades cooperativas: la asamblea general...*, pp. 267 a 335 y 469 a 893.

5. La concepción de la sociedad cooperativa como persona jurídica que tiene la condición de empresario social que explota una empresa es unánime en la doctrina científica (vid. R. URÍA, A. MENÉNDEZ y M. VÉRGEZ, «Sociedades cooperativas», en Uría-Menéndez [dirs.], *Curso de Derecho mercantil*, Madrid [Thomson-Civitas], 2ª ed., 2006, tomo I, pp. 1421 a 1446, en pp. 1426 y 1427; M. VÉRGEZ, *El derecho de las cooperativas y su reforma*, Madrid [Civitas], 1973, pp. 16 a 19; J. GIRÓN TENA, *Derecho de Sociedades*, tomo I, *Parte general. Sociedades colectivas y comanditarias*, Madrid, 1976, p. 104; M. J. MORILLAS JARILLO y M. I. FELIÚ REY, *Curso de cooperativas*, Madrid [Tecnos], 2002 [2ª ed.], pp. 71 a 73; M. J. MORILLAS JARILLO, «Concepto y clases de cooperativas», en J. I. Peinado Gracia [dir.], *Tratado de Derecho de Cooperativas*, tomo I, Valencia [Tirant lo Blanch], 2013, pp. 111 a 142, en pp. 115 y 116; y F. J.

tivos, de forma que la inexistencia de los mismos en una sociedad cooperativa no la priva de su naturaleza mutualista⁶. Sin que esta ajuridicidad de los principios cooperativos, les prive de naturaleza moral y de funciones en la interpretación y aplicación del Derecho de sociedades cooperativas⁷, y sin que este planteamiento científico signifique negar que la cooperación y el movimiento cooperativo es un fenómeno pluridimensional en el que se distingue un elemento

MARTÍNEZ SEGOVIA, «Sobre el concepto jurídico de cooperativa», en J. Moyano Fuentes [coord.], *La sociedad cooperativa: un análisis de sus características societarias y empresariales*, Jaén [Universidad de Jaén], 2001, pp. 41 a 76, destacando su carácter mercantil, en pp. 67 a 73); si bien caracterizada porque su actividad tiene como causa la satisfacción de las necesidades de los socios (*vid.* A. D. SERRANO Y SOLDEVILLA, *La cooperativa como sociedad abierta*, Sevilla [Servicio de Publicaciones. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social], 1982, pp. 21 a. 25), y porque además del fin común propio de la misma —satisfacer las necesidades de sus socios—, en el modelo cooperativo es esencial la participación del socio en la sociedad (*vid.* F. J. ALONSO ESPINOSA, «La asamblea general en la Ley 11/2010, de 4 de noviembre, de cooperativas de Castilla-La Mancha», en A. Roncero Sánchez [dir.], *Estudios sobre la Ley de cooperativas de Castilla-La Mancha*, Albacete [Fundación Caja Rural de Albacete-Universidad de Castilla-La Mancha], 2012, pp. 62 a 93, en p. 65). Un desarrollo detallado sobre la noción de cooperativa según las distintas visiones doctrinales puede consultarse en A. LAMBEA RUEDA, «La Cooperativa en nuestro ordenamiento jurídico: evolución normativa y cuestiones sin resolver», en G. Lejarriaga Pérez de las Vacas, S. Martín López y A. Muñoz García [dirs.], *40 años de historia de las Empresas de Participación*, Madrid [Editorial Verbum], 2013, pp. 229 a 256, en pp. 229 a 235.

Esta concepción empresarial de la sociedad cooperativa, singularizada por su base mutualista, ha sido acogida en la Propuesta de Código Mercantil elaborada por la Sección Segunda de Derecho Mercantil de la Comisión General de Codificación, cuyo texto fue entregado al Excmo. Sr. Ministro de Justicia el 17 de junio de 2013. En la Exposición de Motivos de la Propuesta, apartado III-11, se puede leer que «como aspecto novedoso, se ha optado por hacer expresa atribución de mercantilidad a otros tipos societarios (sociedades cooperativas, mutuas de seguros y sociedades de garantía recíproca) que dan cobertura jurídica, con estructura corporativa, a actividades empresariales organizadas con base mutualista, con independencia de que su regulación esté contenida en legislación propia fuera del Código, habida cuenta de que, tanto la especialidad tipológica, como otras consideraciones de índole competencial, no aconsejaban su inclusión en él». Este *motivo* se conecta con la inscripción de la sociedad cooperativa en el Registro Mercantil [art. 140-2.c)], y con la expresa previsión de que «son también sociedades mercantiles las sociedades cooperativas» (art. 211-1.2).

6. No obstante, la conexión entre los principios cooperativos y el concepto de sociedad cooperativa es el punto del que parte N. PAZ CANALEJO, en N. Paz Canalejo y F. Vicent Chuliá, *Ley General de Cooperativas. Comentarios al Código de Comercio y Legislación Mercantil Especial*, tomo XX, vol. 1º, Madrid [Edersa], 1989, artículo 1, pp. 14 a 16.

7. Acerca de la naturaleza moral de los principios cooperativos y de las funciones que pueden desempeñar en la interpretación y aplicación del Derecho de sociedades cooperativas *vid.* M. A. SANTOS DOMÍNGUEZ, *El poder de decisión del socio en las sociedades cooperativas: la asamblea general...*, pp. 241 a 258 y 258 a 264, respectivamente.

social y un elemento empresarial⁸, sino simplemente una basculación en la construcción del tipo societario hacia el segundo de los elementos citados. De hecho, la sociedad cooperativa permite, sin alteración de su tipo societario, que los socios puedan perseguir finalidades no siempre coincidentes en las distintas partes de la geografía terrestre⁹.

Debe partirse de la idea de que los principios cooperativos han sido rasgos que, a lo largo de los años, se han recogido en las Leyes de sociedades cooperativas más por inercia histórica que por verdaderas necesidades sentidas por las propias cooperativas. En la práctica cooperativa no se aprecian necesidades cuya satisfacción justifique unas normas jurídicas mantenedoras del *status quo* derivado de los principios cooperativos¹⁰.

III. Incluso la carga ideológica que desde su origen acompañó a la cooperativa ha sido perjudicial para su regulación jurídica, habiéndose denunciado que el movimiento cooperativo se ha preocupado más de los principios, de las alianzas y de las ideologías que de desarrollar una legislación cooperativa comparable,

8. Vid. M. PANIAGUA ZURERA, «La sociedad cooperativa. Las sociedades mutuas de seguros y las mutualidades de previsión social», en M. Olivencia, C. Fernández Novoa y R. Jiménez de Parga [dirs.], *Tratado de Derecho mercantil*, tomo 12, Vol. 1, Madrid [Marcial Pons], 2005, pp. 29 a 32.

9. Como ha puesto de relieve la doctrina, el papel que desempeñan las sociedades cooperativas en los países menos desarrollados es prevalentemente de reacción frente a los desequilibrios del sistema, con una función marginal de corrección de la desigualdad, mientras que en los países desarrollados cumple una función productiva más, sobre la base de la persona del socio y su actividad económica, e integra junto con el resto de organizaciones el sistema económico (vid. E. GADEA, F. SACRISTÁN y C. VARGAS VASSEROT, *Régimen Jurídico de la Sociedad Cooperativa del siglo XXI. Realidad actual y propuestas de reforma...*, pp. 31 a 33).

10. Este fenómeno en el que la inercia histórica, derivada de un determinado modo de regular las instituciones, supone un importante freno a la introducción de modificaciones en los conceptos y en el régimen jurídico, no es exclusivo de las sociedades cooperativas. Sobre él, conocido en el Derecho anglosajón como *path dependence*, J. M. GARRIDO, *La distribución y el control del poder en las sociedades cotizadas y los inversores institucionales*, Zaragoza [Studia Albornotiana], 2002, pp. 43 y 44, ha dicho que «es de gran importancia considerar cuáles son los puntos de partida del modelo, porque esos puntos de partida crean una cierta inercia del modelo, marcan la resistencia a ciertos cambios, y la tendencia a enfocar y encauzar las instituciones jurídicas de un determinado modo («*path dependence*»). Cuando un modelo de Derecho de sociedades o de Derecho del mercado de valores está sujeto a una tensión derivada de esa *path dependence* o «inercia histórica», ese dato significa que las características del modelo jurídico pueden ser no la consecuencia inevitable de la evolución económica, sino, antes al contrario, el producto de la pervivencia de los factores jurídicos que han moldeado ese ordenamiento en sus inicios».

desde el punto de vista de su nivel técnico, con las Leyes de sociedades de capital¹¹. El perjuicio sufrido por las sociedades cooperativas debido a su excesivo tributo a los principios —ya cooperativos, ya *amercantiles*— es una constante en la evolución de su regulación. Entre nosotros disponemos de un ejemplo determinante de todo el tratamiento normativo de este tipo social en los últimos 130 años: la exclusión de la sociedad cooperativa de la aplicación del Código de Comercio de 1885, basada en el falso principio de que donde no hay lucro no hay comercio, y de que toda compañía que no se proponga ganar no puede ser mercantil, impidió su regulación por un Código, entonces, moderno y la colocó bajo un régimen jurídico contenido en las Leyes de Partidas y en la Novísima Recopilación¹².

11. Vid. F. J. ALONSO ESPINOSA, Prólogo, en VV.AA. (F. J. Alonso Espinosa, coord.), *La sociedad cooperativa en la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas*, Granada [Comares], 2001, pp. XXV a XXXI, en p. XXIX, quien además califica a los principios y alianzas como «poco consistentes».

J. M. EMBID IRUJO, *Concentración de empresas y derecho de cooperativas*, Murcia [Universidad, Secretariado de Publicaciones], 1991, p. 10, considera que la visión ideológica de las cooperativas ha traído consigo ciertas reticencias a la hora de plantear técnicamente sus posibilidades de concentración o colaboración. Hay quien sostiene que esta desatención técnica y legislativa hacia las cooperativas que provocó la obstaculización de su desarrollo, impidiendo que surgieran estructuras capaces de asegurar una estrategia social y económica contraria a la lógica capitalista, y que colocó al cooperativismo en una posición puramente subalterna, fue deliberada porque, de esta forma, el legislador contribuyó a conservar el orden establecido y, en particular, el sistema de economía capitalista (vid. M. L. LLOBREGAT HURTADO, *Mutualidad y empresas cooperativas...*, p. 15).

Pero ya hubo quien hace muchos años vaticinó que «las transformaciones económico-sociales en la evolución del Capitalismo hasta nuestros tiempos, irá dejando en el pasado esta actitud frente a las Cooperativas, y éstas se independizarán de toda ideología, o del apoyo de partidos y organizaciones sindicales, y se incorporarán a la organización económica de manera apolítica, aunque siempre al margen de la organización capitalista de la producción» (vid. J. GIRÓN TENA, *Derecho de Sociedades*, tomo I, *Parte general. Sociedades colectivas y comanditarias...*, p. 97).

12. En el «Informe de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid sobre el Proyecto de Código y Tribunales de Comercio», cuyos ponentes fueron Augusto Comas, Gumersindo Azcárate y Luis Silvela, y que se aprobó en sesión de 20 de marzo de 1882, puede leerse, como indican M. J. MORILLAS JARILLO y M. I. FELIÚ REY, *Curso de cooperativas...*, p. 38 y M. J. MORILLAS JARILLO, «El ámbito de aplicación en las leyes de sociedades cooperativas», en *Libro Homenaje a Fernando Sánchez Calero*, Madrid [McGraw-Hill], 2002, pp. 4745 a 4812, en pp. 4747 a 4749, que si bien con el Decreto de 20 de septiembre de 1869 —que aprobó las bases a que debía ajustarse el proyecto de Ley de Código de comercio y de Enjuiciamiento mercantil—, «cabía comprender en el Código las sociedades cooperativas y mutuas, era imposible hacerlo, si se aceptaba el principio, con pretensiones de científico, de que donde no hay lucro no hay comercio, y que compañía que no se proponga ganar no puede ser mercantil. Entre el precepto del Decreto y la preocupación científica, los autores del Proyecto no vacilaron: la falsa ciencia y el principio erróneo prevalecieron y se escribió el artículo 143» [artículo 124 del Código definitivo]; y añade «¿qué ventaja se obtiene en que las compañías mutuas vivan si ley, las cooperativas sin regla alguna jurídica y abandonadas...? Estas sociedades... son excluidas cuando son mutuas, de los beneficios de un Código moderno, que es el que necesitan, y se las condena a vivir bajo las Leyes de Partida y la Novísima Recopilación, sólo por rendir culto a un principio equivocado y a una teoría errónea».

El debate sobre los *fin*es que debe perseguir la sociedad cooperativa ha de situarse en el terreno del mercado. Y desde este punto de vista resulta útil comparar la cooperativa con la sociedad de capital, no para trasladar miméticamente las soluciones adoptadas para ésta sino para tomar nota del método científico utilizado en la determinación de los fines que debe perseguir la gestión de la empresa que subyace a la sociedad de capital. La nota tipológica esencial de las sociedades de capital radica en tratarse de un capital social destinado a un fin, siendo este fin lucrativo¹³, por lo que resulta coherente con el tipo que la administración de la empresa social tenga como objetivo conseguir la mayor ventaja económica para el socio. De la misma manera, como el elemento nuclear del tipo cooperativo es la mutualidad, o realización de una actividad económica por la cooperativa para satisfacer las necesidades de los socios, el fin de la empresa debe ser la atención a los socios y a sus necesidades. Los intereses distintos a los de los socios —correspondientes a los grupos relacionados con la empresa y a los de la comunidad— deben jugar en las sociedades de capital y en las sociedades cooperativas el mismo o análogo papel, de manera que elevar tales intereses en las cooperativas al mismo rango que el interés social, al hilo de los principios cooperativos, no resulta ajustado al tipo cooperativo. La responsabilidad social corporativa orienta la política de la sociedad de capital y la de la sociedad cooperativa, pero tanto en aquélla como en ésta la guía de la gestión la proporciona el *fin* que arroje el tipo: el lucro en las de capital y la satisfacción de necesidades en la cooperativa¹⁴.

13. Vid. J. M. DE EIZAGUIRRE, *Derecho de sociedades*, Madrid [Civitas], 2001, p. 28.

14. Resultan de extraordinario interés las palabras de A. ROJO, «La constitución de las sociedades (art. 19)», en Rojo-Beltrán [dirs.], *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Madrid [Thomson Reuters-Civitas], 2011, I, pp. 311 a 317, en p. 316, cuando afirma que el deber de diligente administración que pesa sobre los administradores de cualquier clase de sociedad mercantil exige que el ejercicio del objeto social se realice para obtener lucro. Esta idea, que el mencionado Profesor explica a propósito de las sociedades de capital, es trasladable a las sociedades cooperativas, de forma que el mismo deber de diligencia obliga al consejo rector a desarrollar el objeto social así como —por la especificidad cooperativa— la actividad cooperativizada para la satisfacción de las necesidades de sus socios, sin que el deber de diligente administración cooperativa comprenda la satisfacción de los intereses que representan los principios cooperativos.

No obstante, parte de nuestra doctrina conecta la responsabilidad social corporativa con los principios cooperativos y por la vía de la promoción de éstos —a la que está orientada la sociedad cooperativa— este tipo de sociedades ponen en práctica aquélla, lo que parece dar a entender que tales fines comunitarios *deben* perseguirse por los administradores de las cooperativas. E. GADEA, «Delimitación del concepto

Esta concreción de los fines guarda una evidente conexión con los órganos sociales, fijando el *interés social* que sus acuerdos deben perseguir, de ahí la conveniencia técnica de su delimitación clara y precisa. El hecho de incluir o no los principios cooperativos en el corolario de fines cooperativos deja de ser una cuestión estética o ética y pasa a tener una importante trascendencia jurídica. Si son fines de las cooperativas, al igual que la satisfacción de las necesidades del socio, deberán ser atendidos por los órganos sociales —en la adopción de los acuerdos— y deberán ser parámetros de su responsabilidad —respondiendo los administradores o la sociedad cooperativa por los daños causados a los principios cooperativos, *rectius*, a los titulares de los intereses que los principios cooperativos protegen—. Si, como aquí se defiende, los principios cooperativos no son elementos tipológicos de la cooperativa, no deben ser considerados como fines de los órganos sociales y conformadores de la responsabilidad por la gestión, sin perjuicio de la realización de las actuaciones encaminadas a su puesta en práctica bien por asunción voluntaria —responsabilidad social corporativa— o bien en cumplimiento de obligaciones legales o contractuales. Esta manera de proceder está asumida sin ambages en las sociedades de capital —y no hay razón para, atendiendo a las exigencias tipológicas, no trasladarla a las sociedades cooperativas— de tal manera que son los fines de la sociedad los que orientan el buen gobierno de las sociedades, optándose a la hora de determinar los fines por la *solución financiera*, lo que significa que el objetivo último de la compañía y el que debe presidir la actuación de los administradores es la maximización del valor

de cooperativa: de los principios cooperativos a la responsabilidad social corporativa», en *Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, nº 23 [2012], pp. 1 a 22 de la versión electrónica disponible en <http://www.ciriec-revistajuridica.es>, en pp. 1 a 5, parte de un concepto de cooperativa basado en el desarrollo de una empresa para la promoción de sus socios y para satisfacer las necesidades de éstos, observando los principios cooperativos y atendiendo a la comunidad de su entorno; es decir, «se trata de un modelo de empresa auspiciado por los principios cooperativos, que no son sino pautas mediante las cuales las cooperativas ponen en práctica sus valores»; y añade el autor «a nuestro juicio, lo relevante es que en un contexto como el actual de creciente preocupación ética en torno a la organización empresarial, canalizada a través de la llamada Responsabilidad Social Corporativa (RSC), el paralelismo ente la filosofía que promueve la RSC y la identidad cooperativa es evidente. Las cooperativas integran estructuralmente los intereses de otros interlocutores y asumen espontáneamente responsabilidades sociales y civiles». En parecidos términos, M. P. DOMÍNGUEZ CABRERA, «La cooperativa como elemento subjetivo de la responsabilidad social corporativa», en *Revista de Derecho Mercantil*, nº 282 [2011], pp. 187 a 208, en pp. 201 y 202, considera que las empresas de economía social incluyen expresamente dentro de sus principios cooperativos la responsabilidad social y actúan tanto en beneficio de sus asociados como de su comunidad.

de la empresa, o en terminología propia de los mercados financieros, la creación de valor para el accionista¹⁵. En el caso de la sociedad cooperativa debe seguirse una *solución mutualista*, consistente en la satisfacción de las necesidades de los socios, facilitando su participación en la toma de decisiones de gestión de la actividad cooperativizada y del objeto social.

IV. Las ideas anteriormente expuestas presentan un alcance *tipológico* de extraordinaria importancia: hacen mucho más amplio el concepto de sociedad cooperativa, incluyendo dentro de ella a todos los empresarios sociales que respondan a esquemas mutualistas y participativos, con independencia de la observancia de los principios cooperativos¹⁶, de manera que habrá cooperativas que se ajusten

15. Esta toma de postura aparece con toda nitidez en el Informe *Olivencia* en el que textualmente se afirma que la solución financiera «es la más adecuada para que haya un ejercicio efectivo y preciso del principio de responsabilidad y la que mejor responde a las expectativas de los inversores, que es a quienes, en definitiva, ha de darse cuenta y razón de la gestión», por ello recomienda la Comisión *Olivencia* «establecer como objetivo que debe presidir la actuación del Consejo, la maximización del valor de la empresa», ahora bien «esto no significa que el Consejo y la dirección de la compañía hayan de perseguir los intereses de los accionistas a cualquier precio, desconsiderando o considerando insuficientemente los que atañen a otros grupos implicados en la empresa y a la propia comunidad en que esta se ubica. En este sentido el interés de los accionistas proporciona una guía de actuación que necesariamente habrá de desarrollarse respetando las exigencias impuestas por el derecho (por ejemplo, normas fiscales o medioambientales), cumpliendo de buena fe las obligaciones contractuales explícitas e implícitas concertadas con otros interesados (trabajadores, proveedores, clientes) y, en general, observando aquellos deberes éticos que razonablemente sean adecuados para la responsable conducción de los negocios» (*vid.* «El gobierno de las sociedades cotizadas» [Informe *Olivencia*], en www.cnmv.es, p. 19).

La posición del Informe *Olivencia* ha sido mantenida en sus líneas maestras por el Informe *Aldama* y, sobre todo, por el Código Unificado de Buen Gobierno elaborado inicialmente por la Comisión *Comte*. El primero señala que en las responsabilidades de una empresa se distingue un primer nivel referente a su continuidad a largo plazo, lo que supone generar beneficios suficientes mediante una buena posición competitiva en los mercados; pero también un segundo nivel que lleva a actuaciones positivas con todos los agentes involucrados directa o indirectamente en la empresa (*vid.* Informe *Aldama*, V, 3, p. 266 — Informe elaborado por la Comisión Especial para el fomento de la transparencia y la seguridad en los mercados y en las sociedades cotizadas [Informe *Aldama*] en *Revista de Derecho de Sociedades*, nº 20 [2003], pp. 257 a 273, disponible así mismo, en la dirección www.cnmv.es). Y el segundo recomienda que el Consejo [de Administración] se guíe por el interés social, entendido como la consecución de un negocio rentable y sostenible a largo plazo, que promueva su continuidad y la maximización del valor económico de la empresa (*vid.* recomendación 12, Código Unificado de Buen Gobierno en su versión de febrero de 2015, en www.cnmv.es).

16. J. GIRÓN TENA, *Derecho de Sociedades*, tomo I, *Parte general. Sociedades colectivas y comanditarias...*, pp. 104 y 105, no coloca a los principios cooperativos en el concepto de sociedad cooperativa. Al estudiar los elementos configuradores del concepto de sociedad cooperativa que aparecen en la Ley de 1974,

de forma *perfecta* a los principios cooperativos y cooperativas que lo hagan de forma *imperfecta* o simplemente que no se ajusten a ellos pero sí a la mutua-
lidad¹⁷.

2. Los principios cooperativos y las fuentes del derecho

Los principios cooperativos *no son fuente del Derecho*: ni son ley, ni costumbre, ni principios generales del Derecho¹⁸.

y, en esta tarea, al detenerse en el artículo 2 de la mencionada Ley, que enumeraba los principios cooperativos, afirmaba que este artículo «parece atribuir carácter definitorio a los principios cooperativos que formula, con lo que, de una parte, emplea un elemento jurídico —los principios— inadecuado para definir y, por otro, difumina su definición»; y centra el concepto de sociedad cooperativa en el «fin cooperativo», consistente en el desarrollo de una «actividad económico-social para la mutua y equitativa ayuda entre sus miembros», con el añadido de que el beneficio cooperativo que obtienen los socios no se limita a ellos, sino que a través de la regla de puerta abierta se persigue que este beneficio llegue a todas las personas que se encuentran en la misma situación económico-social que trata de remediar la organización cooperativa.

Este último dato apuntado por el Profesor no coloca a la cooperativa en el terreno de los principios, sino en el de las organizaciones de categoría.

17. Esta forma de proceder basada en la búsqueda del mínimo común denominador de las instituciones jurídicas con la finalidad de recoger bajo el concepto común toda la realidad y todos los hechos objeto de regulación por el ordenamiento jurídico nos la ha enseñado Federico de Castro, quien a la hora de perfilar el concepto y de explicar las características de la *persona jurídica* que se deducen de la regulación contenida en nuestro Derecho ofrece las notas que componen el «mínimo común denominador» al que debe reducirse «el sentido técnico del término persona jurídica» para abarcar en su seno a las personas jurídicas *perfectas* —cuya actuación se realiza con plena separación del patrimonio de sus miembros— y a las personas jurídicas *imperfectas* —sin plena separación del patrimonio de sus miembros— (*vid.* F. DE CASTRO Y BRAVO, «La persona jurídica», *Temas de Derecho civil*, Madrid, 1972, reimpreso junto con otros trabajos del Profesor en *La persona jurídica*, Madrid [Civitas], 2ª ed., 1984 [reimp. 1991], p. 266 a 269, de donde se realiza la cita).

18. La Propuesta de Código Mercantil parece haber recogido esta idea. Es muy expresiva al respecto la siguiente afirmación: «por lo que se refiere a los principios del movimiento cooperativo, cuya falta de naturaleza jurídica esta fuera de toda duda...». Esta reflexión es realizada por M. VÉRGEZ, «El significado y las características de la sociedad cooperativa a la luz de la propuesta de código mercantil» en A. ROJO Y A. B. CAMPUZANO [coords.], *Estudios Jurídicos en memoria del Profesor Emilio Beltrán Liber Amicorum*, tomo I, Valencia [Tirant lo Blanch], 2015, pp. 941 a 949, en p. 949, cuando se plantea «a la hora de hacer una nueva regulación,... la incidencia que sobre la tipificación de la sociedad cooperativa puedan tener los Principios del Movimiento Cooperativo».

A juicio de M. J. MORILLAS JARILLO y M. I. FELIÚ REY, *Curso de cooperativas...*, pp. 88 y 89, el valor normativo de los principios cooperativos esta debilitado, debido a que la mención que en la actualidad

No son ley porque la Declaración sobre la Identidad Cooperativa elaborada por la Alianza Cooperativa Internacional en 1995, ni ninguna de las anteriores formulaciones, tienen el valor de Ley (arts. 81 y ss. CE) o de tratado internacional (art. 96 CE)¹⁹.

No consta que sean el contenido de una costumbre²⁰. A la dificultad tradicional para la existencia de normas consuetudinarias en las sociedades actuales donde el desarrollo y amplitud del Derecho escrito agota en su totalidad la materia regulada²¹, se añade una especial propia del alcance internacional de los principios cooperativos, que persiguen su aplicación a un elevadísimo número de entidades sometidas, además, a normativas de diferentes Estados, lo que hace difícil

se hace de los mismos en las leyes de cooperativas, los supedita a lo que en ellas se disponga. En un sentido parecido, E. GADEA, «Delimitación del concepto de sociedad cooperativa: de los principios cooperativos a la responsabilidad social corporativa...», pp. 10 y 11, quien, señala que si bien su «su importancia dogmática es evidente..., su trascendencia jurídica queda supeditada a los términos en que hayan sido incorporados en las respectivas legislaciones internas, lo que condiciona notablemente su posible eficacia jurídica como criterios correctores de las posibles impurezas del legislador correspondiente».

En contra, N. PAZ CANALEJO, en N. Paz Canalejo y F. Vicent Chuliá, *Ley General de Cooperativas. Comentarios al Código de Comercio y Legislación Mercantil Especial*, tomo XX, vol. 1º..., artículo 1, p. 44 que los considera normas jurídicas. Así mismo, F. J. MARTÍNEZ SEGOVIA, «Un nuevo reto para el Derecho cooperativo: la sociedad cooperativa especial de Extremadura», en *Revista de Derecho de Sociedades*, nº 28 [2007], pp. 439 a 450, en pp. 445 y 446, que además de afirmar que los principios cooperativos tienen valor de ley en tanto son recibidos por ella, sostiene que «su eficacia normativa solo será plena cuando no exista disposición legal que expresamente los matice o derogue». *Vid.*, sobre esta materia, J. J. SANZ JARQUE, *Cooperación. Teoría general y régimen de las sociedades cooperativas. El nuevo Derecho cooperativo...*, pp. 92, y 158 y 159.

19. En contra, M. J. SENENT VIDAL, *La impugnació dels acords socials a la cooperativa*, Castellón de la Plana [Tesis doctoral. Publicacions de la Universitat Jaume I], 2003, p. 131, quien, sobre la base de que todas las leyes de cooperativas del Estado español han asumido de manera explícita que la estructura y el funcionamiento de las cooperativas que regulan han de ajustarse a los principios cooperativos, concluye que son verdaderas normas jurídicas, y lo son con rango de ley, no en calidad de principios generales del derecho.

20. No obstante, F. VICENT CHULIÁ, en N. Paz Canalejo y F. Vicent Chuliá, *Ley General de Cooperativas. Comentarios al Código de Comercio y Legislación Mercantil Especial*, tomo XX, vol. 1º, Madrid [Edersa], 1989, artículo 12, p. 264, al analizar la naturaleza jurídica de los estatutos de las sociedades cooperativas, afirma que los principios cooperativos dan lugar a prácticas consideradas como normas consuetudinarias.

21. Como puede leerse en A. GORDILLO CAÑAS, voz «Costumbre», *Enciclopedia Jurídica Básica*, Madrid [Civitas], 1995, vol. II, pp. 1774 a 1777, en p. 1774, «la Costumbre... arrastra tras la codificación una existencia débil y anodina, envuelta en el desinterés... Desde luego, a partir de la democracia parlamentaria y de la codificación poco espacio queda a la Costumbre como fuente autónoma del Derecho».

que surja entre ellas la actuación coordinada y uniforme en un determinado sentido —elemento material— y la convicción de que esa manera de actuar es vinculante como Derecho —elemento espiritual—²². Por la misma razón no son uso del comercio.

Y ha sido negado por la doctrina su carácter de principios generales del Derecho²³. Ni en la Ley estatal de cooperativas de 1999 ni en las Leyes autonómicas se tilda a los principios cooperativos de principios generales del Derecho, salvo, como ejemplos más paradigmáticos, en las Leyes valenciana de 2003, cuyo Preámbulo declaraba que «los Valores y Principios Cooperativos... formulados por la Alianza Cooperativa Internacional en 1995 en Manchester... deben actuar como verdaderos principios generales del derecho cooperativo, informando la norma y orientando su aplicación práctica» —expresiones que, incluso, han desaparecido del Preámbulo del texto refundido de la Ley de Cooperativas de la Comunitat Valenciana, aprobado por el Decreto Legislativo 2/2015, de 15 de mayo, del Consell, que deroga la Ley de 2003—, y catalana, que los considera fuentes del derecho cooperativo catalán «como principios generales» (art. 1.2). Probablemente, no sea correcto el método por el que una Ley califique a un postulado como principio general del Derecho, porque en tal caso en lugar de estar ante la génesis de un principio general, en realidad estamos ante una norma jurídica escrita de cuyo contenido forma parte aquel principio²⁴; en cambio, para que un principio deba ser considerado como general del Derecho, será necesario

22. Dice A. GORDILLO CAÑAS, voz «Costumbre», *Enciclopedia Jurídica Básica...*, p. 1775, que la Costumbre “general” no puede ser aplicada en el concreto lugar donde, por hipótesis, no se practique.

23. Expresamente los niega la condición de principios generales del derecho I. J. TRUJILLO DÍEZ, «El valor jurídico de los principios cooperativos. A propósito de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de cooperativas...», pp. 1340 a 1346. También niega su carácter de principios generales del derecho, pero por atribuirles la naturaleza de normas jurídicas, M. J. SENENT VIDAL, *La impugnació dels acords socials a la cooperativa...*, p. 131.

24. Sobre esta interesante cuestión *vid.* F. J. MARTÍNEZ SEGOVIA, «Posibilidades del procedimiento analógico en el derecho de sociedades (a propósito del AAP Albacete de 23 febrero 2002)», en *Revista de Derecho de Sociedades*, nº 19 [2002], pp. 199 a 214, en p. 212. Además de la fuerza legal de los principios cuando son recogidos por la Ley —de suerte que técnicamente no son principios dentro del sistema de fuentes, sino que son ley—, el autor mencionado defiende la existencia de unos principios generales del Derecho de sociedades, y en particular de las sociedades de estructura corporativa, su posición dentro de la jerarquía de las fuentes en el ámbito mercantil, la aplicación prioritaria de la Ley, tanto de forma directa como analógica —lo que trasladado al caso que nos ocupa restringiría el campo de aplicación de unos hipotéticos principios generales del Derecho de cooperativas—, los tipos de analogía o la determinación del concepto de laguna.

que en la estructura jurídica que surja de esa Ley el postulado cumpla la función de norma supletoria de la escrita y la consuetudinaria y la función de informar la estructura resultante de un sistema o subsistema normativo²⁵. Y como se verá más adelante, las Leyes no toman a los principios cooperativos como elemento estructural a la hora de regular a las sociedades cooperativas, por lo que carecen del valor estructural que según el artículo 1.4 del Código Civil deben tener²⁶.

Ni siquiera, como veremos, pueden identificarse con los principios configuradores de la sociedad cooperativa que algunas Leyes establecen como límite al contenido de la escritura de constitución, aplicables también como límite al contenido de los estatutos sociales.

Como Derecho objetivo los principios cooperativos solo son vinculantes cuando se recogen en normas jurídicas emanadas de los poderes normativos del Estado²⁷ —descartada su condición de costumbre y de principios generales del Derecho—. También son obligatorios cuando se recojan en los estatutos de cada cooperativa²⁸.

Si no forman parte del ordenamiento jurídico, no sujetan a los ciudadanos ni a los poderes públicos (art 9.1 CE) ni obligan a su cumplimiento (art. 6.1.I CC).

De esta forma, en su estado originario no pueden ser tenidos en cuenta en el juicio de calificación de los títulos que acceden a los Registros de sociedades cooperativas, en el que *solo* se aplica el ordenamiento jurídico²⁹, ni pueden fundamentar

25. Como puede leerse en F. J. MARTÍNEZ SEGOVIA, «Posibilidades del procedimiento analógico en el derecho de sociedades (a propósito del AAP Albacete de 23 febrero 2002)...», p. 205, general no significa que el principio debe predicarse de la totalidad del ordenamiento, más bien el principio general del Derecho es un concepto relacional que debe ponerse en conexión con el marco normativo de referencia sobre el que se predica: debe ser referido a un conjunto homogéneo y uniforme de normas susceptibles de ser entendidas como parte integrante de un sistema, subsistema o institución.

26. Este valor se predica de los principios que ostenten la condición de “ideas fundamentales e informadoras de la organización jurídica de la nación” y “así entendidos radicarían en la comunidad social; no en su actuación, como ocurre en la Costumbre, sino en sus convicciones” (A. GORDILLO CAÑAS, voz «Principios Generales del Derecho», *Enciclopedia Jurídica Básica*, Madrid [Civitas], 1995, vol. III, pp. 5099 a 5102, en p. 5100).

27. Vid. J. J. SANZ JARQUE, *Cooperación. Teoría general y régimen de las sociedades cooperativas. El nuevo Derecho cooperativo...*, pp. 92, y 158 y 159.

28. Vid. J. J. SANZ JARQUE, *Cooperación. Teoría general y régimen de las sociedades cooperativas. El nuevo Derecho cooperativo...*, p. 92.

29. Como señala el artículo 8 del Reglamento del Registro de Sociedades Cooperativas de Extremadura. En contra, M. PANIAGUA ZURERA, «La sociedad cooperativa. Las sociedades mutuas de seguros y las mutualidades de previsión social», en M. Olivencia, C. Fernández Novoa y R. Jiménez de Parga [dirs.], *Tratado de Derecho mercantil...*, p. 37, quien, en la medida en que considera que por su carácter normativo tienen preeminencia sobre las cláusulas estatutarias, coloca al Registro ante la consideración de los principios cooperativos en el juicio de calificación.

acciones de impugnación de acuerdos sociales³⁰, o de nulidad de contratos³¹, ni limitan el contenido de los pactos parasociales que puedan celebrar los socios de una cooperativa³², ni son fuente de obligaciones [y de derechos] para los socios o para terceros³³, ni, desde luego, su incumplimiento por una cooperativa puede

30. En contra, J. J. SANZ JARQUE, *Cooperación. Teoría general y régimen de las sociedades cooperativas. El nuevo Derecho cooperativo...*, pp. 159 y 160. M. PANIAGUA ZURERA, «La sociedad cooperativa. Las sociedades mutuas de seguros y las mutualidades de previsión social», en M. Olivencia, C. Fernández Novoa y R. Jiménez de Parga [dirs.], *Tratado de Derecho mercantil...*, p. 37, también los considera preeminentes sobre los acuerdos sociales, de forma que podrían ser el fundamento de una acción de impugnación de los mismos. Y en el mismo sentido M. J. MORILLAS JARILLO y M. I. FELIÚ REY, *Curso de cooperativas...*, pp. 276 y 277 y P. J. BAENA BAENA, «La Asamblea (II): Constitución. Celebración. Impugnación de acuerdos», en J. I. Peinado Gracia [dir.], *Tratado de Derecho de Cooperativas*, tomo I, Valencia [Tirant lo Blanch], 2013, pp. 369 a 437, en p. 420, que incluyen dentro del concepto de orden público a los principios cooperativos, por lo que su infracción es causa de nulidad del acuerdo y motivo de impugnación. Sobre la impugnación de los acuerdos sociales y los principios cooperativos puede consultarse a M. J. SENENT VIDAL, *La impugnació dels acords socials a la cooperativa...*, pp. 128 a 133.

31. Así, considerando el sexto principio *cooperación entre cooperativas*, conforme al cual la sociedad cooperativa debe procurar mantener relaciones económicas con otras cooperativas, surge la cuestión la impugnación del contrato celebrado por la cooperativa con una sociedad de capital y no con otra sociedad cooperativa con la que podría haberlo negociado en igualdad de condiciones, sobre la base hipotética de que al integrar el Derecho objetivo este principio, los intereses de la cooperación intercooperativa que él protege atribuirían legitimación activa a la cooperativa postergada en el contrato para impetrar su nulidad. No creo que prosperara una acción de nulidad de contrato por vulneración del sexto principio.

32. En contra J. I. PEINADO GRACIA, «Constitución e Inscripción», en J. I. Peinado Gracia [dir.], *Tratado de Derecho de Cooperativas*, tomo I, Valencia [Tirant lo Blanch], 2013, pp. 143 a 188, en p. 177.

33. En concreto, puede sostenerse que los principios cooperativos no generan derechos subjetivos a favor de los socios o terceros. El eventual derecho subjetivo se referiría a la materia contemplada por el principio cooperativo —libre adhesión, cooperación entre cooperativas, aplicación de beneficios para la formación de los socios y trabajadores...— sobre la que el ordenamiento jurídico atribuiría al socio o al tercero una facultad para exigir de la sociedad cooperativa una determinada conducta, facultad que no nace de los principios sino de la ley y de los reglamentos —verdadera *norma agendi*— que normativicen la materia a la que aquéllos se refieran. La tarea del intérprete no será buscar el principio cooperativo que fundamente un derecho subjetivo, sino la norma jurídica que atribuya tal facultad.

En relación con el principio *cooperativo de puerta abierta* A. D. SERRANO Y SOLDEVILLA, *La cooperativa como sociedad abierta...*, pp. 249 a 254, es partidario de negar la existencia de un derecho subjetivo de los terceros a ingresar como socios en las cooperativas, porque el consejo rector puede denegar el ingreso cuando considere que va contra los intereses de la sociedad cooperativa, sin que quepa impetrar la tutela de los tribunales. Tan solo hay dos excepciones a esta regla general: una, respecto a los trabajadores fijos de las sociedades cooperativas de trabajo asociado que tienen derecho subjetivo al ingreso como socio trabajador en la sociedad cooperativa por disposición legal o estatutaria (*vid.*, por ejemplo, art. 80.8 LCEstado), regla que debe extenderse a los trabajadores fijos del resto de sociedades cooperativas para su ingreso como socios de trabajo de las mismas, en el caso de que los estatutos prevean esta figura de socio (art. 13.4.II LCEstado); y, otra, con relación al socio *expectante* de las cooperativas de viviendas que tiene un derecho subjetivo a ingresar en la cooperativa sometido a la condición suspensiva de que un

producir la conversión *automática* de la misma en sociedad civil³⁴. La o las consecuencias jurídicas serán las que la Ley anude a la infracción del precepto legal o estatutario que haya normativizado el contenido de los principios cooperativos, con el alcance que libremente el legislador haya querido recoger³⁵.

3. Los principios cooperativos y las Leyes de cooperativas

La regulación que de los principios cooperativos hacen las Leyes españolas de cooperativas, impide considerarlos como elementos sólidos para construir el concepto de sociedad cooperativa, pudiendo afirmarse, con carácter general, que en ellas se niega valor jurídico a los mencionados principios³⁶.

socio transmita *inter vivos* sus derechos sobre la vivienda o local (*vid.*, por ejemplo, art. 92.1 LCEstado) —*vid.* A. D. SERRANO Y SOLDEVILLA, *La cooperativa como sociedad abierta...*, pp. 262 a 277—. Pero incluso estas excepciones ponen de manifiesto que los principios cooperativos no generan derechos subjetivos, sino que son las normas jurídicas reguladoras de las materias concretas a las que se refieren los principios las que han creado los correspondientes derechos subjetivos, en este caso el derecho al ingreso del trabajador indefinido y del socio expectante.

A juicio de P. J. LASSALETTE GARCÍA, «Los socios. Adquisición y pérdida de la condición de socio», en J. I. Peinado Gracia [dir.], *Tratado de Derecho de Cooperativas*, tomo I, Valencia [Tirant lo Blanch], 2013, pp. 219 a 248, en pp. 221 y 222, el principio cooperativo de adhesión voluntaria y abierta, que fundamenta el carácter abierto sobre el que se construye el acceso a la condición de socio, en modo alguno lleva implícito un derecho subjetivo a la admisión en la cooperativa, sino un derecho subjetivo a solicitarla.

34. Esta conversión es defendida por J. J. SANZ JARQUE, *Cooperación. Teoría general y régimen de las sociedades cooperativas. El nuevo Derecho cooperativo...*, p. 160.

35. Un autorizado sector de la doctrina considera, no obstante, que el legislador, ante una reforma legal, ha de partir de que la sociedad cooperativa debe y necesita mantener su propia peculiaridad y su pureza a los efectos de cumplir los fines que han sido tradicionales en el cooperativismo (*vid.* M. VÉRGEZ, *El Derecho de las cooperativas y su reforma...*, pp. 62 y ss.).

Más recientemente, aunque hace ya algunos años, M. L. LLOBREGAT HURTADO, *Mutualidad y empresas cooperativas...*, pp. 11 y 12, sostiene que el «ideal cooperativo» ha provocado que sus principios de orden social y político hayan pasado a integrarse en el propio esquema organizativo diseñado por el legislador, que incorpora a la estructura básica de las cooperativas determinadas concepciones metajurídicas dando prioridad a estas últimas sobre cualesquiera otras decisiones de carácter técnico.

36. Un importante sector de la doctrina científica pone en cuestión el reconocimiento en la Ley de cooperativas estatal de 1999 de los postulados de los principios cooperativos; así, M. PANIAGUA ZURERA, «La sociedad cooperativa. Las sociedades mutuas de seguros y las mutualidades de previsión social», en M. Olivencia, C. Fernández Novoa y R. Jiménez de Parga [dirs.], *Tratado de Derecho mercantil...*, pp. 72 y 73, concluye que el contenido y las exigencias de los principios cooperativos se debilitan en la mencionada Ley a favor de una decidida apuesta por el fomento de los intereses económicos individuales de los socios actuales, hasta el punto de que la cooperativa estatal está —o puede estar— muy cerca de las sociedades mercantiles de capital.

En el sentido apuntado, y tras el examen del Derecho positivo vigente, se ponen de manifiesto bien unas líneas *generales* de regulación o bien unas materias *concretas* que demuestran la ausencia de eficacia jurídica de los principios cooperativos. Aunque estas concretas materias representan, por su número y variedad, un interesante catálogo de supuestos de irrelevancia jurídica de los principios cooperativos, solo se hará referencia en estas páginas a la materia de los principios configuradores³⁷.

3.1. Principios cooperativos «legales»

a) Los principios cooperativos no son normas jurídicas, sino que se incorporan al ordenamiento jurídico mediante su *recepción* por la Ley —genuina norma jurídica—. Además, esta recepción no es incondicional, sino *modulada* a lo que resulte de la regulación que en cada Ley se contenga acerca de las materias a que se refieren los principios cooperativos³⁸.

Con mayores o menores diferencias las Leyes de cooperativas determinan que la constitución, la estructura y el funcionamiento de las sociedades cooperativas debe ajustarse o conformarse a los principios formulados por la Alianza Cooperativa Internacional, o simplemente a los principios del cooperativismo sin anudarlos a la Alianza, *en los términos resultantes o establecidos en la Ley corres-*

37. Las mismas pueden consultarse en M. A. SANTOS DOMÍNGUEZ, *El poder de decisión del socio en las sociedades cooperativas: la asamblea general...*, pp. 175 a 220.

38. La moderna doctrina, a la vista de esta regulación, no duda en sostener que «su trascendencia jurídica queda supeditada a los términos en que hayan sido incorporados en las respectivas legislaciones internas», en palabras extraídas de E. GADEA, F. SACRISTÁN y C. VARGAS VASSEROT, *Régimen Jurídico de la Sociedad Cooperativa del siglo XXI. Realidad actual y propuestas de reforma...*, p. 38.

En la misma línea F. J. ALONSO ESPINOSA, «La asamblea general en la Ley 11/2010, de 4 de noviembre, de cooperativas de Castilla-La Mancha», en A. Roncero Sánchez [dir.], *Estudios sobre la Ley de cooperativas de Castilla-La Mancha...*, p. 65, cita 1, sostiene que con el recurso a esta técnica legislativa se excluye la integración legal directa de los principios oficiales del cooperativismo formulados por la ACI, de esta forma los principios ACI y sus eventuales y ulteriores reformas carecen de *efecto directo* en la legislación regional —que es la que está comentando este autor—, debiendo ser recogidos mediante una reforma legal *ad hoc* para que tengan carácter vinculante.

Igualmente M. J. MORILLAS JARILLO, «Concepto y clases de cooperativas», en J. I. Peinado Gracia [dir.], *Tratado de Derecho de Cooperativas*, tomo I..., p. 132, afirma que la alusión a los principios cooperativos se hace de forma tal que, en la mayor parte de las Leyes, los principios aparecen supeditados a ellas, por la salvedad que las mismas contienen («en los términos resultantes de la presente Ley», «sin perjuicio de lo previsto en la presente Ley») y de esta manera parece debilitarse su valor normativo.

pondiente. Las Leyes de cooperativas, al delimitar la estructura y el funcionamiento de la sociedad cooperativa, o prevén una remisión a los principios cooperativos o formulan una relación de los mismos, pero en ambos casos condicionando su alcance a *los términos resultantes de la propia Ley*³⁹. Este proceso de

39. Está fórmula cuenta, como antecedentes, con los artículos 1 y 2 de la Ley 52/1974, de 19 de diciembre, General de Cooperativas y con el artículo 1 de la Ley 3/1987, de 2 de abril, General de Cooperativas. La redacción de la primera de las Leyes citadas, en lo que a esta materia se refiere, ha sido objeto de una interpretación *pro* principios por N. PAZ CANALEJO, en N. Paz Canalejo y F. Vicent Chuliá, *Ley General de Cooperativas. Comentarios al Código de Comercio y Legislación Mercantil Especial*, tomo XX, vol. 1º..., artículo 1, p. 44: de la expresión, contenida en el artículo 1, «es Cooperativa aquella sociedad que, sometiéndose a los principios y disposiciones de esta Ley...» concluye que los principios cooperativos de la Alianza Cooperativa Internacional son normas. Sin embargo, el artículo 2 de la misma Ley al relacionar «los principios generales que definen el carácter cooperativo de una sociedad e informan su constitución y funcionamiento» no indica que tales principios sean los formulados por la Alianza sino que aclara que los mismos «son los que se establecen a continuación» [y no otros] y además lo son «en los términos que se desarrollan en esta Ley». Por lo tanto, a nuestro juicio, la aplicación conjunta de ambas normas excluye la normatividad de los principios de la Alianza.

Debe tenerse en cuenta por el intérprete, que sobre la frase «en los términos establecidos en la presente Ley» referida a la asunción de los principios cooperativos, hubo un debate parlamentario en la elaboración del artículo 1 de la Ley de 1987, que se saldó con el mantenimiento de la misma con unos argumentos que dejan claro que para el legislador los principios de la Alianza Cooperativa Internacional no tienen por sí mismos carácter normativo, fuera de su recepción en el marco jurídico de la Ley. El Diputado Sr. Blanco García dijo lo siguiente en el debate del Proyecto de Ley de Cooperativas —con relación al texto contenido en el Informe de la Ponencia— en la Comisión de Política Social y de Empleo, que actuaba con competencia legislativa plena: «yo creo que en lo que respecta a los principios, y con esto doy respuesta también a otros señores Diputados que se han preocupado por recoger los principios inspiradores de la Alianza Cooperativa Internacional, el proyecto de Ley —lo he dicho antes— establece el mandato de que las Sociedades Cooperativas se ajustarán, dice concretamente, a esos principios. Pero cuando se hace tanto hincapié por algunos señores Diputados de la oposición de que se recojan uno por uno estos principios, yo lo que les pediría, señores Diputados, es que se hagan la siguiente reflexión: entonces no haría falta la Ley. Si ustedes dicen que se recojan los principios y luego se suprima «en los términos establecidos en la presente Ley», evidentemente no hace falta el resto de la Ley; con hacer un artículo único con esos principios, lo demás sobraría. Claro que, naturalmente, si las Sociedades Cooperativas se ajustan a los principios de la Alianza Cooperativa Internacional, tendrá que ser dentro del marco de la ley que estamos debatiendo» (*vid.* Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, Comisiones, III Legislatura, año 1986, nº 47, Comisión de Política Social y de Empleo, Sesión de 9 de diciembre de 1986, p. 1941). El argumento expuesto es tildado de exagerado por el autor citado (*vid.* p. 43). Por su parte, F. VICENT CHULIÁ, en N. Paz Canalejo y F. Vicent Chuliá, *Ley General de Cooperativas. Comentarios al Código de Comercio y Legislación Mercantil Especial*, tomo XX, vol. 3º, Madrid [Edersa], 1994, artículo 71, considera que la expresión «en los términos establecidos en la presente Ley» dota de una considerable ambigüedad a la remisión a los principios.

Respecto al Derecho vigente *vid.* arts. 1 LCEstado; 1.2 LCPaís Vasco; 2.III LSCExtremadura; 1.4 LCGalicia; 2.2 LC Aragón; 1.2 y 104.3 LCMadrid; 1.2 LCLa Rioja; 1.1 LCCastilla y León; 2.III LCIslas Baleares; 2.3 LSCMurcia; 2 LCN Navarra; 2.2 LCCantabria y 1.2 LCCataluña).

recepción no *juridifica* el principio cooperativo sino su contenido, es decir, el Derecho recoge los hechos naturales a los que se refieren los principios cooperativos —la retribución limitada de intereses por las aportaciones al capital social, por ejemplo—, de forma que se cualifican estos hechos naturales, convirtiéndose en hechos jurídicos obligatorios; pero no se normativiza el principio formalmente considerado —es decir, no se convierte en norma jurídica, por seguir con el ejemplo citado, el tercer principio que es el que postula la retribución limitada de las aportaciones—.

b) Además de esta «legalización» *general* de los principios, hay supuestos *concretos* en las Leyes que presentan alguna singularidad que abunda en la misma idea. Veámoslos.

En el caso vasco, la tensión legislador-Alianza Cooperativa Internacional se rompe a favor de aquél, puesto que el hecho de que en la actual Ley vasca de cooperativas de 1993 se haya renunciado expresamente a incluir el elenco de los principios cooperativos se debe, como explica la Exposición de Motivos (apartado I, párrafo 2º), además de que la Alianza se encontraba en 1993 en trance de su reforma, a que «el legislador más que ensayar enunciados de carácter un tanto *doctrinal* —por *didácticos* que sean— debe procurar *garantías normativas* para la

La Ley asturiana ni siquiera contiene cláusula de recepción legal de los principios cooperativos (*vid.* art. 1). Tan solo, en su Preámbulo, en el apartado I, párrafo tercero, afirma que «el objeto de la presente ley es configurar a las cooperativas asturianas como sociedades modernas y competitivas, con un régimen jurídico y económico consolidado y flexible, que se adapte bien a las necesidades actuales y futuras del mercado, sin perder de vista los principios cooperativos que deben regir en este tipo de sociedades», lo que no les atribuye valor normativo alguno.

La actual Ley castellano-manchega se separa de las anteriores en una aparente juridificación de los principios cooperativos. Su artículo 2.2 establece que «las sociedades cooperativas ajustarán su estructura, gestión y funcionamiento a los principios cooperativos formulados por la Alianza Cooperativa Internacional en cada momento». Pero al lado de esta declaración hay tres argumentos que niegan eficacia jurídica autónoma a los principios: (i) la anterior previsión debe entenderse, como dice el mismo artículo 2.2, «sin perjuicio de lo previsto en la presente Ley» (ii) la disposición final tercera, habilita al Consejo de Gobierno de la Junta de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, «para regular nuevas clases de cooperativas y establecer sus normas», sin que, como se prevé en normas análogas de otras Comunidades Autónomas, deba en esta tarea ajustarse a los principios cooperativos, y (iii) tipifica como infracción la trasgresión de los principios cooperativos *reconocidos en la Ley* [art. 160.5.a) LCCastilla-La Mancha]. El artículo 4 de la vigente Ley andaluza contiene una relación de los principios cooperativos, pero carece de la norma jurídica en virtud de la cual los principios cooperativos se aplicaban de conformidad con lo dispuesto en la propia Ley, que sí se contenía en el artículo 2.3 de la Ley de 1999. Esta circunstancia no convierte a los principios de la Alianza Cooperativa Internacional en normas jurídicas, porque la relación del artículo 4 es diferente de la formulación de la Alianza como se encarga de justificar el apartado II de la Exposición de Motivos de la Ley.

aplicación efectiva de los caracteres esenciales de la institución regulada». Además, esta Ley no menciona la paternidad de los principios del cooperativismo a los que se remite, puesto que no hace referencia a la Alianza Cooperativa Internacional. Las singularidades del cooperativismo vasco hacen que la idea de la recepción de los principios cooperativos a través de la Ley y en los términos que en ella se disponga recogida en su artículo 1, se extienda al grupo cooperativo que «deberá ajustar su funcionamiento a los principios cooperativos, de conformidad con lo previsto en el artículo 1.2» (art. 135 bis.1).

Algo análogo sucede en Galicia cuya Ley, según reza en su Exposición de Motivos (párrafo 5º), asumiendo las recomendaciones de la Alianza Cooperativa Internacional, se incardina en el «respeto en lo sustancial» —y por tanto, no en todo— a los principios cooperativos que quedan «reflejados expresamente en su artículo primero» y, además —y esto es lo relevante—, «a través del resto del articulado».

La Ley aragonesa (art. 2.2) determina que las cooperativas a ella sometidas «deben ajustar su estructura y funcionamiento a los principios cooperativos y, *en especial* [a] los fijados por la Alianza Cooperativa Internacional», de forma tal que *en general* habrá otros principios cooperativos diferentes de los de la Alianza.

El Preámbulo de la Ley madrileña insiste en la idea de *legalizar* los principios cooperativos cuando afirma que «los valores y principios internacionalmente reconocidos y aceptados son los proclamados por la Alianza Cooperativa Internacional... sin perjuicio de las *modulaciones o excepciones* que la propia experiencia del Derecho Comparado aconseja y esta Ley recoge» (apartado I, párrafo 4º).

La Ley 12/2015, de 9 julio, de Cooperativas de Cataluña —al igual que hacía la Ley de 2002— aparenta incorporar con firmeza y convicción los principios cooperativos formulados por la Alianza Cooperativa Internacional, ya que no solo estos principios han de aplicarse al funcionamiento y a la organización de las cooperativas —como sucede el resto de Leyes— sino que también «han de incorporarse a las fuentes del derecho cooperativo catalán como principios generales y aportan un criterio interpretativo de la... Ley» (art. 1.2). Pero esta previsión *internacionalista* se torna en la Ley por un singular fenómeno de *territorialización o regionalización*: al regular las fuentes que los órganos jurisdiccionales deben aplicar para la solución de los conflictos entre las cooperativas y sus socios los denomina «principios cooperativos catalanes» (art. 159.3), que, lógicamente, no pueden ser los principios de la Alianza Cooperativa Internacional. Incluso antes, en el Preámbulo de la derogada Ley 18/2002, de 5 julio, de Cooperativas de Cataluña, se explicaba que esa Ley trataba de hacer compatible los principios

cooperativos «con los valores que ha encarnado históricamente en Cataluña el cooperativismo», lo que mengua el alcance internacional de los mismos.

La Ley valenciana —texto refundido de la Ley de Cooperativas de la Comunitat Valenciana, aprobado por el Decreto Legislativo 2/2015, de 15 de mayo, del Consell— quizá sea un caso singular. Es la más fiel a la declaración de la Alianza Cooperativa Internacional sobre la Identidad Cooperativa, transcribiendo los valores y principios formulados por ésta en 1995 (*vid.* art. 3 LCValencia). Además, contiene una curiosa disposición adicional primera a cuyo tenor, en el caso de modificación de los principios cooperativos por la Alianza Cooperativa Internacional posterior a la promulgación de la Ley, el nuevo texto se aplicará con preferencia a la recepción que de los mismos se hace en el artículo 3 de la misma, a los efectos de su interpretación como principios generales informadores de la misma⁴⁰. Ahora bien, ni el artículo 3 ni la disposición adicional primera atribuyen eficacia normativa a los principios cooperativos. Por una parte, la transcripción de los principios y valores que se contiene en el artículo 3 solo lo es del enunciado de la Alianza, no de su contenido, éste será el que prevean las disposiciones de la Ley sobre la materia a la que se refieran en cada caso los principios. Además, y siguiendo la tónica general del resto de Comunidades Autónomas, los principios de la Alianza se pasan por el tamiz de la Ley, puesto que la enumeración que de ellos se hace es una enumeración *legal*, en el sentido de que es la Ley la que dice cuáles son los principios de la cooperación que recoge. Solo así puede entenderse el texto del artículo 3 de la Ley cuando dispone que los principios cooperativos formulados por la Alianza Cooperativa Internacional «a efectos de esta Ley, son los siguientes». Y por otra, si los principios cooperativos fuesen fuente del Derecho valenciano no sería necesaria esta disposición adicional, pero como no lo son la Ley *debe* recogerlos no solo en su formulación de presente sino, si así lo quiere, en su formulación de futuro, que, por otra parte, parece que solo tiene valor interpretativo. La clave está en que la disposición comentada no es más que un recurso necesario de técnica normativa porque su artículo 3 enumera los principios y valores de la Alianza en su *actual* redacción; si en vez de enumerar

40. Probablemente esta disposición adicional sea una reacción a la posición de un autor tan influyente como N. Paz Canalejo que ante una eventual modificación de los principios cooperativos por la Alianza Cooperativa Internacional, sostiene —dentro de su tesis del carácter normativo de tales postulados— que la aplicación de esas reformas dependerá de que las mismas sigan teniendo cabida en la Ley (*vid.* N. PAZ CANALEJO, en N. Paz Canalejo y F. Vicent Chuliá, *Ley General de Cooperativas. Comentarios al Código de Comercio y Legislación Mercantil Especial*, tomo XX, vol. 1º..., artículo 1, p. 56).

contuviese una recepción general, sin relacionarlos, no sería necesaria esta disposición que acoge la redacción *future*.

Por su parte, la Ley andaluza de 2011 *reformula* los principios cooperativos — lo que denota autonomía respecto de la formulación de la Alianza— como expresamente se declara en el apartado II de la Exposición de Motivos: «En el título preliminar destaca la reformulación que se hace de los principios por los que habrán de regirse las sociedades cooperativas andaluzas. En general, el cotejo de los principios del artículo 4 con los aprobados por la Alianza Cooperativa Internacional no revela tanto contradicción como reequilibrio o adaptación evolutiva».

c) La técnica de la recepción de los principios cooperativos por las Leyes de cooperativas, explica que ellas puedan contener regulaciones contrarias o, cuando menos, no compatibles con los mencionados principios. La contradicción o la incompatibilidad se da con cada uno de los principios cooperativos, aunque ahora solo se hará mención al primero de ellos⁴¹.

A pesar del primer principio, de adhesión voluntaria y abierta, las Leyes regulan cooperativas *cerradas* a la entrada de nuevos socios⁴², como las de viviendas o

41. A título meramente ejemplificativo —no exhaustivo— pueden consultarse una serie de ejemplos básicos de regulaciones que recepcionan la materia a la que el principio se refiere pero con un alcance diferente a lo postulado por él, en M. A. SANTOS DOMÍNGUEZ, *El poder de decisión del socio en las sociedades cooperativas: la asamblea general...*, pp. 168 a 172.

42. Es cierto que uno de los objetivos de la sociedad cooperativa, como *empresario*, es su crecimiento económico aumentando el número de sus socios o, cuando menos, la predisposición a tal aumento, que, por otra parte, coincide con el objetivo de la *cooperación*, como *movimiento económico-social*, de abrir la sociedad cooperativa al mayor número posible de personas con las mismas necesidades que satisfacer a través de la empresa común gestionada por los socios, y a cuyo servicio el ordenamiento jurídico pone la técnica de la variabilidad del capital social y la de la variabilidad del número de socios (*vid.* J. GIRÓN TENA, *Derecho de Sociedades*, tomo I, *Parte general. Sociedades colectivas y comanditarias...*, p. 107). Ahora bien, la sociedad cooperativa que *cierre* sus puertas y no admita más socios, porque su capacidad económica y productiva esté saturada o porque en su estrategia empresarial no esté el crecimiento como empresa, no por ello dejará de ser una cooperativa. No obstante, se ha considerado que el imposibilitar deliberadamente la operatividad de un principio cooperativo, como el de puerta abierta, es clara expresión de ilegalidad (*vid.* A. D. SERRANO Y SOLDEVILLA, *La cooperativa como sociedad abierta...*, p. 137), pero, a pesar de este tipo de afirmaciones, no se apura el argumento hasta el final, justificando por esta causa una acción de impugnación del acuerdo social que lo cercene. En definitiva, el aumento del número de socios es un *objetivo económico* que podrá ser o no ser buscado por el empresario cooperativo, asumiendo las consecuencias que esta decisión produzca en el mercado en el que intervenga, pero no puede ser un *presupuesto jurídico* cuya inobservancia conlleve la pérdida del carácter cooperativo de la sociedad o la impugnación del acuerdo social que la contenga. El Profesor Girón se ha hecho eco de la tensión entre el principio de puerta abierta y el hecho de que la extensión del servicio cooperativo a nuevos socios pueda atentar a la viabilidad de la empresa cooperativa (*vid.* J. GIRÓN TENA, *Derecho de Sociedades*, tomo I, *Parte general. Sociedades colectivas y comanditarias...*, pp. 107 y 108).

como sucede en todas cuando su capacidad productiva está saturada; o *semicerradas* para la salida, con medidas de preaviso que conllevan largos periodos de vinculación temporal impuestos al socio que quiere separarse, que por ejemplo en la última Ley estatal se ha ampliado de tres meses a un año⁴³. Se regulan también las aportaciones sociales con reembolso rehusable, tras la reforma contable de la Ley 16/2007, que condiciona la efectividad del principio de puertas abiertas, máxime si se tiene en cuenta que la denegación del reembolso no solo puede producirse en los supuestos de baja voluntaria injustificada sino también en la justificada⁴⁴. O se prohíbe el derecho de baja voluntaria (arts. 33 LC Asturias y 30 LCC Castilla-La Mancha). Y la doctrina científica se divide entre quienes entienden que los extraños a la cooperativa ostentan un derecho subjetivo a ser admitidos como socios, o al menos esos terceros son titulares de un interés legítimo a ingresar en la cooperativa, y aquellos para quienes este principio no signi-

43. Hay ejemplos evidentes en la legislación autonómica de limitaciones al principio de puerta abierta. Quizá uno de los más ilustrativos sea la Ley aragonesa, tras la reforma que tuvo lugar por la Ley 4/2010, de 22 de junio, en la que se contienen un conjunto de normas que limitan la salida de los socios para proteger el interés social. Estas normas se mantienen en el Texto Refundido de la Ley de Cooperativas de Aragón, aprobado por el Decreto Legislativo 2/2014, de 29 de agosto, del Gobierno de Aragón. Su artículo 22.a) dispone que «en el caso de que la Asamblea General haya adoptado acuerdos que impliquen inversiones, planes de financiación o cualquier otro tipo de decisiones que exijan aportaciones extraordinarias, y estos sean objeto de recurso, el socio que no haya recurrido deberá permanecer durante el plazo establecido y participar de la manera y con los requisitos exigidos por dicho acuerdo. En caso de incumplimiento, responderá frente a la cooperativa y frente a terceros por la responsabilidad contraída». En el artículo 53.b) se señala que «en el caso de baja no justificada por incumplimiento del período de permanencia mínimo fijado en los Estatutos, se podrá establecer una deducción sobre el importe resultante de la liquidación de las aportaciones obligatorias» adicional a la general. Y en el artículo 53.h) se prevé que «la reducción de la actividad cooperativizada por parte del socio, por el motivo que sea y aun siendo ésta definitiva sin causar baja en la cooperativa, no dará derecho al reembolso parcial de las aportaciones al capital social, salvo que exista una previsión estatutaria que lo posibilite». Debe tenerse en cuenta que ya esta Ley preveía y sigue disponiendo que «excepcionalmente, en los supuestos en que la devolución pueda poner en dificultad la estabilidad económica de la cooperativa, el departamento competente podrá ampliar los citados plazos, a petición de la misma, hasta el límite de diez años» [actual artículo 53.f)].

44. Como sostiene M. VÉRGEZ, «Modificaciones del régimen de la sociedad cooperativa relativas a la constitución del capital social», en *Estudios de Derecho mercantil en memoria del Profesor Anibal Sánchez Andrés*, 2010, Cizur Menor [Civitas], pp. 1019 a 1038, en p. 1024. Esta tesis también puede leerse en la STS, Sala 1ª, de 6 de febrero de 2014 [Civil]. Dice literalmente así: «este principio de “puerta abierta” se ha visto matizado en la normativa estatal por la modificación introducida por la disposición adicional 4ª de la Ley 16/2007, de 4 de julio, para adaptarla a los estándares internacionales de contabilidad (NIC 32)».

fica que cualquiera pueda ser socio de la cooperativa, sino que siempre que reúna los requisitos establecidos legal y estatutariamente puede solicitar ser admitido como socio, sin que la cooperativa esté obligada a tal admisión⁴⁵.

d) El carácter *legal* de los principios cooperativos abre un interesante debate en la dogmática de la sociedad cooperativa. Un autorizado sector de la doctrina considera que los principios cooperativos limitan el poder del legislador, a la hora de regular a la sociedad cooperativa, al diseño que de este tipo societario se derive de las declaraciones de la Alianza Cooperativa Internacional. Estas tesis sostienen que el legislador ve sometida su capacidad política de dictar leyes de cooperativas a dos serias restricciones derivadas de la preexistencia de los principios cooperativos: de un lado, la definición de sociedad cooperativa, que ya le viene dada por la realidad de hechos que pretende regular dado que las cooperativas preexisten a la norma; y, de otro, que la ley debe ser desarrollo o, al menos, debe respetar las reglas elementales contenidas en los principios cooperativos⁴⁶. A su

45. Estas posiciones doctrinales pueden consultarse en M. J. MORILLAS JARILLO y M. I. FELIÚ REY, *Curso de cooperativas...*, p. 163.

La cuestión ha sido objeto de específica atención por F. J. MARTÍNEZ SEGOVIA, «La posición de socio: el ingreso “originario”», en J. Pulgar Ezquerro [dir.]/C. Vargas Vassero [coord.], *Cooperativas agrarias y sociedades agrarias de transformación*, Madrid [Dykinson], 2006, pp. 351 a 392, en pp. 373 a 380, donde afirma que, en las leyes que analiza, no es posible verificar la vigencia real del principio de puerta abierta de forma segura ni generalizada, siendo necesario dar una respuesta caso por caso, exponiendo en qué casos tales Leyes reconocen al aspirante a socio el derecho al ingreso en la cooperativa —a los trabajadores con contrato por tiempo indefinido y más de dos años de antigüedad en la cooperativa para ser socios trabajadores o socios de trabajo, y la previsión general del artículo 20.1 LCValencia—, y concluyendo que «en principio no puede afirmarse en nuestro Derecho cooperativo con carácter universal la existencia de un incondicional derecho subjetivo al ingreso a favor de todo aspirante que ostente el perfil legal y estatutariamente establecido para ser miembro sino más bien un interés legítimo en poder hacerlo».

46. M. VÉRGEZ, *El derecho de las cooperativas y su reforma...*, pp. 66 y ss., afirma que la esencia misma del movimiento cooperativo ha de condicionar, a su vez, la estructura propia de sus instituciones y de sus relaciones jurídicas. Por su parte, I. J. TRUJILLO DÍEZ, «El valor jurídico de los principios cooperativos. A propósito de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de cooperativas...», pp. 1333 y 1334, sostiene que los principios cooperativos tienen una validez anterior y extraña al campo del Derecho, de manera que el legislador cooperativo se enfrenta a serias restricciones de su capacidad política, derivadas de la preexistencia de los principios cooperativos, que limitan y que deben ser desarrollados por las leyes de cooperativas; sin embargo este mismo autor, más adelante reconoce que solo la remisión legal expresa a los principios de la Alianza Cooperativa Internacional faculta a los jueces y tribunales a la aplicación de los mismos como normas jurídicas, que si el juez puede realizar un control de orden público sobre los principios cooperativos —p. 1338— y si los principios cooperativos se internan en el ordenamiento y son susceptibles de aplicación directa, lo es porque han disfrutado de una recepción explícita e implícita por parte de las leyes

lado, otro sector, afirma que con carácter general no existen principios connaturales a las sociedades mercantiles que haya que respetar y que sea imposible contradecir⁴⁷; tesis a la que parecen haberse abonado las Leyes actuales de coope-

de cooperativas. En sentido análogo, J. J. SANZ JARQUE, *Cooperación. Teoría general y régimen de las sociedades cooperativas. El nuevo Derecho cooperativo...*, pp. 120 a 122, explica cómo «el legislador no inventa los principios, los observa, mejor, los extrae por observación de la realidad cooperativa, tal como son en la vida social, y los incorpora a los textos legales, al “corpus” de la legislación del Estado». De realidad metajurídica que recoge el legislador en el proceso de tipificación de la cooperativa habla M. L. LLOBREGAT HURTADO, *Mutualidad y empresas cooperativas...*, pp. 11 y 12.

Vinculando la asunción legislativa de los principios cooperativos con el requisito de ingreso en la Alianza Cooperativa Internacional, F. VICENT CHULIÁ, *Concentración y unión de empresas ante el Derecho español*, Madrid [Confederación Española de Cajas de Ahorros], 1971, pp. 559 y 560, afirma que al no respetarse por la Ley de cooperación de 2 de enero de 1942 la integridad de los principios cooperativos, formulados [entonces] en el artículo 8 de los estatutos de la Alianza Cooperativa Internacional, España no forma parte de dicha Alianza y tampoco recibe ayuda de los programas de promoción cooperativa de la OIT.

47. En 1947, cuando se elaboró por la Sección de Reforma del Derecho privado del Instituto de Estudios Jurídicos, el Anteproyecto de Ley de Sociedades Anónimas, se planteó la misma cuestión apuntada en el texto principal —si las sociedades tenían o no una existencia metajurídica— pero referida a la sociedad anónima. F. DE CASTRO Y BRAVO consideraba que no existían principios naturales de la sociedad anónima, decía así: «El Anteproyecto parte de la creencia en unos principios connaturales a la ‘esencia’ de la Sociedad Anónima, que hay que respetar y que es imposible contradecir. La intangibilidad dogmática, la existencia de unos principios y de una esencia connatural a la Sociedad Anónima son afirmaciones que a un civilista le parecen restos de las ilusiones que creara antaño la concepción positiva del pandectismo. La Sociedad Anónima, figura jurídica moderna y artificial, carece de fundamento extrapositivo, y, lo mismo que ha sufrido grandes y fundamentales cambios en su estructura y funcionamiento, nada impide que pueda sufrir otros más profundos para adaptarla a nuevas necesidades económicas o políticas y que signifiquen una alteración de esencia y de principios» (*vid.* F. DE CASTRO Y BRAVO, «¿Crisis de la sociedad anónima? Reflexiones sobre la proyectada reforma legislativa de la Sociedad Anónima», en *Revista de Estudios Políticos*, vol. XXI, n° 49, enero-febrero, 1950, reimpreso junto con otros trabajos del Profesor en *La persona jurídica*, Madrid [Civitas], 2ª ed., 1984 [reimp. 1991], p. 55, de donde se realiza la cita).

La existencia de un *derecho universal* de la sociedad anónima, fundamentado en la idea de que esta sociedad constituye un fenómeno *natural*, que evoluciona y que determina que las legislaciones de los diferentes Estados se limiten a recoger en sus reformas los resultados de esa evolución, con la consiguiente limitación de las opciones del legislador, ha llegado a tener reflejo en el Derecho positivo: la exposición de motivos de la Ley de Régimen Jurídico de sociedades Anónimas de 17 de julio de 1951 recoge la referencia al derecho universal de las sociedades anónimas. Sin embargo, como ha afirmado A. ROJO, «Los problemas de adaptación del Derecho español al Derecho comunitario en materia de sociedades anónimas», en *Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones*, n° 121/123 [junio, 1988], pp. 127 a 179, en pp. 131 a 134, la relación de causalidad entre la evolución natural de sociedad anónima y la uniforme evolución del régimen jurídico de esta forma social, no puede considerarse verdad absoluta ni elevarse a la categoría de dogma, incluso —destaca el Profesor Rojo— puede apreciarse que la evolu-

rativas cuando recogen los principios cooperativos pero *en los términos resultantes o establecidos en la Ley correspondiente*, sin restricciones a su capacidad de normar⁴⁸. El poder legislativo, conforme a esta segunda línea de pensamiento, es libre para regular la sociedad cooperativa siguiendo o no los principios declarados por la Alianza Cooperativa Internacional⁴⁹. Es más, la libertad del legislador sería válida

ción natural de la sociedad anónima no ha seguido siempre el mismo ritmo ni las soluciones jurídicas adoptadas por los legisladores han sido siempre unitarias, existiendo al lado de la natural una evolución *artificial* de la sociedad anónima, que se produce, entre otros supuestos, cuando, por razones de orden político o coyunturales, la Ley estatal se separa del derecho universal. Reflexiones que, al igual que las anteriores, resultan plenamente aplicables al [inexistente] derecho universal derivado de los principios cooperativos.

La concepción de los dos autores anteriores, podría, a la luz de la legislación cooperativa actual, trasladarse a la dogmática cooperativa. Téngase en cuenta además, que la forma de regular la cooperativa, con remisiones a los principios cooperativos, no es la única posible, de hecho la regulación alemana ni incorpora relación alguna de los principios ni se remite a ellos (*vid.* I. J. TRUJILLO DÍEZ, «El valor jurídico de los principios cooperativos. A propósito de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de cooperativas...», p. 1345). A propósito del proceso evolutivo que experimenta la legislación societaria circunscrita a las cooperativas, M. J. MORILLAS JARILLO, «La nueva regulación estatal de las sociedades cooperativas», en *Derecho de los Negocios*, nº 111 [1999], pp. 1 a 13, en p. 11, se plantea que el impacto que la Ley estatal ha producido en los principios y valores cooperativos suscita el interrogante de si todas estas novedades llevarán como efecto secundario un debilitamiento del tipo o por el contrario «estamos asistiendo a una evolución necesaria de un sujeto vivo, no petrificado en leyes o principios rígidos que lo conforman a modo de arquetipo».

48. A la hora de abordar la realidad económica y social que debe ser tenida en cuenta por el Derecho para regular a la sociedad cooperativa, J. GIRÓN TENA, *Derecho de Sociedades*, tomo I, *Parte general. Sociedades colectivas y comanditarias...*, pp. 96 y 97, no detecta en ella a los principios cooperativos de la Alianza. Explica el Profesor que existen «unos rasgos definitorios de la Cooperación desde el punto de vista económico-social, previos a la acción de la técnica del Derecho para crear y fijar el concepto y el régimen jurídico del tipo societario. Estos elementos definitorios son los siguientes: en primer término, un grupo de personas o un sector de población en el que concurre una determinada necesidad o conveniencia, común a sus componentes. En segundo lugar, una organización de aquéllas en forma de empresa, cuyo fin... es la satisfacción de aquella necesidad común... la empresa no persigue, como fin propio, realizar beneficios, sino servir a aquélla necesidad de sus miembros», con arreglo a «un ideal de la Cooperación: el principio de puerta abierta... En tercer lugar, la Cooperativa opera con sus miembros».

Por su parte, F. J. MARTÍNEZ SEGOVIA, «Un nuevo reto para el Derecho cooperativo: la sociedad cooperativa especial de Extremadura...», p. 445, sostiene que el legislador es libre para configurar a la sociedad cooperativa como crea más oportuno, en atención a consideraciones de estricta política jurídica, de forma que puede separarse del concepto metajurídico perfilado por los principios cooperativos, aunque el autor citado advierte que cuanto mayor sea esa distancia, se aumenta el riesgo de albergar fenómenos cooperativos extraños a la cooperación.

49. Un ejemplo de las reflexiones del legislador acerca de este modo de proceder se encuentra en la Ley de cooperativas de Cantabria, una precisamente de las mas respetuosas con los principios. En su Preámbulo

incluso en el radical supuesto de que un ordenamiento no regulara a la sociedad cooperativa, ofreciendo tipos sociales neutros como cobertura jurídica para un empresario social cooperativo.

En definitiva, son las Leyes, y no los principios cooperativos, las que definen o configuran la sociedad cooperativa⁵⁰. Sin embargo, las tesis que tratan de perfilar un concepto *previo* de cooperativa enseñan una metodología muy útil para delimitar la *materia cooperativa*⁵¹, al plantear la necesidad científica de separar un tipo societario del resto de tipos que integra el sistema de sociedades. En esta tarea, la ley debe partir del concepto básico de cooperativa —integrado, como se ha dicho por dos elementos: la mutualidad y la participación orgánica— para, por sistemática con el resto de tipos sociales, no duplicar las formas sociales existentes.

afirma que los principios cooperativos de la Alianza Cooperativa Internacional inspiran a la propia Ley y los enumera; pero junto a tales principios incluye a otros cuatro (la promoción del empleo estable y de calidad, la conciliación de la vida laboral y familiar, la igualdad de género, y la sostenibilidad empresarial y medioambiental), y expresamente renuncia a incluirlos en la parte dispositiva y vinculante (en el artículo que define a las cooperativas). Además no duda en que cedan ante las exigencias de la economía de mercado, con la siguiente explicación: «la expansión de la economía de mercado obliga cada vez más a las empresas a introducirse en los distintos mercados para poder competir y subsistir, lo que exige del legislador la necesidad y responsabilidad de adecuar los principios cooperativos a los tiempos presentes y futuros, dotando a estas sociedades de instrumentos válidos y suficientes que les permitan organizarse eficientemente para afrontar los nuevos desafíos».

50. La idea expuesta ha sido recogida expresamente en la Ley vasca de cooperativas. Según esta Ley, el gobierno vasco podrá regular nuevas clases de cooperativas respetando *los principios y caracteres* establecidos en la propia Ley (disposición final tercera), no los declarados por la Alianza. Pero, además, las expresiones *principios y caracteres legales* adquieren un significado *legal* mayor si se tiene en cuenta que en la Ley vasca no hay relación de principios cooperativos sino que han de extraerse del articulado de la misma.

En la misma línea de reservar a la Ley la función de determinar cuando hay cooperativa y cuando no, se coloca la Ley gallega que habilita a la Xunta de Galicia para regular mediante normativa específica nuevas clases de cooperativas respetando, como en el caso anterior, *los principios y caracteres* establecidos en la propia Ley (art. 103.3), sin que la Ley contenga ninguna relación expresa de principios cooperativos, de manera que los mencionados *principios y caracteres* deben deducirse de su articulado, pero en ningún caso de declaraciones externas de principios.

51. Debe destacarse el temprano esfuerzo por fijar criterios para esta delimitación tipológica que realizó en 1973, con una defectuosa Ley de cooperación que databa de 1942, M. VÉRGEZ, *El derecho de las cooperativas y su reforma...*, pp. 66 y ss.

3.2. Principios configuradores y principios cooperativos

Las Leyes de cooperativas permiten que en la escritura de constitución, además de las menciones obligatorias, *puedan* incluirse los pactos y condiciones que los promotores juzguen conveniente o que se hubieran acordado en la asamblea constituyente de existir ésta, siempre que no se opongan a las Leyes ni contradigan los principios configuradores de la sociedad cooperativa⁵². Junto al contenido *necesario* de la escritura de constitución, puede haber un contenido *facultativo*.

La atribución expresa de eficacia a la autonomía de la voluntad en el sector cooperativo es una consecuencia más del fenómeno de *anomización* de la sociedad cooperativa. Este tipo de norma tiene su antecedente inmediato en el artículo 10 TRLSA —hoy derogado— que se recoge en el artículo 28 TRLSC⁵³, con

52. *Vid.* arts. 10.1. *in fine* LCEstado; 12.3 LCPaís Vasco; 13.3 LSCExtremadura; 16.2.i) LCGalicia; 14.2.i) LCLa Rioja; 14.3 LSCMurcia; 13.2. *in fine* LC Asturias y 13.3 LCCastilla-La Mancha.

Por su parte, no hacen referencia a los principios configuradores las Leyes aragonesa, madrileña, balear, valenciana, navarra, cántabra y catalana.

Tampoco lo hace la vigente Ley andaluza de 2011 —a diferencia de la anterior de 1999 (art. 13.4 LSCAndalucía 1999)—, pero sí su Reglamento de desarrollo: “el acta de la Asamblea constituyente... deberá contener... todos los pactos y condiciones que se juzguen convenientes establecer, siempre que no se opongan a las leyes o contradigan los principios configuradores de las sociedades cooperativas” [art. 6.k) del Reglamento de la Ley 14/2011, de 23 de diciembre, de Sociedades Cooperativas Andaluzas, aprobado por el Decreto 123/2014, de 2 de septiembre].

Un caso especial, por confuso, es el de la Ley castellano-leonesa que se refiere a los *principios configuradores* para atribuir al Consejo Superior Regional para el Fomento del Cooperativismo la función de velar porque el funcionamiento de las sociedades cooperativas se adecue a los principios configuradores propios de este sector (art. 146.5), pero no cuando regula el contenido de la escritura social y de los estatutos (*vid.* arts. 13 y 16). Quizá esta Ley acuse la influencia de la disposición adicional segunda de la Ley estatal de cooperativas de 1999 que también atribuye al Consejo para el Fomento de la Economía Social la función de «velar porque el funcionamiento de las empresas y entidades se adecuen a los principios configuradores propios de este sector», pero, en este caso, con coherencia puesto que los principios configuradores a los que se refiere están previstos como límite de la autonomía estatutaria en el artículo 10.1 *in fine* de la citada Ley.

53. Los antecedentes de esta norma se remontan al artículo 11, 5º de la Ley de régimen jurídico de las sociedades anónimas de 17 de julio de 1951, y al artículo 7.10 de la Ley sobre régimen jurídico de las sociedades de responsabilidad limitada de 17 de julio de 1953. Así mismo se recoge en el artículo 12 de la LSRL de 1995. Por su parte, el RRM de 1989 la contenía en los artículos 115.2 y 174.14 y el vigente en los artículos 114.2 y 175.2. Todos ellos citados en G. J. JIMÉNEZ SÁNCHEZ, J. M. VIGUERA RUBIO y A. DÍAZ MORENO en R. Uría, A. Menéndez y M. Olivencia, *Comentarios al régimen legal de las sociedades mercantiles*, Madrid [Civitas], 1999, tomo XIV, volumen 1º A, p. 368.

Probablemente no pueda considerarse como antecedente en esta materia propio de la legislación cooperativa, el hecho de que en la exposición de motivos de la Ley de Cooperativas del Estado de 1987 se

cuya redacción guardan una similitud casi total las Leyes de cooperativas que la han recogido. De la Ley de anónimas de 1989 pasó a la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi⁵⁴, y de ésta a la Ley estatal y a algunas Leyes autonómicas.

La *ratio* de estas normas es permitir a los socios la inclusión de pactos y condiciones que adapten la estructura orgánica, funcional y económica de la sociedad cooperativa que en abstracto prevén las Leyes, a la estrategia empresarial concreta de cada cooperativa. La autonomía de la voluntad jugaría respecto de aquellas materias cuya inclusión en la escritura no sea obligatoria por exigencia de la Ley⁵⁵, o que estén reguladas en normas dispositivas, o que carezcan de previsión normativa pero que no se opongan al *ius cogens*. Formalmente, podrán contenerse no solo en la escritura pública —a pesar de la dicción literal de las Leyes— sino también en los estatutos sociales, y temporalmente, no solo en el momento de la constitución de la sociedad —escritura de constitución—, sino también durante

mentarían a los «principios que informan la estructura y funcionamiento» de las cooperativas —por ejemplo, al explicar como se regula la imputación de pérdidas o la actualización de las aportaciones al capital social— porque en el articulado de la mencionada Ley no se preveía la limitación a la autonomía de los socios por el juego de principios *estructurales*, planteándose la duda de si la exposición de motivos pensaba en los principios de la Alianza Cooperativa Internacional o en unos principios configuradores de la sociedad cooperativa no referidos legalmente.

54. La convergencia de esta Ley con la Ley de sociedades anónimas ha sido puesta de manifiesto por la doctrina científica en muchas ocasiones. Quizá la más relevante sea la aportación de J. M. SUSO VIDAL, «La confluencia del Derecho de sociedades mercantiles en el régimen de los órganos sociales de la Ley de cooperativas de Euskadi de 1993», en *Estudios Jurídicos en homenaje al Profesor Aurelio Menéndez*, Madrid [Civitas], 1996, tomo II, pp. 2509 a 2542, en pp. 2509 a 2542.

55. En este punto la Ley gallega presenta una regulación *impropia* de la autonomía de la voluntad de los socios, que no debe ser entendida más que como un defecto de técnica normativa. Dispone que la escritura de constitución de la sociedad cooperativa *deberá* contener como *mínimo* una serie de menciones entre las que incluye, además de las que ordinariamente son contenido mínimo de la misma, «cualquier otro pacto o acuerdo que se hubiese adoptado en la asamblea constituyente, siempre y cuando no sea contrario al derecho y [a] los principios que configuran la especial naturaleza de la sociedad cooperativa» [art. 16.2.i)], cuando en verdad este contenido *facultativo*, que no *mínimo*, no *se debe* sino que *se puede* incluir en la escritura. Por ello, el Registro de Cooperativas gallego debería calificar favorablemente una escritura de constitución que no contenga pactos o acuerdos no obligatorios.

Otro tanto sucede con el artículo 6.k) del Reglamento de la Ley 14/2011, de 23 de diciembre, de Sociedades cooperativas Andaluzas, aprobado por el Decreto 123/2014, de 2 de septiembre.

el funcionamiento de la sociedad cooperativa —modificación de la escritura de constitución⁵⁶ o modificación de los estatutos sociales—⁵⁷.

Naturalmente, de los dos límites que ciñen a la autonomía de la voluntad —las leyes y los principios configuradores de la sociedad cooperativa—, el que más interesa en este momento es el segundo, para plantear la pregunta de si tales principios configuradores son los mismos que los principios cooperativos o si son realidades diferentes⁵⁸.

En la jurisprudencia, puede traerse a colación la STS, Sala 4ª, de 18 de abril de 1988 [Social] (Ar. RJ 1988\2977), que parece estar pensando en que los principios cooperativos y los principios configuradores son realidades diferentes, al entender, en el caso resuelto, y asumiendo los argumentos del, entonces,

56. La modificación de la escritura de constitución, y por lo tanto de los pactos contenidos en ella al margen de los estatutos sociales, requiere el consentimiento de todos los socios, salvo los pactos de contenido organizativo o corporativo cuya sede lógica son los estatutos, que se pueden modificar por mayoría reforzada, y los pactos relativos a la organización societaria inicial, como la identidad de los primeros administradores, que se modifican por la mayoría exigida para los acuerdos ordinarios (*vid.* M. PANIAGUA ZURERA, «La sociedad cooperativa. Las sociedades mutuas de seguros y las mutualidades de previsión social», en M. Olivencia, C. Fernández Novoa y R. Jiménez de Parga [dirs.], *Tratado de Derecho mercantil...*, p.127).

57. *Vid.* G. J. JIMÉNEZ SÁNCHEZ, J. M. VIGUERA RUBIO y A. DÍAZ MORENO en R. Uría, A. Menéndez y M. Olivencia, *Comentarios al régimen legal de las sociedades mercantiles...*, pp. 368 y 369.

58. F. VICENT CHULIÁ, en N. Paz Canalejo y F. Vicent Chuliá, *Ley General de Cooperativas. Comentarios al Código de Comercio y Legislación Mercantil Especial*, tomo XX, vol. 3º..., artículo 71, p. 175, califica como principios configuradores a «los seis “Principios Cooperativos” recogidos de la tradición, codificados, proclamados e interpretados por la Alianza Cooperativa Internacional en el artículo 8 de sus Estatutos, aprobados en el XXIII Congreso de Viena de 1966». M. PANIAGUA ZURERA, «La sociedad cooperativa. Las sociedades mutuas de seguros y las mutualidades de previsión social», en M. Olivencia, C. Fernández Novoa y R. Jiménez de Parga [dirs.], *Tratado de Derecho mercantil...*, pp. 37 y, reiterando la idea, p. 127, considera que los principios cooperativos son, *mutatis mutandis*, los principios configuradores a los que apelan el art. 10 LSA y el art. 12.3 LSRL —vigentes al tiempo de escribirse la obra citada—. Y R. ALFONSO SÁNCHEZ, «La cooperativa de segundo grado como tipo legal de sociedad cooperativa», en *Libro Homenaje a Fernando Sánchez Calero*, Madrid [McGraw-Hill], 2002, pp. 4573 a 4604, en pp. 4575 a 4580, considera a los principios cooperativos como configuradores de la forma social cooperativa. En contra J. M. EMBID IRUJO, *Introducción al derecho de los grupos de sociedades*, Granada [Comares], 2003, p.170, nota 51, quien considera cosas diferentes los principios cooperativos de los principios configuradores de la sociedad cooperativa.

La LCCastilla y León atribuye al Consejo Superior Regional para el Fomento del Cooperativismo la función de velar para que el funcionamiento de las sociedades cooperativas se adecue a los principios configuradores propios de este sector (art. 146.5), lo que deja entrever una identificación entre los principios cooperativos y los configuradores. Algo análogo sucede con la disposición adicional segunda de la LCEstado.

Magistrado de Trabajo, que «bajo la apariencia de una expulsión [de un socio] por razones disciplinarias se persigue en realidad otro objetivo prohibido por el ordenamiento jurídico..., sin respetar los principios *cooperativos y societarios*» (la cursiva es nuestra). Aunque se trata de una sentencia anterior a la generalización positiva de los principios configuradores, ciertamente distingue entre principios cooperativos y principios societarios.

Las enseñanzas sobre esta materia que se pueden encontrar en los estudios sobre las sociedades de capital parece que orientan la respuesta a la idea de que los principios configuradores no son los principios cooperativos. La doctrina societaria separa y distingue a los principios configuradores de las normas imperativas y prohibitivas, puesto que éstas son el otro límite de la autonomía de la voluntad que impone la ley, y los coloca en el terreno de los límites entre los tipos sociales, concretamente sirven para delimitar la sociedad anónima y la sociedad de responsabilidad limitada. Y partiendo de la idea de que no hay conceptos ideales de cada tipo social que lo definan de forma unitaria en todo tiempo y lugar⁵⁹, y de que no existen unos principios connaturales a la sociedad anónima o a la sociedad de responsabilidad limitada⁶⁰, los autores buscan los principios configuradores en el Derecho positivo⁶¹. Como los principios cooperativos tienen una existencia extrajurídica, más allá del Derecho positivo [constan en declaraciones de una asociación privada internacional —la Alianza Cooperativa Internacional—] no son identificables, según el método expuesto, con los principios configuradores. Y cuando se recogen en las Leyes de cooperativas o no están todos los principios cooperativos o no lo están con el contenido y extensión de la Declaración de Identidad Cooperativa de la Alianza Cooperativa Internacional de 1995, de

59. Con respecto a la sociedad limitada A. ROJO, «La sociedad de responsabilidad limitada: problemas de política y de técnica legislativas», en *La reforma de la sociedad de responsabilidad limitada*, Madrid [Dykinson], 1994 pp. 35 a 79, en p. 41, ha sostenido que no hay un tipo ideal de sociedad de responsabilidad limitada que responda a pautas comunes en todo tiempo y lugar.

60. En particular para la sociedad anónima la doctrina más autorizada ha negado la existencia de unos principios connaturales a la misma (*vid.* F. DE CASTRO Y BRAVO, «¿Crisis de la sociedad anónima? Reflexiones sobre la proyectada reforma legislativa de la Sociedad Anónima...», p. 55).

61. *Vid.* G. J. JIMÉNEZ SÁNCHEZ, J. M. VIGUERA RUBIO Y A. DÍAZ MORENO en R. Uría, A. Menéndez y M. Olivencia, *Comentarios al régimen legal de las sociedades mercantiles...*, p. 373. El número y la autoridad de las referencias doctrinales que se citan en los mencionados *Comentarios* (Olivencia, Selva, Duque, Cabanas/Bonardell, Velasco San Pedro) dejan fuera de toda duda que la búsqueda de los principios configuradores en el Derecho positivo y no en realidades metajurídicas sea el único método válido.

manera que ni siquiera por esta vía elíptica sería segura la indagación y búsqueda de los principios cooperativos en el Derecho positivo, cuyo resultado, por otra parte, no serían los principios de la Alianza Cooperativa Internacional, sino los principios configuradores de *la* cooperativa que se deducen de su Ley respectiva⁶².

En realidad, en el ámbito de la sociedad cooperativa la noción de principios configuradores tiene mucho que ver con la *relación mutualista* y la *participación orgánica*. Efectivamente, si en las Leyes de sociedades de capital los principios configuradores son los que extrayéndose de cada Ley reguladora, delimitan una *zona jurídica exclusiva* para cada sociedad —anónima o limitada—, definida por normas imperativas o permitida por normas dispositivas de un tipo social pero no por las del otro⁶³, en el ámbito de la sociedad cooperativa la zona propia que la distingue del resto de tipos sociales es la formada por la mutualidad y por la participación de los socios en la gestión. Datos ambos, que además, se aprecian en *todas* las Leyes españolas de cooperativas.

4. Los principios cooperativos y la jurisprudencia

4.1. La jurisprudencia española

En la *jurisprudencia* no se encuentran ejemplos relevantes de la aplicación de los principios cooperativos como *ratio decidendi* de la cuestión litigiosa.

62. Advierte, sin tomar una postura al respecto, F. J. ALONSO ESPINOSA, «La asamblea general en la Ley 11/2010, de 4 de noviembre, de cooperativas de Castilla-La Mancha», en A. Roncero Sánchez [dir.], *Estudios sobre la Ley de cooperativas de Castilla-La Mancha...*, p. 65, cita 1, que si bien los principios configuradores de las sociedades de capital son solo y estrictamente de orden jurídico y no se hallan al margen de la regulación de la forma social, quizá no pueda afirmarse lo mismo respecto de los principios configuradores de la sociedad cooperativa si es que los tales principios coincidiesen totalmente o en parte con los del cooperativismo según su formulación por la ACI, ya que en tal caso éstos anteceden e informan el régimen jurídico de la cooperativa.

En todo caso, el mencionado autor (en pp. 66 y 67) sí llega a identificar un principio configurador de la sociedad cooperativa que no es un principio cooperativo: el modelo societario orgánico que tiene carácter imperativo para toda sociedad cooperativa, del que —como dice el propio autor— puede afirmarse que constituye un principio configurador aunque este principio dado su estricto carácter jurídico no se halle entre los principios cooperativos según la ACI.

63. *Vid.* G. J. JIMÉNEZ SÁNCHEZ, J. M. VIGUERA RUBIO y A. DÍAZ MORENO en R. Uría, A. Menéndez y M. Olivencia, *Comentarios al régimen legal de las sociedades mercantiles...*, p. 375.

Las sentencias que son citadas por la doctrina como manifestaciones jurisprudenciales de aplicación de los principios cooperativos, en realidad no aplican para resolver el litigio ninguno de los principios formulados por la Alianza Cooperativa Internacional, sino que se fundamentan en el *principio de igualdad* en la aplicación de las normas legales y estatutarias a todos los socios de la cooperativa⁶⁴. El principio de igualdad no es el enunciado ni el contenido de ninguno

64. J. J. SANZ JARQUE, *Cooperación. Teoría general y régimen de las sociedades cooperativas. El nuevo Derecho cooperativo...*, p. 162, al explicar cómo, a su juicio, el incumplimiento de los principios cooperativos puede afectar a la eficacia de los acuerdos sociales y puede, consecuentemente, fundamentar la impugnación de los mismos, señala que, para resolver las cuestiones que por vía de impugnación se planteen, deben entrar en juego los principios objetivados como así ha demostrado «reiterada jurisprudencia al respecto»; y, cita como jurisprudencia, la doctrina emanada de tres sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo (recogidas, como él mismo indica, por W. Díez ARGAL, *Sociedades Cooperativas. Criterios Jurisprudenciales*, Bilbao [Universidad de Deusto], 1998, pp. 115 a 153): SSTs, Sala 1ª, de 21 de octubre de 1982 [Civil] (Ar. RJ 1982\5568); de 26 de enero de 1983 [Civil] (Ar. RJ 1983\389) y de 20 de marzo de 1986 [Civil] (Ar. RJ 1986\1273). Las dos últimas se citan por N. PAZ CANALEJO, en N. Paz Canalejo y F. Vicent Chuliá, *Ley General de Cooperativas. Comentarios al Código de Comercio y Legislación Mercantil Especial*, tomo XX, vol. 1º..., artículo 1, p. 44; y por M. PANIAGUA ZURERA, «La sociedad cooperativa. Las sociedades mutuas de seguros y las mutualidades de previsión social», en M. Olivencia, C. Fernández Novoa y R. Jiménez de Parga [dirs.], *Tratado de Derecho mercantil...*, p. 37, como fundamento del carácter normativo de los principios cooperativos, y más adelante, p. 177, como la aplicación del principio de igualdad de derechos entre los socios derivado de los principios formulados por la Alianza Cooperativa Internacional. Echan mano de ellas, así mismo, de nuevo N. PAZ CANALEJO, en N. Paz Canalejo y F. Vicent Chuliá, *Ley General de Cooperativas. Comentarios al Código de Comercio y Legislación Mercantil Especial*, tomo XX, vol. 2º, Madrid [Edersa], 1990, artículo 35, p. 139, y M. J. MORILLAS JARILLO y M. I. FELIÚ REY, *Curso de cooperativas...*, pp. 89 y 184 —estos autores, las dos últimas a las que añaden la STS de 19 de mayo de 1987—, para explicar la existencia en el ámbito de las sociedades cooperativas del principio de igualdad de derechos.

Pues bien, en ninguna de las tres inicialmente citadas se aplica ni uno solo de los principios cooperativos, sino simplemente la igualdad entre los socios a la hora de aplicar las normas legales y estatutarias. Así lo explica también M. VÉRGEZ, «Cooperativa de viviendas: el principio de igualdad en la sociedad cooperativa: impugnación de acuerdos en la Asamblea General de Socios», *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, nº 1 [1983], pp. 81 a 92, en pp. 81 a 85, al comentar la segunda de las sentencias mencionadas, la STS de 26 de enero de 1983.

La primera sentencia declara que «los actores como socios de dicha Cooperativa tienen derecho a que se les apliquen las mismas normas e idénticos criterios que a los restantes socios, en cuanto al reparto de cargas sociales y disfrute de beneficios, sin excepción alguna, siendo de aplicación a los actores el sistema adoptado y seguido para el resto de los socios, en cuanto a la determinación del precio que cada uno ha de abonar por la vivienda adjudicada... en igualdad de condiciones que el resto de los socios... toda vez que esas declaraciones que la recurrida sentencia acoge son consecuencia de la correcta aplicación al supuesto que se contempla del indicado principio de igualdad, desde el momento que las bases constructivas de la Cooperativa tan citada fueron establecidas con criterio uniforme para toda clase de viviendas, es decir sin distinción entre las construidas en zonas de bloques y las unifamiliares». Por ello,

de los siete principios cooperativos⁶⁵; y, a pesar de que sea uno de los *valores*⁶⁶ declarados por la Alianza en 1995, no es exclusivo de las cooperativas, sino común

es ineficaz el «acuerdo adoptado por la Asamblea General Extraordinaria de la Cooperativa de que se trata con fecha 18 febrero 1977, en cuanto desconoce el principio de igualdad jurídica y material de los socios cooperativistas», principio «que tanto la Ley reguladora de la materia de Cooperativas como los estatutos de la nominada «Ciudad Encantada» establecen como de riguroso e ineludible cumplimiento, y que omitido determina la sanción de nulidad de pleno derecho».

La segunda sentencia se refiere a una sociedad cooperativa de viviendas formada por 48 socios que ha efectuado una promoción de 48 viviendas con 35 plazas de garaje, en la que para la adjudicación de estas plazas a los socios se sometieron a la asamblea general tres propuestas de acuerdo: a) asignación por sorteo entre los 35 cooperativistas más antiguos, b) sorteo entre los 45 cooperativistas más antiguos, y c) sorteo entre los 48 cooperativistas con compensación económica para los que no obtuvieran plaza de garaje. Realizada la votación resultó aprobada la primera propuesta. Este acuerdo, considera el Tribunal Supremo, «se aparta de la obligada observancia... de la función y los principios —el de igualdad entre ellos— que señalan los arts. 1º y 2º de la Ley General [de Cooperativas de 19 de diciembre de 1974] y segundo del Reglamento [de desarrollo de la Ley aprobado por el R. D. 2710/1978, de 16 de noviembre]». En realidad, en estos artículos de la Ley y del Reglamento se hace referencia a los principios generales que definen el carácter cooperativo de una sociedad, y entre ellos al de igualdad de derechos políticos, pero no a la igualdad de trato patrimonial; además, junto a esta precisión, debe advertirse que entre los principios cooperativos no se encuentra el principio de igualdad de trato entre los socios, que constituye la *ratio decidendi* de la sentencia: «es claro que tales acuerdos tienen el límite que reclama el manifiesto interés de la generalidad en (*sic*) los socios y que se aloja en el principio de la igualdad de todos ellos, sin discriminación alguna por el tiempo de su ingreso en la entidad» afirma la resolución comentada. E incluso, tacha de inconcretos a los artículos primeros de la Ley y del Reglamento, porque solo tienen «alcance genérico y conceptual, se dedican a definir el “concepto” de Cooperativa» e introduce en la consideración del asunto un aspecto que atenúa la importancia de la aplicación de los principios cooperativos al recordar que en materia de cooperativismo de viviendas las cuestiones pueden encararse «desde otros aspectos que los primeros principios cooperativos, ya que... según el nº 5 del art. 107 reglamentario, lo dispuesto sobre la materia cooperativa se entiende sin perjuicio de las competencias del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo... y de las limitaciones establecidas por la legislación específica» de viviendas, dando a entender que los principios ceden ante las normas de competencia de la administración pública y las normas sectoriales de las viviendas.

La tercera sentencia se refiere a la misma Cooperativa pero a un segundo litigio referente al acuerdo de adjudicación de las plazas de garaje a los 35 cooperativistas más antiguos «con la excusa de haberse realizado unas improbadas aportaciones dinerarias». Vuelve el Tribunal Supremo a declarar nulo el acuerdo social porque las aportaciones que justifican la atribución de los garajes solo se han recabado de 35 socios y no de los 48, de forma que se vulnera «el fundamental principio de igualdad entre los cooperativistas». F. VICENT CHULIÀ, *Introducción al Derecho Mercantil*, Valencia [Tirant lo Blanch], 21ª ed., 2008, p. 697, para fundamentar la idea de que «los principios cooperativos seguirán siendo normas obligatorias» trae a colación tres sentencias del Tribunal Supremo: de 26 de enero de 1983, de 20 de marzo de 1986 y de 28 de enero de 1991, y la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 13 de noviembre de 2007 que anula un acuerdo de consejo rector por discriminatorio. La tercera de las sentencias, como dato jurisprudencial que recoge el ajuste de la regulación de las leyes de cooperativas a los principios cooperativos proclamados por la Alianza Cooperativa Internacional, también fue citada por R. URÍA, *Derecho mercantil*, Madrid [Marcial Pons], 28ª ed., 2002, p. 583.

a todas las sociedades⁶⁷, de hecho es frecuente que los tribunales, al resolver las cuestiones litigiosas cooperativas, apliquen el principio de igualdad sin conec-

Las dos primeras, ya analizadas, acogen, como se ha expuesto, para fundamentar el fallo el principio de igualdad que no es un principio cooperativo, y la tercera —STS, Sala 1ª, de 28 de enero de 1991 [Civil] (Ar. RJ 1991\9808)— no contiene ninguna alusión a los principios cooperativos, ni al principio de igualdad, ni a la Alianza Cooperativa Internacional.

No hay, según se ha expuesto, una jurisprudencia del Tribunal Supremo que sienta como doctrina la eficacia jurídica de los principios cooperativos. De hecho, el uso posterior que de las cuatro sentencias citadas ha hecho el propio Supremo o ha sido para resolver la cuestión litigiosa aplicando no los principios cooperativos, sino la igualdad de derechos entre los socios de una sociedad cooperativa [así ha sucedido en la STS, Sala 1ª, de 4 de junio de 1992 [Civil] (Ar. RJ 1992\4994), que aplica las sentencias de 26 de enero de 1983 y 20 de marzo de 1986, para negar el derecho de los socios de una cooperativa de viviendas a que se les otorguen escrituras de adjudicación de las viviendas en forma distinta a los demás socios, sobre la base del principio de igualdad de derecho que ha de existir entre los socios, en este tipo de empresas mutualistas, principio que es rector de su normativa] o como apoyo para resolver cuestiones que nada tienen que ver con los principios cooperativos, ni siquiera con la igualdad entre los socios [la sentencia de 21 de octubre de 1982 es citada en la STS, Sala 1ª, de 21 de abril de 1986 [Civil] (Ar. RJ 1986\1863), para reiterar la doctrina de que el plazo de dos meses establecido en el artículo 27.1 del Reglamento de las sociedades cooperativas, aprobado por el R. D. 2710/1978, de 16 de noviembre, dentro del cual ha de pronunciarse el consejo rector resolviendo sobre la expulsión de un socio tiene la consideración de plazo de caducidad, que no cabe suspender ni ampliar].

En los Tribunales Superiores de Justicia la situación es similar. La sentencia del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 1982 es citada en la STSJ de Canarias, Sala de lo Social, de 12 de junio de 1997 (Ar. AS 1997\2477) para apoyar la declaración de que los acuerdos sociales contrarios a los intereses de la cooperativa son nulos radicalmente, y, en consecuencia, considera que un acuerdo de una asamblea general por el que se establecía «que en caso de invalidez o fallecimiento de alguno de los socios de esta sociedad, a la señora, hijos o familiar más cercano a dicho socio, se le siga abonando lo que figure en nómina, así como beneficios que por distintos motivos tenga la empresa anualmente» era contrario al objeto y a los fines de la cooperativa de transportes por lo que deviene nulo —obsérvese, como contrapunto, la cercanía de este acuerdo declarado nulo con alguno de los principios cooperativos—.

Incluso la aplicación que han realizado los tribunales inferiores corrobora la falta de consideración de los principios cooperativos como fundamento de la decisión judicial: la SAP Vizcaya de 9 de abril de 2001 [Civil] (AC 2001\909) y la SAP León de 13 de febrero de 2003 [Civil] (Ar. Jur 2003\180478) con mención de la citada sentencia de 28 de enero de 1991, no razonan con base en los mencionados principios. La primera, para fundamentar la tesis de que el hecho de que en una cooperativa de viviendas los socios están obligados a sufragar el coste real de la construcción de las mismas, aunque se supere el precio fijado de manera oficial para las de protección oficial, no es, esa diferencia, un sobreprecio o prima en el arrendamiento, venta o acceso diferido a la propiedad —que prohíbe el artículo 112 del Reglamento de Viviendas de Protección Oficial— sino una consecuencia jurídica de la cooperativa de viviendas, en la que los socios tienen la obligación de pagar el costo total de la construcción. Y la segunda, abundando en la misma idea de que tratándose de una adjudicación de viviendas y garajes a socios cooperativistas, los mismos tienen la obligación de aportar las cantidades resultantes de la distribución y derrama del costo total de la construcción.

tarlo con los principios cooperativos⁶⁸. De esta forma, las consecuencias derivadas del principio de igualdad de trato entre los cooperativistas son aplicadas

65. Considera R. A. MILLÁN CALENTI, «Los socios. Derechos y Obligaciones», en J. I. Peinado Gracia [dir.], *Tratado de Derecho de Cooperativas*, tomo I, Valencia [Tirant lo Blanch], 2013, pp. 248 a 275, en p. 270, que la igualdad no forma parte de los principios cooperativos formulados por la ACI, aunque se trate de una regla de aplicación general y de común aceptación por la doctrina.

66. Como explican M. J. MORILLAS JARILLO y M. I. FELIÚ REY, *Curso de cooperativas...*, p. 183, la igualdad no se ha formulado como principio clásico del cooperativismo, sino que únicamente en el principio democrático se alude a que los socios tienen iguales derechos de voto (un socio, un voto); ha sido a partir de la Declaración de Manchester cuando se ha incluido como uno de los *valores* cooperativos. Valores y principios cooperativos no son conceptos equivalentes. En la declaración de la Alianza Cooperativa Internacional sobre la Identidad Cooperativa de 1995 (*Anuario de Estudios Cooperativos* [Universidad de Deusto], 1995, p. 74) se indica que las cooperativas están basadas, entre otros, en el valor de la igualdad, y se señala que los principios cooperativos son las pautas mediante las cuales se ponen en práctica los valores.

Incluso en el terreno de los valores, M. J. MORILLAS JARILLO y M. I. FELIÚ REY, *Curso de cooperativas...*, p. 184, cuestionan el mantenimiento de la igualdad en las cooperativas. Explican que si bien el principio «un socio, un voto», era visto como una forma de traducir en la práctica cooperativa el principio teórico o filosófico de igualdad de las personas, la admisibilidad del voto plural ponderado reconoce la existencia de desigualdades en la participación de los socios en la actividad cooperativa.

67. *Vid.* C. PAZ-ARES, «La sociedad en general: elementos del contrato de sociedad», en Uría-Menéndez [dirs.], *Curso de Derecho mercantil*, Madrid [Thomson-Civitas], 2ª ed., 2006, tomo I, pp. 503 a 529, en pp. 484 y 485.

Para las sociedades de capital, el artículo 97 TRLSC establece, bajo la rúbrica de *Igualdad de trato*, que «la sociedad deberá dar un trato igual a los socios que se encuentren en condiciones idénticas». Y al comentar este precepto, la doctrina sostiene que el principio de igualdad de trato de los socios por la sociedad es uno de los principios generales del Derecho societario con operatividad en cualquier tipo de sociedades (*vid.* A. MARTÍNEZ FLORES, «Igualdad de trato (art. 97)», en Rojo-Beltrán [dirs.], *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Madrid [Thomson Reuters-Civitas], 2011, I, pp. 820 a 844, en p. 821).

68. La STS, Sala 1ª, de 26 de febrero de 2009 [Civil] (Ar. RJ 2009\1519), considera que un acuerdo de la asamblea general relativo a la entrega de las viviendas a los socios unas terminadas y otras en construcción, unas con subrogación del préstamo hipotecario y otras con extinción del mismo «no vulnera el principio de igualdad porque se tiene en cuenta la situación real de cada una de las viviendas, y en concreto las que se encontraban con obras pendientes de ejecutar, realizándose una valoración y liquidación de las obras en atención al estado de las viviendas, y asumiendo la Cooperativa las obras precisas para la obtención del certificado de fin de obra». En esta sentencia no hay referencia a los principios y valores cooperativos, sino a la igualdad en la relación mutualística, es decir en las prestaciones de la actividad cooperativizada.

Por su parte, la STSJ de Navarra, Sala de lo Civil y Penal, de 9 de junio de 2005 (Ar. RJ 2005\4963) acude a la buena fe y a la doctrina de los actos propios para imponer un trato igual entre todos los socios, ante un caso en el que la sociedad cooperativa denegó a un socio el pago de intereses por las aportaciones

para regular la actividad cooperativizada sin cita nominal de tal principio⁶⁹. Así mismo, la doctrina construye la regla de la paridad de trato con base en la mutuality y no partiendo de los principios cooperativos⁷⁰.

Lo mismo puede decirse de las sentencias que fundamentan el fallo en el *principio mayoritario* en la adopción de los acuerdos por los órganos sociales⁷¹: la regla de la mayoría no puede subsumirse en ningún principio cooperativo, ni siquiera en el segundo de la formulación de 1995 relativo a la «gestión democrática por parte de los socios», puesto que la aceptación de la voluntad de la

sobre la base de que ni los estatutos sociales ni la asamblea general así lo han previsto. El Tribunal, acreditado que a otros socios se les han abonado tales intereses, considera que la conducta de la cooperativa consistente en denegar el pago a un socio es una contradicción con sus propios actos que vulnera las exigencias del principio de buena fe.

69. La SAP Cuenca de 7 de febrero de 2001 [Civil] (Ar. Jur 2001\123930) considera que el acuerdo de la asamblea general de distribución de los gastos por viviendas, suelo, urbanización, dirección de obra y construcción con arreglo a los metros cuadrados de cada vivienda —en lugar de por cada vivienda con independencia de su superficie— es correcto, porque con el mismo criterio «se benefició el actor por los beneficios económicos correspondientes a la financiación cualificada por tratarse de viviendas de protección oficial y por los beneficios a fondo perdido concedidos por la Consejería de obras Públicas en atención al precio de la vivienda y a la superficie útil de la misma», luego para gastos y para beneficios debe aplicarse un criterio distributivo igual, y además entre socios deben tratarse igual situaciones iguales y desigualmente situaciones dispares.

70. M. L. LLOBREGAT HURTADO, *Mutualidad y empresas cooperativas...*, p. 30, extrae de la mutualidad el *principio de autoayuda* —la promoción de los intereses comunes de los socios se realiza mediante el esfuerzo de todos y cada uno de los llamados a beneficiarse de la actividad de la cooperativa—, y a partir de éste el elemento del *intuitu personae*, puesto que lo que se pone en común no es el patrimonio de los socios, sino las prestaciones de índole personal de cada uno de ellos, criterio ordenador que explica la regla de la igualdad de trato entre los socios.

71. Por ejemplo, la SAP Murcia de 1 de abril de 2004 [Civil] (Ar. Jur 2004\137545) resuelve la impugnación de acuerdos de la asamblea general de una sociedad cooperativa, y para sostener la validez de los mismos parte del siguiente hecho: la cooperativa demandada tiene 230 socios y los actores y apelantes no llegan ni a la décima parte, ya que son 20. Con esta base, invoca a la exposición de motivos de la Ley de Cooperativas del Estado de 1999, en la que, afirma la sentencia, «se dice que los valores éticos que dan vida a los principios cooperativos formulados por la Alianza Cooperativa Internacional, especialmente en los que encarnan la solidaridad, la democracia, igualdad y vocación social», y resuelve la validez de los acuerdos porque, entre otros argumentos, «el principio de democracia consiste en la aceptación de la voluntad de la mayoría». Con independencia de que el principio mayoritario no es un principio cooperativo —la aceptación de la voluntad de la mayoría no es el contenido del principio democrático, como se explica en el texto principal y en las citas que siguen—, esta voluntad mayoritaria no puede vulnerar la Ley ni los estatutos sociales, errando la sentencia al atribuir en su argumentación a la voluntad mayoritaria un valor absoluto.

mayoría para la adopción de acuerdos ni es, *stricto sensu*, lo que postula el principio democrático, que se refiere a la participación de los socios en la gestión⁷², ni es regla exclusiva de las sociedades cooperativas sino compartida, principalmente, con las sociedades anónimas y limitadas⁷³.

Hay otro grupo de sentencias que a pesar de invocar los principios cooperativos como infringidos, a la hora de buscar el Derecho aplicable al caso planteado no lo encuentran en ellos, sino en las normas jurídicas que regulan la materia a la que el litigio se refiere, de manera que tampoco pueden considerarse como manifestaciones de la eficacia jurídica de los principios cooperativos⁷⁴.

72. El principio de *gestión democrática*, según puede leerse en la Declaración de la Alianza Cooperativa Internacional, se refiere a la participación activa de los socios en la política de la cooperativa y en la toma de decisiones, a la responsabilidad ante los socios de los gestores y representantes, al voto unitario en las sociedades cooperativas de primer grado, y la organización democrática de las cooperativas de otros grados. La democracia cooperativa está más intensamente conectada con la determinación de la mayoría con criterios mutualistas (no plutocráticos), que con la mayoría en sí misma; téngase en cuenta que el dato de la mayoría no es exclusivo de la cooperativa, sino compartido con las sociedades de capital.

73. Cuestión distinta es que en las sociedades de capital la mayoría sea plutocrática o de capital y en las cooperativas de personas o de actividad cooperativizada, pero en todas ellas hay principio mayoritario y participación de los socios o democracia.

74. Un ejemplo de esta línea lo constituye la STS, Sala 4ª, de 18 de abril de 1988 [Social] (Ar. RJ 1988\2977) que declara la nulidad del acuerdo de expulsión de una socia trabajadora de una sociedad cooperativa de enseñanza por inexistencia de infracción disciplinaria. La declaración de nulidad no se funda en la vulneración de uno o algunos de los principios cooperativos, sino en la existencia de un fraude de ley —prohibido por el art. 6.4 del Código Civil— «por estimar que, bajo la apariencia de una expulsión por razones disciplinarias se persigue en realidad otro objetivo prohibido por el ordenamiento jurídico, que hay que vincular a la privación a la actora de su condición de socio-trabajadora; sin respetar los principios cooperativos y societarios que prohíben la expulsión del socio sin justa causa». Pero a la hora de citar a la norma que se ha tratado de eludir, el Tribunal Supremo —haciendo suyos los argumentos del, entonces, Magistrado de Trabajo— no dice que haya sido algún principio cooperativo, sino que, en abigarrada e innecesaria relación, indica como normas eludidas los «artículos 20, 25, 26.1 de la Ley 2/1985, de la Comunidad Autónoma de Andalucía en relación con los arts. 13 y 15 de los Estatutos Sociales, 9 y 11 de la Ley 52/1974, de 19 de diciembre, 218 del Código de Comercio y 31 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada». En definitiva, la nulidad del acuerdo de expulsión no se produce por violar un principio cooperativo —puesto que ninguno de ellos se refiere a la expulsión de los socios, ni a la concurrencia para ello de justa causa—, sino varias normas jurídicas, que incluso se buscan y se encuentran, sin necesidad, más allá del Derecho cooperativo, acudiendo en su búsqueda al terreno de la Ley de sociedades limitadas.

La misma senda la sigue la SAP Córdoba de 19 de septiembre de 2002 [Civil] (Ar. AC 2002\1916), que da valor jurídico a un principio cooperativo —el de libre adhesión en su modalidad de salida— por estar recogido en la Ley —en concreto cita en apoyo de su tesis cuatro Leyes—. Literalmente afirma que «el art. 32 de la Ley 3/1987 de 2 abril, General de Cooperativas y el art. 17.1 de la actual Ley 27/1999 de

Mucho menos puede encontrarse apoyo jurisprudencial a favor de la fuerza vinculante de los principios cooperativos en aquellas otras sentencias en las que la cita de los principios ni siquiera se realiza con el valor de *obiter dicta*, no siendo más que una cláusula de estilo que menciona a los mismos de manera innecesaria e irrelevante para la solución al caso planteado. Las más numerosas son las sentencias que fundamentan la competencia de los juzgados y tribunales del orden jurisdiccional social —aunque no son las únicas⁷⁵—. Tales sentencias se refieren a las cuestiones que se susciten entre las cooperativas y sus socios trabajadores por su condición de tales, y transcriben el artículo 87 de la Ley de Cooperativas estatal de 1999 en el que, además de contenerse la norma jurídica atributiva de competencia judicial *ratione materiae* —que es la que verdadera y únicamente

16 de julio, de cooperativas, y sus equivalentes art. 25 Ley 2/1985 de 2 de mayo, de Sociedades Cooperativas andaluzas y art. 42.1 Ley 2/1999 de 31 marzo, actual Ley de Sociedades Cooperativas Andaluzas, al establecer que el socio podrá darse de baja voluntariamente en la Cooperativa en cualquier momento... están reconociendo así un principio general de libertad de salida o de autoexclusión de la Cooperativa». Y también la SAP Madrid de 22 de noviembre de 2013 [Civil] (Ar. Jur 2014\9707), al resolver sobre la baja voluntaria de un socio, afirma que «el principio de asociación voluntaria y libre se enumera como primer principio de la Alianza Cooperativa Internacional», pero añade que «entre los principios formulados por la Alianza Cooperativa Internacional, consagrados expresamente como determinantes del concepto mismo de cooperativa y desarrollados ampliamente no solo en la legislación vigente, sino en el curso histórico de nuestra legislación en materia de cooperativas, se encuentra el denominado de “puerta abierta”, que se hace efectivo mediante el régimen de libre adhesión y baja voluntaria de los socios. La Ley de 1987 ya contemplaba este principio general, de forma que el socio podía darse de baja voluntariamente de la cooperativa en cualquier momento». Es decir, los principios de la Alianza son recogidos en la «legislación vigente» y también «en el curso histórico de nuestra legislación en materia de cooperativas», lo que parece dar a entender, ciertamente, una conformidad de la ley positiva con las Declaraciones de la Alianza Cooperativa Internacional, pero también la necesidad de que sus formulaciones para ser vinculantes tengan reflejo legal.

Incluso cuando se trata de procedimientos interpretativos que persiguen la búsqueda de los principios jurídicos de las instituciones, nuestros tribunales no acuden a la Alianza Cooperativa Internacional y a sus declaraciones, sino a la Constitución y sus normas jurídicas. Hay una sentencia ejemplar en este terreno, la SAP Córdoba de 19 de septiembre de 2002 [Civil] (Ar. AC 2002\1916), que al tratar de fundamentar el derecho de baja voluntaria de los socios no llama al primer principio, de adhesión voluntaria y abierta, sino que para proteger este derecho acude al artículo 22 de la Constitución y al derecho constitucional de libre asociación.

75. La STS, Sala 1ª, de 30 de abril de 1982 [Civil] (Ar. RJ 1982\1968) para declarar la necesidad de que se tramite un expediente disciplinario al objeto de acordar la expulsión de un socio, parte en su fundamentación jurídica de la idea de que la «Ley General de Cooperativas,[está] inspirada según dice su exposición de motivos en “la igualdad entre los socios con la consiguiente organización y gestión democráticas”», pero extrae las conclusiones de *ratio decidendi* del articulado de la Ley, en lugar de obtenerlo de estos principios.

debería citarse al decidir la atribución de la competencia al juzgado o tribunal de lo social—, se determina qué fuentes hay que aplicar para resolver las citadas cuestiones contenciosas, a saber: la Ley de cooperativas, los estatutos sociales, el reglamento de régimen interno, los acuerdos válidamente adoptados por los órganos sociales y los principios cooperativos⁷⁶. De las sentencias que citan el artículo 87 se obtiene una conclusión que minusvalora la eficacia de los principios cooperativos, puesto que (i) éstos se aplicarían a las cuestiones derivadas de la prestación de trabajo, esto es, de la actividad cooperativizada, y no a las cuestiones atinentes a la posición societaria del socio trabajador (ii) se citan en último lugar, luego las fuentes preferentes —Ley, estatutos, reglamento de régimen interno y acuerdos sociales— pueden contener soluciones jurídicas discrepantes o contradictorias con los principios cooperativos, y (iii) en ninguna de las sentencias del orden jurisdiccional social se aplican los principios de la Alianza Cooperativa Internacional a los conflictos *laborales* entre la sociedad cooperativa de trabajo asociado y el socio trabajador.

También son cláusulas de estilo sin valor jurídico las referencias a los principios cooperativos contenidas en otras sentencias —relativas a asuntos más variados que las homogéneas resoluciones anteriores sobre la competencia de los

76. *Vid.* SSTs, Sala 4ª, de 11 de octubre de 2004 [Social] (Ar. RJ 2005\136); de 15 de noviembre de 2005 [Social] (Ar. RJ 2005\1240); de 12 de abril de 2006 [Social] (Ar. RJ 2006\4799) y de 20 de noviembre de 2006 [Social] (Ar. RJ 2006\6695); STSJ de Cataluña, Sala de lo Social, de 23 de octubre de 2002 (Ar. AS 2003\4); STSJ de Valencia, Sala de lo Social, de 19 de noviembre de 2002 (Ar. AS 2003\3072); STSJ de Madrid, Sala de lo Social, de 17 de junio de 2003 (Ar. Jur 2003\247820); STSJ de Valencia, Sala de lo Social, de 3 de junio de 2003 (Ar. Jur 2003\115706); STSJ de Madrid, Sala de lo Social, de 6 de julio de 2004 (Ar. Jur 2004\234968); STSJ de Castilla y León, Sala de lo Social, de 14 de septiembre de 2004 (Ar. AS 2004\2738) —esta sentencia se olvida de mencionar a los principios cooperativos en la relación que hace de las fuentes aplicables a los conflictos entre sociedad cooperativa de trabajo asociado y sus socios trabajadores—; STSJ de Extremadura, Sala de lo Social, de 30 de julio de 2004 (Ar. AS 2004\2261); STSJ de Madrid, Sala de lo Social, de 27 de diciembre de 2005 (Ar. Jur 2006\69053); STSJ de Valencia, Sala de lo Social, de 10 de julio de 2007 (Ar. AS 2008\465); STSJ de Canarias, Sala de lo Social, de 27 de febrero de 2008 (Ar. AS 2008\1425); STSJ de Canarias, Sala de lo Social, de 9 de junio de 2009 (Ar. AS 2009\2232); STSJ de Valencia, Sala de lo Social, de 12 de febrero de 2013 (Ar. Jur 2013\221184); y SAP Valencia de 20 de septiembre de 2003 [Civil] (Ar. Jur 2003\269766).

Incluso algunas sentencias citan con efectos *obiter dicta* no a los principios cooperativos de la Alianza Cooperativa Internacional, sino a los principios cooperativos *catalanes*, siguiendo a la Ley aplicable al respecto, lo supone una debilitación de segundo grado de la Declaración de la ACI. Es muestra de esta línea la SAP Barcelona de 12 de febrero de 2007 [Civil] (Ar. AC 2007\1400).

juzgados y tribunales de lo social: concepto de sociedad cooperativa⁷⁷ o régimen disciplinario⁷⁸, por ejemplo— que siguen el criterio común de transcribir artículos que mencionan a los principios cooperativos sin que sirvan de fundamento al fallo y que, por este hecho, provocan el efecto de cita *nominal* o meramente *formal* de los mismos.

Hay sentencias que teniendo la oportunidad de acudir, al menos como criterio hermenéutico, a algún principio cooperativo prescinden de esta posibilidad y acuden a los criterios interpretativos extraídos de nuestro ordenamiento jurídico. Resultan suficientemente ilustrativas al respecto las sentencias en las que, en lugar de aplicar el primer principio de adhesión voluntaria y abierta —que justifica la baja y sus consecuencias— acuden para solucionar el asunto a la «equidad»⁷⁹ o

77. La SAP Guipúzcoa de 30 de enero de 2002 [Civil] (Ar. Jur 2002\218528) al pronunciarse sobre una acción de reclamación de daños y perjuicios contra una sociedad cooperativa —en el caso estima la excepción de falta de legitimación pasiva—, se refiere a los principios cooperativos simplemente porque transcribe el concepto de cooperativa de la Ley de cooperativas de Euskadi de 1993, pero sin que se apliquen para resolver el caso planteado. Sin embargo, esta sentencia arroja alguna luz, aunque difusa, sobre cuál es la posición de la Audiencia Provincial sobre los principios cooperativos: después de transcribir el concepto de cooperativa de la Ley vasca, en el que hay una referencia a los mencionados principios y a la preocupación de la cooperativa por el entorno, concluye que ese concepto «centra la atención de forma prioritaria en los socios».

Algo parecido se aprecia en el AJMER Cádiz nº 1 de 7 de abril de 2005 (Ar. Jur 2005\101828). Este Auto resuelve un asunto relativo a la convocatoria judicial de la asamblea general, y en su fundamento de derecho primero se parte de que «conforme a la declaración formulada en 1995 por la Alianza Cooperativa Internacional (ACI), las Sociedades Cooperativas y el fenómeno cooperativista en general están basados en los valores de la autoayuda, la autorresponsabilidad, la democracia, la igualdad, la equidad y la solidaridad, y los socios cooperativistas han de hacer suyos los valores éticos de la honestidad, la transparencia, la responsabilidad y la vocación sociales», pero en la *ratio decidendi*, a la hora de fundamentar el fallo para nada sirven ni la Alianza, ni los valores ni los principios cooperativos.

78. Por ejemplo la STSJ de Canarias, Sala de lo Social, de 28 de enero de 2004 (Ar. AS 2004\852).

79. En la línea apuntada la SAP Badajoz de 28 de enero de 2003 [Civil] (Ar. Jur 2003\128400) declara que «al margen de disquisiciones legales es obvio que la situación de edad de jubilación, junto a una petición de baja es más que suficiente y sobrado para conseguir la baja justificada de un socio y nacimiento inmediato del derecho de reintegro; pero esto no es una afirmación del Tribunal pues basta con estar a los actos propios de la Cooperativa [que son más acordes con el sentido común]» y que «ninguna obligación ni legal ni estatutaria le obliga a éste a esperar “sine die” la decisión del Consejo Rector». Y resulta definitivo el argumento utilizado para resolver el devengo de intereses sobre las aportaciones a reembolsar en caso de baja cuyo importe aún no era líquido: «razones de equidad avalan asimismo que la suma que se determine devengue intereses legales; la Cooperativa demandada ha incumplido su obligación principal de rendición de cuentas y determinación de la cantidad a devolver; es precisamente por esto que la cantidad no se halla plenamente determinada y a los efectos de devengo de intereses; por lo tanto la Sala entiende que en este singular y peculiar supuesto no es aplicable el aforismo “in illiquidis non fit mora” y por cuanto la indeterminación cabe ser imputada de forma directa y consciente a la entidad demandada».

aquellas otras que protegen el derecho del socio a ingreso en la cooperativa sin fundar su decisión en este principio sino en la Ley⁸⁰.

El concepto de orden público, a juicio de nuestros tribunales, tampoco está integrado por los principios cooperativos⁸¹.

Incluso el Tribunal Supremo se basa, entre otros argumentos, en los principios cooperativos para admitir que en las sociedades cooperativas junto a la causa mutualista exista ánimo de lucro que tradicionalmente ha sido el polo opuesto a tales principios⁸².

80. La SAP Zaragoza de 15 de marzo de 2002 [Civil] (Ar. Jur 2002\119082) anula el acuerdo de denegación de ingreso de un socio en la cooperativa no por vulnerar el principio de puerta abierta que ni siquiera lo menciona, sino por falta de motivación de la denegación.

81. A la hora de configurar el concepto de orden público en el ámbito de las sociedades cooperativas se ha prescindido de los principios cooperativos. La SAP Guadalajara de 23 de marzo de 2006 [Civil] (Ar. Jur 2006\140710) a los efectos de apreciar si un acuerdo social es o no contrario al orden público para mantener la vigencia de la acción de impugnación habiendo transcurrido el plazo de caducidad de un año previsto legalmente para los acuerdos nulos, declara que el «orden público... considerado éste como un bien superior y por encima de la Ley..., por así decirlo, un bien suprallegal [como defienden los partidarios de la fuerza vinculante de los principios cooperativos] lo integrarían las buenas costumbres, los derechos fundamentales, el orden público económico o los principios o directivas de una institución (Sentencias del Tribunal Supremo de 23-11-1970, 31-12-1979, 18-5-2000 y 29-9-2003, y sentencias del Tribunal Constitucional de 15-4-1980 SIC y 13 de febrero de 1985)» y en relación con estos principios si pretendemos indagar en la sentencia en qué han de consistir no se encuentra mención expresa alguna a los principios cooperativos cuando aparece una magnífica oportunidad para ello: «el orden público nacional está integrado por aquellos principios jurídicos, públicos y privados, políticos, económicos, morales e incluso religiosos, que son absolutamente obligatorios para la conservación del orden social en un pueblo y en una época determinada» y añade que se trataría «de los principios básicos del orden económico, aunque no se hayan traducido en normas de aquella categoría [se refiere a normas imperativas], que deben limitar la autonomía privada en el sentido de que no puede desenvolverse en contra de los mismos; se define así el orden público económico como el conjunto de reglas obligatorias en las relaciones contractuales concernientes a la organización económica, las relaciones sociales y la economía interna de los contratos». Con esta argumentación la sentencia resuelve que las operaciones con terceros, una vez satisfechas las necesidades de los socios, no vulneran el orden público. Tampoco la SAP Navarra de 12 de junio de 2000 [Civil] (Ar. AC 2000\1672) al analizar el concepto de orden público en un supuesto de impugnación de acuerdos sociales de la asamblea general de una sociedad cooperativa, incluye dentro de él a los principios cooperativos.

82. La STS, Sala 3ª, de 4 de noviembre de 1985 [Contencioso-Administrativo] (Ar. RJ 1985\5661), para explicar que «en las Cooperativas por su regulación legal, pueden concurrir ambas finalidades con predominio de una u otra: la económica social y la estrictamente lucrativa» sostiene que se trata de una «doctrina acorde con el meritado artículo 2.º de la Ley meritada [se refiere a la Ley 52/1974, de 19 de diciembre, General de Cooperativas] en el que se determinan los principios generales que definen el carácter cooperativo de una Sociedad». Debe destacarse que esta declaración del Tribunal Supremo coincide con las alegaciones contenidas en el recurso de apelación que contra la sentencia de la Audiencia Nacional interpuso el abogado del Estado.

Y, en fin, son reiteradas las sentencias que califican a las cooperativas como sociedades mercantiles⁸³, y algunas que, con manifiesto error, dividen su capital social en acciones⁸⁴.

4.2. La jurisprudencia comunitaria

La falta de reflejo de los principios cooperativos de la Alianza Cooperativa Internacional se detecta también en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. La sentencia más interesante al respecto es la dictada por el mencionado Tribunal el 8 de septiembre de 2011⁸⁵.

Esta Sentencia se dictó como consecuencia de varias peticiones de decisión prejudicial planteadas por la Corte suprema di cassazione de Italia, que versan sobre la interpretación del artículo 87 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea y del principio de prohibición del abuso de derecho en materia fiscal.

La Corte suprema italiana, «tras señalar que los litigios de que conoce tienen por objeto el derecho a la obtención de exenciones totales o parciales de diferentes impuestos a las que, conforme a la normativa italiana, sólo pueden acogerse las sociedades cooperativas en virtud de la finalidad específica que éstas persiguen, la cual es reconocida por el artículo 45 de la Constitución italiana que destaca la función social y el carácter esencialmente mutualista de ese tipo de sociedades», «considera que, para verificar la compatibilidad con el Derecho de la Unión de esas ventajas, debe determinarse previamente si el hecho de que las sociedades cooperativas de que se trate obtengan reducciones de impuestos, a menudo importantes, constituye una ayuda incompatible con el mercado común con arreglo al artículo 87 CE, apartado 1, y, en su caso, qué requisitos deben concurrir para que sea así». Añade que «del mismo modo, si el hecho de que las sociedades de que se trata hayan optado por la forma cooperativa constituyese un abuso de derecho susceptible de alterar las reglas del mercado, la libre compe-

83. Algunas con el mero valor de *obiter dicta*, como la SAP Murcia de 14 de octubre de 2010 [Civil] (Ar. AC 2010\1790), que utiliza la expresión de «la mercantil ASOFER S. COOPERATIVA».

84. La STSJ de Murcia, Sala de lo Social, de 7 de enero de 2003 (Ar. AS 2003\6), al relatar los hechos probados señala que «el actor es socio cooperativista con la titularidad de una acción de las 6.813 en las que está dividido el capital de la empresa».

85. Se trata de la STJUE Sala 1ª, de 8 de septiembre de 2011 [Ar. TJCE\2011\256].

tencia y el principio de igualdad de trato, ello traería como consecuencia en este caso que la forma jurídica societaria cooperativa no sería oponible a la Administración tributaria, que entonces podría gravar a dichas sociedades basándose en el régimen fiscal ordinario aplicable a las sociedades con ánimo de lucro». Sobre esta base la Corte formula al Tribunal cuatro cuestiones prejudiciales.

El Tribunal europeo reformula las dos primeras cuestiones planteadas por la Corte italiana, entendiendo «que, en esencia, preguntan si y, en su caso, en qué medida, las ventajas fiscales de las que disfrutaban las sociedades cooperativas de producción y de trabajo como aquéllas de que se trata en los litigios principales en virtud de una normativa nacional de las características de la del artículo 11 del DPR n° 601/1973 pueden calificarse de “ayudas de Estado” con arreglo al artículo 87 CE, apartado 1»; inadmite la tercera cuestión —en la que la Corte planteaba la debilidad del sistema de vigilancia cooperativa a causa de la reforma del Derecho de sociedades, principalmente en lo que respecta a las cooperativas de mutualidad preponderante, y no totalmente mutualísticas— por falta de pertinencia; y, en fin, declara su incompetencia para pronunciarse sobre la cuarta cuestión —en la que se pregunta acerca del eventual abuso de derecho cometido por las sociedades cooperativas, dado que se trata de ventajas fiscales otorgadas en aplicación del Derecho interno italiano y no por el Derecho de la Unión, quedando por tanto, en el caso de autos, excluido que se haya vulnerado el principio de prohibición del abuso de derecho con arreglo al Derecho de la Unión—.

Reformuladas las cuestiones, la sentencia entra a examinar «si exenciones fiscales como aquéllas de que se trata en los litigios principales pueden favorecer a determinadas empresas o producciones en relación con otras empresas que se encuentren en una situación fáctica y jurídica comparable habida cuenta del objetivo perseguido por el régimen del impuesto sobre sociedades, es decir, la imposición de los beneficios de las sociedades».

Y sostiene el Tribunal que «a este respecto, procede señalar que las sociedades cooperativas, forma bajo la cual se constituyeron las entidades jurídicas de que se trata en los litigios principales, se rigen por principios de funcionamiento particulares que las diferencian claramente del resto de los operadores económicos. Tanto el legislador de la Unión, al adoptar el Reglamento n° 1435/2003, como la Comisión, en su Comunicación sobre fomento de las cooperativas en Europa, han puesto de manifiesto esas características específicas».

A la hora de desentrañar estos «principios particulares» o estas «características específicas», afirma el Tribunal que «dichas características consisten esencial-

mente, tal como se señala en el considerando octavo del mencionado Reglamento, en el principio de primacía de la persona, que se refleja en disposiciones específicas relativas a las condiciones de adhesión, renuncia y exclusión de los socios. Además, el considerando décimo de ese mismo Reglamento precisa que el activo neto y las reservas se adjudicarán, en caso de disolución, a otra entidad cooperativa que persiga objetivos similares de interés general».

Queda claro que los principios de las cooperativas el Tribunal de Justicia los extrae de la regla de «primacía de las personas» —opuesta la «primacía del capital» que inspira a la sociedad anónima europea—, de la que, a nuestro juicio, obtiene los dos elementos esenciales de este tipo de sociedad: la mutualidad y la participación orgánica. En cuanto a la mutualidad dice el Tribunal: «por lo que atañe al funcionamiento de las sociedades cooperativas, es preciso subrayar que, habida cuenta de la primacía de la persona, éstas tienen como finalidad, tal como, en particular, se indica en el considerando décimo del Reglamento nº 1435/2003 y en el apartado 1.1 de la Comunicación sobre fomento de las cooperativas en Europa, *el beneficio mutuo de sus socios, que son al mismo tiempo, usuarios, clientes o proveedores, de modo que cada uno de ellos se beneficia de las actividades de la cooperativa en función de su participación en ella y de sus transacciones con esta sociedad*» (la cursiva es nuestra). Y en cuanto a la participación de los socios en la gestión, afirma con claridad que «por lo que respecta a la gestión de las sociedades cooperativas, debe señalarse que éstas no se gestionan en interés de inversores externos. Según los considerandos octavo y décimo del Reglamento nº 1435/2003 y el apartado 1.1 de la Comunicación sobre fomento de las cooperativas en Europa, *el control de la sociedad es asumido por sus socios* a partes iguales, reflejando así la regla «un hombre, un voto»» (también aquí la cursiva es nuestra).

Ratifica el Tribunal su concepción mutualista y participativa de la sociedad cooperativa —como elemento diferencial respecto al resto de sociedades mercantiles— con la siguiente declaración: «habida cuenta de las características específicas propias de las sociedades cooperativas, es preciso, por tanto, señalar que, en principio, no puede considerarse que las sociedades cooperativas de producción y de trabajo como aquéllas de que se trata en los litigios principales se encuentren en una situación de hecho y de Derecho comparable a las de las sociedades comerciales, dado que las sociedades cooperativas actúan persiguiendo el interés económico de sus socios [lo que, decimos nosotros, equivale a la mutualidad] y mantienen con éstos una relación no meramente comercial, sino personal particular, en la que los socios están activamente implicados [esto es, decimos también

nosotros, participación orgánica] y tienen derecho a un reparto equitativo de los resultados económicos» [es decir, concluimos también, un efecto de la mutualidad, más exactamente de la ventaja mutualista]⁸⁶.

Y resuelve la cuestión principal planteada —la justificación de las exenciones tributarias— no con la invocación a los principios cooperativos, sino en clave mutualista, con base en el par operaciones con socios-operaciones con terceros: está justificado para el Tribunal que «las sociedades cooperativas que distribuyen a sus miembros todos sus beneficios no estén gravadas como tales, en la medida en que se exige el pago del impuesto a sus miembros»; sin embargo, considera que «una medida nacional no puede verse válidamente justificada por la naturaleza o la economía general del sistema fiscal de que se trate si permite la exención del impuesto sobre los beneficios procedentes de intercambios con terceros no socios de la cooperativa o la deducción de importes abonados a estos últimos en concepto de remuneraciones».

86. Una lectura diferente de la Sentencia comentada puede consultarse en I. G. FAJARDO GARCÍA, «La especificidad de las sociedades cooperativas frente a las sociedades mercantiles y la legitimidad de su particular régimen jurídico y fiscal según el Tribunal de Justicia de la Unión Europea», en *Revista de Derecho Mercantil*, nº 288 [2013], pp. 189 a 222, en pp. 207 a 215.

La mencionada autora, al comentar la sentencia ve en ella la construcción de un modelo cooperativo inspirado en los principios cooperativos reflejados en el Estatuto de la Sociedad Cooperativa Europea y en la Comunicación de la Comisión sobre el fomento de las Cooperativas en Europa, que perfilan a las cooperativas con unas características que «coinciden con los principios cooperativos aprobados por la Alianza Cooperativa Internacional en 1995, interpretados con cierto grado de flexibilidad» apreciando diferencias en dos aspectos: la posibilidad de que la cooperativa realice operaciones con terceros admitida por el Reglamento pero no reflejada en la Declaración de la Alianza, y la ponderación de votos.

Un análisis de la sentencia desde la perspectiva de las ayudas de Estado, examinando si las exenciones fiscales a las cooperativas pueden favorecer a determinadas empresas o producciones en relación con otras empresas que se encuentren en una situación fáctica y jurídica comparable, puede consultarse en M. AGUILAR RUBIO, «La evolución de la posición de las instituciones de la Unión Europea frente régimen fiscal especial de las cooperativas», en G. Lejarriaga Pérez de las Vacas, S. Martín López y A. Muñoz García [dirs.], *40 años de historia de las Empresas de Participación*, Madrid [Editorial Verbum], 2013, pp. 259 a 278, en pp. 270 a 276. Esta autora, explica, en la línea defendida por nosotros en el texto principal, que la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea da «buena cuenta de las características específicas propias de las sociedades cooperativas que, en principio, niegan que las sociedades cooperativas de producción y de trabajo como aquéllas de que se trata en los litigios principales se encuentren en una situación de hecho y de Derecho comparable a las de las sociedades comerciales, dado que las sociedades cooperativas actúan persiguiendo el interés económico de sus socios y mantienen con éstos una relación no meramente comercial, sino personal particular, en la que los socios están activamente implicados y tienen derecho a un reparto equitativo de los resultados económicos».