19

Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa

diciembre
2008

www.ciriec-revistajuridica.es

CIRIEC
españa

ISSN.: 1577-4430

ISSN (ed. electr.)
1989-7332

CIRIEC
españa

Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa

nº 19 diciembre 2008

Colabora:

CIDECC Centro de Información y Documentación Europea de la Economía Pública, Social y Cooperativa.

Vniversitat de València
Institut Universitari d'Economia Social i Cooperativa

Patrocina:

GOBIERNO DE ESPAÑA
MINISTERIO DE TRABAJO E INMIGRACIÓN
DIRECCIÓN GENERAL DE LA ECONOMÍA SOCIAL DEL TRABAJO AUTÓNOMO Y DE LA RESPONSABILIDAD SOCIAL DE LAS EMPRESAS

CIRIEC-España
Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa

DIRECTOR
D. Francisco Vicent Chuliá *(Universitat de València)*

DIRECTORES ADJUNTOS
D. Jesús Olavarría Iglesia *(Universitat de València)*
Dña. Gemma Fajardo García *(Universitat de València)*

CONSEJO ASESOR

D. Justino Duque Domínguez *(Universidad de Valladolid)*
D. Juan Ignacio Font Galán *(Universidad de Córdoba)*
D. Jose Antonio Gómez Segade *(Universidad de Vigo)*
D. José María Suso Vidal *(Universidad de San Sebastián)*
D. José Miguel Embid Irujo *(Universitat de València)*
D. Vicente Cuñat Edo *(Universitat de València)*
Dña. Maria Luisa Llobregat Hurtado *(Univ. de Alicante)*
D. Anxo Tato Plaza *(Universidad de Vigo)*
D. Manuel Paniagua Zurera *(Universidad de Córdoba)*
D. Pedro Portellano *(Univ. Autónoma de Madrid)*
D. José Ramón Salelles Climent *(Univ. Pompeu Fabra)*
D. Carmelo Lozano *(Universitat de València)*
D. Marco Antonio Rodrigo Ruiz *(Univ. del País Vasco)*
D. Federico López Mora *(Universitat de València)*
D. Juan Lopez Gandía *(Universitat de València)*
D. Santiago González Ortega *(Universidad Carlos III)*
D. Salvador del Rey Guanter *(Universitat Pompeu Fabra)*
D. Narciso Paz Canalejo *(Abogado)*
D. Alfonso Vázquez Fraile *(Confederación de Cooperativas de Viviendas de España - CONCOVI)*
D. Santiago Merino Hernández *(Asesor Jurídico del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi)*
D. Jordi Agustí i Juliá *(Magistrado del TSJ de Cataluña)*
D. José Enrique Martín Moya *(Caja Rural de Valencia)*
D. Manuel Areán Lalín *(Grupo Coop. Lechero LEYMA)*
D. Ignasi Faura Ventosa *(Abogado, HISPACOOP)*

SECRETARÍA DE REDACCIÓN Y DOCUMENTACIÓN
Ana Martínez Benlliure
CIDEC - Universitat de València

REDACCIÓN Y DISTRIBUCIÓN
CIRIEC-España
Campus Els Tarongers
Facultad de Economía. Despacho 2p21
46022 VALENCIA
Tel.: 96 356 22 48 / 96 382 84 89-91 - Fax: 96 382 84 92

MAQUETACIÓN
Sergio Rubio

IMPRESIÓN
GRÁFICAS PAPALLONA Sdad. Coop. V., C/ Pio XI, 40-bajo 46014 - VALENCIA Tel. 96 357 57 00

PORTADA
ESTUDIO GRÁFICO DE PUBLICIDAD, SL. C/ Xátiva, 14-60ª 46002 - VALENCIA - Tel. 96 394 32 25

©: CIRIEC-ESPAÑA

I.S.S.N.: 1577-4430
Depósito Legal: V-1886-1995

http://www.ciriec-revistajuridica.es/

SUMARIO

COMENTARIOS

- Marco jurídico de las empresas de economía social: dificultades y alternativas en la configuración de un estatuto jurídico para las entidades de economía social. Por **Luis Ángel Sánchez Pachón** 9
- Bases jurídicas de las políticas públicas sobre cooperativas. Por **Alberto García Müller** 39
- Algunas consideraciones sobre las cooperativas de iniciativa social en el marco del fomento de empleo y la inserción laboral. Una perspectiva jurídico-económica. Por **Amalia Rodríguez González** y **Ana Ortega Álvarez** 55
- Incentivos fiscales a cooperativas y entidades sin fines lucrativos. ¿Paradigma de las políticas de promoción de la responsabilidad social de las organizaciones? Por **Mercedes Ruiz Garijo** 79
- Métodos de resolución extrajudicial de conflictos en las sociedades cooperativas de Galicia. Por **Pablo Fernández Carballo-Calero** y **Christian Herrera Petrus** 99

SIMPOSIO CONFESAL: PROPUESTA DE REFORMA DE LA LEY DE 1997 DE SOCIEDADES LABORALES

- Presentación. Por **Gemma Fajardo García** 125
- Texto integrado de la Ley vigente con las reformas propuestas 127

Aspectos societarios

- Aspectos societarios de la reforma de la Ley de Sociedades Laborales. Por **Gemma Fajardo García** 141
- Algunas reflexiones tópicas al hilo de una singular y necesaria propuesta de reforma. Por **Alfonso Cano López** 159
- Algunos aspectos societarios de la propuesta de reforma de la Ley de Sociedades Laborales presentada por CONFESAL. Por **Jesús Olavarría Iglesia** 173
- Propuesta de reforma de la Ley de 1997 de Sociedades Laborales – CONFESAL. Problemas societarios. Por **Juan Carlos Sáenz García De Albizu** 179

Aspectos tributarios

- Reforma de la tributación de las sociedades laborales. Por **Mª Pilar Alguacil Marí** 189
- La reforma de los preceptos tributarios de la Ley 4/1997, de Sociedades Laborales. Por **Iñigo Barberena Belzunce** 217
- Algunas reflexiones a la propuesta de reforma de la Ley de Sociedades Laborales 4/1997, en materia fiscal. Por Por **José Manuel de Luis Esteban** 223
- Sociedades laborales: problemas actuales y justificación científica de una fiscalidad adecuada. Por **Rafael Calvo Ortega** 237

Aspectos laborales y de la Seguridad Social

- Las sociedades laborales desde el derecho del trabajo. Cuestiones centrales y propuestas de reforma. Por **Juan Lopez Gandía** 251
- Sobre la reforma de la Ley 4/1997, de Sociedades Laborales. Por **Frederic López i Mora** 263
- Exposición y análisis sobre la propuesta de reforma de la ley en los aspectos laborales y de encuadramiento en el sistema de la Seguridad Social. Por **José Luis Goñi Sein** 291
- Aspectos laborales de la propuesta de reforma de la Ley de Sociedades Laborales de CONFESAL. Por **Maravillas Espín Sáez** 309

RESEÑA DE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO SOBRE ENTIDADES DE ECONOMÍA SOCIAL. JULIO 2006 - JUNIO 2007. Por Jesús Olavarría Iglesia, Gemma Fajardo García, Rocío Martí Lacalle y Consuelo Alcover

Índice sistemático 315
I. Cooperativas 321
II. Sociedades Laborales 350
III. Mutualidades 350
IV. Cajas de Ahorro 355
Índice cronológico 357

NOTAS Y COMENTARIOS A LA JURISPRUDENCIA

- Impugnación de asamblea general de cooperativa por defectos en su convocatoria (STS 12 de marzo de 2007). Por **Mª José Senent Vidal** 334
- Impugnación de acuerdos de asamblea general y Derecho de información del cooperativista (STS 28 de marzo de 2007). Por **Mª José Senent Vidal** 340
- El IVA de las subvenciones del FEOGA a las cooperativas forrajeras (STS 12 de junio de 2007). Por **María Pilar Bonet Sánchez** 344

RESEÑA DE LEGISLACIÓN SOBRE ENTIDADES DE ECONOMÍA SOCIAL. Por Gemma Fajardo

I. Relación sistemática de disposiciones: Marzo 2007 - Abril 2008 365

II. Disposiciones de mayor interés
  - Ley 16/2007, de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea. (Extracto) Disposición adicional cuarta 391
  - Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público. (Extracto) Disposición Adicional Sexta y Séptima 393
  - Ley 44/2007, de 13 de diciembre, para la regulación del régimen de las empresas de inserción (BOE 299, 14 de diciembre) 395
  - Ley 6/2008, de 25 de junio, de la Sociedad Cooperativa Pequeña de Euskadi 409

Índice acumulado 419
Instrucciones para los autores 435
CIDEC 436
Observatorio Español de la Economía Social 437

COMENTARIOS

SÁNCHEZ PACHÓN, Luis Ángel
Marco jurídico de las empresas de economía social: dificultades y alternativas en la configuración de un estatuto jurídico para las entidades de economía social

GARCÍA MÜLLER, Alberto
Bases jurídicas de las políticas públicas sobre cooperativas

RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, Amalia
ORTEGA ÁLVAREZ, Ana
Algunas consideraciones sobre las cooperativas de iniciativa social en el marco del fomento de empleo y la inserción laboral. Una perspectiva jurídico-económica

RUIZ GARIJO, Mercedes
Incentivos fiscales a cooperativas y entidades sin fines lucrativos. ¿Paradigma de las políticas de promoción de la responsabilidad social de las organizaciones?

FERNÁNDEZ CARBALLO-CALERO, Pablo
HERRERA PETRUS, Christian
Métodos de resolución extrajudicial de conflictos en las sociedades cooperativas de Galicia

MARCO JURÍDICO DE LAS EMPRESAS DE ECONOMÍA SOCIAL: DIFICULTADES Y ALTERNATIVAS EN LA CONFIGURACIÓN DE UN ESTATUTO JURÍDICO PARA LAS ENTIDADES DE ECONOMÍA SOCIAL

Luis Ángel Sánchez Pachón
Doctor en Derecho
Profesor de Derecho Mercantil
Universidad de Valladolid

RESUMEN

No hay en el ordenamiento jurídico español, ni en ordenamientos del entorno, un estatuto jurídico diferenciado para la empresa de economía social. Ni siquiera la expresión «empresas de la economía social» se entiende de la misma forma en todos países ni abarca los mismos sectores ni formas jurídicas de empresa. Las escasas referencias normativas a la "economía social" no concretan ni su contenido, ni las empresas que puedan integrarla. Cuatro formas jurídicas comúnmente se adscriben a la economía social: Cooperativas, Mutualidades, Asociaciones y Fundaciones (se añaden en el Derecho español las Sociedades Laborales), pero, en la actualidad, otras formas jurídicas de organización y de empresas parecen reclamar también ese reconocimiento. La valoración de conveniencia o no de un estatuto jurídico propio de la empresa de economía social, pasa por considerar las notas comunes y principios de la economía social y el marco jurídico constitucional de desempeño de su utilidad social.

PALABRAS CLAVE: Economía social; utilidad social; estatuto jurídico.

ABSTRACT

Neither Spanish law nor the legal systems of neighbouring countries possess a differentiated legal status for companies in the social economy. Not even the expression 'social economy companies' is understood to mean the same in every country, nor does it cover the same sectors or the same corporate legal forms. The scarce references in the legislation to the 'social economy' do not specify its content or the enterprises that it may comprise. Four legal forms are commonly assigned to the social economy: Cooperatives, Mutual Societies, Associations and Foundations (joined in Spanish law by Labour Companies). Nowadays, however, other legal forms of organisation and of companies seem also to call for such recognition. Assessment of whether or not a specific legal status for social economy companies is advisable must consider the common traits and principles of the social economy and the constitutional law framework of its social utility performance.

KEY WORDS: Social economy; social utility; legal status

I. INTRODUCCIÓN

Ni en el ordenamiento jurídico español, ni en los ordenamientos de nuestro entorno, existe un estatuto jurídico diferenciado de la empresa de economía social. Tampoco la expresión "empresas de la economía social" se entiende de la misma forma en todos países ni abarca a los mismos sectores ni formas jurídicas de empresa. Ni siquiera resulta fácil encontrar uniformidad en los comentaristas e investigadores a la hora de concretar lo que debe entenderse por economía social, máxime cuando se contemplen los distintos campos de trabajo que puede abarcar el estudio de la llamada economía social. Con frecuencia y por comodidad, la economía social se define a través de sus componentes, que general y principalmente se circunscriben, en los últimos tiempos, a cuatro familias: Cooperativas, Mutualidades, Asociaciones y Fundaciones (a las que se suelen añadir en el caso español las Sociedades Laborales), auque, en realidad, más bien habría que decir que todas son formas organizativas y jurídicas.

La literatura económica (Chaves, 1999: 155 y ss.; Chaves y Monzón, 2003a: 188 y ss.) nos recuerda cómo la expresión economía social surge en las primeras décadas del Siglo XIX como una alternativa a la ciencia o teoría económica que se está creando; ciencia económica puramente disciplinar y preconizadora de la separación entre economía, valores y política. Surge así la "economía social" como una reacción crítica a la abstracción de la dimensión social que caracteriza el proceso intelectual de la pura ciencia económica dominante. Frente a una teoría económica "pura" explicativa de la realidad, que separa las reglas de funcionamiento de la economía y de la moral, lo significativo de los primeros trabajos que abordan lo que se va a llamar economía social, será la identificación y análisis de los problemas sociales y la proposición de alternativas para solucionarlos. Pero este primer enfoque metodológico de la economía social se transforma posteriormente, circunscribiendo su estudio a una parte de la realidad social, a un sector institucional de la actividad económica, con unos actores –que poco se parecen al empresario capitalista- guiados por unas reglas que escapan a la lógica dominante. Prácticamente hasta el último tercio del Siglo XX la locución economía social se ha circunscrito a aquellas "relaciones sociales de carácter voluntario y contractual que los hombres urden entre sí con el fin de asegurarse una vida más fácil", centrándose casi en exclusiva al movimiento cooperativo. Es cierto que éste sigue constituyendo en la actualidad –como se ha dicho- la columna vertebral de la economía social como sector institucional, pero también lo es que desde finales del pasado siglo asistimos a la pretensión de ampliación como formas de economía social más allá, incluso, de aquellas que en su funcionamiento contestan o cuestionan la lógica del desarrollo capitalista. Las particularidades institucionales de cada país quizá propicien y requieran la ampliación de las formas de empresas de economía social (piénsese, por lo que concierne al caso español, en las Sociedades Laborales), pero en esta labor, habrá de procederse con cautela toda vez que se pretenda el reconocimiento de un tratamiento jurídico diferenciado para las auténticas empresas de economía social en función de sus organizaciones, objetivos y actividades.

La pretensión de un tratamiento jurídico conjunto de las empresas y entidades de economía social, o al menos de algunos de sus aspectos, debería partir de una noción de economía social y de las empresas o entidades jurídicas que la integren. Ello supondría también el análisis de las exigencias que el ordenamiento jurídico tiene previstas para las distintas formas jurídicas en cuanto técnicas de organización de empresas; sin descuidar, por lo demás, que cualquier trabajo que pretenda el estudio del régimen jurídico completo de las empresas de economía social requerirá -como en el de cualquier empresa- el análisis de los distintos aspectos que sobre las mismas inciden y que pueden ser contemplados por normas de distinta índole (civiles, mercantiles, laborales, administrativas, fiscales). La falta de un reconocimiento explícito en el ámbito jurídico de la realidad que –fuera de la diversidad terminológica- conocemos como de la economía social, la falta de textos legales que definan o regulen la economía social, obliga a acudir a conceptos construidos desde las aportaciones doctrinales, particularmente económicas, no siempre coincidentes y cuya acomodación a las distintas formas jurídicas de empresa que el ordenamiento jurídico ofrece no es con frecuencia sencilla. No podemos pretender aquí mediar en los distintos enfoques que la doctrina económica ha venido desarrollando para caracterizar y definir la economía social o, si se quiere, el "tercer sector" que la misma configura; sino que, teniéndolos presentes, esbozar las posibilidades que el ordenamiento jurídico ofrece, o quizá pueda ofrecer, particularmente desde el marco jurídico constitucional, de cara a la organización de las empresas y entidades de economía social como polo de «utilidad social». Utilidad social que empresas y entidades de economía social desempeñan o pueden desempeñar, también, en las sociedades avanzadas y que el ordenamiento jurídico no puede desconocer. Como se ha venido a concluir, por lo que concierne al caso español, con todo lo difusa que pueda ser la delimitación de la economía social, en la población existe una percepción generalizada de las importantes funciones sociales que desempeñan sus distintas y plurales entidades (TORRE, 2007: 59). Y en el ámbito científico, social y político existe un amplio consenso en el reconocimiento del valor social añadido que aporta la economía social: cohesión social, empleo, generación y mantenimiento de tejido social y económico, desarrollo de la democracia, innovación social, desarrollo local. Más aún, y en nuestra opinión, no puede ni debe ignorarse la relevante contribución que la economía social puede ofrecer en una distribución más equitativa de la renta y de la riqueza, en la generación y en la oferta de bienes y servicios de bienestar social, en el desarrollo sostenible, en la profundización de la democratización industrial y económica, en la organización del trabajo el servicio del hombre y de la sociedad, en el respeto a la dignidad y al desarrollo humano, en la economía no especulativa, en la concienciación de la solidaridad, en la formación y participación ciudadana, en el incremento de la eficacia de las políticas públicas. Contribuciones, en fin, que se guían por valores y principios característicos que dan especificidad a las empresas y entidades de economía social y que el ordenamiento jurídico no puede dejar de contemplar. Entre otras cosas porque tampoco pueden ignorarse los peligros de la desnaturalización de esas especificidades, ni de la

"instrumentalización" por parte de las administraciones públicas o del propio sector privado capitalista, ni de los comportamientos oportunistas que únicamente busquen compensaciones en el ejercicio de su actividad disimuladamente capitalista,

II. EMPRESAS DE ECONOMÍA SOCIAL: DIFICULTADES EN SU DELIMITACIÓN JURÍDICA

II.1. ECONOMÍA SOCIAL Y CARACTERIZACIÓN DE LAS EMPRESAS DE ECONOMÍA SOCIAL

En términos generales, en el ámbito continental europeo –viene a señalar el profesor Vicent Chuliá- se han barajado dos concepciones de la denominada economía social, que condicionarán de alguna forma las entidades o sujetos que en la misma se integren. En una concepción restringida (la acepción francesa) se integrarían las empresas o entidades sin un ánimo de lucro repartible entre sus miembros y regidas democráticamente, en base a la igualdad de voto, y que, a su vez, se pueden clasificar en tres grandes ramas: el cooperativismo, el mutualismo y el asociacionismo. En la Comunicación de la Comisión de las Comunidades Europeas al Consejo, de 18 de diciembre de 1989, se venía a decir que «una empresa pertenece a la economía social si su actividad productiva se basa en técnicas de organización específicas. Estas técnicas se fundamentan en los principios de solidaridad y participación (que normalmente responde a la norma de un hombre un voto) entre sus miembros, sean éstos, productores, usuarios o consumidores, así como en los valores de autonomía y de ciudadanía. En general –se añadía- estas empresas adoptan la forma jurídica de cooperativa, mutua o asociación» (Morgado, 2006: 35 y ss.). En una acepción más amplia (concepción germánica pluralista), se añadirían a las anteriores entidades las Fundaciones y las Empresas Públicas (Vicent, 1987: 16-20, 2006: 628).

A esas concepciones habría que añadir la dominante en países anglosajones, donde la economía social (o mejor, el Tercer Sector) se ha venido identificando con el sector voluntario, o economía del *non profit* (Nonprofit sector o Nonprofit Orgnization), abarcando las organizaciones privadas que no pueden distribuir sus beneficios a sus propietarios o a las personas que las controlan, sino a la realización de sus objetivos o a ayudas a personas ajenas al control de la organización (Chaves y Monzón, 2001: 11 y ss).

En cualquier caso, en los últimos tiempos parece que es una concepción amplia de la economía social, que aglutinando los elementos particularmente de las ideas latina y anglosajona -con las matizaciones que sean necesarias- la que se impone en la literatura científica y de alguna manera en la proyección normativa. El reconocimiento de un *tercer sector,* situado entre el sector público y el capitalista, se presenta

como un "punto de encuentro" (Monzón, 2006: 12) de los conceptos de non profit sector y de economía social que, no obstante sus diferencias (Monzón, 2006: 21-22), permite aglutinar los distintos enfoques de una realidad económica que se sitúa fuera del sector público y del sector privado capitalista. No faltarán, no obstante, como después apuntaremos, posturas doctrinales que propongan enfoques restringidos para el llamado tercer sector o tercer sistema, pero, en general, doctrina e instituciones europeas, que con frecuencia identifican el concepto de economía social con el término tercer sector, no ofrecerán reparo para incluir dentro del ámbito de la economía social empresas y organizaciones que actúen tanto en lo que se conoce como "subsector de mercado" como en el "subsector del no mercado".

Esta idea aglutinadora de economía social es la que parece acogida de una u otra forma por el Centro Internacional de Investigación e Información sobre la Economía Pública, Social y Cooperativa (CIRIEC). La Comisión científica del CIRIEC-España ha venido proponiendo definir la economía social como el conjunto de empresas privadas creadas para satisfacer las necesidades de sus socios a través del mercado, produciendo bienes y servicios, asegurando o financiando y en las que la distribución del beneficio y la toma de decisiones no están ligadas directamente con el capital aportado por cada socio, correspondiendo un voto a cada uno de ellos. Así como las instituciones sin fines de lucro que son productores no de mercado privado, no controlados por las administraciones públicas y que producen servicios no destinados a la venta para determinados grupos de hogares, procediendo sus recursos principales de contribuciones voluntarias efectuadas por los hogares en su calidad de consumidores, de pagos de las administraciones públicas y de rentas de la propiedad (Barea y Monzón, 2002: 12 y ss.; Barea, 2004: 23 y ss.). La "farragosidad" (sic) de esta definición la disculpan CHAVES y el propio MONZÓN (Chaves y Monzón, 2003b), por un lado, en cuanto permitiría integrar a los componentes tradicionales de la economía social (cooperativas, mutualidades y asociaciones) y a los propuestos por el enfoque NPO (*non profit organizations*), es decir, asociaciones, fundaciones, organizaciones religiosas, partidos políticos, sindicatos y otras entidades no lucrativas. Por otro lado –se viene a decir- en cuanto que, utilizando criterios del Sistema Europeo de Cuentas Económicas integradas (SEC-95), sienta las bases para medir con rigor la importancia y el peso económico de la economía social. En efecto, la descriptiva definición –en este aspecto no muy diferente a la que se va a dar en el Informe del Comité Económico y Social Europeo sobre Economía Social en la Unión Europea de 2006, al que después nos referiremos- va a permitir distinguir dos vertientes o sectores:

a). El subsector del mercado o empresarial, integrado por las empresas con organización democrática (una persona un voto) y con distribución de beneficios no vinculada al capital aportado por el socio (en él se propone, para el caso español, incluir las cooperativas y sociedades laborales; las sociedades agrarias de transformación; mutualidades; cajas de ahorros; grupos de empresas controlados por empresas de economía social).

a). El subsector de no mercado que integra a las instituciones privadas sin fines de lucro al servicio de los hogares (limitando, no obstante, la inclusión en este subsector a las asociaciones y fundaciones de naturaleza privada al servicio de los hogares).

Pero conviene recalcar que en esa definición, y consiguiente sistematización, se prescinde de criterios jurídicos y administrativos, (Monzón, 2006: 16) y tiene como principal finalidad facilitar la articulación de la economía como un sector institucional de la Contabilidad Nacional de acuerdo con las normas de contabilidad homologadas internacionalmente a partir del sistema de Cuentas Nacionales de las Naciones Unidas (SNC-93) y del Sistema Europeo de Cuentas (SEC-95). Fuera de ese ámbito –sin duda relevante en cuanto se trata de medir las macromagnitudes de la economía social en una perspectiva comparativa internacional, donde a las lagunas estadísticas nacionales se unen la disparidad del concepto de economía social en los distintos países- probablemente la utilidad de tal sistematización disminuye; sin perjuicio de reconocerle el mérito de aglutinar en lo que se conoce también como *"tercer sector"* el enfoque tradicional continental europeo de la economía social (estructurado en torno a las cooperativas, mutualidades y asociaciones) y el enfoque anglosajón del *non-profit sector o non profit organization* (NPO) que abarcaría las organizaciones privadas, formalmente organizadas, con capacidad de autogobierno, participación de voluntariado altruista en sus actividades y que no pueden distribuir sus beneficios a las personas que las controlan, teniéndose que destinarse o a la realización de sus objetivos o a ayuda de las personas que no ejerzan ningún control sobre la organización. Con todo, la propuesta de análisis de estos enfoques de la economía social es ampliamente reconocida en el mundo académico de la ciencia económica.

Por su parte la Confederación Empresarial Española de Economía Social (CEPES) define la Economía Social como una forma específica de hacer empresas, que tiene comportamientos dinámicos y ágiles, así como una incuestionable presencia en la sociedad. En la definición propuesta por esta organización en Asamblea Extraordinaria del año 2001, el concepto comprende cualquier forma empresarial que integre a todas las novedades organizativas y sus correspondientes figuras jurídicas, surgidos como respuesta a las diversas necesidades que plantea la cohesión social. Y como modalidades de empresas de economía social propone las siguientes: Sociedades Laborales; Cooperativas; Mutualidades; Fundaciones; Empresas de inserción y Centros especiales de empleo. En el Informe de la Subcomisión para potenciar y promover la responsabilidad social de las empresas, aprobada por la Comisión de Trabajo y Asuntos Sociales del Congreso de los Diputados el 27 de junio de 2006 (BOCG, Congreso, Serie D, de 4 de agosto de 2006), se recoge también esta definición de la CEPES, si bien, en las formas empresariales integradoras, se limita el tipo de fundaciones a las laborales.

En un ligero repaso de la normativa española encontramos alguna referencia a la "economía social", pero sin concretarse su contenido ni las entidades que puedan integrarla. Así se menciona en la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas, en su Disposición Adicional Segunda, sobre la creación del "Consejo para el Fomento

de la Economía Social" (el "Consejo de Fomento de Economía Social", existente hasta entonces y que había asumido las funciones de lo que fue el Instituto Nacional de Fomento de la Economía Social, es el que queda suprimido en virtud de la Disposición Derogatoria Tercera de esa misma Ley); y en su punto 6, cuando aborda la composición de dicho Consejo, incluye en el mismo, entre otros, a representantes de las asociaciones de *cooperativas*, de *mutualidades de previsión social*, de *sociedades laborales.* En su desarrollo, el Real Decreto 219/2001, de 2 de marzo, sobre organización y funcionamiento del Consejo para el Fomento de la Economía Social, en su artículo 2.3, poco nos aclara: «A los efectos de este Real Decreto se entiende por economía social el ámbito empresarial constituido por las personas jurídicas que responden al modelo asociativo o a la calificación que es propia de las entidades a que se refiere la disposición adicional segunda de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas, sin perjuicio de su ampliación por normas nacionales o comunitarias»; y al establecer la composición del Consejo, en el 3.1 e), viene a reiterar que lo integrarán entre otros, representantes de asociaciones de *cooperativas*, de *sociedades laborales* y de *mutualidades de previsión social*. Más explicito había sido el Real Decreto 1.836/1991, de 28 de diciembre, de estructura orgánica básica y funciones del Instituto Nacional de Fomento de la Economía Social. Instituto que había sido creado mediante la Ley 31/1990, de 27 de diciembre y suprimido -asumiendo sus funciones lo que era la Dirección General de Fomento de la Economía Social- por el Real Decreto 140/1997, de 31 de enero, que modificaba el Real Decreto 1888/1996, de 2 de agosto, de estructura orgánica básica del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, y adicionaba un art. 9 bis (siendo éste el finalmente afectado por la Disposición Derogatoria Tercera Ley 27/1999, de Cooperativas). Aquel Real Decreto daba en su art. 2 una delimitación de las entidades de economía social: «las que tengan por objeto la prestación de bienes y servicios a sus asociados, participando éstos directa y democráticamente en la toma de decisiones, y aquellas en las que los trabajadores ostenten la mayoría del capital social», e incluía en ellas a «las personas físicas o jurídicas que realicen una actividad socioeconómica mediante cualquier fórmula de autoempleo», y concretaba las entidades que componen el concepto de economía social en «las cooperativas de cualquier tipo, las sociedades anónimas laborales y cualesquiera otras entidades que reúnan los requisitos o cumplan las condiciones que se establezcan normativamente».

La Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación, en su artículo 32.1, al establecer los requisitos para que las asociaciones puedan ser declaradas de utilidad pública, en su apartado *a),* incluye el fomento de la "economía social", como uno de los fines de interés general que los estatutos pueden promover (el apartado coloca "el fomento de la economía social", como uno de los fines de interés general, al lado de otros que, en realidad, la literatura científica con frecuencia incluye como propios, al menos algunos de ellos, de la misma economía social. Y de la misma manera la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, en su artículo 3.1, coloca también el fomento de la "economía social", como uno de los fines de interés general que se exige de las Fundaciones. También la Ley 48/2002,

de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo, permite incluir entre las entidades sin fines lucrativos citadas en su artículo 2 y a efectos de la propia ley, a aquellas que persigan fines de interés general como "el fomento de la economía social" (artículo 3.1º).

Así las cosas, en la labor teórica delimitadora de las empresas que alcancen la consideración de economía social, quizá fuera de mayor provecho que, partiendo de una noción económica amplia de empresa y del significado del adjetivo "social" que se añade a la economía entendido bien como un compromiso mutualista entre los integrantes de la empresa, bien como un compromiso con la colectividad social, con la sociedad, se concretara el núcleo identitario común sobre la base de su organización interna y la actividad desarrollada (Pérez, 2003: 35 y ss.). Pero habría que advertir, al menos, dos cosas. Por un lado, que la idea de empresa del que se parte en los comentarios y estudios sobre economía social normalmente es un concepto económico que no coincide con el concepto de empresa que se obtiene en el plano jurídico, y que, ausente, no obstante su definición en el Derecho, es manejado por un importante sector de la doctrina mercantilista. Desde la perspectiva económica, en términos generales, sin perjuicio de las matizaciones que se requerirían y aunque no todos coincidan ni estén de acuerdo con los elementos esenciales, se suele decir que la empresa es el conjunto organizado de capital y trabajo destinado a la producción o mediación de bienes o servicios para el mercado. En sentido jurídico, la doctrina mercantil, caracteriza la empresa como el ejercicio profesional de una actividad económica, organizada y dirigida al mercado. Como consecuencia, empresario en sentido jurídico –sometido por ello a su "estatuto jurídico"- habrá de ser quien ejercite, por sí mismo o por medio de representante, una actividad constitutiva de empresa asumiendo la titularidad de los derechos y obligaciones surgidos de la actividad (Rubio, 2001: 375 y ss; Rojo, 2006: 41 y ss.). Por otro lado, en la caracterización de ese núcleo identitario común, convendrá huir de razonamientos inversores, que propongan configurarlo a partir de formas jurídicas de empresa que convenga a los implicados, muchas veces por intereses espurios, etiquetar con las expresiones de economía social.

En esa labor de caracterización de la empresa de economía social, resulta de interés la formulada en la Conferencia Europea Permanente de Cooperativas, Mutualidades, Asociaciones y Fundaciones (CEP-CMAF), de 2002, que como Principios de la Economía social (recogidos por Monzón, 2006: 13) viene a establecer los siguientes:

-Primacía de las personas y del objeto social sobre el capital (a excepción de las fundaciones, todas son empresas de personas).

-Adhesión voluntaria y abierta.

-Control democrático por sus miembros (con excepción también de las Fundaciones).

-Conjunción de los intereses de los miembros, usuarios y del interés general.

-Defensa y aplicación del principio de solidaridad y de responsabilidad.

-Autonomía de gestión e independencia respecto de los poderes públicos.

-Destino de la mayoría de los excedentes a la consecución de objetivos a favor del desarrollo sostenible, del interés de los servicios a los miembros y del interés general.

Y de forma expresa el CEP-CMAF incluye entre las organizaciones integrantes de la economía social a las Cooperativas, Mutualidades, Asociaciones y Fundaciones.

El informe concluido en 2006 sobre la Economía Social en la Unión Europea, promovido por el Comité Económico y Social Europeo y dirigido por Chaves y Monzón -y que sigue los criterios del Manual de Barea y Monzón sobre las cuentas satélite de las empresas de economía social- ha permitido identificar las siguientes características que se consideran comunes a los subsectores de mercado y no mercado (Monzón, 2006:15-17; el Resumen del Informe elaborado para el Comité Económico y Social Europeo por el CIRIEC y presentado en mayo de 2007, puede consultarse en http://www.eesc.europa.eu/groups/3/categories/soceco/di_ces96-2007_di_es.doc):

-Son entidades privadas; no forman parte del sector público ni están controladas por él.

-Están organizadas formalmente; habitualmente están dotadas de personalidad jurídica propia.

-Tienen autonomía de decisión, con plena capacidad para elegir y cesar a sus órganos de gobierno y para controlar y organizar sus actividades.

-Libertad de adhesión

-La eventual distribución de beneficios o excedentes entre los socios usuarios, si se produce, no es en proporción al capital o a las cotizaciones realizadas por los mismos, sino de acuerdo con la actividad que realizan con la entidad.

-Ejercen una actividad económica en sí mismo considerada para satisfacer necesidades o familias.

-Son organizaciones democráticas. En general se aplica el principio de una persona, un voto. Los socios controlan mayoritaria o exclusivamente el poder de de decisión de la organización. Se admite no obstante como excepción a esta característica algunos casos de entidades voluntarias no lucrativas productoras de servicios no de mercado, es decir, de los que se suministran mayoritariamente de forma gratuita o a precios económicamente no significativos, en favor de las familias.

Así, en el referido Informe, se propone la siguiente definición de Economía Social: *Conjunto de empresas privadas organizadas formalmente, con autonomía de decisión y libertad de adhesión, creadas para satisfacer las necesidades de sus socios a través del mercado, produciendo bienes y servicios, asegurando o financiando y en las que la eventual distribución entre los socios de beneficios o excedentes así como la toma de decisiones, no están ligados directamente con el capital o cotizaciones aportados por cada socio, correspondiendo un voto a cada uno de ellos. La Economía Social también agrupa a aquellas entidades privadas organizadas formalmente con autonomía de decisión y libertad de adhesión que producen servicios de no mercado a favor de las familias, cuyos excedentes, si los hubiera, no pueden ser apropiados por los agentes económicos que las crean, controlan o financian.*

En el Dictamen del Comité Económico y Social Europeo 242/2000 sobre *Economía social y mercado único*, de 2 de marzo (DO C 117, de 26 de abril de 2000) se propone

que la definición se base en las principales características que diferencian la economía social de la empresa privada clásica o de la empresa del sector público, atendiendo especialmente a los objetivos y las actividades centradas en el ciudadano. Lo que permite al citado Comité definir la economía social como *aquella que tenga por objeto trabajar para sus miembros y usuarios y para la sociedad a fin de satisfacer necesidades precisas de interés público.* Y viene a añadir tres características que habrán de cumplir:

-La pertenencia a una entidad (el texto literal habla de órgano) de economía social debe estar abierta a todo aquél que cumpla los requisitos y acepte las condiciones.

-Condiciones organizativas de control democrático y gestión independiente.

-Las empresas de economía social no tienen como único objetivo el obtener beneficios (sin que ese pueda ser el objetivo primordial) aunque deben esforzarse en ser económicamente eficaces para utilizar sus excedentes económicos para fomentar sus objetivos (Punto 3.8. del Dictamen).

Tomando las palabras del Premio Nobel Amartya Sen, Chaves y Monzón, (2003c: 8), señalan que los valores cooperativos de democracia, igualdad, solidaridad y equidad informan claramente los valores y reglas de funcionamiento de la economía social, como economía al servicio del ser humano, democrática y solidaria, frente a los valores que alimentan al sector capitalista centrados en el individualismo egoísta, la sacralización del mercado, la competitividad interpersonal y la búsqueda de la felicidad del bienestar material.

En cualquier caso, y aun con las dificultades para llegar a una definición precisa y segura de lo que deba considerarse economía social y de sus sujetos o entidades protagonistas, lo que parece mayoritariamente aceptado, como se deduce de la literatura económica y de los textos que se manejan por las instituciones europeas, es que la llamada economía social se sitúe en un *tercer sector*, como una opción diferente a las empresas capitalistas tradicionales y a las empresas y actuaciones del sector público, para satisfacer necesidades o cubrir carencias que el sector capitalista del mercado o el Estado no satisfacen o lo hacen insuficientemente, y cuyos valores básicos se concretan en los siguientes: *"solidaridad, cohesión social, responsabilidad social, gestión democrática y autonomía".* Así se recoge en el Punto 1.4 del Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre «La diversificación económica en los países adherentes. Función de las PYME y de las empresas de la economía social», de 1 de abril de 2004 (DOUE C, de 30 de abril de 2004), aceptando tales valores como denominadores comunes definidos sobre la base de definiciones elaboradas por la Comisión Europea, el Comité de las Regiones, la Conferencia Europea Permanente de Cooperativas, Mutualidades, Asociaciones y Fundaciones, y la FONDA, como entidad ligada a organizaciones que están en el origen del concepto de economía social. En este sentido, la Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, de 23 de febrero de 2004, sobre fomento de las cooperativas en Europa (COM (2003) 18), en su apartado 4.3, viene a considerar la economía social como el ofrecimiento de soluciones empresariales a necesidades económicas

y sociales, en particular en ausencia de inversiones públicas o privadas, *para crear empleo y fomentar el desarrollo sostenible y solidario sin necesidad de distribuir un beneficio financiero entre sus miembros.* Formando parte de dicha economía social las cooperativas y otras fórmulas empresariales centradas en las personas, como son las Mutuas, las Asociaciones y las Fundaciones.

La referencia al *"tercer sector",* tiene incluso un reconocimiento normativo con distintas consecuencias; así el que se efectúa en la sognificativa Ley 39/2006, de 14 de diciembre (BOE, del 15), de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, que encomienda a los poderes públicos promover la colaboración solidaria de los ciudadanos con las personas en situación de dependencia, a través de la participación de organizaciones de voluntarios y de las *"entidades del tercer sector"* (art. 16.4), y encomienda y posibilita un trato "especial" de los centros del *tercer sector* en la incorporación de los mismos a lo que llama "Red de servicios del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia" (art. 16.2). No obstante, habría que advertir que algún sector (GARCÍA LASO, 2006: 67) propone un enfoque restringido para el llamado "tercer sector", que en la línea del enfoque teórico más estricto de las Non Profit Organizations, vendría a excluir del mismo a las cooperativas y a nuestras sociedades laborales, porque –se viene a decir- «un enfoque amplio del tercer sector genera más problemas de los que pretende solucionar, muy especialmente en cuanto al tratamiento de las cooperativas y sociedades laborales. Éstas –se viene a añadir- «si bien tienen estas características [se refiere a persecución de un interés general; objetivo de la solidaridad; carácter voluntario] sin embargo son empresas y como tales actúan en el mercado y tienen –o al menos *deben tener*- objetivos como la eficiencia o la viabilidad económica» (el subrayado es nuestro). Se argumenta también que «su estructura financiera no depende de transferencias públicas sino del resultado de su propia actividad empresarial», y que «las personas que forman parte de todas ellas, si bien ingresan con carácter voluntario lo hacen con objetivos muy diferentes en el caso de cooperativas y sociedades laborales pues en éstas los objetivos no son sólo el interés general sino la consecución de los propios intereses de los asociados...». Todo ello parece justificarlo el autor en que el desarrollo de una política de potenciación del tercer sector en sentido amplio (incluyendo cooperativas y sociedades laborales) sería «inviable salvo que se singularizasen las ayudas» y en los problemas de cuantificación. En nuestra opinión, desde el punto de vista jurídico, no se justificaría desgajar las cooperativas y sociedades laborales del llamado tercer sector. Los objetivos o fines individuales de los socios no afectan a la causa negocial de la sociedad a la que pertenecen. Compartimos, como después tendremos ocasión de apuntar, la prudencia que han de tener las políticas públicas de potenciación de todo lo que se engloba en el tercer sector, de la misma manera que no se ha de descuidar la problemática que en la lucha concurrencial genera el fenómeno de las "ayudas públicas" (cuyo tratamiento, en nuestra opinión, debe resolverse desde las normas de Derecho de competencia), pero ello no autoriza a prescindir de lo que tradicionalmente han sido -y reconoce el ordenamiento jurídico- las cooperativas y, en nuestro país, las Sociedades Laborales.

II.2. INSTRUMENTOS NORMATIVOS DE REGULACIÓN DE EMPRESAS DE ECONOMÍA SOCIAL COMO POLO DE UTILIDAD SOCIAL

A partir de todos estos datos, la misión del Derecho –entendido como ordenamiento jurídico, como conjunto de normas con el objetivo de ordenación de la comunidad- debería ser prestar a esa economía social, con sus principios, valores y características comúnmente aceptadas, los instrumentos normativos y mecanismos técnico-jurídicos para regular la organización económica de empresa que opera desde los principios y objetivos de la economía social. Pero si no hay en nuestro ordenamiento jurídico –ni en los ordenamiento jurídicos de nuestro entorno- un cuadro de normas o estatuto jurídico único y sistematizado que regule todos los aspectos (constitucionales, mercantiles, civiles, laborales, fiscales, contables, administrativos etc.), ni todos elementos (personales, materiales, inmateriales, contractuales, relacionales) de los distintos intereses, derechos y deberes, funciones o "poderes" que inciden en la realidad socioeconómica que es la empresa (FONT, 2006: 56), difícilmente podremos pretender que lo haya para la empresa de economía social. Con arreglo al Derecho positivo, con arreglo a las normas vigentes, la empresa se nos presenta fragmentada, atomizada en una diversidad de elementos a los que se atribuye el régimen jurídico conforme a su naturaleza correspondiente (elementos personales, muebles, inmueble, propiedad comercial, créditos, deudas, relaciones...), sin perjuicio de que en algunas ocasiones el ordenamiento jurídico considere a la empresa como una unidad (en especial cuando sobre ella se estipulan negocios jurídicos o cuando se trata de atribuir su titularidad). Si no hay, pues, una vertebración jurídica unitaria de la organización económica productiva que es la empresa, tendríamos que esperar a que el incipiente proceso de *juridificación* de la empresa –hoy por hoy insuficiente y cuya oportunidad no está exenta de dudas- que nos permitiera hablar de un estatuto jurídico propio para la empresa, terminara consolidándose para poder así pensar en un estatuto específico para la empresa que lo fuera de economía social.

No obstante, en la ingente legislación actual dirigida a regular "la empresa" en el marco del mercado, sí podemos contemplar una idea de empresa como sujeto/organización corporativa o financiera, si se quiere, como institución jurídica. La propia Constitución española reconoce un *pluralismo empresarial:* empresa capitalista, fundacional, pública, cooperativa (arts. 38, 34; 128; 129). Y nuestro ordenamiento jurídico sí nos ofrece una regulación del aspecto subjetivo inherente a la empresa, es decir, del empresario, como sujeto que ejercita la actividad económica en forma de empresa y sobre el que recaen las consecuencias de la actividad, que permite incluso deducir un estatuto jurídico propio para el empresario mercantil que lo distingue de los demás sujetos jurídico-privados. Un estatuto jurídico propio del empresario mercantil que, ciertamente, en los momentos actuales tiende a relativizarse en una creciente disminución del relieve jurídico de la distinción entre empresarios mercantiles y otros tipos de empresarios o sujetos operadores en el mercado, pero que ha contribuido a la organización de su patrimonio como empresa y que permite poder hablar de formas jurídicas de organización de la empresa. Por lo que ahora interesa,

de nuestro ordenamiento jurídico, y conforme a la estructura de la personalidad del titular de la empresa, se puede distinguir, al lado del empresario individual, al empresario persona jurídica. Es en este caso cuando, en atención a sus fines y régimen jurídico, se suele hablar de distintas formas o técnicas de organización de la empresa (distintos tipos de sociedades mercantiles, sociedades civiles, fundaciones, cooperativas...). En este sentido, entre las distintas formas de organización que nos proporciona el ordenamiento jurídico, en puridad, sólo las cooperativas – y quizá no todas- y las mutualidades –por razones configuradoras, aunque en la realidad y práctica española, en muchos casos, no dejarán de albergar dudas- podrían ser consideradas formas de empresas de economía social. Y ello en la medida en que sus principios, valores y características se ajusten a los que la literatura económica y sociológica reclama de las empresas de economía social. A este respecto, si una de las características básicas y tradicionales que ha hecho de la cooperativa su consideración como empresa de economía social es la gestión democrática y participada, no cabe duda que el aumento del tamaño de una organización hace difícil que todos los miembros puedan participar, o se encuentren capacitados, interesados o ilusionados en la administración y gobierno de la cooperativa, con lo que la "democracia directa" tiene que dar paso a una "democracia representativa" que, con frecuencia en la realidad, no lo es tanto y, desde luego, limitada a las actividades extraeconómicas y que, a veces, lleva a un lento y progresivo declinar de la democracia en favor del poder absoluto de una élite, donde el socio termina relegado a un mero "cliente" sin la menor influencia. El tema, sin duda de enorme calado, ha dado lugar a distintas teorías, no exentas de matizaciones o revisiones (ROMERO, 2002: 192 y ss.; CHAVES, 2004: 40 y ss.), pero que permiten cuestionar la función y utilidad social que, sin matices, se atribuyen a las cooperativas. A todo ello se podrían sumar las previsiones legales de lo que se conoce como formas de integración cooperativa y, en términos generales, "grupos cooperativos", que han superado la resistencia tradicional del tratamiento de la cooperativa como sociedad integrada en un grupo en la medida que supone el sometimiento de la cooperativa a un poder único de dirección que desplaza el ejercicio autónomo de las competencias de los órganos propios de la sociedad, lo que se compagina mal con el principio cooperativo de la democracia y explica, por ejemplo, el fundado temor de que la entidad cabeza de grupo, particularmente cuando ésta no es una sociedad cooperativa, pueda desvirtuar los principios y valores cooperativos (DUQUE, 2000: 72).

Otro tanto habría que decir respecto de las mutuas de seguros y las mutualidades de previsión social, previstas en nuestro ordenamiento jurídico (Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el aprueba el Texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados), que, por otra parte, no dejan de regirse por las normas técnicas de una empresa de seguros y donde la realidad muestra, en buena parte, la pérdida de su vocación de entidad popular y el déficit de los principios de autogestión y democracia. Por lo demás, el hecho de que tales entidades puedan serlo a prima fija –estableciéndose, además, condicionantes para las de prima variable- no deja de ser un elemento que puede

incidir en el propio carácter mutualista. Otras formas de mutualismo, como el mutualismo laboral, en nuestro Derecho está integrado en el sistema de Seguridad Social, como entidades colaboradoras (Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social), que se caracterizan por el carácter obligatorio y porque las primas se fijan por el, hoy, Ministerio de Trabajo e Inmigración, pudiendo correr a cargo de otras personas o entidades distintas de los propios mutualistas, rigiéndose por la Ley General de Seguridad Social y por Reglamento de Colaboración de las Mutuas, aprobado por el Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre. A pesar de todo, no estará demás recordar cómo el Dictamen del Comité Económico y social sobre Economía Social y Mercado Único de 2000, al que ya nos hemos referido, en su punto 6.8 venía a decir que dado que en muchos países las mutualidades son un pilar importante del sistema de protección social, «el Comité considera que éstas pueden desempeñar un importante papel en el fomento del empleo, la nueva actividad empresarial y la empleabilidad... Las sociedades de protección social podrían además comprometerse a organizar servicios para una población en la que cada vez son más las personas de edad creando, de este modo, nuevos puestos de trabajo en cooperación con los demás componentes de la economía social»; y en su apartado 8.2, señala: «En algunos países las mutualidades desempeñan un papel importante dentro del sistema de protección social. Sus actividades se basan en la solidaridad entre los grupos más fuertes y los más débiles sin hacer discriminaciones en cuanto al riesgo. El Comité considera que las mutualidades de protección social tienen un importante papel en los sistemas nacionales de seguridad social e invita a la Comisión a vigilar que esta función de utilidad general no se vea comprometida por el falseamiento de la competencia. Y todos los operadores deben respetar las obligaciones inherentes de servicio previamente definidas».

En sentido estricto, pues, de las cuatro formas jurídicas que comúnmente se adscriben a la economía social: Cooperativas, Mutualidades, Asociaciones y Fundaciones, y dejando por ahora al margen otras "modalidades" de empresas que, como hemos visto, también se suelen adscribir a la economía social, sólo las dos primeras –con todas las matizaciones y salvedades que todavía haya que hacer- podrían, en nuestro Derecho, considerarse empresas de economía social. Por el contrario, de las Asociaciones y Fundaciones, habría que decir, por un lado, que en sí mismas comúnmente no son empresas; sólo en ocasiones, pueden merecer el calificativo de empresarios. La actividad que desarrollen, en principio, se alejará de las características que la doctrina viene requiriendo para su consideración jurídico-empresarial (particularmente faltará la nota de la "economicidad" que se reclama para que una actividad merezca el calificativo de empresarial, en cuanto que no se exige de la Asociación o Fundación que sus actividad la realice con método económico, es decir, procurando al menos la cobertura de los costes con los ingresos que obtenga). Por otro lado, sus fines, que, ciertamente, en cualquier caso no podrán ser de lucro repartible entre sus miembros, normalmente, sin embargo, no serán los de producción o comercialización de bienes o servicios, lo que dificulta su consideración como entidades empresariales, ni quedan, ni tienen porqué quedar, limitados a los propios de la llamada economía social.

Es cierto que todas las Asociaciones pueden desarrollar una actividad empresarial, pero por lo general esa actividad será marginal y si, no obstante, el ejercicio de la actividad empresarial se realiza de modo principal o aun exclusivo, esta circunstancia no modifica la naturaleza de la Asociación misma, siempre que se realice con carácter instrumental respecto de los fines de la Asociación. Si esa instrumentalidad no existiera y los resultados de la actividad empresarial no se dedicaran exclusivamente al cumplimiento de los fines de la asociación –como requiere por otra parte el artículo 13 de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, del Derecho de Asociación-, repartiéndose, por ejemplo, entre los asociados, realmente, al margen de la configuración formal otorgada a esa corporación, no estaríamos ante una asociación, sino ante una sociedad –en términos generales se podría hablar de sociedad irregular- que si desarrolla actividades mercantiles debería quedar sometida al régimen de la sociedad colectiva, prevista en nuestro Código de Comercio, por ser la forma societaria que más garantías ofrece a los terceros. Ciertamente, aun cuando con ese carácter instrumental la asociación ejercite una actividad empresarial, se podrá decir que la asociación adquiere la condición de empresario –aunque la actividad empresarial ejercitada sea accesoria o secundaria-, pero en ese caso todavía tendríamos que estar a los fines de la asociación a los que irán destinados los resultados de la actividad empresarial, y no todos los fines de las asociaciones (ni siquiera, quizá, en todas las asociaciones que sean declaradas de utilidad pública conforme a lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, del Derecho de Asociación) lo son de economía social. Bastaría pensar en algunos grandes clubes de fútbol, que siguen conservando en nuestro país el status de asociación, para comprobar que no todas asociaciones son ni quizá deben ser consideradas empresas de economía social; o cabría pensar en asociaciones de carecer profesional, empresarial, o incluso sindical, cuya funciones sean representativas, reivindicativas o defensoras de derechos puramente corporativos; o en ciertas asociaciones de ocio o de tiempo libre, muchas veces con barreras de entrada a nuevos socios y sin ninguna pretensión de utilidad social.

De la misma manera, las Fundaciones, que son organizaciones sin ánimo de lucro cuyo patrimonio está afecto de modo duradero a la realización de los fines de interés general por el fundador, también pueden ejercitar actividades empresariales "cuyo objeto esté relacionado con los fines fundacionales o sean complementarios o accesorias" (art. 24.1 de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones) y con la obligación legal de destinar, al menos, el 70% de los ingresos netos que obtengan a dichos fines fundacionales, debiendo destinar el resto a incrementar la dotación o las reservas (art. 27.1 de dicha ley). En ese caso –por otra parte cada vez más frecuente en la realidad económica de nuestro país- adquirirán la condición de empresario. Pero, a parte de su peculiar método organizativo que poco tiene que ver con las exigencias de una democracia participativa de los que formen parte de la estructura productiva de la entidad, los fines fundacionales y los destinatarios de los mismos con mucha frecuencia –bastaría otear en la proliferación de fundaciones que en los últimos tiempos se constituyen en nuestro país- se alejarán de los que se

propugnan para las empresas de economía social. Por lo demás, observamos también cómo cada vez con mayor frecuencia, es el propio sector público, la propia Administración pública la que recurre a esta forma organizativa para satisfacer prestaciones de servicio público, manteniendo su control y gobierno. No deja de ser significativo, y no ha perdido sentido, que el Dictamen del Comité Económico y Social sobre Propuesta de Decisión del Consejo relativa a programa plurianual (1994-1996) de trabajo en favor de las cooperativas, mutualidades, las asociaciones y las fundaciones de la Comunidad, de julio de 1994 (DO C, nº 388, de 31 de diciembre), cuestionara la inclusión de las fundaciones en dicho Programa. Retóricamente se preguntaba si podía referirse a todas las fundaciones, porque los objetivos, actividades y formas de organización son sumamente variados, «se utilizan a veces como pantalla jurídica o fiscal de empresas para los que los valores comunes a las cooperativas, mutualidades y asociaciones distan mucho de ser una prioridad».

Lo dicho hasta hora nos permite concluir que ni todas las formas de empresa que normalmente se señalan como de economía social (cooperativas, mutualidades, asociaciones, fundaciones), lo son siempre; ni, probablemente, sean esas las únicas empresas que puedan considerarse de economía social. Resulta por tanto equívoco y arriesgado estimar un tipo de organización empresarial de economía social simplemente en función de una de esas formas jurídicas. El tema tiene especial relevancia en la medida en que la economía social (y por tanto sus sujetos) puede estar ligada a ciertos derechos y ventajas (Pérez, 2003: 48 y ss.). Si observamos las declaraciones de los principales grupos políticos cuando abordan el tema de la economía social, comprobaremos que todos, desde distintas posiciones ideológicas, suelen coincidir en destacar la importancia y significado de la economía social y mayoritariamente formulan declaraciones programáticas que destacan la necesidad de iniciativas de apoyo, fomento, estímulo y potenciación. Declaraciones que a veces se traducen en medidas legislativas y ciertas ventajas presupuestarias, más o menos relevantes en función de la sensibilidad del grupo político dominante con el sector de la economía social. Así, a modo de ejemplo ilustrativo de lo que se ha podido hacer, en el Informe del entonces Secretario General de empleo y Presidente del Consejo para el fomento de la economía social de 19 de julio de 2005, desde lo que representa la economía social, "en generación de riqueza, creación de empleo, aplicación de fórmulas participativas de democracia y acción solidaria", se destacaban, por ejemplo, medidas de fomento de autoempleo que se incluyeron en los Presupuestos Generales de 2005: bonificaciones en las cuotas de seguridad social para jóvenes y mujeres que se incorporasen como socios trabajadores de cooperativas de trabajo asociado; subvenciones para programas de formación difusión y fomento de la economía social y gastos de estructura de sus organizaciones representativas; subvenciones para el fomento del empleo y mejora de la competitividad en las cooperativas y sociedades laborales; subvenciones a estudios de viabilidad, auditoria y asesoramiento que afectasen a cooperativas o sociedades laborales; subvenciones financieras a socios trabajadores que accedieran a microcréditos; facilidades para la capitalización de la prestación por desempleo para la incorpo-

ración como socios trabajadores en cooperativas o sociedades laborales. Iniciativas, pues, que podrán ir desde una mejora efectiva del acceso a la financiación, hasta la discriminación positiva en el plano fiscal; desde la simplificación de su regulación administrativa, hasta el apoyo a su participación en la demanda pública, pero que, en cualquier caso, se tendrán que concretar en unos sujetos individuales o en unas estructuras corporativas con personalidad jurídica.

El propio Dictamen del Comité Económico y Social sobre "Economía social y mercado único" de 2000, al que ya nos hemos referido, venía a constatar que no todas las organizaciones que se incluyen en aquellas cuatro familias quieren ser consideradas parte de la "economía social"; ni tampoco otros actores que se identifican con la economía social se enmarcan en los requisitos legales de esas cuatro figuras (punto 3.3.2). El referido Dictamen señala también que en los últimos años ha cambiado el entorno social y económico; que surgen nuevos fenómenos y nuevos actores económicos para satisfacer las nuevas necesidades de manera flexible, innovadora y eficaz, y por ello el Comité requería su adaptación (punto 3.5); que aparecen "nuevas formas de organización y de empresas que adoptan principios de la economía social… empresas con objetivos sociales, empresas de reinserción laboral, empresas intermediarias del mercado de trabajo, organizaciones de las comunidades locales, etc." (punto 5.2). Al mismo tiempo –venía a añadir el Dictamen- las empresas de economía social tradicionales, debido a su necesidad de competir en una determinada situación de mercado o de superar obstáculos a su desarrollo, o de ambas cosas, adoptan, a veces, la forma jurídica de empresas privadas que tienen como objetivo prioritario los beneficios.

En esta situación, desde el punto de vista jurídico, convendrá advertir que muchas de aquellas formas de organización que con frecuencia se califican como empresas de economía social: centros especiales de empleo, empresas intermediarias en el mercado de trabajo etc., en sentido jurídico estricto, no lo son; porque únicamente lo será, en su caso, el sujeto o entidad que ejercita la actividad en forma de empresa y asume las consecuencias de la misma. No puede ignorarse la estructura de la personalidad del titular de la empresa y no cabe, desde el punto de vista jurídico, considerar como entidades empresariales en tanto no sean sujetos con personalidad jurídica propia; porque sólo los sujetos –personas físicas o jurídicas- pueden ser titulares de derechos y obligaciones. Es esencial, para que el Derecho tome en consideración esa organización económica con propia entidad, que se estructure en alguna de las formas de asociación corporativa a la que el ordenamiento jurídico le pueda atribuir personalidad jurídica. Ello no significa que el ordenamiento jurídico no pueda contemplar, en la forma y condiciones que el legislador en el marco constitucional estime conveniente, esas organizaciones de economía social cuya titularidad podrá corresponder a distintos tipos de sujetos (individuos, sociedades mercantiles, asociaciones, fundaciones...). Así ha podido ocurrir, por ejemplo, respecto a las empresas de inserción. La Disposición Final Quinta de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, BOE del 30, para la mejora del crecimiento y del empleo, instó al Gobierno para que en el plazo de seis meses desde su entrada en vigor aprobara una norma

con rango de ley para regular las empresas de inserción; y ello –se venía a decir- con el fin de facilitar el empleo de los trabajadores en situación de exclusión social. El 29 de junio de 2007 el Gobierno presentó al Congreso (BOCG C de 6 de julio de 2007) el Proyecto de Ley para la regulación del régimen de las empresas de inserción (los hitos más cercanos y significativos del impuso político del Gobierno y agentes sociales para su regulación estatal, así como algunas normativas autonómicas precedentes, se resaltan en GARCÍA MAYNAR, 2007: 10-11 y GARCÍA MAYNAR y ESTEVE, 2007: 155 y ss.). La Ley se aprobó el 13 de diciembre de 2007 (Ley 44/2007, de 13 de diciembre, BOE del 14, c. e. BOE de 19 de febrero de 2008, para la regulación del régimen de las empresas de inserción). En ella la empresa de inserción se presenta como una tipología especial «dentro de las empresas de carácter social» (Exposición de Motivos, apartado II). Teniendo la consideración de empresa de inserción, conforme al art. 4, «aquella sociedad mercantil o sociedad cooperativa legalmente constituida que, debidamente calificada por los organismos autonómicos competentes en la materia, realice cualquier actividad económica de producción de bienes y servicios, cuyo objeto social tenga como fin la integración y formación sociolaboral de personas en situación de exclusión social como tránsito al empleo ordinario». Si bien requerirán para tal consideración, entre otras cosas, «estar promovidas y participadas por una o varias entidades promotoras...» (art. 5. a). Siendo esas entidades promotoras, conforme al art. 6, «entidades sin ánimo de lucro, incluidas las de derecho público, las Asociaciones sin fines lucrativos y las Fundaciones, cuyo objeto social contemple la inserción social de personas especialmente desfavorecidas...», que habrán de participar en la empresa de inserción, al menos, en un 51% de capital social de la sociedad mercantil o, en el caso de Sociedades Cooperativas y Sociedades Laborales, en el límite máximo recogido en las diferentes legislaciones que sea de aplicación a los socios colaboradores o asociados (apartado a) del art. 5 al que reenvía el art. 6).

Tampoco el hecho de que una empresa de economía social constituya o participe en una organización independiente acudiendo a alguna de las formas jurídicas empresariales prevista en el derecho privado, convierte por sí mismo a éstas últimas en empresas de economía social. No sólo porque la nueva entidad surgida o en la que participe la empresa de economía social puede que no tenga nada que ver con la actividad de la empresa de economía social, sino porque, aunque la actividad de la empresa típicamente mercantil estuviera ligada a la actividad de la empresa de economía social, no por ello perdería aquella su carácter, ni podría soslayarse la imperatividad de las normas con las que, a veces (piénsese, en particular, en la regulación de la sociedad anónima), el legislador regula la entidad mercantil.

Nada de todo esto debería impedir, sin embargo, que el legislador, en el ejercicio de la legitimidad constitucional, reconociera o incluso promoviera el "aspecto social", los "valores" de la economía social, en definitiva, la "utilidad social, en cualquier organización empresarial, con independencia de su forma jurídica (como se hace, por ejemplo, con la regulación de las "empresas de inserción" a las que antes nos referíamos). De hecho la realidad nos muestra que en ocasiones algunos de los

valores de la economía social pueden encontrarse atomizados en distintas formas o entidades jurídicas. Pensemos, por ejemplo, en el fenómeno que se ha dado en llamar de la responsabilidad social de las empresas (la expresión "responsabilidad social" va referida al conjunto de la sociedad, como colectividad, como ciudadanos, como conjunto de individuos que pertenecen a la sociedad, y no debe confundirse el concepto de responsabilidad social que se utiliza en el derecho societario para referirse a la que le corresponde a una entidad societaria en al ámbito de las relaciones privadas), en cuya definición, en la que, como fenómeno reciente que es, no faltan las discrepancias (como se recogen en el Informe de la Subcomisión para potenciar y promover la responsabilidad social de las empresas (BOCG-C, Serie D, de 4 de agosto de 2006), y sobre la que se sigue trabajando; pero que, en cualquier caso, debería implicar cuanto menos –y como se vino a decir en la Declaración del Consejo Europeo de Lisboa de 2000- un compromiso de las empresas con «prácticas idóneas en relación con la formación continua, la organización del trabajo, la igualdad de oportunidades, la integración social y el desarrollo sostenible». Esta responsabilidad social de la empresa o responsabilidad social corporativa se suele señalar como uno de los valores de las empresas de economía social, pero también, en los últimos tiempos, vemos iniciativas de presión a nivel mundial sobre grandes multinacionales, y muchos sectores reclaman su extensión a todas las empresas con independencia de su consideración y de su forma jurídica (Mugarra, 2004: 311 y ss.).

En estas circunstancias, la búsqueda de una sistematización del régimen jurídico de las empresas de economía social quizá pase, no tanto por la pretensión de un estatuto jurídico propio para las empresas de economía social (que, en cualquier caso, hoy parece que no podría quedar limitado a las formas de la cooperativa y de la mutualidad), ni por la configuración de una forma jurídica propia y específica para la empresa de economía social, sino que, desde las estructuras corporativas que el ordenamiento jurídico ofrece, se contemplen los perfiles o aspectos de utilidad social (participación de los trabajadores en la empresa, acceso de los mismos a los medios de producción; política retributiva justa; organización del trabajo al servicio del hombre y de la sociedad; respeto a la dignidad y al desarrollo humano; gestión democrática; solidaridad con la colectividad; búsqueda de la cohesión social; economía no especulativa y al servicio del ser humano; responsabilidad para con la colectividad social…), que las mismas puedan o deban tener. Aspectos sociales de las empresas, que el legislador, desde las distintas ramas del ordenamiento jurídico (administrativa, civil, mercantil, laboral, fiscal, procesal…), no debería ignorar. Con todo, lo que probablemente siga teniendo sentido es la reclamación al legislador de un esfuerzo sistematizador, clarificador -y seguramente también de compromiso- con el llamado tercer sector, que permita, al menos, una configuración administrativa o jurídico-pública más segura. La Ley para la regulación del régimen de las empresas de inserción, parece un buen ejemplo e indica un buen camino de actuación, pero probablemente insuficiente en la pretensión de una sistematización jurídica más segura de la realidad económica de las empresas de economía social. Ya el 11

de septiembre de 1995, el Grupo Parlamentario IU-IC, presentaba una "Proposición de ley de regulación de las empresas de economía solidaria y alternativa" (Boletín Oficial de las Cortes Generales-Congreso, 11.9.1995, Serie B, nº 142-I), seguramente mejorable en muchos aspectos, pero con una pretensión que parece que no se limitaba sólo al reconocimiento de las "empresas de inserción". Convendrá aquí señalar que la configuración del "tercer sector" desde el enfoque de la "economía solidaria" no es extraña en las propuestas teóricas de articulación entre los tres polos del sistema. Sin embargo, como se reconoce en el Informe sobre la Economía Social en la Unión Europea elaborado por el CIRIEC y al que en otros momentos hemos hecho referencia, el enfoque de la economía solidaria presenta importantes elementos de convergencia con el de la economía social y, desde el punto de vista práctico, todas las organizaciones que son contempladas como parte integrante de la "economía solidaria" también forma parte inequívoca de la Economía Social (aunque haya que añadir que a la inversa no puede decirse lo mismo).

Recientemente desde la Secretaría General de Empleo se ha anunciado el comienzo de la redacción de una "Ley de Economía Social" para principios del año 2009. Se anuncia también al efecto la convocatoria del Consejo de Fomento de la Economía Social para, junto con Organizaciones, Comunidades Autónomas y agentes sociales, iniciar los trabajos en los distintos retos que tiene el sector (la noticia puede consultarse en http://www.observatorioeconomiasocial.es/index.php?id_noticia=920). Conforme ahí se nos indica, según la Dirección General de la Economía Social parece que la ley habría de estructurarse en tres grandes apartados: El primero, un marco jurídico en el que se determinaría quiénes componen la economía social; el segundo, el reconocimiento de las diferencias que tienen las empresas de economía social frente al resto de las empresas (aunque no se comprende bien qué lo diferencia del primero), y, el tercero, el reconocimiento de los representantes de las empresas de economía social como interlocutores válidos de las administraciones públicas en la toma de decisiones. Sin duda la noticia será recibida con agrado por buena parte del sector de empresas y entidades de economía social que desde hace ya un tiempo vienen reclamándolo; y, desde luego, ya es un paso importante que en la Dirección General de Economía Social haya calado la idea de la necesidad de la aprobación de una Ley de Economía Social, con el fin de "tener un marco aglutinador de todo el sector". Queda sin embargo mucho por hacer si no se quieren frustrar las expectativas que el anuncio puede generar. El reconocimiento jurídico explícito del sector de la economía social pasa, sin duda, por la identificación conceptual que reclama una delimitación clara y rigurosa de las características y rasgos específicos que se espera de las empresas y entidades de economía social. Pero en esa identificación conceptual, convendrá preservarse de los riesgos de banalización de los rasgos identitarios que comúnmente se atribuye al sector y que le confieren su específica utilidad social. Valores y principios son los que dan especificidad a las empresas y entidades de economía social; y son sus valores y principios los que, en nuestra opinión, han de estar en la base de la conceptuación. El reconocimiento en la Ley de la especificidad de las empresas y entidades (donde convendrá también valorar

la pertinencia de la creación de un Registro para las mismas), y el reconocimiento del sector como interlocutor social -sin duda necesario en el desarrollo de políticas públicas de apoyo a la economía social- significarán un avance importante en la consolidación institucional de la economía social en nuestro ordenamiento, pero son aspiraciones mínimas que se esperan de la nueva Ley, y no deberían impedirnos reflexionar sobre la conveniencia quizá de una norma más ambiciosa que, de modo transversal, pueda dar adecuada respuesta a los distintos conflictos de intereses que surgen en los diferentes ámbitos en los que se proyecta la actuación de las entidades de economía social; ni tampoco sobre la conveniencia de un instrumento normativo clarificador y de compromiso con el tercer sector, que permita a la vez canalizar las políticas públicas de fomento de la economía social en función de su utilidad social.

En cualquier caso, toda actuación de los poderes públicos en la orientación o regulación del fenómeno de la economía social habrá de desarrollarse en el marco jurídico constitucional previsto en cada ordenamiento. En este sentido, por lo que concierne al ordenamiento jurídico español, si bien en nuestra Constitución no hay una referencia expresa a la "economía social", sí consagra determinados derechos (asociación, fundación) y ordena ciertas políticas que afectan a la economía social (fomento de las cooperativas, promoción del acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción), cuyo alcance ha sido objeto de valoración por la doctrina (Senent y Fajardo, 2006: 190-191). Pero es más, nuestra Constitución recoge un conjunto de principios y de normas que delimitan, si no con la rigidez de un "sistema económico" (Sajardo y Chaves, (2006: 95), sí el marco o modelo económico en el que ha de desarrollarse la vida económica y la actividad empresarial de nuestra nación. Y ese modelo económico coincide, a decir de un autorizado sector doctrinal, precisamente con el modelo de «economía social de mercado». Modelo que, en nuestra opinión, permite resolver con claridad el papel que, desde distintos ámbitos, corresponde a los poderes públicos en la "economía social", y que se extiende tanto a la función productiva como distributiva. Por contraposición a lo que se conoce por "constitución política", que ordena legitima, controla, etc. el poder político, cabe hablar de una "constitución económica" que estaría integrada por el conjunto de normas, no estricta o formalmente constitucionales, que recogen los principios básicos del modelo económico, fijan los objetivos principales del sistema, delimita el marco de actuación de lo económico, legitiman para ejercer la iniciativa en tal sentido, establecen límites al poder de decisión económica o atribuyen responsabilidades por el ejercicio de ese poder. En definitiva, ese conjunto de normas acota un "ámbito de libertad económica" a través de la mención acumulada a un conjunto de principios, instrumentos, límites, efectos, etc., que, tomados globalmente, proyectan, con más o menos precisión conceptual, un modelo económico de referencia (Quijano, 1995: 7).

III. MARCO JURÍDICO CONSTITUCIONAL DE LAS EMPRESAS DE ECONOMÍA SOCIAL

III.1. CONSTITUCIÓN ECONÓMICA Y EMPRESAS DE ECONOMÍA SOCIAL

Cuando se analiza lo que doctrinalmente se conoce como «Constitución Económica», en definitiva, el conjunto de principios y normas de origen básicamente constitucional que delimitan el marco o modelo económico de una nación, un autorizado sector doctrinal, avalado por la doctrina de nuestro Tribunal Constitucional, suele concluir que la Constitución española no es neutral ante la economía y que además, si no propugna un "sistema económico", sí pergeña un "modelo económico", que se concreta en lo que se ha dado en llamar el modelo de «economía social de mercado» (Quijano, 1995: 9-10; Martínez, 2006: 79-80). Modelo que se caracteriza, fundamentalmente, por respetar la propiedad y la iniciativa privadas, aunque atemperadas y sometidas a las exigencias implícitas en la cláusula de "Estado social y democrático de Derecho" que consagra la Constitución española en su artículo 1.1. Un modelo que combina la libertad privada para desarrollar iniciativas empresariales y la iniciativa pública para actuar, limitar, orientar o regular la actividad económica por razones de interés general (particularmente deducible de los artículos 38; 128 y 131 de la C.E.). Cosa distinta es la valoración de los resultados que en la práctica haya producido, hasta el momento, el modelo constitucional. A este respecto, determinados datos económicos pueden conducir a cierto escepticismo (VICENT, 2006: 83); toda vez que la doctrina quizá haya sobrevalorado un modelo «sólo mixto en la fachada», un modelo económico capitalista, «adornado con piezas de carácter "social"... que se han revelado inoperantes»; donde, no obstante –viene a añadir Vicent- la Ley Orgánica 1/2002, del Derecho de asociación, la Ley 50/2002, de Fundaciones y la Ley 49/2002, de beneficios fiscales para las entidades sin fines lucrativos y para el mecenazgo, y la preocupación de algunas grandes sociedades para asumir la denominada Responsabilidad Social Corporativa, «expresan una *tímida y quizá aparente vía reformista*» (en esta vía reformista, en lo que concierne a la Responsabilidad Social de las empresas, quizá podamos situar el impulso y fomento que se encomienda al Consejo Estatal de Responsabilidad Social de las Empresas, creado y regulado mediante el Real Decreto 221/2008, de 15 de febrero, BOE del 29)

Ese calificativo de "social", que razonado y fundamentado normativamente se añade al modelo de economía, en correspondencia a esa definición que establece para el Estado español el citado artículo 1.1, permite resumir ciertos derechos y principios: la justicia y la igualdad, reconocidos como valores superiores del ordenamiento jurídico (art. 1.1 CE); la solidaridad entre nacionalidades y regiones (art. 2); la promoción de condiciones de libertad e igualdad del individuo y del grupo en el que se integra, la eliminación de obstáculos que las impidan o dificulten, la facilitación de la participación de todos los ciudadanos en la vida económica y social, que

se encomiendan a los poderes públicos (art. 9.2); la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales a las que han de contribuir los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales (art. 7); el reconocimiento de la función social de la propiedad como delimitadora del contenido del derecho (art. 33.2); el derecho de asociación (art. 22) y el de fundación para fines de interés general (art. 34); el derecho al trabajo y el deber de trabajar (art. 35); el cúmulo de principios que significativamente se colocan en el Capítulo III, del Título Primero (tal ubicación hace que aunque carezcan de la especial protección que se otorgan a los derechos del Capítulo II –reserva de ley y especial protección jurídica conforme al art. 53.1 y 2-, sin embargo, actúen como criterio informador del ordenamiento jurídico, de la práctica judicial y de la acción administrativa, pudiendo ser alegados en los términos que disponga la legislación de desarrollo) como "principios rectores de la política social y económica", como objetivos programáticos o mandatos expresos a los poderes públicos dirigidos al progreso social y económico, distribución de la renta, pleno empleo, formación y readaptación profesional, seguridad e higiene en el trabajo, descanso necesario, asistencia y prestaciones sociales suficientes, protección de la salud, defensa y restauración del medio ambiente, enriquecimiento del patrimonio histórico, cultural y artístico, viviendas dignas y adecuadas, participación de la juventud, tratamiento e integración de discapacitados, bienestar de los mayores mediante sistemas de servicios sociales. Todo un conjunto de Derechos y principios, pues, sobre los que se debe desarrollar la vida económica y la actividad empresarial en España.

Más aún, el modelo de economía *social* de mercado se justifica y fundamenta en la Constitución española desde el mismo artículo 38 y del Título VII, en particular, artículos 128 a 131. Ciertamente, el artículo 38 parte del reconocimiento de "la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado", sin embargo, el compromiso de los poderes públicos de garantizar y proteger su ejercicio y la defensa de la productividad, se compensa, a renglón seguido, por "las exigencias de la economía general" y, en su caso, de la planificación. El derecho o poder de empresa se relativiza; no es, pues, absoluto, ya que admite límites derivados de las "exigencias de la economía general"; fórmula ésta de las "exigencias de la economía general" que puede resultar equiparable al "interés general" que se utiliza en otras ocasiones (Quijano, 1995: 9 y 12). Expresión que, en definitiva, permite legitimar la presencia de objetivos generales del sistema, no sólo económicos *stricto sensu* (buen funcionamiento del mercado, correcta distribución de la riqueza, disponibilidad de bienes y servicios, superación de desigualdades y desequilibrios territoriales, etc.), sino *sociales,* medioambientales, de trabajadores, etc., (en definitiva, objetivos identificables con el "interés general") que permiten justificar los límites al derecho de empresa (lo que ha permitido decir también que más que un derecho-poder se trata de un derecho-función) y a la economía de mercado como modelo que presupone la autonomía en la adopción de decisiones. Conclusión que se corrobora con el principio de subordinación de toda la riqueza del país en sus distintas formas al interés general y el reconocimiento de la iniciativa pública en la actividad económica que recoge el

artículo 128; con la posibilidad de una planificación democrática y participativa de la actividad económica que se deduce del artículo 131; y de modo específico, encomendando a los poderes públicos fomentar las sociedades cooperativas, y facilitar el acceso de los trabajadores a los medios de producción y promover las formas de participación en la empresa, como se prevé en el artículo 129.2.

Con todo ello, si no cabe albergar ninguna duda sobre la posibilidad, en el ejercicio del principio de la libertad de empresa, de iniciativas empresariales privadas con sistemas organizativos y objetivos propios de las fórmulas empresariales de la llamada economía social, como un exponente más de la materialización, en definitiva, del principio del "Estado social", tampoco puede ofrecerlas la legitimidad constitucional de la iniciativa pública para actuar, limitar, orientar o regular la actividad económica por razones de interés general, ni la legitimidad de los poderes públicos en el fomento y apoyo de las empresas de economía social. Si un Estado social ha de procurar cubrir las necesidades sociales de sus ciudadanos, es decir las necesidades básicas que afectan a los individuos y que no pueden cubrir por sí mismos dada la insuficiencia de medios individuales propios; si los poderes públicos, a través la denominada política social, no pueden eludir afrontar esas necesidades y derechos sociales; no puede ofrecer duda la legitimidad del apoyo y protección de los poderes públicos a las empresas de economía social (en función de su organización, funcionamiento y utilidad social) como un exponente de esa política social que persiga satisfacer necesidades sociales ignoradas o marginadas, por lo general, en el resto de organizaciones empresariales privadas (Morgado, 2006: 39-40).

III.2. DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS ENTRE EL ESTADO Y LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS EN MATERIA DE ECONOMÍA SOCIAL

Los principios y valores en los que se desenvuelve el modelo económico previsto en la Constitución española han de tener su plasmación práctica en la normativa ordinaria y en la acción de los poderes públicos. Pero, como es conocido, la Constitución de 1978, establece un modelo de organización territorial del Estado (que se ha denominado Estado Autonómico o Estado de las Autonomías), que reconoce y garantiza el derecho de diversas entidades territoriales a constituirse en Comunidades Autónomas. Autonomía que se refiere no sólo a la potestad de dotarse de un ordenamiento jurídico, sino que es expresión política del autogobierno con facultades legislativas, ejecutivas y judiciales. Ello haría necesario el establecimiento de un sistema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas que ordenara la coexistencia de las respectivas potestades en el interior del territorio nacional. Lo que ocurre, sin embargo, es que del sistema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas previsto en el Título VIII de la C.E, no pueden extraerse listados competenciales seguros en sus distintos niveles: legislativo, de desarrollo normativo o de ejecución (y prueba de ello es la abundante conflictividad de la que ha tenido conocer el Tribunal Constitucional).

A la lista de competencias disponibles por las Comunidades Autónomas del artículo 148 de la C. E., se añaden las dificultades interpretativas de las competencias que aparecen como exclusivas del Estado en el art. 149 (con posibilidad de transferencia o delegación en el marco de lo preceptuado en el art. 150) y el ofrecimiento que el propio art. 149.3 de la Constitución Española hace a las Comunidades Autónomas para que, en virtud de sus Estatutos de Autonomía, asuman las materias no atribuidas expresamente al Estado, y cuya materialización ha evidenciado las insuficiencias de criterios o técnicas simples de deslinde competencial con validez universal. Deslinde que, en todo caso y como viene reiterando nuestro Tribunal Constitucional, no puede hacerse sin interpretación sistemática de todo el "bloque de constitucionalidad", en el que también se integran los propios Estatutos de Autonomía y las leyes dictadas para definir el sistema de distribución de competencias entre el Estado y las CC.AA. (Ruiz-Huerta, 2006: 155). Aunque la complejidad de esa interpretación sigue siendo patente, como lo siguen poniendo de manifiesto algunas de las Sentencias más recientes de Nuestro Tribunal Constitucional: STC 133/2006, y 135/2006, de 27 de abril, con los respectivos votos particulares. De la abundantísima jurisprudencia constitucional reflejada, tanto en recursos de constitucionalidad contra normas estatales o autonómicas, como en la resolución de conflictos de competencias entre el Estado y Comunidades Autónomas, se podrán extraer líneas o criterios reiterados que clarifiquen la cuestión, pero siempre permanecerán zonas de sombras y penumbras consustanciales e ineludibles a la movilidad y complejidad de las relaciones económicas y sociales y a propia dinámica de nuestro modelo de Estado. Si no es posible llegar a un criterio de delimitación competencial firme y de validez universal, habrá que enjuiciar cada caso, valorando los intereses y objetivos en presencia y, en cualquier caso por lo que a nosotros afecta, el principio, implícito en la Constitución y reconocido expresa y reiteradamente por el Tribunal Constitucional, de unidad de mercado. Principio que legitima la producción normativa por parte del Estado creando condiciones sustanciales homogéneas en actividad jurídico-económica, pero sin que exija una uniformidad jurídica completa, y que actúa como límite al ejercicio en esas competencias por parte de las Comunidades Autónomas impidiéndoles configurar mercados territoriales autónomos (Quijano, 1995: 17).

Con todo, la doctrina ha podido afirmar que al Estado corresponde la ordenación económica general y de los sectores que le están expresamente asignados a título básico, que le corresponde también la regulación básica de las relaciones jurídico-privadas derivadas de la actividad económica, de sus instrumentos de tráfico jurídico y de los derechos y obligaciones conectados a esa actividad, del contenido general del estatuto del empresario y de la empresa, pero también las Comunidades Autónomas pueden ordenar administrativamente los sectores económicos en que tengan competencia y desarrollar la legislación básica del Estado en los mismos, sin excluir la posibilidad de que esa ordenación incida sobre relaciones jurídico-privadas más o menos directamente, siempre que quede a salvo la igualdad sustancial que configura el mercado único (Quijano, 1995: 19). Pero convendría matizar

que, si bien no parece dudosa la capacidad normativa del "Derecho público" por parte de las Comunidades Autónomas (puede verse, por ejemplo la STC 124/2003, de 19 de junio) en el grado que derive del "bloque de constitucionalidad", corresponde al Estado la regulación de la forma en la que nacen y se extinguen los derechos y las obligaciones a que el ejercicio de la actividad empresarial puede dar lugar, así como el contenido necesario de aquellos y éstas (STC 37/1981, de 16 de noviembre); que las CC. AA. no pueden introducir un *novum* en las relaciones de Derecho privado, introduciendo o modificando, a través de las normas autonómicas, derechos y obligaciones en las relaciones contractuales privadas (pueden verse las SSTC 62/1991, de 22 de marzo; 96/1996, de 30 de mayo; 37/1997, de 27 de febrero; 157/2004, de 23 de septiembre). Sin embargo, tampoco puede ignorarse cómo el Tribunal Constitucional termina admitiendo que las CC. AA., en el ejercicio de sus competencia, regulen derechos y obligaciones de carácter privado, sin perjuicio de la competencia del Estado en la regulación de las "condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles" ex art. 149.1.1º C. E. (STC 135/2006, de 27 de abril).

Por lo que en concreto concierne a las formas de empresas que tradicionalmente se vienen considerando de economía social, la legislación sobre cooperativas, mutualidades, asociaciones o fundaciones, no figura entre las materias enumeradas ni en el art. 148, ni en el artículo 149 de la CE. Ello no impide, ni ha impedido, que las Comunidades Autónomas, en el ejercicio de la previsión contenida en el art. 149.3 CE, asuman las competencias normativas de esas entidades en sus respectivos Estatutos de autonomía. Sin entrar en la complejidad legislativa que ello ha supuesto, simplemente apuntamos aquí cómo, en el ejercicio de esa previsión, todas las Comunidades Autónomas han asumido las competencias en cooperativas, desarrollando la mayoría (hoy 14 Comunidades) su previsión estatutaria con las correspondientes leyes de cooperativas autonómicas. Sumadas a la Ley 27/1999, de cooperativas, en nuestra opinión, siguen haciendo recomendable una ley de armonización (art. 150.3 CE), cuando así lo demanda el principio de unidad de mercado, el interés general, el interés de las propias cooperativas y de quienes con ellos se relacionan. Respecto de las Fundaciones, cuyo derecho se reconoce en el art. 34 CE, al no figurar tampoco en el listado de competencias exclusivas del Estado, todas las Comunidades Autónomas han podido asumir, en sus respectivos Estatutos de autonomía, competencias exclusivas en esta materia (resulta de interés en esta materia la STC 341/2005, de 21 de diciembre). Así han podido aprobarse leyes sustantivas de fundaciones en más de la mitad de las Comunidades Autónomas. En fin, en relación a las Asociaciones, donde la exigencia de regulación mediante ley orgánica (art. 22 y 81.1 CE), unido a la competencia exclusiva del Estado para regular y garantizar el contenido primario, las facultades elementales y los límites esenciales en lo necesario para garantizar la igualdad de todos los españoles, como se desprende del art. 149.1 1ª de la CE, hace que el Estado sea competente para la regulación de los elementos esenciales del contenido del derecho de asociación, sin perjuicio de otros títulos competenciales que se deriven, por ejemplo, del art. 149. 6ª ó 14ª de la CE

(pueden verse las SSTC 133; 134 y 135/2006, de 27 de abril). De hecho aquí también algunas Comunidades Autónomas asumen en sus respectivos Estatutos competencia legislativa exclusiva, si no sobre la materia de asociaciones en general, sí sobre determinados tipos de asociaciones, y ha posibilitado la aprobación de leyes en algunas Comunidades, aunque no todas exentas de conflictividad competencial que motivó la intervención del Tribunal Constitucional (a la ya referidas STC 135/2006, de 27 de abril, cabe añadir la STC 173/1998, de 23 de julio, que ha sido objeto de atención en nuestra doctrina (Paniagua, 2006: 142-149). Otras Comunidades Autónomas han asumido solamente la competencia de ejecución de la legislación del Estado, en cuya delimitación del alcance resultará de interés la STC 157/1992, de 22 de octubre, donde se viene a establecer que las Comunidades con esta competencia no pueden entrar en el desarrollo del derecho de asociación, ni establecer el régimen jurídico general de las asociaciones (requisitos constitutivos; reconocimiento de la personalidad jurídica; organización interna; derechos y deberes de los asociados; régimen de disolución). No obstante, la carencia de competencia legislativa sobre determinados tipos de asociaciones, no impedirá que algunos de sus títulos competenciales específicos les permita afectar por extensión el tipo de asociación a ellos vinculados.

BIBLIOGRAFÍA

BAREA TEJEIRO, J. (2004). "Economía social: Concepto y delimitación", en Juliá Igual, J. F. (Coor.) Economía social. la actividad económica al servicio de las personas, Caja Rural Intermediterránea. Cajamar, Almería, pp. 23 y ss.

BAREA TEJEIRO, J. y MONZÓN CAMPOS, J. L. (2002). Informe de síntesis sobre la economía social en España en el año 2000. CIRIEC-España. Valencia.

CHAVES ÁVILA, R. (1999). "La economía social como enfoque metodológico, como objeto de estudio y como disciplina científica". Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa, CIRIEC-España nº 33, pp. 115 y ss.

CHAVES ÁVILA, R. (2004). "Gobierno y democracia". En Juliá Igual, J. F. (Coor.). Economía social. La actividad económica al servicio de las personas. Caja Rural Intermediterránea. Cajamar, Almería, pp. 35-51.

CHAVES ÁVILA, R. y MONZÓN CAMPOS, J. L. (2001). "Economía Social y sector no lucrativo: actualidad científica y perspectivas". Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa, CIRIEC-España, nº. 37, pp. 7-33.

CHAVES ÁVILA, R. y MONZÓN CAMPOS, J. L. (2003a). Voz "Economía social», en ARIÑO, A.: Diccionario de la solidaridad, Cuadernos de solidaridad, Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 187 y ss.

CHAVES ÁVILA, R y MONZÓN CAMPOS, J. L. (2003b). "Política económica: fundamentos, objetivos e instrumentos", en Jordan, J. M. y Antuñano, I. (Coors.), Tirant lo Blanch, Valencia.

CHAVES ÁVILA, R y MONZÓN CAMPOS, J. L. (2003c). "La economía social y la política económica", (en Chaves, R.; Monzón, J. L. y Sajardo, A. Elementos de economía social. Teoría y realidad. Universidad de Valencia, pp. 7-26.

DUQUE DOMÍNGUEZ, J. F. (2000). "Recientes desarrollos del Derecho de los grupos de sociedades en el Derecho español". Boletim da Faculdade de Direito, nº 48, Universidade de Coimbra, Coimbra, pp. 43-85.

FONT GALÁN, J. I. (2006). "La empresa en el Derecho mercantil". En Jiménez Sánchez (Coor.). Derecho Mercantil, Ariel, 11ª Ed., Madrid. pp. 56-79.

GARCÍA LASO, A. (2006). "Notas sobre el análisis económico de las empresas cooperativas: una aproximación a la realidad actual", en Morgado Panadero, P (dirª) y Burgos Rosado, L. (Coorª). Economía social y cooperativismo. Lex Nova, Valladolid, pp. 63-78.

GARCÍA MAYNAR, A. (2007). "El momento actual de las Empresas de Inserción, un momento historico". Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa, CIRIEC-España, nº. 59, pp. 7-32.

GARCÍA MAYNAR, A. y ESTEVE, M. (2007). "Las empresas de inserción en España": normativa y características". Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa, CIRIEC-España, nº. 59, pp. 153-178.

MARTÍNEZ SANZ, F. (2006), en Broseta Pont, M. y Martínez Sanz, F. Manual de Derecho Mercantil, 13ª ed., Tecnos, Madrid.

MONZÓN CAMPOS, J. L. (2006). "Economía Social y conceptos afines: fronteras borrosas y ambigüedades conceptuales del Tercer Sector". Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa, CIRIEC-España, nº 56, pp. 9-24.

MORGADO PANADERO, P. (2006). "La economía social y su marco legal". En Morgado Panadero, P (dirª) y Burgos Rosado, L. (Coorª). Economía social y cooperativismo. Lex Nova, Valladolid, pp. 35-45.

MUGARRA, A. (2004). "Balance social y responsabilidad social en las empresas de economía social". En Juliá Igual, J. F. (Coor.). Economía social. La actividad económica al servicio de las personas. Caja Rural Intermediterránea. Cajamar, Almería.

PANIAGUA ZURERA, M. (2006). "Régimen sustantivo de las asociaciones". En Jiménez Escobar, J. y Morales Gutiérrez, A. C.: Dirección de entidades no lucrativas, Marco jurídico, análisis estratégico y gestión. Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), pp. 137-180.

PÉREZ GINER, F. (2003), La economía social. Sus claves, CIRIEC-España, Valencia,

QUIJANO GONZÁLEZ, J. (1995). "Derecho mercantil y Constitución económica, en Varios Autores, Legislación Mercantil vigente, Vol. I, Constitución Económica. Lex Nova, Valladolid, pp. 1-21.

ROJO FERNÁNDEZ-RÍO, A. (2006). "El empresario", en MENÉNDEZ, A. (dir) (2006): Lecciones de Derecho Mercantil. Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), pp. 41-75.

ROMERO RAMÍREZ, A. (2002). "Tamaño, complejidad organizacional y proceso de entropía del sistema democrático del cooperativismo de trabajo asociado". REVESCO: Revista de Estudios Cooperativos, nº 76, pp. 191-205.

RUBIO VICENTE, P. J. (2001). La aportación de empresa en la sociedad anónima. Lex Nova, Valladolid.

RUIZ-HUERTA CARBONELL, A. (2006). "Ante la Reforma del bloque de la Constitucionalidad". *Revista jurídica de Castilla y León*, Número Especial, *La Reforma de los Estatutos de Autonomía,* pp. 147-177.

SAJARDO MORENO, A y CHAVES ÁVILA, R. (2006) "Balance y tendencias en la investigación sobre Tercer sector no lucrativo. Especial referencia al caso español". Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa, CIRIEC-España, nº 56, pp. 87-166.

SENENT VIDAL, Mª J. y FAJARDO GARCÍA, G. (2006). "Aspectos relevantes de la investigación jurídica en economía social". Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa, CIRIEC-España, nº 56, pp. 187-223.

TORRE, de la, I. (2007). "La imagen pública del Tercer Sector en España". Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa, CIRIEC-España, nº 57, pp. 33-63.

VICENT CHULIÁ, F. (1987). "Perspectiva jurídica de la economía social en España". Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa, CIRIEC-España nº 2, pp. 15-44.

VICENT CHULIÁ, F. (2006). Introducción al Derecho Mercantil, Tirant lo Blanch, Valencia.

BASES JURÍDICAS DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS SOBRE COOPERATIVAS

Alberto García Müller
Profesor Titular
Facultad de CC. Jurídicas y Políticas
Universidad de los Andes. Venezuela
amuller@ula.ve

RESUMEN

En este trabajo se analiza el marco jurídico o los contenidos que deberían tener los instrumentos legislativos (de orden constitucional y legal) en los se asienten, plasmen y reflejen las políticas públicas que se diseñen e implementen en materia de cooperativas y demás formas asociativas de propiedad y gestión de los trabajadores, con especial referencia a América Latina. Se estudian las medidas que el sector público podría desarrollar en materia de control y de fomento cooperativo (en especial del trabajo asociado) así como las entidades encargadas de ello, los impuestos, el financiamiento, el acceso a los mercados, la asistencia técnica, la educación y capacitación, la participación en el diseño de las políticas y la integración cooperativa.

PALABRAS CLAVE : Políticas públicas, cooperativas, fomento ley, constitución, desarrollo, control, financiamiento, impuestos, asesoría, educación, integración, participación.

ABSTRACT

This paper analyses the legal framework or the content that should be found in the statutory instruments (constitutions and laws) that form the basis, expression and reflection of public policies designed and implemented in connection with cooperatives and other associative forms of worker ownership and management, with particular reference to Latin America. It studies the measures that the public sector could develop with regard to controlling and promoting cooperatives (especially workers' cooperatives) as well as the bodies entrusted with this task, taxes, funding, access to markets, technical assistance, education and training, participation in policy design and cooperative integration.

KEY WORDS: Public policy, cooperatives, promotion, law, constitution, development, control, funding, taxes, consultancy, education, integration, participation

I. LA BASE NORMATIVA

La definición de políticas públicas sobre determinada materia tiene mucho que ver con el marco normativo existente –o por crearse- en un país, ya que en un Estado de Derecho esas políticas sólo pueden conformarse y desarrollarse si existen normas preexistente que les sirvan de fundamento legal.

Esas normas jurídicas -en nuestros sistemas legislativos- están constituidas por normas de rango constitucional (supremas) y normas de rango legal, bien sea que tengan el carácter de orgánicas o reglamentarias, o de leyes ordinarias o especiales.

Es más, las políticas públicas sólo pueden desarrollarse de acuerdo a los parámetros establecidos en las normas constitucionales y legales o, por lo menos, sin contradecirlas abiertamente. Esto es, sin poder exceder ni restringir –en demasía- el espíritu, propósito y razón que tenían las normas cuando fueron creadas y que le dan sustento a las políticas públicas.

Caso contrario –por el principio de legalidad, base jurídica de la actividad administrativa del Estado- éste no podría actuar al no tener una norma sobre la que pueda construir algo; en el caso, una política pública en materia cooperativa.

Ahora bien, si no hay norma preexistente, o si ésta no refleja las intenciones de quienes desean elaborar y aplicar una determinada política pública, se hace necesario bien sea dictar la normativa que le sirva de sustentación, o reformar la normativa que la entrababa.

II. BASES CONSTITUCIONALES

Aún cuando hay algunas opiniones en contrario, existe consenso en el sentido que sería conveniente que las constituciones definieran las líneas maestras de la legislación sobre la materia, que parta del reconocimiento constitucional expreso de su autonomía e independencia (por lo menos como lo contempla la Alianza Cooperativa Internacional) y que pudiera consistir en el mandato de dictar una legislación "adecuada" al desarrollo del Sector. Un marco jurídico favorable, que sea compatible con su naturaleza y función, y que tome en cuenta los valores y los principios generales del cooperativismo (Encuentro, 2005, 35).

Este marco jurídico-constitucional pudiera contemplar, entre otras, las siguientes medidas:

1. La obligación a cargo del Estado de dictar una *legislación de obligatorio apoy*o y estímulo al Sector, de protección y el establecimiento de ciertas preferencias, con lo que se obtendrían los siguientes resultados:

a) Impedir que el legislador edite cualquier expediente legislativo contrario al precepto incentivador del cooperativismo;

b) Constituir un parámetro para la formulación de políticas públicas que contemplen al cooperativismo en su estructuración y ejecución;

c) Orientar la actividad hermenéutica del magistrado cuando se encuentra con demandas que se relacionen con el cooperativismo;

d) Crear, en fin, un ambiente jurídico propicio para el desarrollo del cooperativismo en el país (Meinen, 2002, 17).

2. La *participación del Sector cooperativo* en las instancias del Estado que tienen que ver con el dictado de normas, la toma de decisiones y la ejecución de políticas públicas relacionadas con el Sector;

3. El enunciado de algunas *medidas concretas de fomento* del cooperativismo que debiera contemplar la Ley, como son:

a) Derecho de realizar cualquier actividad en igualdad de condiciones con las demás empresas y de beneficiarse de condiciones que no sean menos favorables que las que se concedan a otras formas de empresa;

b) El reconocimiento y protección de la propiedad cooperativa, así como de la propiedad que sus miembros tengan adscrita a la misma;

c) La garantía de asistencia y asesoría técnica;

d) Obligatoriedad de financiamiento estatal suficiente y oportuno;

e) Un adecuado tratamiento tributario;

f) La Promoción de la Educación Solidaria o cooperativa en todos los niveles del sistema educativo nacional (García-Müller, 1995); y

g) La adopción de medidas orientadas a la protección de la identidad cooperativa, de manera que no se permita crear o utilizar cooperativas para evadir la legislación del trabajo y que se utilizan para establecer relaciones de trabajo encubiertas (Comisión, 2005: 35);

III. BASES LEGALES

Las normas de rango legal que sustenten las políticas públicas en materia de cooperativas se deben dictar siguiendo las orientaciones constitucionales especificadas, y de acuerdo a la recomendación sobre la Promoción de las Cooperativas de la Organización Internacional del Trabajo (de 2002) que sugiere a los gobiernos establecer una política y un marco jurídico favorables a las cooperativas, compatibles con su naturaleza y función, e inspirados en los valores y principios cooperativos.

Siguiendo a Münkner (1995: 18) “las principales funciones del Estado en materia de fomento de las cooperativas consisten en la adopción de leyes destinadas a proteger las cooperativas, en permitir que éstas lleven a cabo sus actividades de manera autónoma, y en crear condiciones generales que permitan a las cooperativas actuar en pie de igualdad con las otras clases de empresas esto es, sin discriminación ni competencia desleal”.

En tal sentido, y en el caso Latinoamericano, parecería la vía más conveniente el dictado de una Ley Marco de rango reglamentario u orgánico que concentre toda la normativa del Estado sobre las cooperativas o –en forma más amplia- el Sector Social o Solidario. Una Ley que establezca una normativa completa que rija a dicho Sector en la complejidad de sus aspectos y componentes.

Una ley que concrete políticas *específicas*, esto es, políticas dirigidas exclusivamente al sector cooperativo y de la Economía Social, ya sea en su concepción amplia o a sus familias internas, excluyendo de su campo de intervención el resto de empresas del sector privado (Ciriec, 2007, 9)

Esta Ley Marco contemplaría en cuanto se refiere a políticas públicas –que es lo que corresponde al presente trabajo- entre otras, las siguientes materias según la Propuesta de términos de referencia para el tratamiento del tema Cooperativas y Políticas Públicas por parte de la RECM en acuerdo con ACI-Américas, de 2.004:

1. Control Público: en esta punto vale destacar particularmente:

a) El *Registro*: de acuerdo a los parámetros de la OIT en cuanto a que se debe "... establecer un marco institucional que permita proceder al registro de las cooperativas de la manera más rápida, sencilla, económica y eficaz posible..., el Registro debe ser llevado por las instancias superiores del Sector, con lo cual se garantiza no sólo la legalidad formal, sino también la legitimidad material del mismo, a la vez que puede ser una importante fuente de autofinanciamiento para los organismos cooperativos de grado superior;

b) Fiscalización: en orden al postulado de la OIT de que se prevea la adopción de medidas de supervisión de las cooperativas acordes con su naturaleza y funciones, que respeten su autonomía y sean conformes con la legislación y la práctica nacionales y no menos favorables que las medidas aplicables a otras formas de empresa y de organización social, puede ser que se prevea que el Estado tenga poderes de controlar o intervenir en la constitución y funcionamiento de las cooperativas y demás formas de economía social (Colombia), el que puede o no ser igualitario al que se ejerce sobre otras formas jurídicas, o "adecuado"; o, lo que parece más conveniente, que se declare expresamente la independencia de autorización y prohibición de la interferencia del Estado en su funcionamiento (caso de Brasil), con lo que se da paso al autocontrol cooperativo.

2. Organismos públicos relacionados

a) Lo primero es *levantar el mapa de los organismos público*s dedicados a la promoción del sector a niveles nacional, estatal y municipal, lo que significa poner la mirada (describir) el lugar donde las políticas se generan y asientan. Lo segundo, la *cuestión de la institucionalización de las políticas*: "En el marco de la estructura organizativa del estado en su conjunto, resulta claro que la importancia, visibilidad y el consiguiente acceso a recursos, no es igual si una política está en cabeza de un ministerio o tiene el nivel de programa en una dependencia de menos rango. También dice de la posible orientación de las políticas a qué sector corresponde la repartición en que se encuentran ubicadas" (Hintze y Deux, 2007:1);

b) Es importante retener que la existencia de un *órgano de alto rango administrativo nacional* con competencias reconocidas y explícitas en materia de cooperativismo y economía social, lejos de contribuir a una "guetización" de este sector de la sociedad, constituye un indicador de primer orden del nivel de reconocimiento y de priorización en la agenda de los *policy makers* de un país, aunque no siempre la existencia de ese órgano es condición necesaria para la activación de políticas específicas y transversales (Ciriec, 2007, 8-9);

c) Con relación a al órgano de ejerza el control pueden darse las siguientes posturas:

- Quienes aceptan la existencia de un órgano Administrativo único centralizador de la competencia estatal en la materia, de carácter permanente, pero de sentido más consultor o tutelador que represor;
- Que este órgano público tenga carácter temporal, y que la propia Ley establezca un cronograma de transferencia de sus competencias a las instancias propias de control del movimiento cooperativo;
- Otros, en fin, son partidarios del desmantelamiento inmediato de estas instancias burocráticas de fiscalización que han servido más de freno del Sector, amparo de corruptelas y mecanismos de manipulación política del mismo;

3. Órganos de Fomento

a) Algunos piensan que lo más conveniente es que la acción del Estado en orden al fomento cooperativo pase por medio de la constitución de entidades públicas descentralizadas y de amplia proyección regional y local, que coordinen las ayudas públicas al Sector. En este sentido, las políticas de fomento público deberían articularse en dos niveles: el nacional, que estaría encargado de definir las directrices y estrategias globales; y el subnacional, como instancias de formulación y puesta en práctica (López y Ochoa, 2002, 431);

b) Otros, por el contrario, son partidarios de que el propio Sector asuma estas actividades mediante la autopromoción cooperativa, desmantelando los aparatos burocráticos de fomento que -en muchos países- no son más que agencias de movilización partidista y de apoyo a políticas populistas.

4. Medidas de fomento cooperativo por parte de Estado

La Organización Internacional del Trabajo recomienda a los gobiernos alentar el desarrollo de las cooperativas como empresas autónomas y autogestionadas, en especial en los ámbitos donde las cooperativas han de desempeñar un papel importante o donde ofrecen servicios que, de otra forma, no existirían (OIT, 2002). En tal virtud, sostiene que los gobiernos deberían adoptar medidas apropiadas de apoyo a las actividades de las cooperativas que respondan a determinados objetivos de política social y pública, como la promoción del empleo o el desarrollo de actividades en beneficio de los grupos o regiones menos desfavorecidas (Comisión, 2005: 35).

En este orden de ideas, se considera que la legislación debería:

a) Conceder un trato preferencial por parte de las autoridades públicas a nivel nacional, regional-provincial y local a las cooperativas en el otorgamiento de *contratos públicos,* especialmente los de construcción y de mantenimiento de la infraestructura pública y los de suministro de bienes y servicios a los entes públicos;

b) Podría disponerse la asignación a cooperativas de *tierras e inmuebles* inactivos propiedad del Estado o que sean producto de expropiaciones o confiscaciones, de herencias vacantes o la cesión de baldíos y tierras públicas en caso de necesidad comprobada para proyectos productivos o de servicios; lo mismo que la asignación de lotes en desarrollos urbanísticos para la creación de cooperativas de vivienda y para edificaciones destinadas a la prestación de servicios a la comunidad;

c) Darle un tratamiento de favor a las cooperativas en los procesos de *privatización de empresas pública*s, así como en la recuperación de empresas en crisis por parte de los trabajadores por medio de cooperativas de trabajo asociado;

d) Instaurar *políticas de apoyo con servicios reales* como son información técnica, asesoramiento, competencias en materia de comercialización, *networking*, reestructuración y fomento de creación de estructuras de 2° grado, etc. Estos servicios tienden a ser ofrecidos por las federaciones sectoriales con apoyo de la financiación pública (Ciriec, 2007, 11);

e) *Como proveedores del sector público*, las cooperativas pueden ser proveedoras de la Administración pública como demandante final o intermedio en materia de servicios sociales, educativos o sanitarios, en los que los ciudadanos son usuarios finales. Podrían contratarse anualmente la provisión de servicios, las subvenciones estatales para guarderías, preescolar y atención a los ancianos. Incluso, establecerse cláusulas sociales en las contrataciones de las administraciones públicas (Ciriec, 2007, 14)

5. Medidas de fomento del empleo asociativo

Con base en el principio de igualdad ante la ley, las cooperativas deberían ser objeto, al menos, de la aplicación de todas las normas e incentivos establecidos con carácter general que tengan por objeto la creación y consolidación de empleos estables y de calidad, para todo tipo de trabajadores así como la aplicación de las normas relativas a la Seguridad Social general.

Las medidas legales en este orden podrían ser:

a) *Otorgamiento de préstamos para el pago de las aportaciones sociales* a través de las entidades públicas de financiamiento, mediante el anticipo de fondos o la concesión de préstamos, reintegrables por el miembro en el transcurso de su actividad laboral, o mediante el otorgamiento de garantías para la adquisición de sus títulos de participación en la empresa;

b) *Abono o capitalización de las prestaciones de desempleo* por medio del pago único de la totalidad de las prestaciones por desempleo que le correspondan al trabajador cesante, para el pago de las aportaciones necesarias para asociarse a una cooperativa de trabajo asociado;

c) *Incentivos tributarios a la generación de trabajo asociado*;

d) *En materia de seguridad social* puede ser la bonificación de la cuota empresarial durante el tiempo del contrato, por el hecho de incorporar a desempleados como miembros-trabajadores;

e) *Financiamiento* tanto de la inversión inmaterial (formulación del proyecto), como de parte o del total de los activos fijos, del capital de trabajo, etc. que fueren necesarios para el arranque de la empresa de trabajo asociado. Igualmente, el otorgamiento de avales para el apoyo a actividades de promoción de empleos, o la aportación de capital a empresas que creen puestos de trabajo asociado;

f) *Subvenciones* por la creación de empleo:

- A las empresas que realicen inversiones para la creación de puestos de trabajo permanentes para miembros-trabajadores que se mantenga como tales por determinado período;
- Por la incorporación como miembros-trabajadores de personas mayores de determinada edad;
- Por la constitución de empresas asociativas de servicios culturales y personales como lo son, de asistencia a los ancianos, a los enfermos, a los niños.;
- Mediante la rebaja de los intereses que deba pagar la empresa por préstamos destinados a crear puestos de trabajo;
- Para la creación de empresas asociativas de colectivos desfavorecidos en el empleo: puede ser de jóvenes sin experiencia laboral o de mujeres con carga familiar; de empresas para la integración de desocupados o de personas discapacitadas, a través de la experiencia laboral.

g) Otras medidas:

- Ayudas financieras para la capacitación de recursos humanos de los titulares del proyecto; la profesionalización de los puestos de trabajo; ayuda financiera al trabajo voluntario, por ejemplo, para el pago de las primas de seguros sobre los riesgos laborales de los voluntarios, principalmente en empresas solidarias de reinserción laboral, o de atención a ancianos, enfermos, etc.;
- Para la ingeniería de arranque: sistemas de ayuda para la formación y asesoramiento empresarial; asistencia técnica gratuita para la selección de gerentes, la elaboración de estudios de viabilidad, diagnósticos empresariales, auditorias, asesoría, financiación de actividades de formación general y técnica;
- Puede ser la subvención del 50% del coste salarial, durante un máximo de 1 año, de un director, gerente o técnico que ponga en marcha la empresa (Comunidad de Murcia, 1998, en: Rojo, 1999: 69);
- La creación de empresas asociativas suministradoras de servicios complementarios a los procesos de producción que se lleven a cabo en empresas usuarias, tales como provisión de insumos o de materias primas o para tareas de carácter especializado como labores de control de calidad o labores de acabado final, constituidas por trabajadores cesantes de la empresa que cuenten con un alto grado de calificación laboral, bajo la modalidad de empleo autónomo (Ley de Fomento del Empleo, Perú, 1991: Art.154);

- Cobertura de las medidas de protección por desempleo a los socios trabajadores de cooperativas de trabajo asociado (España, Real Decreto 1043, 19—07-1985);

6. Tratamiento Impositivo

En relación con la política tributaria respecto de las cooperativas, cabe destacar:

a) *Impuesto a la Renta:* la reivindicación histórica del Sector cooperativo en la materia es lograr la declaratoria legal formal de no sujeción a este impuesto, basándose en el principio de que los resultados positivos (excedentes y no utilidades o ganancias) que obtienen las cooperativas no constituyen renta, por lo cual no hay base imponible sobre la cual se establezca el impuesto;

b) *Otros impuestos:* establecimiento de sistemas diferenciados de sujeción a todo tipo de impuesto de acuerdo a la rama de actividad que desarrollen, la generación de empleo decente que produzcan, el grado de contribución al desarrollo local, la protección al medio ambiente y otros criterios alternativos, siempre que la entidad beneficiaria sea certificada como realmente cooperativa según el grado de cumplimiento de los principios cooperativos por parte de los organismos superiores del Sector, mediante la aplicación de la metodología del Balance Social Cooperativo sugerido por la ACI;

7. Tratamiento Crediticio

Con relación al financiamiento estatal al cooperativismo es necesario establecer parámetros legales muy explícitos y precisos, a saber:

a) *Destinatarios:*

- Siempre que sea necesario se debe brindar ayuda financiera externa a las cooperativas cuando inicien sus actividades, o cuando tropiecen con dificultades económicas en su desarrollo o transformación, sin que ello entrañe ninguna obligación contraria a la independencia y a los intereses de las cooperativas, debiendo estar concedida para estimular y no para reemplazar la iniciativa y los esfuerzos propios de los socios (Farias, 2003, 162).

- Se reconoce la necesidad que se de un primer impulso a personas de muy escasos recursos para que puedan constituir cooperativas, pero teniéndose presente que dicho impulso debe consistir tan sólo en una ayuda para la autoayuda, es decir, que no debe cercenar las oportunidades de los asociados para realizar un esfuerzo propio y desarrollarse integralmente en la dirección y administración de sus cooperativas. Ahora, en el aspecto económico, es más aconsejable que se otorgue en la forma de un capital semilla, reembosable por la cooperativa en condiciones favorables, después de que haya alcanzado su punto de equilibrio (Guarín y Sarmiento, 299-300).

- Hay que determinar, como en el caso de Italia mientras en algunas Regiones hay leyes de incentivos que individualizan en modo específico la empresa cooperativa como sujeto beneficiario (como las de nueva constitución, las operativas en el Sector agrícola o las cooperativas sociales), hay otras realidades en que se ha

preferido prever leyes de financiamiento a favor de un particular Sector económico, o para sostener la localización de la empresa en particulares áreas regionales (Giusti, 2003, 134);

b) *Prioridades:* pero, por otra parte, es necesario determinar si el fomento estatal del Sector se dará a todas las empresas asociativas (todas las que cumplan con los principios) o sólo a algunos de ellos (en base a la práctica cooperativista). Esto es, si los incentivos solicitados y obtenidos van a favorecer a los grupos asociativos más fuertes, en áreas más desarrolladas, o serán administrados con igualdad de oportunidades, Si el fortalecimiento de algunos sub-sectores tendrá efectos para ellos o en general, para la oferta económica de bienes, o si servirá para producir efectos en el ámbito de la integración solidaria entre los diferentes tipos de cooperativas y demás asociaciones similares (Giovenardi, 1988, 113).

c) *La Entidad Financiera* puede tener la naturaleza de cooperativa o institución del Sector, bancaria genérica o de banco cooperativo y regirse por normas del Sector, tanto las generales como una normativa especial que lo rija, o estar sujetas, inconvenientemente, a la legislación de la actividad financiera, con aplicación principal o supletoria. En este sentido, la OIT recomienda a los gobiernos facilitar la creación de un sistema autónomo de financiamiento para las cooperativas, incluidas las cooperativas de ahorro y crédito, banca y seguros (OIT, 2002);

d) *Recursos:* se debería contar con un monto inicial formado fundamentalmente por aportes del propio Sector (producto de sus inversiones; depósito del exceso de recursos, así como de los fondos y reservas patrimoniales) y aportes del Estado, proporcionales a los del Sector, provenientes del presupuesto público o de financiamiento externo, si fuese el caso;

e) Un *financiamiento público descentralizado*, organizado sobre una base comercial a través de relaciones contractuales entre la administración y las iniciativas del tercer Sector (en base a resultados).

Puede haber:

- Un financiamiento social privado, en donde los individuos podrían escoger pagar directamente una parte de sus impuestos a iniciativas de interés colectivo de las que se declaren solidarios;

- Un financiamiento por llamado público al ahorro: se ha propuesto, en Francia, crear para las asociaciones de servicios, llamadas gestionarias o para-mercado, un estatuto de "Sociedades sin fin lucrativo" que les permitiría emitir títulos participativos específicos de la economía social" (De Fourny, 1988, 50-51)

8. Acceso a los mercados

Se hace necesario que la ley establezca normas que protejan a las cooperativas de reiteradas prácticas de discriminación o de abuso en el mercado por parte de sectores empresariales inescrupulosos, tales como:

a) Reconocerles el carácter de *consumidores directos* para su abastecimiento o suministro por parte de terceros, de productos o servicios que sean necesarios para el desarrollo de su actividad; así como conferirles la condición de mayorista o de

agente, beneficiándose de las tarifas aplicables a la distribución o venta, aunque también puedan detallar como minoristas en la distribución o venta, con los beneficios aplicables a estos casos, tal y como lo establece la Ley de Euskadi 4/93 (Buitrón, 1998, B: 179). Igualmente, reconocerles legitimidad para representar y defender los intereses de los consumidores (incluso legitimidad procesal para la defensa de sus asociados, así como de intereses colecivos o sectoriales) como lo hace la Constitución de Portugal (Namorado, 2006);

b) Dejarlas en libertad de fijar *precios propios* de acuerdo a sus costos diferenciales y a sus expectativas de utilidades; así como concederles derecho de cupos según la parte que tuvieren sus productos en el mercado;

c) Conferirles el derecho a que se otorgue y mantenga un *código de descuento* de las remuneraciones de los trabajadores en los sistemas contables de los patronos (tanto públicos como privados) destinados al ahorro sistemático de porcentajes de sus remuneraciones, o para cancelar préstamos y demás obligaciones con las empresas del Sector;

d) No sujeción a la legislación de *defensa del consumidor* de la relación entre el asociado y la cooperativa por no tratarse de un acto de consumo (no se trata de "ententes" o acuerdos ilícitos contrarios a la libre competencia) así como exclusión del derecho de la competencia a la agrupación de cooperativas para participar conjuntamente en el mercado porque, como señala Beuthien (apud Vicent, 1989: 279) la cooperativa no hace sino posibilitar la participación en el mercado de los pequeños productores que la conforman, tal y como de manera expresa se hace exclusión de la legislación anti-trust a las cooperativas agrarias de producción y de crédito tanto en USA como en Alemania.

9. Asistencia Técnica

a) En este renglón debería preverse la elaboración por parte de las entidades públicas de planeación a niveles local, regional y nacional, de *proyectos* para ser ejecutados por empresas del Sector. En tal sentido, debe incentivarse la constitución de organismos auxiliares del propio sector que asuman progresivamente tales funciones;

b) De igual manera, incentivarse la *contratación de empresas* del Sector para la formulación y evaluación de proyectos socioeconómicos, la prestación de asesoría y de asistencia técnica y la capacitación y la formación de consultores en materia de proyectos, de financiamiento y economía, de gestión y administración de empresas, sociológicos, pedagógicos y jurídicos, entre otros, con estricto apego a las características propias del sector y la preservación de la identidad cooperativa.

10. Educación y Capacitación

a) Uno de los aspectos a considerar es la difusión de contenidos sobre el Sector cooperativo en el *sistema escolar*, ya que parece prioritario que la temática cooperativa, en todos sus aspectos, constituya elemento constitutivo de la formación de la generalidad de los jóvenes. Para ello, en las leyes educativas se debería esta-

blecer la obligación de desarrollar el objetivo "cooperativismo" en los pensa de todos los niveles educativos;

b) Las universidades públicas autónomas deben ser legalmente incorporadas a los procesos de *capacitación* de los funcionarios que trabajan en el área de promoción y de control de cooperativas, así como del diseño y ejecución de planes educativos para los cuadros directivos de las mismas;

c) La problemática que aqueja a las entidades del sector debe ser objeto prioritario de *investigación* por parte del sistema de educación superior (incluidas las pasantías de los estudiantes universitarios) así como de las instituciones públicas a la investigación.

11. Participación Cooperativa en la formulación de políticas públicas

a) A las organizaciones del sector cooperativo y social o solidario les corresponde la función de coadyuvar en el diseño, ejecución y seguimiento de los *planes territoriales de desarrollo.* Por lo que conviene que las autoridades, en sus diversos niveles, reconozcan la importancia y la fuerza representada en estas organizaciones y se apresten a asociarse con ellas y a facilitar su acceso a las estructuras de decisión y al desarrollo de los programas y proyectos surgidos de la planeación, de fusión e incorporación como mecanismos de integración, definiéndoles y precisando procedimientos generales (Zabala, 2003);

b) Además, deben establecerse condiciones favorables para la creación de *organismos de integración* representativos de los diversos subsectores y regiones, así como de un organismo nacional único (de naturaleza pública no estatal), supremo representante de todo el Sector cooperativo y social o solidario, dotado de importantes competencias relacionadas con el mismo, en particular, en materia de registro, auto-fomento y auto-control.

12. Integración

Un verdadero programa de fomento cooperativo no puede obtener resultados si no logra la creación y consolidación de un verdadero Sector socio-económico integrado, reflejo de la articulación vertical y horizontal de empresas asociativas de base que establezcan relaciones permanentes entre sí, conformando una densa red empresarial a niveles locales, regionales, nacionales e internacionales con propósitos semejantes y dirección coordinada.

Para ello, la ley debe contemplar normas que coadyuven a este propósito como lo serían, entre otras:

a) El apoyo a la *constitución y funcionamiento* de organismos de integración de objeto educativo, gremial-representativo, regional, económico y financieros y que presten servicios de apoyo mixtos;

b) Otorgamiento de facilidades para la creación y consolidación de *distritos o de cuencas* cooperativos;

c) El financiamiento prioritario para *proyectos productivos y de servicios* en los que participen múltiples cooperativas;

d) Fomento para la creación de *centrales* de compras, de centros de acopio, de sistemas de transporte vinculados, de playas de ventas conjuntas, etc.;

e) Incentivos para el establecimiento de *agroindustrias* en las zonas de producción y de procesos de producción industrial combinadas, de manera de incrementar el valor agregado en dichas zonas, generando con ello un verdadero desarrollo local autosustentable;

f) Otorgar un *tratamiento fiscal favorable a las inversiones y a las transacciones* realizadas en forma conjunta entre cooperativas y con demás formas de la economía social, lo mismo que a los procesos de fusión, de conversión de empresas hacia la forma cooperativa y de organismos de integración;

g) Reconocimiento normativo de los *grupos empresariales cooperativos*, estimulando su constitución y expansión, regulando al mismo tiempo las relaciones de autonomía y de subordinación entre las entidades cabeza de grupo y las empresas filiales;

h) Otorgamiento de incentivos para la creación y desarrollo de sistemas y de mecanismos de *concentración y de colaboración empresarial* entre empresas del Sector y con los Sectores público y privado;

i) Posibilitar la creación, expansión y consolidación de operaciones socioeconómicas *transnacionales* y, o transfronterizas de las cooperativas.

CONCLUSIÓN

Aun cuando la Recomendación 193 de 2002 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Promoción de las Cooperativas fue aprobada por unanimidad, la mayor parte de los países de América Latina no ha traducido en normas legales los contenidos de la Recomendación, con lo que se limita o compromete la capacidad de crecimiento de las cooperativas y su contribución al desarrollo socioeconómico sustentable. En tal sentido, se hace necesario formular –de manera participativa con el sector cooperativo- políticas públicas coherentes en la materia, para –dentro de sus directrices- elaborar los instrumentos legislativos necesarios para su implementación.

REFERENCIAS

Alianza Cooperativa Internacional (1995). *Declaración sobre la Identidad Co*operativa. Ginebra, ACI

Buitrón, P. (1999). I*nterés social y fomento cooperativo en la Ley 4/93 de cooperativas de Euskadi*. Anuario de Estudios Cooperativos 1998. Bilbao. Universidad de Deusto

Ciriec (2007). *La economía social en la economía europea. Informe para el comité económico y social europeo.* DI CESE 96/2007. Bruselas, Ciriec

Comisión de Fomento Cooperativo (2005). *El movimiento cooperativo en el Continente Americano, Políticas Públicas y la Recomendación 193 de la OIT sobre la Promoción de las Cooperativas.* Tercer encuentro de parlamentarios americanos comprometidos con el cooperativismo, México, Comisión de Fomento Cooperativo-ACI Américas

De Fourny, J. (1988). *De la Coopération á l'économie sociale*. II Congreso Mundial Vasco. Congreso sobre el Cooperativismo y la Economía Social en el Mundo. Vitoria-Gasteiz. Gobierno Vasco

Farias, C (2003). *Mapeando al cooperativismo.* Rosario. UNR

García-Müller, A. (1995). *La Economía Solidaria en las Constituciones de América Latina*. Anuario de Estudios Cooperativos 1994. Bilbao, Instituto de Estudios Cooperativos de la Universidad de Deusto

García-Müller, A. (1998). *Marco Jurídico del Modelo de Economía Solidaria*. La Economía Solidaria, una alternativa frente al Neoliberalismo. Bogotá, CGCT-COLACOT

Giovenardi, E. (1988). I*ncentivo economico governamental as cooperativas*. Inteferencia estatal nas cooperativas. Porto Alegre. Fabris

Giusti, F. (2003). *Le leggi regionali de agevolazione per le societá cooperative*. Rivista della Cooperazione, 1/2003 Roma. Istituto Italiano di Studi Cooperativi Luigi Luzzatti

Guarín, B. y Sarmiento, A. (s.f.). *Aspectos legales de la gestión cooperativa*. Bogotá. Pontifica Universidad Javeriana

Hinntze, S. y Deux, M. (2007). *La relación estado-sociedad en las políticas públicas de promoción de la Economía Social y Solidaria,* V Jornadas Internacionales de Estado y Sociedad, Buenos Aires, Riless

López, C. y Ochoa, H. (2002). *Políticas subnacionales de fomento a la Economía Social en Venezuela*. Revista de Ciencias Sociales, 3. Maracaibo. LUZ

Meinen, E. (2002). *As sociedades cooperativas na constitucao federal*. Aspectos jurídicos do cooperativismo Porto alegre, Sagraluzzatto, 2002

Münkner, H. (1995). *Examen de las repercusiones que ha tenido la recomendación sobre el papel de las cooperativas en el desarrollo económico y social de los países en desarrollo*. Ginebra, OIT

Namorado, R. (2006). *El encuadramiento jurídico de la Economía social. Introducción al caso portugués,* Revista Jurídica del Ciriec 17, Valencia, Ciriec-España

Organización Internacional del Trabajo (2002). *Recomendación sobre la promoción de las cooperativas,* 2002. 99 Conferencia Internacional del Trabajo, Ginebra. OIT.

Recma (2004). *Propuesta de términos de referencia para el tratamiento del tema Cooperativas y Políticas Públicas por parte de la RECM en acuerdo con ACI-Américas*, Montevideo, Recma

Rojo, E. (1999). *Las políticas de empleo. Especial consideración de las medidas de apoyo a las empresas de trabajo asociado.* Sociedades cooperativas: régimen jurídico y gestión económica Madrid, Ibidem, 1999,

Vicent, F. (1989). L*ey General de Cooperativas*. Art. 1 al 28. Tomo XX. Vol. I. Madrid. Revista de Derecho Privado

Zabala, H. (2003). *Tendencias legislativas en Economía Solidaria.* Coloquio Internacional Prospectivas de la Economía Solidaria. Medellín, Universidad Luis Amigó

ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LAS COOPERATIVAS DE INICIATIVA SOCIAL EN EL MARCO DEL FOMENTO DE EMPLEO Y LA INSERCIÓN LABORAL. UNA PERSPECTIVA JURÍDICO-ECONÓMICA

Amalia Rodríguez González*
Departamento de Derecho Mercantil
Facultad de Ciencias del Trabajo. Universidad de Valladolid
Avda. Madrid, 44, C.P. 34004 Palencia. España
amalia@der.uva.es

Ana Ortega Álvarez**
Departamento de Organización de Empresas y Comercialización e Investigación de Mercados
Facultad de Ciencias del Trabajo. Universidad de Valladolid
Avda. Madrid, 44, C.P. 34004 Palencia. España
anao@eade.uva.es

(*) Amalia Rodríguez González es Doctora en Derecho y Profesora asociada del Departamento de Derecho Mercantil, Trabajo e Internacional Privado de la Facultad de Ciencias del Trabajo de la Universidad de Valladolid, en la que imparte las asignaturas de Derecho Mercantil y Derecho de la Economía Social.

(**)Ana Ortega Álvarez es Profesora Titular del Departamento de Organización de Empresas y Comercialización e Investigación de Mercados de la Facultad de Ciencias del Trabajo de la Universidad de Valladolid, en la que imparte las asignaturas de Organización de Empresas y Dirección Estratégica de la Empresa.

RESUMEN

En la presente comunicación se exponen los conceptos básicos en relación con la Economía Social y las empresas que la integran, con especial atención a las cooperativas. A través de la exposición de los rasgos característicos de estas formas empresariales, nuestro objetivo es mostrar que su particular naturaleza, en la que convergen lo económico y lo social, las convierte en instrumentos especialmente útiles para la creación de empleo en ciertos ámbitos de actividad y para la inserción laboral de determinados colectivos. Así se ha puesto de manifiesto en reiteradas ocasiones desde diversas instancias comunitarias. Mención especial merecen en este contexto las cooperativas de iniciativa social.

PALABRAS CLAVE: Economía Social, cooperativas, fomento del empleo, inserción laboral, cooperativas de iniciativa social.

ABSTRACT

This paper sets out basic concepts in relation to the Social Economy and the enterprises that form it, with particular attention to cooperatives. By setting out the typical features of these forms of business it aims to show that their particular nature, in which economic and social aspects converge, makes them particularly useful tools for creating jobs in certain fields and for integrating certain groups into the labour market. This has been highlighted repeatedly by different European Community institutions. In this context, social initiative cooperatives deserve particular mention.

KEY WORDS: Social Economy, cooperatives, boosting employment, labour integration, social initiative cooperatives.

I. INTRODUCCIÓN

La Economía Social constituye, dentro de la actividad económica, un ámbito con características propias, que, lejos de desaparecer, parece ir consolidando su papel en nuestro país.

La superación del conflicto capital-trabajo presente en otras formas empresariales, se consigue en buena parte de las empresas de Economía Social y, en particular, en las cooperativas, haciendo que las personas que integran la empresa sean copropietarias y, por tanto, copartícipes en las decisiones de la misma y en sus resultados. De esta forma, los objetivos básicos de una organización empresarial se integran con la creación de empleo, la promoción humana y profesional de los trabajadores y el desarrollo del entorno social.

El objetivo del presente trabajo es poner de manifiesto el potencial que, debido a sus particulares características, poseen estas empresas para actuar como generadoras de empleo y como mecanismos de inserción laboral.

Con esta finalidad, el trabajo se estructura de la siguiente manera: tras revisar brevemente en el segundo epígrafe el concepto de Economía Social, en el tercero, nos detenemos en el caso concreto de las cooperativas. Se exponen sus características, así como la situación de estas empresas en nuestro país, destacando el auge que han experimentado en la última década, el cual se ha traducido en unos elevados índices de generación de empleo.

El papel que empresas de Economía Social en general y cooperativas en particular, pueden jugar en la resolución de los problemas relacionados con el empleo, se aborda en el epígrafe cuarto, dedicándose el epígrafe quinto a revisar la importancia y el tratamiento que desde el Derecho comunitario se ha dado en los últimos años al fomento del empleo. Las referencias a las cooperativas son frecuentes.

Para terminar, debido a la especial importancia que en el cuanto a fomento del empleo e inserción laboral de determinados colectivos tienen, se analiza brevemente la novedosa regulación en la Ley de Cooperativas de 1999 de las denominadas cooperativas de iniciativa social.

II. CONCEPTO DE ECONOMÍA SOCIAL

Si algo ha caracterizado tradicionalmente a la Economía Social, han sido sus contornos imprecisos y la variedad de nociones vagas sobre la misma. Por este motivo, empezaremos por delimitar este concepto.

Sin duda, una de las definiciones más extendidas en los últimos años en nuestro país, es la desarrollada desde 1989 por la Comisión Científica del CIRIEC-España, apoyándose en los Principios Cooperativos y en la Metodología del Sistema Europeo

de Cuentas Económicas Integradas (SEC) y de la Contabilidad Nacional. En ellas, se define la Economía Social como (Barea y Monzón, 2002: 12):

"Conjunto de empresas privadas creadas para satisfacer las necesidades de sus socios a través del mercado produciendo bienes y servicios, asegurando o financiando, y en las que la distribución del beneficio y la toma de decisiones no están ligadas directamente con el capital aportado por cada socio, correspondiendo un voto a cada uno de ellos.

La Economía Social también incluye a las instituciones sin fines de lucro que son productores no de mercado privados al servicio de los hogares, no controlados por las administraciones públicas y que producen servicios no destinados a la venta para determinados grupos de hogares, procediendo sus recursos principales de contribuciones voluntarias efectuadas por los hogares en su calidad de consumidores, de pagos de las administraciones públicas y de rentas de la propiedad".

A la vista de la definición, las entidades que componen la Economía Social quedan clasificadas en dos grandes grupos, atendiendo fundamentalmente a la procedencia de los recursos que utilizan. En el primer grupo o sector de mercado (los recursos proceden de operaciones realizadas en el mercado), se incluirían además de las cooperativas y sociedades laborales, otra gran variedad de empresas como las mutuas y mutualidades de previsión social, o las cajas de ahorros. En el segundo grupo, o sector de no mercado (recursos procedentes de contribuciones voluntarias, administraciones públicas o rentas de la propiedad) también puede incluirse una gran abanico de organizaciones, entre las que destacan las asociaciones y las fundaciones.

A efectos del presente estudio vamos a centrarnos únicamente en el primer sector, el de mercado o empresarial, y dentro de él en las cooperativas, por ser las empresas más representativas de la Economía Social. El conjunto de estas empresas tiene un relevante peso específico en el total de la actividad económica que se desarrolla en España, Chaves/Monzón *et al. (*2004*:* 13-49). Hay que mencionar asimismo la enorme dimensión del sector de población que, de un modo u otro, bien como socios-trabajadores, como trabajadores, colaboradores o como beneficiarios, se integra y participa en la actividad de este conjunto particular de operadores económicos.

El Derecho de las empresas de Economía Social, comparte con las empresas convencionales, las notas de organización de capital y trabajo y con las entidades de carácter social y humanitario, la persecución de objetivos de interés general. Una buena parte del Derecho de la Economía Social, tiene como disciplina de origen el Derecho Mercantil, y en concreto el Derecho de la empresa. Entre los objetivos de interés general, como se verá más adelante, se encuentra el relacionado con el fenómeno económico del desempleo y el fomento desde los poderes públicos de determinadas formas de empresas, como las Cooperativas de Trabajo Asociado y las Sociedades Laborales. En este sentido, hay que empezar mencionando las normas que canalizan al amparo del artículo 129 de la Constitución Española, el ejercicio por los poderes públicos de actividades de índole empresarial y la promoción de empresas de Economía Social.

III. LAS COOPERATIVAS

III.1. CARACTERÍSTICAS PRINCIPALES

En nuestro país, la Ley 27/1999 de Cooperativas en su artículo 1 define la cooperativa como *"una sociedad constituida por personas que se asocian, en régimen de libre adhesión y baja voluntaria, para la realización de actividades empresariales, encaminadas a satisfacer sus necesidades y aspiraciones económicas y sociales, con estructura y funcionamiento democrático, conforme a los principios formulados por la alianza cooperativa internacional, en los términos resultantes de la presente ley".*

La definición recoge el carácter empresarial de este tipo de sociedades –dedicadas a *la realización de actividades empresariales*- pero apunta algunos elementos característicos de estas empresas que sin duda van a constituir elementos diferenciadores con respecto a otros modelos empresariales. El Reglamento de Estatuto de la sociedad cooperativa europea de 22 de julio de 2003, desarrolla con claridad esta idea al señalar:

"Las cooperativas son, ante todo, agrupaciones de personas o entidades jurídicas que se rigen por principios de funcionamiento específicos, distintos de los de otros agentes económicos. Entre estos principios cabe mencionar el de la estructura y gestión democráticas y el de la distribución equitativa del beneficio neto del ejercicio financiero.

Estos principios particulares se refieren especialmente al principio de primacía de la persona, que se refleja en disposiciones específicas relativas a las condiciones de adhesión, renuncia y exclusión de los socios; dicho principio se traduce en la regla un hombre, un voto (…)".

Dos parecen ser, por lo tanto, los principales elementos diferenciadores con respecto a otras modalidades empresariales: su forma de gestión, basada en principios democráticos, y su forma de distribuir beneficios, equitativa en función de la participación de los socios en la actividad. Estos principios desembocan en la nota más característica de estas sociedades: la primacía de la persona sobre el capital, Duque (1988: *passim*). Así, las cooperativas asocian a personas para la resolución en común de necesidades de carácter económico. Permiten encauzar los esfuerzos personales, poniéndolos al servicio de los intereses comunes, pero manteniendo la participación en el capital, los resultados y la gestión.

La Directiva 2003/72 por la que se completa el Estatuto de la sociedad cooperativa europea en lo que respecta a la implicación de los trabajadores, se dedica íntegramente a procurar que la toma de decisiones democrática siga siendo la nota característica de la gestión en las cooperativas que operen a escala europea. En este sentido, la implicación de los trabajadores es definida como *"la información, la consulta y la participación, y cualquier otro mecanismo mediante el cual los representantes de los trabajadores pueden influir en las decisiones que se adopten en la empresa".*

Señalados los principales elementos diferenciadores de las cooperativas frente al resto de empresas, debemos exponer también los elementos que poseen en común, aquéllos que confieren a las sociedades cooperativas su carácter empresarial. García Laso (2006: 69) destaca los siguientes:

- Las cooperativas y las sociedades laborales en cuanto empresas que actúan en el mercado deben perseguir el objetivo de rentabilidad.

- En el ejercicio de su actividad, se enfrentan a problemas similares al resto de empresas, entre ellos, preocuparse por la demanda del producto, por su dimensión, y su posible internacionalización. También por la creciente importancia del acceso a capitales y por los cambios organizativos, que los grandes grupos cooperativos ya han empezado a experimentar.

- Pero no sólo tienen que atender a la demanda sino también al resto de empresas que actúan en el mismo mercado que ellas, sus competidoras, ya que no son empresas protegidas ni disponen de mercados cautivos.

En relación con el primero de los rasgos, la rentabilidad, en el caso de las cooperativas el ánimo de beneficio o lucro ha sido en ocasiones cuestionado. La búsqueda de un beneficio es perfectamente compatible con la noción de cooperativa. La diferencia esencial entre las cooperativas y otros modelos de sociedad, las sociedades capitalistas, no estriba en que se busque un beneficio, sino en la forma de distribuirlo. Mientras en la cooperativa se valora más la actividad realizada por el socio que el capital que hubiera aportado, en la sociedad capitalista, el beneficio se reparte entre los socios en función del capital aportado por cada uno. Las cooperativas se configuran así como sociedades más bien de personas que de capitales, cuenta más lo hecho por el socio que el capital que aportó.

El bien y el beneficio común es el principal motivo por el cual un grupo de personas constituyen una empresa cooperativa. De esta manera se consiguen economías de escala que no se obtendrían si se actuara por separado, pudiendo acceder a mejores condiciones con proveedores y entidades de crédito, así como a nuevos mercados y productos. Aún así, en ocasiones las economías de escala conseguidas no son suficientes para poder competir en un mercado cada vez más globalizado y competitivo, por lo que se hace necesario buscar una mayor envergadura, mediante la constitución de cooperativas de segundo grado, o participando en alguna de las organizaciones existentes.

Las peculiaridades de las cooperativas permiten observar algunas ventajas en su funcionamiento, pero en ocasiones ponen de manifiesto también algunos inconvenientes. Las ventajas proceden en gran medida del mayor compromiso de las personas con su trabajo, al tener derechos sobre la renta residual y capacidad para tomar decisiones sobre dicho trabajo. Los principales inconvenientes observados son los problemas de descapitalización padecidos por cierto número de cooperativas, la concentración de riesgos en las mismas personas y las deficiencias en la gestión, provocadas sobre todo en el pasado por la falta de profesionalidad de los dirigentes.

III.2. SITUACIÓN DEL COOPERATIVISMO EN ESPAÑA

A través del análisis de los datos recopilados por la Dirección General de la Economía Social, del Trabajo Autónomo y del Fondo Social Europeo del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales podemos extraer algunas conclusiones sobre cuál es el estado en que se encuentran las cooperativas y las sociedades laborales en nuestro país.

Según datos correspondientes al cuarto trimestre de 2006 (incluyendo autónomos), el número total de empresas cooperativas y sociedades laborales era de 45.821 empresas, de las cuales 25.555 eran cooperativas. Si bien esta cifra supondría una ligera reducción (1,3%) en el número de empresas con respecto al último trimestre del año anterior, esto no habría perjudicado al empleo que habría crecido un 1,9% en el mismo periodo, situándose el total de trabajadores en 448.046, de los cuales 317.806 corresponden a cooperativas.

Por sectores, los servicios y la agricultura son los que más han crecido en este período.

En cuanto a la evolución experimentada en los últimos diez años, debemos señalar que a la vista de los datos dicha evolución ha sido francamente positiva tanto en el número de empresas como de trabajadores, con crecimientos superiores al 60% en el número de empresas y cercanos a este porcentaje en el número de trabajadores.

Es importante destacar que el crecimiento del empleo ha sido mayor al registrado en el total de los ocupados, que se ha situado cerca del 40%. Este hecho demuestra que la economía social, además de haber sido un eficaz instrumento para salvar empleos de empresas en crisis, también constituye un elemento importante en la generación de empleo en los periodos de crecimiento económico como ha ocurrido en los últimos años.

Además, según datos procedentes de afiliaciones a la Seguridad Social, las cooperativas y las sociedades laborales, en gran porcentaje empresas de reducida dimensión, tienen unos índices de supervivencia algo superiores al resto de pequeñas empresas. Algo más del 51% de estas empresas permanecen activas cinco años después de su constitución y han seguido generando empleo.

Los datos de los que dispone la Dirección General de la Economía Social, del Trabajo Autónomo y del Fondo Social Europeo nos permiten asimismo observar algunas de las características que presentan los trabajadores que integran las empresas de Economía Social. A grandes rasgos, destaca el elevado y creciente peso que tienen las mujeres, cercano al 40%, llegando en las cooperativas al 43%, y, con respecto a la edad, el predominio de los trabajadores menores de 40 años, que suponen más del 55% del total. En cuanto a la temporalidad del empleo, si bien el número de empleados con contrato temporal se sitúa en un 33,1%, es decir un tercio del total, este porcentaje es inferior al registrado en el resto de empresas y parece ir disminuyendo. La presencia de trabajadores de nacionalidad extranjera se sitúa en un 9,2% del total, siendo los sudamericanos y africanos los colectivos mayoritarios entre ellos.

Los datos expuestos, aunque someros, ponen de manifiesto la vitalidad mostrada por el sector de la Economía Social en estos años. Sin duda, esa vitalidad se ha visto favorecida por las políticas de apoyo desarrolladas por las Administraciones públicas. Por citar simplemente algunas de las medidas más significativas emprendidas desde la Administración central, podemos señalar el incremento en los Presupuestos Generales del Estado de las partidas destinadas al fomento y difusión de la Economía Social, así como la aprobación de nuevas medidas para el fomento del empleo en este tipo de empresas, concediendo por ejemplo ayudas para la incorporación de desempleados como socios trabajadores. Otro tipo de medidas se han dirigido a mejorar la protección en situaciones de desempleo o de maternidad.

Por otra parte, el apoyo a las sociedades cooperativas se manifiesta también a través de los beneficios fiscales que se les otorgan y mediante el desarrollo de un marco normativo adecuado. Este marco ha cambiado en los últimos años a tenor de las nuevas circunstancias económicas y sociales.

Como se señaló con anterioridad, en nuestro país la Constitución Española impone a los poderes públicos el fomento de las sociedades cooperativas *"mediante una legislación adecuada"* (art. 129.2 C.E). En este sentido, conforme a la actual estructura del Estado, se hace necesario delimitar las competencias legislativas estatal y autonómica, puesto que la pluralidad de regulaciones (Ley de cooperativas de 1999 y Leyes Autonómicas) concurrentes en materia de cooperativas puede entrañar cierta complejidad en cuanto a su aplicación.

La Ley de Cooperativas de 1999 sustituye o completa la regulación instituida por las Leyes Autonómicas cada vez que éstas no son exhaustivas y de otro lado, la Ley General regula algunas cuestiones que no son típicamente cooperativas Paz Canalejo/ Vicent Chuliá, (1994). Existen, en efecto, una serie de sectores o de cuestiones que la Constitución Española tiene reservados a la competencia del Estado, Velasco, (1996: 10-16). Se trata por ejemplo del Derecho Mercantil.

En todas las Leyes Autonómicas se mantiene la adecuación, en la medida de lo posible, a la legislación europea de cooperativas. En efecto, las Comunidades Autónomas han intentado, a través de la revisión de la normativa, crear empresas de alto nivel competitivo y adecuadas a la nueva realidad económica, consolidando financieramente la cooperativa para asegurar los suficientes recursos, y todo ello sin olvidar los principios cooperativos y el acentuado atractivo que tiene este fenómeno por la fuerte tutela pública de la que disfruta (CES, 1998).

En palabras del Presidente de la Alianza Cooperativa Internacional, *"las Cooperativas, que operan en un mundo real en el que tanto ellas mismas como el entorno han cambiado drásticamente en los últimos años, deben restablecer las bases de su identidad si quieren poderse enfrentar al futuro con confianza"* (Thordason, 1994: 244).

IV. EL PAPEL DE LAS EMPRESAS DE ECONOMÍA SOCIAL EN EL CONTEXTO ECONÓMICO Y SOCIAL ACTUAL

La evolución experimentada por los sistemas económicos en los últimos tiempos ha traído consigo una serie de problemas que inquietan a la sociedad y que parecen estar provocando la aparición de una nueva sensibilidad en el modo de percibir el escenario económico presente y futuro. Entre ellos, se pueden destacar la contaminación medioambiental o el creciente diferencial de desarrollo económico entre países ricos y pobres. Estos problemas ponen de manifiesto el hecho de que el desarrollo económico que se aleja del objetivo de conseguir el desarrollo humano sostenible, termina provocando consecuencias indeseadas que afectan al conjunto de la sociedad. Esta evidencia está poniendo de moda en el panorama empresarial el concepto de responsabilidad social, el cual llama la atención sobre la necesidad de ampliar los objetivos de la empresa, añadiendo a los objetivos de carácter económico otros objetivos de carácter social.

En este nuevo contexto, la Economía Social, por su propia naturaleza, debe jugar y de hecho lo está haciendo ya, un importante papel. Como sostienen desde la Confederación Empresarial Española de la Economía Social (CEPES), sin renunciar a la rentabilidad empresarial, la Economía Social entiende la empresa como otra forma de emprender distinta a la economía de mercado, basada principalmente en los valores de primacía de las personas sobre el capital, gestión participativa y democrática, compromiso con la comunidad, solidaridad, desarrollo sostenible y responsabilidad social. Y se preocupa por generar y asegurar empleo de calidad, desempeñando un papel muy importante en el desarrollo local y la cohesión social. Contribuye, por consiguiente, a la estabilidad y al pluralismo de los mercados económicos, y al no tener como objetivo primordial y único la maximización del beneficio, se mantiene alejada de la dinámica especulativa de los propios mercados financieros, y adquiere un efecto más equitativo.

En relación con la responsabilidad social, la Economía Social, sensible a este concepto desde su propia naturaleza, ha dado pasos muy importantes en este sentido, tanto referidos a su organización interna, a su relación con sus socios y trabajadores y con el resto de *stakeholders*, así como en el uso social de sus beneficios. Existen iniciativas para la creación de una agencia europea de indicadores sociales y éticos y para la realización de un balance social que cubre diversas áreas de la actividad económica.

Centrándonos en el tema concreto que nos ocupa en el presente trabajo, la generación de empleo, debemos empezar reconociendo que se trata de uno de los principales, si no el principal, problema que ha presentado la economía española en las últimas décadas.

Pues bien, la diferente filosofía que las empresas de Economía Social mantienen en cuanto a las formas de organización del trabajo y los recursos frente a otros modelos de empresa, las hacen especialmente indicadas para dar respuesta a determinados problemas y desequilibrios del mercado de trabajo, destacando entre ellos

el paro, la inestabilidad laboral, las bajas remuneraciones así como la dificultad de inserción en el mercado laboral de determinados colectivos de trabajadores. Los datos avalan esta afirmación, pues como ya se ha señalado, la Economía Social, en los últimos años ha conseguido en nuestro país unos índices de generación de empleo por encima de la economía convencional.

De entre el conjunto de empresas a las que nos referimos, una parte de ellas han posibilitado el mantenimiento de empleo, generalmente autónomo, y la pervivencia de actividades económicamente amenazadas de desaparición, como es el caso de las cooperativas agrarias o de las cooperativas del sector del transporte por carretera.

Otra parte de estas organizaciones están realizando una función de exploración y desarrollo de nuevas actividades económicas ligadas a la aparición de nuevas demandas sociales, generalmente materializadas en forma de servicios, que están teniendo un fuerte impacto sobre el empleo y el mercado de trabajo. Son los llamados "nuevos yacimientos de empleo".

V. EUROPA, EMPRESAS DE ECONOMÍA SOCIAL Y FOMENTO DEL EMPLEO. ESPECIAL REFERENCIA A LAS COOPERATIVAS

En los últimos años, los países europeos con mayores problemas de desempleo han estudiado fórmulas novedosas que incentiven la creación de nuevos puestos de trabajo, Subdirección General de Estudios del Sector Exterior (1998: 9). A continuación revisamos algunos de los principales avances producidos en este ámbito, deteniéndonos especialmente en aquéllos que tienen que ver con la Economía Social y el fenómeno cooperativo.

El destacado papel que las Instancias Comunitarias otorgan a las empresas de economía social, queda reflejado en la variada normativa que al respecto ha surgido desde los órganos legislativos de la Comunidad, Fajardo, (1995: *passim*). En una selección sin ánimo de ser exhaustivos, debemos mencionar en primer lugar el Consejo Europeo de Florencia de junio de 1996, donde se presentó la propuesta de Pacto por el Empleo. En el campo de los sistemas de empleo, la Comisión Europea instaba a los Estados Miembros a reformar sus sistemas administrativos, para tender a una simplificación de los múltiples mecanismos de ayuda a la contratación o a la creación de pequeñas empresas. Al hablar de pequeñas empresas van a ser abundantes las referencias a las cooperativas.

Así por ejemplo, ya la Resolución Comunitaria sobre la contribución de las cooperativas al desarrollo regional Doc. A2-12/87, recuerda que las cooperativas por el especial modo en que están organizadas y funcionan, mediante la participación directa de los socios en el desarrollo económico de la empresa, pueden contribuir a

atenuar las consecuencias negativas que para sus miembros podrán proceder del libre juego de las fuerzas del mercado, así como a enfrentarse con mayor eficacia a los efectos de la recesión económica.

Las características de las cooperativas permiten que la respuesta al objetivo prioritario que se ha fijado la comunidad –creación de puestos de trabajo- se haga efectiva en virtud de una estrategia de expansión de las mismas. El movimiento cooperativo fomenta y aprovecha de forma especialmente adecuada, las fuerzas propias de una región, puesto que la actividad cooperativa fomenta la cohesión regional, contribuye al desarrollo de formas de comportamiento democráticas y refuerza el interés por la colectividad.

Por otra parte, en el Libro Blanco de la Comisión (1993): *Crecimiento, competitividad, y empleo. Retos y pistas para entrar en el siglo XXI*, ya se menciona, dentro de las prioridades de acción al servicio del empleo, *"ir al encuentro de las nuevas necesidades"*, entendiendo como tales las que se corresponden con la evolución de las formas de vivir, con la transformación de las estructuras y de las relaciones familiares, con el aumento de la actividad de las mujeres, con las nuevas aspiraciones de una población anciana, con la necesidad de reparar los daños ocasionados al medio, y con la de rehabilitar los barrios urbanos más desfavorecidos.

En el desarrollo de estos servicios, se reconocen importantes obstáculos tanto desde el punto de vista de la demanda como de la oferta. Se consideran una fórmula adecuada, estimular al mismo tiempo la oferta y la demanda, creando así una continuidad de posibilidades entre la oferta íntegramente protegida por subvenciones públicas y la oferta plenamente competitiva. Se insta al fomento de las nuevas oportunidades de empleo derivadas de estas nuevas actividades a través de la cooperación entre el sector público y privado a todos los niveles.

En este sentido, la Resolución Comunitaria A3-0039/94 sobre la contribución de las cooperativas al desarrollo regional C 61/231, hace referencia al gran peso que en la economía europea tiene el sector cooperativo. Se considera muy adecuadas, a estos efectos, las técnicas específicas de organización que caracterizan a estas empresas y que se traducen en una preeminencia del individuo sobre el capital, de modo que enriquecen la cultura empresarial europea, y hacen de las cooperativas, empresas muy vinculadas con el tejido social, local y regional e instrumentos especialmente aptos para jugar un papel importante en la recuperación de regiones deprimidas. A pesar de estas reflexiones que llevan a la consideración de que las cooperativas son empresas cuya estructura y fines giran alrededor de un específico carácter social, no puede eludirse tampoco la consideración de que la actividad productiva que desarrollan debe desenvolverse necesariamente según las reglas del mercado y de una gestión económica equilibrada.

Se hace referencia en la Resolución citada, a la aptitud demostrada por las cooperativas para la creación y el mantenimiento del empleo, especialmente relevante en las regiones que sufren un declive industrial. Es por ello que se ha considerado necesaria la intervención de la comunidad en orden a facilitar el acceso de las cooperativas al mercado interior, equiparándolas a otras formas de actividad empresarial

mediante la eliminación de obstáculos jurídicos y económicos para salvaguardar de forma efectiva la igualdad de oportunidades. Se reconoce la importancia que juega el sector cooperativo en el desarrollo regional, no sólo como un factor de creación y mantenimiento del empleo, sino también porque cumple a menudo funciones más amplias que las puramente económicas que contribuyen a una mayor integración y cohesión social.

Más adelante, en las Conclusiones de la Presidencia del Consejo Europeo de Colonia (3 y 4 de junio de 1999) se reitera la necesidad de fomentar el desarrollo de nuevos servicios y trabajos, especialmente para jóvenes.

Hemos de mencionar también el Informe de la Comisión: *"El empleo en Europa 1998. Empleo para todos - Todos por el empleo: transformar las Directrices en acción"* (COM 1998 666 final de 20 de noviembre de 1998), donde se recogen como pilares fundamentales en esta materia los cuatro siguientes: el fomento de la empleabilidad, del espíritu de empresa, de la capacidad de adaptación de las empresas y sus trabajadores, y de la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres. En relación con el fomento del espíritu de empresa se señala que es necesario mejorar el clima en el que puedan crearse empresas fácilmente. El objetivo debe ser eliminar los obstáculos que impiden la creación de empresas, en particular pequeñas y medianas, ya que éstas constituyen una fuente importante de nuevos puestos de trabajo.

En posteriores Comunicaciones, la Comisión apoya también la defensa de los cuatro pilares que antes hemos mencionado, así como las reformas orientadas hacia una mayor responsabilidad de las autoridades regionales, locales y de los interlocutores sociales en la prestación de servicios adaptados, que se ajusten mejor a las necesidades de los desempleados y de las empresas.

Desde las instancias comunitarias se destaca, por lo tanto, que la aparición de nuevas empresas, y el incremento de las pequeñas y medianas empresas, son factores esenciales para la creación de empleo. Las políticas estructurales europeas deben ponerse al servicio de la creación de empleo a través, entre otros, de los Pactos Territoriales de Empleo basados en el acuerdo entre los interlocutores de una región en torno a una estrategia coherente para la zona. Los Estados miembros deben aligerar y simplificar las cargas administrativas y fiscales que recaen sobres las PYMES, principalmente en el momento de su creación. Consideramos que esta medida adquiere especial significación, y por lo tanto debe ser objeto de especial refuerzo, en el caso de las cooperativas, por su particular forma de organizar capital y trabajo, y teniendo en cuenta que constituyen fórmulas muy aptas para la creación de empleo estable. Además, deben promoverse medidas que sirvan para aprovechar las posibilidades que ofrece la creación de puestos de trabajo en la Economía Social, en el ámbito local, en el campo de las tecnologías medioambientales, y en las nuevas actividades ligadas a las necesidades aún no satisfechas por el mercado, reduciendo a su vez los obstáculos para su correcto desarrollo.

En este contexto, el importante papel reconocido a la Economía Social desde las instancias comunitarias se manifiesta en la creación de la Dirección General XXIII de Economía Social de la Unión Europea. Junto a ello, el Reglamento CE núm. 1435

del Consejo de la CE de 22 de julio de 2003 relativo al Estatuto de la sociedad cooperativa europea, constituye la culminación del compromiso adquirido por el Consejo Europeo con las organizaciones más representativas de la Economía Social. El reglamento, como norma comunitaria que obliga en todos sus términos a todos los Estados miembros, sirve para facilitar a las cooperativas su operatividad en todo el espacio europeo. Esta norma tiene como fin otorgar un marco legal, tanto para la creación *ex novo* de una sociedad cooperativa como para la transformación de una cooperativa en una sociedad cooperativa europea o para fusionar sociedades cooperativas de distintos Estados miembros con constitución simultánea de una sociedad cooperativa europea.

Desde el Derecho Comunitario se ha puesto de manifiesto la importancia y vitalidad de la Economía Social en los "nuevos yacimientos de empleo" que se debe a que ésta ofrece la flexibilidad que demandan los nuevos yacimientos, y la capacidad para adaptarse a iniciativas o proyectos "atípicos". Este término, que se incorpora y generaliza a partir de la publicación del Libro Blanco de la Comisión Europea sobre Crecimiento, Competitividad y Empleo, citado con anterioridad, hace referencia, no a las nuevas profesiones en sentido amplio, sino a aquellos ámbitos que se relacionan con las nuevas necesidades sociales (individuales o colectivas) que son potenciales fuentes de creación de empleo por su grado de concentración territorial (Prieto, 2001: 157).

Una de las características que se han señalado sobre las actividades relacionadas con los nuevos yacimientos de empleo es que no se resuelven bien ni desde el sector público ni desde la oferta mercantil privada. Hay actividades en algunos ámbitos (v.g. bienes colectivos; aquellos en los que no es posible o es muy difícil identificar al usuario o beneficiario de la prestación) que normalmente se desarrollarán bajo la forma de servicios públicos. En otros supuestos donde el "cliente" está definido y es posible el desarrollo de ofertas viables, se desarrollarán servicios mercantiles y la actividad se llevará a cabo a través de una empresa, que adoptará un ropaje jurídico determinado. En efecto, las actividades que constituyen los nuevos yacimientos de empleo han comenzado a realizarse a través de múltiples experiencias empresariales, así como también a través de iniciativas en el marco de la Economía Social.

Entre la gran variedad de este tipo de iniciativas que podemos observar, algunas provienen de nuevos movimientos sociales que tratan de desarrollar empresarialmente a través de formas de organización no jerarquizadas, productos o servicios. Nos referimos a la actividad económica que se desarrolla en algunos nuevos "nichos de mercado" (por ejemplo, productos ecológicos) o bien por parte de empresas ideológicamente comprometidas que se organizan en ocasiones por su rechazo de las formas capitalistas convencionales, a través, precisamente, de fórmulas empresariales de Economía Social.

Por otro lado están los pequeños empresarios convencionales que se ven forzados a proteger su espacio, a través de la constitución común de empresas, frente a las condiciones de un mercado controlado por los grandes grupos empresariales.

La constitución de sociedades de este tipo, ha permitido también en algunos supuestos concretos, la incorporación de mujeres al mercado de trabajo, Navarro *et al.* (1999: 1-17). La fórmula también se utiliza para la integración de las personas que sufren exclusión social severa (personas con discapacidades físicas, psíquicas o sensoriales por un lado, y discapacitados sociales por otro: desempleados de larga duración, personas con bajo nivel de escolarización o con antecedentes penales, receptores de subsidios sociales, etc.).

En relación con este último aspecto, debemos señalar que igual de importante que el objetivo de empleo, existe una prioridad en la Unión Europea por la erradicación de la exclusión social sufrida por ciertos colectivos. Aquí también, las cooperativas desempeñan un importante papel. En la Comunicación al Consejo y al Parlamento Europeo y al CES de 23 de febrero de 2004, relativa a la promoción de la sociedad cooperativa en Europa, se indica que las cooperativas son empresas no suficientemente conocidas y que se debe mejorar su imagen y reconocer el cada día más importante papel que desempeñan para atender objetivos comunitarios en áreas de especial sensibilidad para la Unión Europea como las políticas de empleo, la integración social y el desarrollo regional y rural (Chaves y Monzón, 2004: 23).

Desde la Unión Europea, se da preeminencia a la inserción a través del empleo: *"asegurar la inclusión social actividad de todos, promoviendo la participación en el mercado laboral y luchando contra la pobreza y la exclusión entre las personas y los colectivos más marginados"* (Así, la Comunicación de la Comisión: *"Trabajar juntos, trabajar mejor: un nuevo marco para la coordinación abierta de las políticas de protección social y de inclusión en la Unión Europea"*, Bruselas COM 2005, y la Decisión del Consejo de 12 de julio de 2005, relativa a las directrices para las políticas de empleo de los Estados Miembros 2005/600/CE DOCE 6 de agosto de 2005).

El acceso al empleo es una de las vías que deben privilegiarse para luchar contra la exclusión y marginalidad sociales. En este terreno, por tanto, se van a solapar las políticas de empleo y la inclusión social.

El gran reto en todo caso será, según Paz Canalejo (1996: 171), *"crear cuantas vías de ocupación dignas sean posibles en esta sociedad nuestra con tantos conciudadanos y familias torturados por el desempleo".*

VI. LAS COOPERATIVAS DE INICIATIVA SOCIAL COMO EMPRESAS ESPECIALMENTE CUALIFICADAS PARA EL FOMENTO DEL EMPLEO Y LA INSERCIÓN LABORAL

VI.1. COOPERATIVAS DE INICIATIVA SOCIAL. INTRODUCCIÓN

No es esta una nueva clase de cooperativa que se sume a las que ya existen en la ley, es una variante sobre las ya reconocidas que adoptará, principalmente, la forma de cooperativa de trabajo asociado o de consumo (Prieto, 2001: 150).

Lo que se pretende al otorgar esta calificación, es distinguir aquellas cooperativas cuya actividad se encamina hacia el bienestar de la sociedad en actividades que se desarrollan en el ámbito de los servicios sociales, culturales, de ocio, tiempo libre, de inserción laboral de colectivos con dificultades, marginales, etc., y que estén dispuestos a realizarlo de una forma determinada: sin perseguir un beneficio extremo, reconociendo la no-existencia de lucro, reivindicando los beneficios a favor de los colectivos a los que dirige su acción, etc.

Las cooperativas calificadas como de iniciativa social están capacitadas para concursar a ciertos trabajos de la Administración y como cooperativas especialmente protegidas, son beneficiarias de exenciones fiscales.

La especial naturaleza de las empresas cooperativas permite la puesta en común y no el mero intercambio por un salario, de la fuerza de trabajo que estas empresas de Economía Social integran. Se hace preciso, no obstante, realizar mayores esfuerzos para demostrar el potencial de la economía social para estimular la creación de empleo y la satisfacción de nuevas necesidades.

En las cooperativas de trabajo asociado calificadas como de iniciativa social se manifiesta con especial fuerza el hecho de que el trabajo constituye no sólo un medio de obtención de rentas, sino también una forma de satisfacer necesidades de índole personal y colectiva.

Sin embargo, bajo el manto de sociedad de iniciativa social no solo se incluyen las empresas de inserción social, sino también aquellas otras que tienen como fin dotar de atención social a sus miembros, facilitándoles los bienes y servicios, bien para su subsistencia o bien para su desarrollo. Por esta razón, tal y como hemos señalado anteriormente, serían aptas para esta calificación las cooperativas de trabajo asociado, pero también las de consumo.

VI.2. REGULACIÓN NORMATIVA

Habría que hacer referencia por lo que a cooperativas de iniciativa social se refiere a la Ley de Cooperativas de 1999, a la Ley de régimen fiscal de cooperativas de 1990 y desde la perspectiva autonómica que nos compete, a la Ley de Cooperativas de Castilla y León 4/2002 de 11 de abril. No vamos a entrar en el estudio del la Ley fiscal, y por tanto tampoco en el régimen financiero de estas cooperativas. El análisis de los aspectos tributarios, excede con mucho la finalidad de este trabajo.

Sin embargo debemos poner de relieve que una de las medidas de fomento y promoción de estas cooperativas se realiza mediante el incentivo fiscal materializado –tras el cumplimiento de los requisitos señalados en esta norma- en el disfrute de una serie de ventajas de este orden al ser calificadas estas cooperativas como "especialmente protegidas" (art. 13). Los mecanismos fiscales, por tanto, son un sistema idóneo -aunque no debe ser el único- de promoción de determinadas actividades.

A) ESTATAL

La Ley de Cooperativas de 1999 introdujo como novedad un artículo dedicado al concepto y regulación de las denominadas cooperativas de iniciativa social.

La regulación de las cooperativas de iniciativa social se encuentra recogida en la Ley de Cooperativas de 1999 en la sección segunda, del capítulo XI del título primero, en el art. 106. Indica este artículo el objeto y las normas aplicables. El núm. 1 señala: *"Serán calificadas como de iniciativa social aquellas cooperativas que, sin ánimo de lucro y con independencia de su clase, tienen por objeto social, bien la prestación de servicios asistenciales mediante la realización de actividades sanitarias, educativas, culturales u otras de naturaleza social, o bien el desarrollo de cualquier actividad económica que tenga por finalidad la integración laboral de personas que sufran cualquier clase de exclusión social y, en general, la satisfacción de necesidades sociales no atendidas por el mercado"*.

En estas sociedades pueden participar como socios las entidades y organismos públicos, en la forma establecida por los estatutos. El art. 14 de la Ley de Cooperativas de 1999 favorece la participación de las Administraciones públicas locales, las asociaciones, las fundaciones y cualquier otra organización como socios "colaboradores".

Como indicábamos anteriormente no se trata de una clase de cooperativas. Por tanto, se le aplicarán las normas de la clase de cooperativas a la que pertenezca. Aunque en principio la ley no excluye ninguna clase de cooperativa para asumir esta calificación, lo normal es que sean cooperativas de trabajo asociado o de consumidores. Las cooperativas de trabajo asociado se presentan como instrumentos idóneos para la inserción laboral de colectivos en situación de exclusión social, pudiendo estar formadas por profesionales y por los beneficiarios que pueden actuar como socios o como trabajadores.

Cumpliendo los requisitos establecidos en el art. 106.1 de la Ley de 1999, podrá dársele la calificación de "Iniciativa social" que irá expresada en su denominación.

Junto con la escueta regulación del art. 106, deben mencionarse para las cooperativas de iniciativa social, las disposiciones adicionales primera y novena de la ley de cooperativas de 1999.

La disposición adicional primera hace referencia a la calificación como entidad sin ánimo de lucro, de aplicación para obtener la calificación antes mencionada de cooperativa de iniciativa social.

Indica el precepto que pueden ser calificadas como cooperativas sin ánimo de lucro aquellas que gestionen servicios de interés colectivo o de titularidad pública,

así como las que realicen actividades que conduzcan a la integración laboral de personas que sufran cualquier clase de exclusión social. Compete al Registro de cooperativas su calificación como tales. En estas cooperativas, los estatutos sociales deberán recoger expresamente cuatro menciones de obligado cumplimiento para la cooperativa:

1. Los resultados positivos que se produzcan en un ejercicio económico no pueden ser distribuidos entre los socios.

2. La aportación de los socios al capital social, tanto las obligatorias como las voluntarias, no puede devengar un interés superior al interés legal del dinero (pudiéndose actualizar).

3. El desempeño de los cargos del Consejo Rector, debe ser gratuito. Ello sin perjuicio de las compensaciones económicas procedentes por los gastos en que pudieran incurrir los consejeros en el desempeño de sus funciones.

4. Las retribuciones de los socios trabajadores o, en su caso, de los socios de trabajo y de los trabajadores por cuenta ajena, no podrán superar el 150% de las retribuciones que en función de la actividad y categoría profesional, establezca el convenio colectivo aplicable al personal asalariado del sector.

B) AUTONÓMICA

Junto con la legislación estatal, la Ley de Cooperativas de Castilla y León (Ley 4/2002 de 11 de abril) se ha encargado de proporcionar un marco normativo a estas cooperativas.

Las cooperativas de iniciativa social se encuentran reguladas en el capítulo II, título II (de las clases de cooperativas y otras formas de colaboración) en el art. 124. Este precepto indica su objeto y las normas generales de su regulación. Indica el artículo: Serán calificadas como cooperativas de iniciativa social las que, sin ánimo de lucro y con independencia de su clase, tienen por objeto social el perseguir el interés general de la comunidad mediante la promoción y la plena integración social y/o laboral de los ciudadanos a través de:

- la prestación de servicios sociales relacionados con la educación, asistencia, trabajo, sanidad, cultura, ocio y tiempo libre.
- el desarrollo de distintas actividades económicas, agrícolas, industriales, comerciales o de servicios, dirigidas a la inserción laboral de personas marginadas que sufran cualquier clase de exclusión social.
- la satisfacción de necesidades sociales no atendidas por el mercado".

Una cooperativa para que pueda ser calificada como de iniciativa social, debe cumplir los siguientes requisitos:

1) Los estatutos deben hacer constar de manera expresa la ausencia de ánimo de lucro. Si en un ejercicio económico se producen beneficios, se dedicarán a la consolidación y mejora del servicio prestado, en ningún caso serán repartidos entre los socios trabajadores.

2) Debe constar también en los estatutos sociales el carácter gratuito del desempeño de los cargos del Consejo Rector. Ello sin perjuicio de las compensaciones

económicas que puedan hacerse efectivas, procedentes de gastos que puedan generar los consejeros en el desempeño de sus funciones.

3) Las aportaciones de los socios trabajadores al capital social, tanto obligatorias como voluntarias, no podrán devengar un interés superior al interés legal del dinero, aunque podrán, eso sí, actualizarse.

4) Las retribuciones de los socios trabajadores y de los trabajadores por cuenta ajena, no podrán superar el 150% de las retribuciones que, en función de la actividad y categoría profesional, establezca el convenio colectivo aplicable que guarde mayor analogía.

El incumplimiento de alguno de los anteriores requisitos determina la pérdida de la condición de cooperativa de iniciativa social.

VI.3. CONTENIDO Y OBJETIVOS DE ESTAS COOPERATIVAS

La Exposición de Motivos de la Ley de Cooperativas de 1999 habla de su finalidad social, destacando que sirven a intereses más amplios que a los propios de su base social: trabajadores, consumidores y Administraciones públicas.

Así, los objetivos de este tipo de cooperativas se pueden resumir en los tres siguientes:

1) Prestación de servicios asistenciales mediante la realización de actividades sanitarias, educativas, y culturales u otras de naturaleza social.

2) Desarrollo de cualquier actividad económica cuya finalidad sea la integración laboral de personas que sufran cualquier clase de exclusión social.

3) Satisfacción de necesidades sociales no atendidas por el mercado.

Las cooperativas de iniciativa social, pueden dividirse a su vez en dos subespecies, teniendo en cuenta a los sujetos prestadores del trabajo en su condición de trabajadores: Por un lado, aquéllas en las que el objeto de la cooperativa es el cumplimiento de actividades denominadas sociales, sanitarias, educativas, culturales, etc., ejercitadas por trabajadores que no sufren ninguna exclusión social pero que desempeñan su actividad en sectores de interés para la Comunidad. Por otro lado, cooperativas en las que el objeto a conseguir es de alguna forma la integración de personas que sufren algún tipo de exclusión social (Prieto, 2001:158).

En cuanto al primer grupo, las cooperativas de iniciativa social constituyen un instrumento idóneo para cubrir necesidades que entran dentro de lo que denominamos nuevos yacimientos de empleo. En lo que a estos se refiere, cada vez existen más necesidades cuya demanda puede ser satisfecha desde la Economía Social (Monzón, 2005). Podemos señalar (aunque con excepciones) que se trata de actividades cuyo desarrollo no precisa muchas veces de grandes inversiones de capital, pero sí de atención personal, proximidad física, valores como la solidaridad, que se manifiestan en fórmulas de la Economía Social. En efecto, las características de estas empresas en las que priman las personas, proporcionan a las cooperativas una ventaja en aquellas prestaciones de servicios de proximidad o servicios a la comunidad (uno de los más importantes yacimientos de empleo). Mediante la cons-

titución de cooperativas de trabajo asociado para la realización de estas actividades, se proporciona a los socios formación técnica y humana, sobre todo a aquéllos que asumen la dirección de la cooperativa.

En cuanto al segundo grupo, mencionábamos anteriormente los objetivos de la Unión Europea en torno a la creación de empleo y a la erradicación de la exclusión social. La lucha contra la exclusión social constituye un objetivo prioritario que pretende hacerse efectivo a través de la inserción laboral. La exclusión social constituye uno de los problemas que mayor preocupación supone para la Unión Europea. Su análisis es muy complicado dado lo variado de los factores que pueden resultar determinantes en la ruptura de los vínculos sociales:

1) falta de empleo
2) falta de vivienda
3) falta de salud
4) falta de servicios sociales

Se incluyen en estos colectivos los desempleados de larga duración, los discapacitados, los drogodependientes, los inmigrantes, las personas sin hogar, los ex reclusos, las personas mayores que en elevado número viven solas y las mujeres, cuya tasa de paro es superior a la de los hombres.

En respuesta a este problema, desde principios de los 80, han surgido en Europa empresas de inserción con distintas formas jurídicas, que ofrecen a estos colectivos de difícil empleabilidad oportunidades de participación en actividades productivas adaptadas a sus posibilidades y capacidades, con el objeto de recuperar hábitos y cultura de trabajo, así como formación y cualificación profesional.

En el Documento "Las cooperativas en la Europa de las empresas" elaborado por la Comisión CE en 2001, se hace referencia a la contribución de las cooperativas en las políticas sociales y de empleo. Entre las nuevas demandas asumibles por las cooperativas en particular y por las empresas de Economía Social en general, aparecen las referidas a los colectivos de exclusión social y también las que tienen relación con las tendencias de la sociedad de la Unión Europea. Así por ejemplo, la incorporación de la mujer al trabajo, y los bajos índices de natalidad hacen necesarios servicios dedicados a los cuidados de los hijos durante la jornada de trabajo (Chaves/ Monzón, 2004: 49).

Se habla en las cooperativas de iniciativa social de la falta de ánimo de lucro. Para algunos autores (Vega y Coque, 1999:15) y Prieto (2001:15) la ausencia de ánimo de lucro es controvertida, y en cualquier caso, no debiera servir para entorpecer el carácter mercantil de estas empresas.

Efectivamente, el fin de las mismas no deber ser el enriquecimiento económico de sus socios, aunque sí el beneficio económico dirigido a que las cooperativas sean viables. Por tanto, debe existir siempre un ánimo lucrativo pero entendiendo por tal no la maximización del capital depositado por los socios, sino que la búsqueda de rentabilidad del capital debe ser un instrumento para la consecución de aquel fin.

Esta imposición legal, relativa a la ausencia del ánimo de lucro añade un plus de dificultad a la ya de por sí compleja labor de inserción social y laboral de colectivos

que sufren alguna exclusión. A juicio de los autores citados, con ello más que promocionarse se penaliza su desarrollo.

Parece incidir también en esta consideración García Alonso (1999: 200), cuando indica: *"la mundialización de los mercados, obliga a centrar el desarrollo local en la estrategia competitiva del proceso productivo, pero sin olvidar que en ella juega un papel importante la conservación medioambiental y la cohesión social del territorio".* En este sentido, aportan mayor añadido a tarea, respecto a otras organizaciones, ya que la inserción laboral en las cooperativas de iniciativa social, no precisa realizar un tránsito hacia otras empresas. Las cooperativas dedicadas a la prestación de servicios de asistencia social en sus diferentes sectores económicos, suponen una excelente posibilidad para estabilizar el desarrollo local.

De esta forma se considera muy adecuada, por contribuir al desarrollo de zonas rurales desfavorecidas, y de zonas periféricas de grandes ciudades, una política de desarrollo económico que valore estos recursos, apoye la investigación tecnológica e innove sobre la base productiva tradicional, facilitando la iniciativa privada de los emprendedores, con unos buenos servicios sociales (García Alonso, 1999: 207).

En España hasta fechas recientes, las empresas de inserción social no han tenido ningún reconocimiento institucional. La Ley General de Cooperativas de 1999, por el contrario, ha regulado como novedad en su articulado, las cooperativas de iniciativa social para atender a estas consideraciones. De esta forma podrán dar una mejor respuesta a las nuevas necesidades de la sociedad, pero contando, en todo caso, con el apoyo institucional.

VII. CONCLUSIONES

En el contexto económico y social actual, en el que la aparición de nuevos problemas sociales y medioambientales pone en tela de juicio los modelos de desarrollo económico tradicionales, la Economía Social está llamada a desempeñar un importante papel. Las empresas de Economía Social constituyen una singular forma de organización de los factores de producción, en cuanto favorecen que quienes desarrollan una actividad económica dentro de ellas puedan participar también en la propiedad de las mismas, rompiéndose así la dicotomía capital – trabajo. Junto a los objetivos de carácter económico propios de su actividad, estas empresas prestan especial atención al desarrollo humano y profesional de sus miembros y persiguen también objetivos de interés general. Constituyen por lo tanto fórmulas de integración de lo económico, lo personal y lo social.

Las cooperativas son el modelo de empresa de Economía Social más extendido, en el que se observan los principios de solidaridad, igualdad, desarrollo y gestión democrática, interés por la Comunidad. Estos rasgos de las cooperativas, en las que prima la persona, las sitúan en posición de ventaja para la prestación de deter-

minados servicios que requieren proximidad física y atención personal, como ocurre con muchos de los denominados nuevos yacimientos de empleo. Asimismo, las hacen especialmente indicadas para dar respuesta a determinados problemas y desequilibrios del mercado de trabajo, como la dificultad de inserción en el mercado laboral de determinados colectivos de trabajadores.

Desde el Derecho Comunitario se ha puesto de manifiesto este hecho, destacando la importancia y vitalidad de la Economía Social en el desarrollo de estas actividades. Estas empresas y, en particular determinados tipos de cooperativas, como las de iniciativa social, ofrecen las características y flexibilidad que demandan los nuevos yacimientos, y la capacidad para hacerse cargo de iniciativas difícilmente asumibles desde otras fórmulas empresariales, por lo que pueden actuar como focos importantes de creación de empleo.

Con la calificación de cooperativa de iniciativa social se pretende distinguir a aquellas cooperativas cuya actividad se encamina hacia el bienestar de la sociedad en actividades que se desarrollan en el ámbito de los servicios sociales, culturales, de ocio, tiempo libre, o dirigidas hacia la inserción laboral de colectivos con dificultades, marginales, etc., y que estén dispuestas a realizarla de una forma determinada: sin perseguir un beneficio extremo, reivindicando los beneficios a favor de los colectivos a los que dirige su acción, etc. De entre las diversas clases de cooperativas que existen las que, por su propia naturaleza, se presentan como las más indicadas para obtener esta calificación, así como para facilitar la inserción laboral de personas en situación de exclusión social, son las cooperativas de trabajo asociado.

Uno de los colectivos que se están viendo más favorecidos por la constitución de cooperativas de iniciativa social es el de las mujeres, cuya incorporación al mercado de trabajo se ve facilitada en algunos supuestos concretos.

Los datos de los últimos años han puesto de relieve la buena salud de que goza la Economía Social en nuestro país, consiguiendo unos índices de generación de empleo por encima de la economía convencional. Sin duda el surgimiento y rápido desarrollo de nuevas necesidades promovidas por los cambios económicos y sociales de nuestro entorno va a seguir contribuyendo en el futuro al mantenimiento de esta vitalidad.

BIBLIOGRAFÍA

AA.VV., BAREA, J., MONZÓN, J.L. (directores) (2002): Informe de síntesis sobre la Economía Social en España en el año 2000. CIRIEC España. Valencia.

AA.VV., CHAVES, R., MONZÓN, J.L. (editores) (2004): El futuro de las cooperativas en una Europa en crecimiento. CIRIEC España. Valencia.

AA.VV., CES (1998): Las cooperativas en Castilla y León. Ediciones del Consejo Económico y Social de Castilla y León.

AA. VV., THORDASON, B., (1994) "La adaptación de los principios cooperativos al nuevo entorno europeo", En XIX Congreso Internacional CIRIEC. Las empresas públicas, sociales y cooperativas en la nueva Europa, Valencia, Ed. CIRIEC-España, pp. 244 y ss.

COMISIÓN EUROPEA (1993): Libro Blanco Crecimiento, competitividad, y empleo. Retos y pistas para entrar en el siglo XXI. Colección de Textos Básicos de la Unión Europea, Bruselas-Luxemburgo.

DUQUE, J.F., (1988) "Principios cooperativos y experiencia cooperativa" en AA.VV., *Congreso de Cooperativismo*, Bilbao, pp. 89-117.

FAJARDO GARCÍA, G.I., "La armonización de la legislación cooperativa en los países de la Comunidad Económica Europea" en AAVV *Estudios de Derecho Mercantil en homenaje al prof. Manuel Broseta*, Valencia, 1995 tomo primero, pp. 1113-1177.

GARCÍA ALONSO, J.V. (1999) "Las sociedades cooperativas de iniciativa social como potenciales agentes de desarrollo en el ámbito local". *Revesco*, nº 68, pp. 179-214.

GARCÍA LASO, A. (2006), "Notas sobre el análisis económico de las empresas cooperativas: una aproximación a la realidad actual". En AA.VV, Economía social y cooperativismo, Valladolid, Lex Nova, pp. 63-78.

MONZÓN, J.L. (Coord.) (2005): "Economía Social y Autoempleo. Cooperativas, Sociedades Laborales, Trabajo Autónomo". Revista de economía pública, social y cooperativas, nº 52, CIRIEC-España. Valencia.

NAVARRO, L. *et al.*(1999): "Acciones Europeas para la inserción laboral de la mujeres", Noticias de la Unión Europea, nº 168, enero pp.1-17.

PAZ CANALEJO, N. y VICENT CHULIÁ, F. (1994) "Ley General de Cooperativas", en Comentarios al Código de Comercio y Legislación Mercantil Especial (dir. SÁNCHEZ CALERO, F./ALBALADEJO, M.), Madrid, vol. 3º, arts. 67 al final.

PAZ CANALEJO, N. (1996): Primeras Jornadas sobre Cooperativismo en Castilla y León, Valladolid, Junta de Castilla y León.

PRIETO JUÁREZ, J.A., (2001) "La configuración de las cooperativas de iniciativa social como cauce de integración laboral" Revesco, nº 73, pp. 149-181.

SUBDIRECCIÓN GENERAL DE ESTUDIOS DEL SECTOR EXTERIOR, (1998) "El informe sobre el empleo de la OCDE" *Boletín económico de ICE*", nº 2.584 de 31 de agosto a 6 de septiembre.

VEGA, M.I y COQUE, J., (1999) "Los promotores de sociedades cooperativas de inserción social: análisis económico y jurídico" Revesco, nº 67, pp. 7-36.

VELASCO SAN PEDRO, L., (1996) "Sociedades de responsabilidad limitada. Sociedades de base mutualísitca. Sociedades especiales" en *Legislación Mercantil Vigente,* vol. X, Valladolid, pp. 1-21.

LEGISLACIÓN BÁSICA CITADA

1. Estatal y autonómica

- Ley 27/1999 de 16 de julio de Cooperativas.
- Ley 4/2002 de 11 de abril de Cooperativas de Castilla y León.
- Ley 20/1990 de 19 de diciembre sobre Régimen fiscal de las cooperativas.

2. Europea

Reglamento CE núm. 1435/2003 del Consejo de 22 de julio de 2003 relativo al Estatuto de la sociedad cooperativa europea.

Directiva 2003/72/CE del Consejo de 22 de julio de 2003, por la que se completa el estatuto de la sociedad cooperativa europea en lo que respecta a la implicación de los trabajadores.

INCENTIVOS FISCALES A COOPERATIVAS Y ENTIDADES SIN FINES LUCRATIVOS. ¿PARADIGMA DE LAS POLÍTICAS DE PROMOCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD SOCIAL DE LAS ORGANIZACIONES?*

Mercedes Ruiz Garijo
Profesora Contratada Doctora de D. Financiero y Tributario
Universidad Rey Juan Carlos
mercedes.garijo@urjc.es

* Este trabajo ha sido realizado en el marco del Proyecto de Investigación sobre «*La responsabilidad social corporativa: políticas públicas y análisis jurídico-tributario*» financiado por la Dirección General de Investigación del Ministerio de Educación y Ciencia (SEJ2006-02972/JURI) cuya investigadora principal es la profesora Dra. Dª Yolanda García Calvente, de la Universidad de Málaga.

RESUMEN

La Responsabilidad Social Empresarial es objeto de atención de numerosos estudios en los últimos años. El futuro parece indicar que ahora deben ser los poderes públicos los que fomenten este tipo de responsabilidad mediante políticas concretas. En este estudio tratamos de analizar dos medidas ya existentes y que, de alguna manera, fomentan la Responsabilidad Social de las Entidades sin Fines Lucrativos y de las Cooperativas. Estas medidas se concretan en una serie de incentivos fiscales aplicados siempre y cuando se cumplan determinados requisitos. Estos requisitos, como condición de los incentivos fiscales y como reflejo de Responsabilidad Social de las Entidades sin Fines Lucrativos y de las Cooperativas, nos han llevado a preguntarnos si en realidad no nos hallamos ante un régimen de Responsabilidad Social Empresarial que presenta ciertos rasgos de obligatoriedad.

PALABRAS CLAVES: Responsabilidad Social Corporativa, Cooperativas, Entidades sin Fines Lucrativos, Fiscalidad, Incentivos fiscales.

RÉSUMÉ

La Responsabilité Sociale des Entreprises est l'objet d'attention de nombreuses études pendant les dernières années. Le futur paraît indiquer que doivent maintenant être les pouvoirs publics ceux qui favorisent ce type de responsabilité au moyen de politiques concrètes. Dans cette étude nous essayons d'analyser deux mesures déjà existantes et qui, d'une certaine manière, favorisent la Responsabilité Sociale des entités à but non lucratif et des Coopératives. Ces mesures se limitent dans une série de avantages fiscaux appliqués pourvu qu'on remplisse certaines conditions. Ces conditions, comme condition des avantages fiscaux et comme reflet de Responsabilité Sociale des entités à but non lucratif et des Coopératives, nous ont demandées si nous trouvons devant un régime de Responsabilité Sociale des Entreprises qui présente certaines caractéristiques de caractère obligatoire.

MOTS CLÉ: Responsabilité Sociale des Entreprises, coopératives, entités à but non lucratif, fiscalité, avantages fiscaux.

ABSTRACT

The Social Responsibility of Enterprises is being subject of main interest in many studies in the last years. The future seems to indicate that nowdays the public authorities have to promote this type of responsibility through specific policies. In this study we try to analyze two steps already taken that promote somehow the Social Responsibility among non-profit organisations and Cooperatives. These two steps become a reality by application of a series of tax concessions if certain requirements are fulfilled. These requirements, as a condition for tax concessions and as a reflection of Social Responsibility of non-profit organisations and Cooperatives, lead us to ask if we are not in fact faced with a regime of Enterprise Social Responsibility that have some characteristics of binding effect.

KEY WORDS: Corporate Social Responsibility, Cooperatives, non-profit organisations, tax treatment, Tax concessions.

I. INTRODUCCIÓN. DE UNA RESPONSABILIDAD SOCIAL EMPRESARIAL A UNA RESPONSABILIDAD SOCIAL DE LAS ORGANIZACIONES

En la última década estamos asistiendo a una socialización de las estructuras y agentes económicos que nos permiten pensar que el Estado ha dejado de ostentar el monopolio del interés general y que ya no es el único administrador del gasto social ni el único encargado de velar por la supresión de las desigualdades. Como pusimos de manifiesto en otro lugar, un ejemplo de este fenómeno es la importancia adquirida por el denominado tercer sector, integrado por categorías tan diversas como las Entidades sin Fines Lucrativos (ESFL), reguladas en la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo, y las entidades de economía social: cooperativas, mutuas y sociedades laborales, principalmente (RUIZ GARIJO, 2005).

Ante este nuevo panorama de "socialización" del interés general todo indica que la Responsabilidad Social Corporativa o Empresarial (RSC o RSE) estará también en la agenda de los poderes públicos en los próximos años. Conviene recordar que su plasmación oficial se produjo en el Foro Económico Mundial celebrado en Davos en 1999 en el que se consensuó un importante Pacto Mundial (Global Compact [GC][1]). Posteriormente, otras instituciones han ido haciendo suya la preocupación por la RSO. Este es el caso de la Comisión Europea, con la publicación del Libro Verde, de 18 de julio de 2001, para «Fomentar un marco europeo para la responsabilidad social de las empresas» (COM [2001], 366 final). Este Libro dio lugar a una Comunicación de la Comisión, de 2 de julio de 2002 (COM [2002], 347 final)[2].

1. http://www.unglobalcompact.org.

2. Posteriormente, también en el seno de la Unión Europea se han dictado:

- Comunicación de la Comisión, de 22 de marzo de 2006 sobre «Poner en práctica la asociación para el crecimiento y el empleo: hacer de Europa un polo de excelencia de la responsabilidad social de las empresas». COM/2006/0136 final.
- Dictamen de 30 de diciembre de 2006, del Comité Económico y Social Europeo sobre la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo — Poner en práctica la asociación para el crecimiento y el empleo: hacer de Europa un polo de excelencia de la responsabilidad social de las empresas. COM (2006) 136 final.

Otras iniciativas entorno a la RSO promovidas por organismos públicos de carácter internacional son:

- La Global Reporting Initiave (GRI), promovida por la Coalition for Environmentally Responsable Economies (CERES) y el Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA). La GRI es una institución internacional independiente en la que participan diversas empresas, instituciones internacionales, organizaciones, asociaciones, etc.). www.globalreporting.org
- La Declaración de la OIT sobre empresas multinacionales y política social.
- Líneas Directrices de la OCDE para empresas multinacionales, elaboradas en 1976 y revisadas en 2000.

A pesar de algunas opiniones algo escépticas sobre este tipo de responsabilidad (COMTE-SPONVILLE, 2004:133[3]) creemos que se está gestando una nueva mentalidad que no es sino un redescubrimiento de algunos importantes principios de ética empresarial y que no son ajenos a las organizaciones de la sociedad civil. De esta forma, la inquietud se ha ido transmitiendo irremediablemente a instituciones privadas, a las propias empresas, que recurren a fórmulas asociativas para implementar medidas concretas que definan su particular RSE, y también a las entidades del tercer sector. De su definición y rasgos característicos anticiparemos que estas entidades, por su propia idiosincrasia, son un ejemplo de RSE. El propio Libro Verde de la Comisión Europea sobre RSE señala cómo «las Cooperativas de trabajadores y los sistemas de participación, así como otras formas de empresas (Cooperativas, mutualistas o asociativas) integran estructuralmente los intereses de otros interlocutores y asumen espontáneamente responsabilidades sociales y civiles».

La principal objeción que, quizás, pueda realizarse a la anterior afirmación es que ni las ESFL ni las Cooperativas realizan una actividad empresarial y, por tanto, pertenecen a un mundo ajeno a la RSE[4]. En nuestra opinión, sin embargo, esta afirmación está algo alejada de la realidad. En primer lugar, convendría tener presente que las Cooperativas, por su propia definición, tienen como finalidad la realización de una actividad empresarial. También en el ámbito de las ESFL existen las denominadas fundaciones-empresa y las fundaciones que participan en sociedades mercantiles (fundación con empresa) que, en la actualidad, tienen un peso importante dentro del mundo fundacional[5].

El segundo motivo que nos permite afirmar que las Cooperativas y ESFL están dentro del ámbito de la RSE, y quizás un motivo más importante que el anterior es que el concepto tradicional de empresa ha venido sufriendo un importante cambio en los últimos años. La propia Comisión Europea sigue un nuevo concepto de

3. El escepticismo del popular filósofo se puede extraer de la siguiente reflexión: «supongo que muchos de ustedes, quizás una mayoría, trabajan en una empresa, y que algunos desempeñan en ella funciones de dirección…Les diría lo siguiente: pueden delegarlo todo, en sus empresas (la contabilidad, la dirección de los recursos humanos y, por qué no, incluso la visión o la estrategia…), excepto, y por definición, sus responsabilidades, porque la responsabilidad es lo que no se delega.
Y puesto que esta responsabilidad sólo puede ser personal, individual, no acabo de ver qué sentido tiene hablar, como se hace casi siempre, sobre todo en el mundo patronal, de ética de empresa o de moral de empresa. Más bien diría, al contrario, que una empresa carece de moral: no tiene más que una contabilidad y clientes. Una empresa carece de deberes: sólo tiene intereses y exigencias. Una empresa carece de sentimientos, de ética y de amor: sólo tiene objetivos y balances. En pocas palabras, no existe la moral de empresa ni la ética de empresa».

4. En este sentido, hay autores que afirman que la RSO incluye a todo proyecto económico relacionado con la unidad económica de producción, es decir, la empresa. VILLALONGA GRAÑANA y SERVER IZQUIERDO (2006:20).

5. Esta parece ser la interpretación seguida por EMBID IRUJO (2004:65) que se limita a analizar la RSO de las fundaciones que realizan actividades empresariales.

empresa, entendida ésta como unidad de organización destinada a un determinado fin y en la que la obtención de un beneficio particular no es el fin prioritario ni tampoco su principal rasgo característico. A partir de este nuevo concepto de empresa, la RSE se predicaría de la gestión de las organizaciones y no solo de la gestión de las empresas. La RSE afectaría a la propia gestión de las organizaciones, tanto en sus actividades productivas como en sus relaciones con los grupos de interés. De este modo, la RSE ha sido entendida como «el conjunto de obligaciones y compromisos, legales y éticos, nacionales e internacionales, con los grupos de interés, que se derivan de los impactos que la actividad y operaciones de las organizaciones producen en el ámbito social, laboral, medioambiental y de los derechos humanos. Por tanto, la RSC afecta a la propia gestión de las organizaciones, tanto en sus actividades productivas como en sus relaciones con los grupos de interés» (DE LA CUESTA GONZÁLEZ y VALOR MARTÍNEZ, 2003:7; y RIVERO TORRE, 2005:77). A partir de dato, la RSE pasaría a ser Responsabilidad Social de la Organizaciones (RSO).

II. LA RESPONSABILIDAD SOCIAL DE LAS ENTIDADES SIN FINES LUCRATIVOS

II.1. INTRODUCCIÓN. EL CONTENIDO DE LA RESPONSABILIDAD SOCIAL DE LAS ORGANIZACIONES. UN *PLUS* SOBRE LOS DERECHOS MÍNIMOS

Vivimos nuevos tiempos en los que se está consolidando una nueva idea de empresa, como nueva forma de ciudadanía que además debe convivir responsablemente con el entorno (DE CASTRO SANZ, 2005:36). Y dentro de esta idea ocupan un lugar importante las Cooperativas y las ESFL, con independencia de que realicen o no una actividad económica.

No obstante, en la definición de la RSO nos encontramos con un problema inicial de interés: no existe un modelo específico y universalmente consensuado que establezca la manera en que debe desarrollarse el comportamiento responsable de la empresa. Siguiendo a la doctrina, aunque debamos asumir la inexistencia de un catálogo general de buenas prácticas, los comportamientos que suelen tomarse en consideración a la hora de valorar su grado de compromiso social se observan en tres ámbitos: el económico-financiero, el social y el medioambiental. Estos tres ámbitos constituyen referencias que sirven para determinar el grado de implicación práctica de las empresas (DE LA CUESTA ET. AL., 2002:37; UNCETA y GURRUTXAGA, 2005:37).

En el mismo sentido, en el Libro Verde de la Comisión Europea se señala que la RSE se proyecta en dos ámbitos. El primero, de ámbito interno y que se refiere a:

- La gestión de recursos humanos (formación, prácticas responsables de contratación, fomento de la participación de los trabajadores en la empresa y en sus beneficios; fomento de la igualdad);
- La salud y seguridad en el lugar de trabajo;
- La adaptación al cambio (ante procesos de reestructuración que afectan no solo a los trabajadores);
- La gestión del impacto ambiental y de los recursos naturales, etc.

Desde un punto de vista económico, la RSE se materializaría, además, en la necesidad de evitar que exista un conflicto entre la propiedad de la empresa y el control de la misma. Hay que tener en cuenta, que en el ámbito empresarial suele producirse cierta "fractura" entre los que dirigen la empresa y los accionistas. Sus aspiraciones, en muchos casos, son distintas.

El segundo ámbito sobre el que se proyecta la RSE es el **ámbito externo** referido a la forma en que la empresa materializa su compromiso con la sociedad: bien directamente o indirectamente a través de otros agentes. En este ámbito se concretan las fórmulas de compromiso social con medidas diversas como:

- La integración de la empresa en su entorno local (contribuyendo a su desarrollo, fomentando el trabajo local, interactuando con el entorno físico local; colaborando con otras empresas locales, etc);
- La colaboración estrecha con socios comerciales, proveedores y consumidores;
- El cumplimiento estricto de los derechos humanos con independencia del país en el que se encuentren;
- La lucha contra la corrupción;
- La protección medioambiental (alzándose como sujetos activos en la defensa del desarrollo sostenible);
- La participación en la situación económica y social de los países en los que opera, etc[6].

Se podría afirmar, no obstante, que **muchas de estas normas ya están contempladas, con carácter obligatorio, en muchos Estados** (UNCETA, 2005:128). ¿Esto significa que la RSO no tiene sentido? En nuestra opinión, no. Este tipo de responsabilidad englobaría estos ámbitos y no debería limitarse al cumplimiento de los mínimos legales sino ir más allá. A partir de un determinado límite, marcado por las normas jurídicas de obligado cumplimiento (normas laborales, normas medioambientales) comenzaría el compromiso social y, por tanto, la RSO.

6. DE LA CUESTA y VALOR MARTÍNEZ (2003:12) señalan que «la RSC debe incluir el respeto a la soberanía de los países en que las empresas operan, a sus leyes, sus valores, sus objetivos y políticas de desarrollo económico, social y cultural; así como la obligación de respetar las comunidades locales, proteger el medio ambiente y cumplir con los acuerdos internacionales relevantes de modo que las empresas contribuyan de manera positiva a un desarrollo sostenible».
Este doble ámbito se reproduce en los documentos marcos de la RSO: Principios del Global Compact; Directrices para la elaboración de Memorias de Sostenibilidad, del Global Reporting Initiave, de 2002; Directrices de la OCDE; a las Directrices del WBCSD; y Matriz sobre RSO de CSR Europe).

Hay que tener presente que cuando una empresa fija el contenido de su responsabilidad social parte de dos límites. El primero, el inferior o mínimo de responsabilidad «consistente en la observancia de las normas jurídicas más restrictivas. En aspectos donde no exista legislación se atenderá a los usos y costumbres. El límite superior o máximo de responsabilidad: cuando la asunción de responsabilidad pueda suponer la pérdida de competitividad para esa organización, mermando gravemente su rentabilidad y, en última instancia, poniendo en peligro su existencia» (DE LA CUESTA GONZÁLEZ y VALOR MARTINEZ, 2003:8)).

En definitiva, en nuestra opinión la RSE es un *plus* por encima del respeto a los mínimos legales nacionales e internacionales. Como se señala en el Libro Verde de la Comisión Europea, «ser socialmente responsable no significa solamente cumplir plenamente las obligaciones jurídicas, sino también ir más allá de su cumplimiento invirtiendo «más» en el capital humano, el entorno y las relaciones con los interlocutores». De esta forma, se indica que cuando el país de referencia no cuente con un mínimo legal, el primer paso antes de instaurar un régimen de RSE es establecer esta cobertura mínima a fin de establecer un entorno uniforme y evitando, así, que aquella sea sustitutiva de ésta[7].

La siguiente cuestión que debemos plantearnos en el ámbito que nos ocupa es cuál es ese *plus* que define y en cierto modo aglutina la RS de las Cooperativas y de las ESFL.

II.2. EL *PLUS* QUE DEFINE LA RESPONSABILIDAD SOCIAL DE LAS ESFL INCENTIVADA FISCALMENTE

A) La ausencia de ánimo de lucro

Tratándose de ESFL, en nuestra opinión, este plus en el que se concreta su RS es la ausencia de ánimo de lucro. Esta, a su vez, se garantiza mediante el cumplimiento de una serie requisitos que, a efectos legales, deben cumplirse para acceder al estatuto de ESFL. Y estos requisitos (a los que nos referiremos más adelante) serán también los que, en nuestra opinión, concretan parte de su RS.

7. Esta consideración también es tenida en cuenta en documentos posteriores. Así, en la Resolución del Parlamento Europeo, tras admitirse la ausencia y necesidad de una definición común de RSO, se advierte que la consideración de que la RSO es un "ir más allá del cumplimiento de las normas" está permitiendo a algunas empresas pretender demostrar responsabilidad en materia social infringiendo al mismo tiempo las leyes nacionales o internacionales. De ahí se deduce la necesidad de que la UE preste asistencia a los Gobiernos de los países terceros para que aprueben una normativa social y medioambiental conforme a los convenios internacionales, y para que pongan en marcha eficaces mecanismos de control de dicha normativa. Todo ello constituye un complemento necesario para hacer progresar el RSO de las empresas europeas a escala mundial. Resolución del Parlamento Europeo de 13 de marzo de 2007 sobre la responsabilidad social de las empresas (2006/2133(INI).

Conviene advertir, no obstante, que el ánimo de lucro tiene, al igual que el concepto de empresa, un alcance amplio y su ausencia no puede entenderse como la imposibilidad de obtener beneficios. La peculiaridad, no obstante, para apreciar si existe o no ánimo de lucro está en el destinatario de dichos beneficios: si éstos revierten en la propia entidad o si se distribuyen más allá.

En el caso de las Cooperativas y de las ESFL se rigen, al igual que una sociedad mercantil, por una junta directiva; obtienen ingresos y son propietarios de bienes y derechos diversos (muchas entidades son conocidos inversores). Incluso, tienen a su cargo, en muchos casos, a un número importante de empleados ya que son fuente creadora de empleo (especialmente las Cooperativas). ¿Todo esto significa que tienen el mismo ánimo de lucro que una sociedad mercantil? En nuestra opinión, no. El ánimo de lucro no debe entenderse como la simple obtención de un beneficio o enriquecimiento. Cuando valoramos si una entidad persigue un ánimo de lucro debemos mirar más allá y observar cuál es el fin de dicha entidad.

Debemos ver, por tanto, si la obtención del beneficio se convierte en un fin en sí mismo (y particular de los titulares o propietarios de dicha entidad) o si, por el contrario, es un medio para la consecución de otros fines (de interés general). Para realizar esta valoración debemos tener en cuenta, por ejemplo, si es posible la distribución de beneficios (a través de cualquier fórmula); cuál es la remuneración de sus órganos directivos; o si es posible el reparto de sus bienes entre sus propietarios en el momento de su disolución. En definitiva, la ausencia de ánimo de lucro que caracteriza a todas estas entidades no significa que no puedan obtener beneficios (ni realizar una actividad económica[8]) sino que los mismos no tienen el mismo fin ni pueden ser repartidos de forma similar a como se produce en las sociedades mercantiles (ARIAS ABELLÁN, 1995:45; LÓPEZ DÍAZ, 2001:22; MARTÍN DÉGANO, 1999; 15; y DEL CAMPO ARBULO, 2000:78).

B) Notas definitorias de la Responsabilidad Social incentivada fiscalmente

El papel de las ESFL en materia de RS es, en nuestra opinión, importantísimo. Ya se ha recordado por algunas entidades que la RSO se ha gestado en el ámbito de unas entidades no lucrativas concretas, como son las ONG´s. En efecto, tal y como se pone de relieve en el estudio «Las organizaciones de la sociedad civil y la responsabilidad social corporativa: algunos casos destacables» de la Fundación Ecología

8. La Ley 49/2002 permite que las ESFL realicen actividades económicas. No obstante, no debe tratarse de explotaciones económicas ajenas a su objeto o finalidad estatutaria. Por otro lado, y para aclarar esta ajenidad, se preceptúa que "se entenderá cumplido este requisito (que la actividad no consiste en el ejercicio actividades económicas ajenas):

- «*si el importe neto de la cifra de negocios del ejercicio correspondiente al conjunto de las explotaciones económicas no exentas ajenas a su objeto o finalidad estatutaria no excede del 40 por 100 de los ingresos totales de la entidad, siempre que*
- *el desarrollo de estas explotaciones económicas no exentas no vulnere las normas reguladoras de defensa de la competencia en relación con empresas que realicen la misma actividad*».

y Desarrollo (2004) «las ONG se convierten en embajadores y representantes de los stakeholders. Durante los años noventa las ONG articulan debates públicos sobre el respeto a los derechos socio-laborales de los empleados de grandes empresas, sobre el trabajo infantil, trabajos forzados, sobre la protección del medio ambiente, sobre determinadas prácticas de los mercados globales; y, también, en el caso de Europa, sobre los organismos modificados genéticamente. Es en este escenario donde se produce el surgimiento de los conceptos de "ciudadanía corporativa", "sostenibilidad empresarial", o "responsabilidad social corporativa"».

Pero, el dato importante que estimamos conveniente destacar es que en nuestro ordenamiento las organizaciones de la sociedad civil pueden alcanzar el estatuto reforzado de ESFL si cumplen una serie de requisitos. Este estatuto, como venimos afirmando, les va a permitir disfrutar de una serie de incentivos públicos, en concreto, una fiscalidad beneficiosa, tal y como veremos. Esta posibilidad se ofrece a fundaciones, asociaciones de utilidad pública, ONG´s; Delegaciones de fundaciones extranjeras inscritas en el Registro de Fundaciones; y Federaciones y Asociaciones de las ESFL. Todos ellos realizan, de una forma u otra, una actividad empresarial, entendida esta en un sentido amplio, tal y como hemos visto.

Pero aún más. En nuestra opinión, puede entenderse que estos requisitos son los que dibujan parcialmente los perfiles de la RS de la entidad, que es incentivada fiscalmente. En efecto, se puede afirmar que estos requisitos, establecidos por el legislador para que una organización de la sociedad civil alcance el estatuto de ESFL, no hacen sino poner de manifiesto parte de su RS. En definitiva, el incentivo a la RS contenido en la Ley 49/2002 no se aplica en función de la forma jurídica sino por la concurrencia de una serie de requisitos.

A mayor abundamiento, se podría hablar de dos tipos de RS de las ESFL que, a su vez, son incentivadas fiscalmente. Por un lado, una RS directa en función de las finalidades, el compromiso con la sociedad y con los propios trabajadores. En función de estas variables, estas entidades serían las que, directamente materializarían su RS.

Por otro lado, las ESFL también serían titulares de una RS indirecta en tanto que son una vía a través de la que otras empresas exteriorizan su compromiso social (con algunas reservas dado que la RS no debe entenderse como una mera actividad filantrópica). Este compromiso empresarial también depende de las iniciativas que compartan con ONG´s, fundaciones o asociaciones de utilidad pública. De esta forma, las organizaciones de la sociedad civil juegan un rol vital en la adhesión de las empresas a los programas de RS, a través de programas de información o a través de una asistencia permanente a las empresas[9].

9. Así, por ejemplo, en España podemos destacar el papel de Forética. Se trata de una asociación sin ánimo de lucro. Junto a las actividades de sensibilización e información, Forética fomenta la formación en este campo y promueve la implantación de herramientas que integren en su gestión diaria los componentes de responsabilidad social y ética. Por último, promueve la evaluación y el seguimiento de estas prácticas a través de evaluaciones y auditorías tanto internas como realizadas por las entidades de certificación (vid. http://www.foretica.es).

Entrando ya a analizar los requisitos para alcanzar el estatuto de ESFL y que concretan parte de su RS (y los incentivos fiscales) observamos cómo están contenidos en el art. 2 de la *Ley 49/2002, de régimen fiscal de las Entidades sin Fines Lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo*. Dentro de esta ley, el primero de ellos es que la entidad persiga fines de interés general entendiendo, claro está, por "perseguir" el que toda su actividad se dirija a un fin social. La Ley se refiere a fines de interés general diversos. Este listado, en nuestra opinión, nos ofrece, además, una visión de hasta dónde puede llegar la RSO haciendo frente, pues, a la indeterminación que rodea el concepto de RSO:

a) defensa de los derechos humanos, de las víctimas del terrorismo y actos violentos,

b) asistencia social e inclusión social,

c) defensa de los derechos cívicos, educativos, culturales, científicos, deportivos, sanitarios, laborales,

d) fortalecimiento institucional,

e) cooperación para el desarrollo, promoción del voluntariado y de la acción social,

f) defensa del medio ambiente,

g) promoción y atención a las personas en riesgo de exclusión por razones físicas, económicas o culturales,

h) promoción de los valores constitucionales y defensa de los principios democráticos,

i) fomento de la tolerancia,

j) fomento de la economía social,

k) desarrollo de la sociedad de la información, o de investigación científica y desarrollo tecnológico

Como garantía de este requisito se establecen, además, otros tres adicionales:

1. Que a la realización de estos fines se destine al menos el 70 por 100 de determinadas rentas e ingresos;

2. Que la actividad realizada no consista en el desarrollo de explotaciones económicas ajenas a su objeto o finalidad estatutaria; y

3. Que los fundadores, asociados, patronos, representantes estatutarios, miembros de los órganos de gobierno y los cónyuges o parientes hasta el cuarto grado inclusive de cualquiera de ellos no sean los destinatarios principales de las actividades que se realicen por las entidades, ni se beneficien de condiciones especiales para utilizar sus servicios.

El quinto y sexto requisito concreta, en mayor medida, la ausencia de ánimo de lucro, entendida como la imposibilidad de beneficio para los patronos, representantes estatutarios y miembros del órgano de gobierno (estos cargos deben ser gratuitos, sin perjuicio de que puedan y deban ser reembolsados de los gastos debidamente justificados que el desempeño de su función les ocasione); y como la impo-

sibilidad de que, una vez disuelta la entidad, su patrimonio se distribuya libremente. La ley preceptúa que su patrimonio debe destinarse a alguna de las entidades consideradas como entidades beneficiarias del mecenazgo o a entidades públicas de naturaleza no fundacional que persigan fines de interés general (esta circunstancia debe estar expresamente contemplada en el negocio fundacional o en los estatutos de la entidad disuelta).

Por último, como garantía de transparencia de la actividad y de la gestión de la entidad, la ley se refiere a la necesidad de inscripción en el registro correspondiente; al cumplimiento estricto de sus obligaciones contables y de rendición de cuentas y a la elaboración de una memoria económica anual.

II.3. RESPONSABILIDAD SOCIAL DE LAS COOPERATIVAS INCENTIVADA FISCALMENTE

En la propia definición de cooperativa hallamos también un paradigma de la RSO. La Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas (LC) las define como «*una sociedad constituida por personas que se asocian, en régimen de libre adhesión y baja voluntaria, para la realización de actividades empresariales*». Lo más destacable de esta definición es que las Cooperativas están encaminadas a satisfacer las necesidades y aspiraciones económicas y sociales de los asociados. Todo ello en base a una estructura y funcionamiento democrático.

Las Cooperativas también están llamadas a ser pioneras en materia de RSO. En su propia definición, contenida en la Declaración de Manchester, de 23 de septiembre de 1995, encontramos algunos valores que ya nos resultan familiares, y a los que hemos hecho referencia al estudiar la RSO: «Una cooperativa es una asociación autónoma de personas que se han unido voluntariamente para hacer frente a sus necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales comunes, por medio de una empresa de propiedad conjunta y democráticamente controlada».

Dentro de su régimen jurídico y dentro de los principios cooperativistas recogidos en la Declaración de Manchester, también encontramos algunas notas que permiten establecer, sin rubor, una perfecta asociación entre cooperativismo y RSO de suerte que es posible hablar de la Responsabilidad Social Cooperativa:

Primer principio: «*Adhesión Abierta y Voluntaria*: Las Cooperativas son organizaciones voluntarias, abiertas para todas aquellas personas dispuestas a utilizar sus servicios y dispuestas a aceptar las responsabilidades que conlleva la condición de socios, sin discriminación de género, raza, clase social, posición política o religiosa». Con este principio se permite, por tanto, la generación de empleo y el desarrollo del espíritu emprendedor.

Segundo principio: «*Control Democrático de los Socios:* Las Cooperativas son organizaciones democráticas controladas por sus socios, quienes participan acti-

vamente en la definición de las políticas y en la toma de decisiones». En efecto, la cooperativa se constituye por y para sus socios. Es decir, se explica exclusivamente por sus miembros, hacia quienes se dirigen las prestaciones o bienes desarrollados por la entidad (EMBID IRUJO, 2004:64)[10]. En nuestro ordenamiento esta previsión se ha desarrollado por el art. 16 de la Ley de Cooperativas establece un amplio abanico de derechos de los socios.

Tercer principio: «*Participación Económica de los Socios*. Los socios contribuyen de manera equitativa y controlan de manera democrática el capital de la cooperativa. Usualmente reciben una compensación limitada, si es que hay, sobre el capital suscrito, como condición de socio». Los socios asignan excedentes para cualquiera o todos los siguientes propósitos: el desarrollo de la cooperativa, mediante la posible creación de reservas, de las cuales al menos una parte debe ser indivisible; los beneficios para los socios en proporción con sus transacciones con la cooperativa; y el apoyo a otras actividades, según lo aprueben los socios».

Cuarto principio: «*Autonomía e independencia*. Las Cooperativas son organizaciones autónomas de ayuda mutua controladas por sus socios». Este control se efectúa, especialmente, por los interventores quienes realizan informes de las cuentas anuales y los presentan a la Asamblea General (art. 38 y 39 de la Ley de Cooperativas).

Quinto principio: «*Educación, Entrenamiento e Información*. Las Cooperativas brindan educación y entrenamiento a sus socios, a sus dirigentes electos, gerentes y empleados, de tal forma que contribuyan eficazmente al desarrollo de sus Cooperativas. Las Cooperativas informan al público en general, particularmente a los jóvenes y creadores de opinión acerca de la naturaleza y beneficios del cooperativismo».

Sexto principio: «*Cooperación entre Cooperativas*. Las Cooperativas sirven a sus socios más eficazmente y fortalecen el movimiento cooperativo, trabajando de manera conjunta por medio de estructuras locales, nacionales, regionales e internacionales».

Séptimo principio: «*Compromiso con la comunidad*. La cooperativa trabaja para el desarrollo sostenible de su comunidad por medio de políticas aceptadas por sus socios».

Este principio quizás resume todo lo que en estas líneas se trata de afirmar: que Cooperativas y RSO son dos realidades que se relacionan, se entrelazan y se complementan. No es posible hablar de cooperativismo sin hacer referencia, implícitamente, a su responsabilidad social empresarial. Ambos conceptos pertenecen a una misma realidad (VARGAS SÁNCHEZ y VACA ACOSTA, 2005; BELHOUARI, BUENDÍA

10. No obstante, advierte el citado autor que «nada hay en su naturaleza específica que permita hablar, fuera de las consideraciones que venimos desarrollando, de una particular adecuación de sus principios a los objetivos de la RSC. Sin perjuicio, por ello, de su diferente causa, la sociedad cooperativa se encuentra mucho más cerca de las sociedades mercantiles de capital en el tema que ahora nos ocupa».

MARTÍNEZ, LAPOINTE y TREMBLAY, 2005; PEREZ SANZ Y GARGALLO CASTEL, 2005)[11].

Desde un punto de vista fiscal, el plus, y por tanto, el incentivo a la RS de las Cooperativas se encuentra contemplado en Ley 20/1990, de 19 de diciembre, sobre régimen fiscal de las Cooperativas (LRFC) que establece tres categorías de Cooperativas, con incidencia fiscal: cooperativas protegidas y cooperativas especialmente protegidas. Por un lado, se consideran como cooperativas protegidas aquellas que se ajusten a los principios y disposiciones de la Ley General de Cooperativas o de las leyes de cooperativas de las Comunidades Autónomas que tengan competencia en esta materia (artículo 6). Por otro lado, se consideran especialmente protegidas a las cooperativas de trabajo asociado; las cooperativas agrarias; las cooperativas de explotación comunitaria de la tierra; las cooperativas del mar y las cooperativas de consumidores y usuarios (artículo 6).

En ambos casos, además, deben cumplirse una serie de requisitos, los del artículo 13 de la misma Ley. Este precepto establece limitaciones en cuanto a:

- La dotación de los fondos, al existir cantidades mínimas a dotar.
- La posibilidad de repartir entre los socios los fondos de reserva y el activo sobrante en el momento de su liquidación. De esta forma, hay fondos que tienen el carácter de irrepartibles durante la vida de la sociedad.
- El destino del resultado de la regularización del balance de la cooperativa o de la actualización de las aportaciones de los socios al capital social;
- Las retribuciones a los socios. Así, por ejemplo, no se pueden retribuir las aportaciones de los socios o asociados al capital social con intereses superiores a los máximos autorizados en las normas legales.
- Las pérdidas del ejercicio económico dado que deben ser imputadas en el ejercicio económico y sin vulnerar las normas establecidas en la Ley, los estatutos o los acuerdos de la Asamblea general.
- La participación de la cooperativa en el capital social de entidades no cooperativas. Y es que la cooperativa no puede participar, en cuantía superior al 10 %, en el capital social de entidades no cooperativas. No obstante, dicha participación podrá alcanzar el 40 % cuando se trate de entidades que realicen actividades preparatorias, complementarias o subordinadas a las de la propia cooperativa.

El cumplimiento de todos estos requisitos permite acceder a un régimen fiscal de incentivo. Y, al igual que sucedía con las ESFL, su incumplimiento determina la pérdida del derecho a los incentivos fiscales. En definitiva, a partir de este régimen también se puede afirmar, en nuestra opinión, que fiscalmente se incentiva a este tipo de entidades y que en la idiosincrasia o finalidad de los incentivos queda patente, también, su responsabilidad social.

11. De esta forma, en los últimos años se viene impulsando la iniciativa de que las entidades solidarias efectúen anualmente su Balance Social «entendiendo por tal todos aquellos beneficios adicionales a los meramente económicos que las cooperativas transfieren a sus grupos de influencia: los asociados, los empleados y la comunidad en su conjunto. Gracias a este instrumento, las cooperativas contarán con un medio adecuado para medir el grado de acercamiento o alejamiento que tengan con respecto al cumplimiento de su misión como organización cooperativa, a la luz de sus principios y valores cooperativos» MUGARRA ELORRIAGA (2001).

III. LOS INCENTIVOS FISCALES A LAS ENTIDADES SIN FINES LUCRATIVOS Y A LAS COOPERATIVAS, ¿PUEDEN SER INTERPRETADOS COMO PARADIGMA DE UN RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD SOCIAL DE CARÁCTER OBLIGATORIO?

Tal y como ha señalado la doctrina, la RSO se debe a razones o motivos de carácter moral y de compromiso con la sociedad y con el interés general (*moral y social case*) y también de toma de conciencia de cuáles son las repercusiones del ejercicio de una actividad económica (medioambientales, con los trabajadores, proveedores, etc.) Se trata, por tanto, de un "buen hacer" empresarial y de buscar una cierta legitimidad para poder operar en el mercado que no la otorga si no aquellos agentes o grupos con los que se relaciona la empresa (*stakeholders*) (RIVERO TORRE, 2005:77)[12].

La RSO, sin embargo, no puede hacerse realidad confiando solamente en el voluntarismo empresarial. Hay que tener en cuenta, además, que los aspectos de la responsabilidad social son eminentemente públicos (defensa del medioambiente, lucha contra la pobreza, ayuda al desarrollo, promoción de la igualdad, lucha contra la corrupción o el fraude fiscal). Por lo tanto debe ser la sociedad quien decida, a través de sus representantes públicos, los límites y las cuestiones básicas de la RSO. Y ya no solamente hablamos de que debe ser la sociedad civil la que ostente el control del respeto a los derechos mínimos de la empresa (derechos humanos, civiles y económicos) y del cumplimiento también de sus deberes mínimos (deberes fiscales, por ejemplo)[13] sino que sea la propia sociedad a través de sus represen-

12. Como señala DE LA CUESTA (2004:47) «las empresas y organizaciones económicas tienen un papel social que jugar en la sociedad y que en estos momentos es de una relevancia extraordinaria por el impacto social y medioambiental que tienen sus actuaciones. No reclaman sólo la ética individual de las personas que componen la organización sino que ven en la organización en sí misma un ente con responsabilidad propia económica, social y medioambiental al que exigen comportamientos acordes con dicha responsabilidad». Prosigue la citada autora con el siguiente razonamiento: «El argumento a favor de la RSO es pues un argumento moral que no entra a analizar los beneficios económicos de que las empresas asuman estas estrategias de gestión. No es moral, afirman, que por abaratar costes se contraten o subcontraten servicios o productos elaborados por personas e incluso menores en condiciones casi de explotación (falta de seguridad, insalubridad y salarios indignos). No es moral deforestar, malgastar los recursos naturales, contaminar y degradar la tierra y el entorno natural con fines puramente lucrativos. Tampoco es moral imponer reglas de juego al comercio internacional que favorezcan sólo a unos pocos. Ni tampoco es moral producir bienes dañinos para la salud, el medioambiente y la vida humana, por muy necesarios que quieran hacer creer que son» (DE LA CUESTA, 2004:47).

13. Como ha advertido DE CASTRO SANZ (2005:47), los poderes públicos ya se han encargado de diseñar políticas públicas sobre aspectos que entran dentro de la RSO: los relativos a calidad, derechos del consumir, medioambiente, prevención de riesgos laborales, derechos laborales, derechos y obligaciones fiscales, información y transparencia, entre otros. Todos ellos cuentan ya con marcos regulatorios.

tantes (Parlamento) la que establezca ese "*plus*" que significa la RSO buscándose, además, cierta coherencia y uniformidad entre lo mínimo y lo máximo. La RSO, entendida como un pacto entre la empresa y la sociedad, no puede ser ajena a los poderes públicos quienes ostentan, también la titularidad de la competencia para diseñar el modelo de sociedad y las distintas relaciones que en ella se producen.

La necesidad de una cierta reglamentación se ha plasmado en España, en los trabajos de la Subcomisión para potenciar la RSO. En un informe de junio de 2006 se contienen numerosas propuestas sobre la conveniencia de elaborar Códigos de Buena Conducta; la posibilidad de crear un organismo certificador o evaluador de la calidad social; la implementación de una futura etiqueta social; la realización de auditorias e informes sociales, etc[14]. En nuestra opinión, también sería posible, por ejemplo, que los poderes públicos señalasen, en función de la actividad económica, un listado de buenas conductas, que entrarían en el ámbito de la RSO. Y es que el impacto medioambiental, laboral, etc., de cada actividad económica es diverso.

En el ámbito que nos ocupa, y yendo más allá, la siguiente pregunta que debemos realizarnos es si se puede entender que la RS de las ESFL tiene carácter obligatorio en tanto que la aplicación de los incentivos fiscales de la Ley 49/2002 se supedita al cumplimiento de una serie de requisitos. En nuestra opinión, sí. Ello quiere decir que en tanto que el régimen fiscal se aplica si se cumplen los requisitos para merecer la consideración de ESFL, *contrario sensu*, dejará de aplicarse cuando se deje de cumplir alguno de los requisitos que hemos visto anteriormente, debiendo ingresar las cuotas de los tributos. En efecto, según el artículo 14 de la citada Ley la aplicación del régimen fiscal especial estará condicionada al cumplimiento de los requisitos y supuestos de hecho relativos al mismo, que deberán ser probados por la entidad. De forma que el incumplimiento de los requisitos para que una entidad sea considerada como ESFL determinará para la entidad la obligación de ingresar la totalidad de las cuotas correspondientes al ejercicio en que se produzca el incumplimiento por el Impuesto sobre Sociedades, los tributos locales y el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. Esto significa que fiscalmente la entidad ya no merece el incentivo fiscal porque además del incumplimiento citado, ya no es socialmente responsable.

Por lo que se refiere a las Cooperativas, sería aplicable, *mutatis mutandi*, el mismo planteamiento que acabamos de ver. Como ya vimos anteriormente, la LRFC establece dos categorías de Cooperativas: las protegidas y las especialmente protegidas.

14. BOCG, Congreso de los Diputados, de 31 de julio de 2006, núm. 423.

También, como pone de relieve FERNÁNDEZ DAZA (2005:13) «en los últimos años se ha venido trabajando en la elaboración de una Norma de Responsabilidad Social Corporativa (RSC) que ha encontrado enormes resistencias por parte de los empresarios que consideran no estar preparados para asumir una norma de estas características. El Comité Técnico de la Asociación Española de Normalización y Certificación (Aenor) ha decidido, recientemente, abandonar este proyecto de norma y sustituirlo por la elaboración de una guía para empresas, aceptando un formato de menor rango que la Norma».

Además de los aspectos propios de cada una de ellas, contenidos en los artículos 6 y 7 de la misma Ley, han de cumplirse una serie de requisitos contemplados en el artículo 13. En este precepto se contiene, en nuestra opinión, el ámbito de la RS de la Cooperativa que es beneficiada fiscalmente. *Sensu contrario*, al igual que sucedía con las ESFL, el incumplimiento de los mismos conllevaría la pérdida del incentivo fiscal. La Cooperativa dejaría de ser socialmente responsable en el sentido de la LRFC y, por tanto, perdería el derecho al incentivo fiscal.

IV. CONCLUSIONES

Creemos que el régimen fiscal de ESFL y de Cooperativas recogido en la Ley 49/2002 y en la Ley 20/1990 ocupa un lugar importante en el diseño de un régimen de RSO que vaya más allá del mero voluntarismo empresarial y en el diseño de incentivos, especialmente fiscales, a este tipo de responsabilidad. En estas leyes, como se ha visto a lo largo de este trabajo, se contiene un régimen fiscal sumamente beneficioso para ESFL y para Cooperativas, no por el simple hecho de tener una determinada forma jurídica sino por cumplir una serie de requisitos que van más allá de sus obligaciones legales y que son los que, parcialmente, reflejan y perfilan el ámbito de su responsabilidad con la sociedad. Así, en el caso de las ESFL, la responsabilidad social incentivada fiscalmente se concreta en el predominio del interés general en el desarrollo de sus actividades y, por tanto, en la ausencia de ánimo de lucro. Esto, a su vez, se refleja en una serie de prácticas socialmente responsables como, por ejemplo, no retribuir determinados cargos o no distribuir su patrimonio, en caso de disolución, a entidades lucrativas (y que no persigan fines de interés general).

Por lo que se refiere a las Cooperativas, también su responsabilidad con la sociedad es incentivada fiscalmente lo cual introduce cierta nota de obligatoriedad. Las prácticas socialmente responsables que son incentivadas por el legislador son también diversas, contenidas en el artículo 13 de la Ley 20/1990.

No obstante, este régimen de incentivos y, por tanto, este régimen de obligatoriedad, tiene carácter parcial. Es decir, la responsabilidad social de ESFL y de Cooperativas va más allá de lo incentivado fiscalmente. Así, por ejemplo, también conviene destacar su responsabilidad social en la comunicación o en el ámbito de la publicidad. Lo que quizás habría que preguntarse es si existen otros incentivos que puedan establecerse por los poderes públicos para este tipo de responsabilidad social, excluida del régimen fiscal de la Ley 49/2002 y de la Ley 20/1990 o si, incluso, es posible ampliar el ámbito objetivo de dichas leyes e incluir otros aspectos relativos a la responsabilidad social de estas entidades. Este es un debate que pertenece al futuro y que, en nuestra opinión, merece una profunda reflexión y un análisis detenido.

BIBLIOGRAFÍA

AECA (2004): *Marco conceptual de la responsabilidad social corporativa*, Documentos AECA, Serie Responsabilidad Social Corporativa, Documento número 1, Madrid.

ARIAS ABELLÁN, D. (1995): *Las fundaciones en el Impuesto sobre Sociedades*, Marcial Pons.

BELHOUARI, A., BUENDÍA MARTÍNEZ, I., LAPOINTE, M., y TREMBLAY, B. (2005): «La responsabilidad social de las empresas: ¿un nuevo valor para las Cooperativas?, *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, núm. 53, pp. 191-208.

BENBENISTE, S. (2002): «El alcance del concepto de la Responsabilidad Social Corporativa de acuerdo a los organismos internacionales promotores del tema», en http://www.ecodes.org/documentos/archivo/Alcance%20del%20concepto%20RSC.PDF

CALVO ORTEGA, R. (2001): "Las fundaciones de exención plena y el principio de igualdad tributaria". En la obra colectiva *Fiscalidad y Mecenazgo*, Comares.

COMTE-SPONVILLE, A. (2004): «El capitalismo, ¿es moral?, Ed. Paidós.

DE CASTRO SANZ, M. (2005): «La Responsabilidad Social de las Empresas, un nuevo concepto de empresa», *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, núm. 53, pp. 29-51.

DEL CAMPO ARBULO, J. A. (2000): *La fiscalidad de las fundaciones y el mecenazgo, Centro de Fundaciones*, Tirant lo Blanch, 2000.

DE LA CUESTA, M. (2004): «El porqué de la responsabilidad social corporativa». *Boletín ICE Económico*, núm. 2813, 2004, pp. 45-58).

DE LA CUESTA, M. *et al*. (2002): *La responsabilidad social corporativa: una aplicación a España*, Madrid, UNED.

DE LA CUESTA GONZÁLEZ, M. y VALOR MARTÍNEZ, C. (2003): «Responsabilidad social de la empresa. Concepto, medición y desarrollo en España», *Boletín ICE Económico*, núm. 2755, pp. 7-19.

DE LUIS ESTEBAN, J. M. (1987): «Presente y futuro de la Fiscalidad de las Cooperativas», *CIRIEC- España. Revista de economía pública, social y cooperativa*, núm. 1, pp. 129-152.

EMBID IRUJO, J. (2004): «Perfil jurídico de la responsabilidad social corporativa», *Revista Valenciana de Economía y Hacienda*, núm. 12, pp. 51-76.

FERNÁNDEZ DAZA, E. (2005): «Reflexiones en torno a la Responsabilidad Social de las Empresas, sus políticas de promoción y la economía social», *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, núm. 53, pp. 261-283.

FUNDACIÓN ECOLOGÍA Y DESARROLLO (2004): *Las organizaciones de la sociedad civil y la responsabilidad social corporativa algunos casos destacables. Colección «la empresa de mañana»*.

GARCÍA CALVENTE, Y.; y RUIZ GARIJO, M. (2005): «Cooperativas: régimen tributario actual en el ordenamiento español». En la obra colectiva *Fiscalidad de las entidades de economía social: Cooperativas, mutuas, sociedades laborales, fundaciones, asociaciones de utilidad pública, centros especiales de empleo, empresas de inserción social*, Civitas, pp. 74-180.

GARCÍA-MARZÁ, D. (2004): «La responsabilidad social de la empresa: una definición desde la ética empresarial», *Revista Valenciana de Economía y Hacienda*, núm. 12, pp. 77-95.

LÓPEZ DÍAZ, A. (2001): "Régimen fiscal de las fundaciones". En *Fundaciones y Mecenazgo*, Comares.

MARTÍN DÉGANO, I. (1999): "Una aproximación al concepto de entidad sin ánimo de lucro de la ley de fundaciones y al alcance de la exención de sus explotaciones económicas". *Revista de Información Fiscal*, núm. 35, pp. 9-71.

MUGARRA ELORRIAGA, A. (2001): "Responsabilidad y Balance Social hoy en día: un reto para las Cooperativas", *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, núm. 39, 2001 pp.25-50.

PÉREZ SANZ, F.J., y GARGALLO CASTEL, A. (2005): «Gestión, desarrollo y aplicación de la responsabilidad social en entidades de economía social: el caso de las Cooperativas», *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, núm. 53, pp. 305-332.

RIVERO TORRE, P. (2005): «Responsabilidad social corporativa». *En la obra colectiva Responsabilidad Social corporativa, Aspectos jurídico-económicos*, Universitat Jaume I, pp.63-99.

RUIZ GARIJO, M. (2005): «Tercer sector y teleología del régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos». En la obra colectiva *Estudios de derecho financiero y tributario en homenaje al profesor Calvo Ortega*, (coord. por Isidoro Martín Dégano, Gerardo Menéndez García y Antonio Vaquera García), Vol. 2, pp. 1531-1554.

RUIZ GARIJO, M. (2005): «Entidades sin Fines Lucrativos: fundaciones y asociaciones de utilidad pública». En la obra colectiva *Fiscalidad de las entidades de economía social: Cooperativas, mutuas, sociedades laborales, fundaciones, asociaciones de utilidad pública, centros especiales de empleo, empresas de inserción social*, Civitas, pp. 395-474.

UNCETA, A. (2005): «Empresas socialmente responsables en el escenario económico global. Aproximación a la noción de responsabilidad social corporativa», *Polítika, Revista de Ciencias Sociales*, núm. 1, pp. 121-128.

UNCETA, A., y GURRUTXAGA, G. (2005): *Responsabilidad Corporativa en el País Vasco*, Bilbao, Paradox.

TAMARIT BERLIN, I. (2005): «Hacia una estrategia empresarial coherente con la responsabilidad social cooperativa». En la obra colectiva *Reflexiones sobre la responsabilidad social, la empresa y el tercer sector: memoria académica curso 2003-2004*, pags. 145-164.

VARGAS SÁNCHEZ, A. y VACA ACOSTA, R. (2005): «Responsabilidad social corporativa y cooperativismo: vínculos y potencialidades», *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, núm. 53, pp. 241-260.

VILLALONGA GRAÑANA, I., y SERVER IZQUIERDO, R. J. (2006): «El concepto de Responsabilidad Social Corporativa: razones para incorporarla en la estrategia empresarial». En la obra colectiva *Mitos y realidades de la Responsabilidad Social Corporativa en España. Un enfoque multidisciplinar*, Thomson-Civitas.

MÉTODOS DE RESOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS EN LAS SOCIEDADES COOPERATIVAS DE GALICIA

Pablo Fernández Carballo-Calero
Doctor en Derecho por la Universidad de Bolonia
Área de Derecho Mercantil. Universidad de Vigo
pcarballocalero@uvigo.es

Christian Herrera Petrus
Doctor en Derecho por la Universidad de Bolonia
Área de Derecho Procesal. Universidad Pompeu Fabra
ch@herrera-advocats.com

RESUMEN

El 14 de octubre de 2004 se aprobó el *Decreto 248/2004, por el que se regulan los procedimientos de conciliación y arbitraje cooperativo* en la Comunidad Autónoma de Galicia. Pese a que la disposición señalada precede en cuatro años a la publicación del presente trabajo, lo cierto es que sólo en estos momentos parece posible prever su inminente aplicación práctica. En efecto, las recientes consultas efectuadas por el Consello Galego de Cooperativas, con el objeto de confeccionar un registro de personas físicas que puedan actuar como conciliadores y árbitros, permite aventurar -o, al menos, esperar- un final feliz para tan largo proceso. Teniendo en cuenta tales circunstancias, el artículo analiza críticamente la regulación de los métodos de resolución extrajudicial de conflictos en el entorno cooperativo gallego, con una especial referencia a la conciliación y el arbitraje.

PALABRAS CLAVE: Sociedades cooperativas, Consello Galego de Cooperativas, conciliación, mediación, arbitraje.

ABSTRACT

On October 14th, 2004 the Autonomous Community of Galicia passed the 248/2004 Decree regulating proceedings of conciliation and cooperation in the field of cooperatives. Although this enactment took place four years ago, the truth is only now its imminent practical application seems to be a reality. In effect, the recent consultations made by the Consello Galego de Cooperativas with a view to making up a register with people ready to act as conciliators or arbitrators, allows to envisage a happy ending to this enduring process. Taking into account such circumstances, the article critically analizes the regulation of alternative means of dispute resolution in the Galician cooperatives context, with a special reference to conciliation and arbitration.

KEY WORDS: Cooperative societies, Consello Galego de Cooperativas, conciliation, mediation, arbitration.

I. CONSIDERACIONES PREVIAS

La *Ley 5/1998, de 18 de diciembre, de Cooperativas de Galicia*[1], al margen de crear el Consello Galego de Cooperativas[2], le atribuye específicamente la función de "conciliar y ejercer el arbitraje en las cuestiones litigiosas que se susciten entre las cooperativas, entre éstas y sus socios, o en el seno de ellas entre sus socios, cuando ambas partes lo soliciten o bien estén obligadas a ello en razón de lo establecido en sus estatutos"[3]. Por su parte, el posterior *Reglamento de organización y funcionamiento del Consello Galego de Cooperativas*[4] no aporta nada nuevo al respecto, limitándose a reproducir el contenido de dicha previsión[5]. Así las cosas, el 14 de octubre de 2004 se aprobó el *Decreto 248/2004, por el que se regulan los procedimientos de conciliación y arbitraje cooperativa*[6], instrumento que, en líneas generales, pretende diseñar el cauce formal para que ambos mecanismos operen de manera efectiva en la Comunidad Autónoma de Galicia. Pese a que la disposición señalada precede en cuatro años a la publicación del presente trabajo, lo cierto es que sólo en estos momentos parece posible prever su inminente aplicación práctica. En efecto, las recientes consultas efectuadas por el Consello Galego de Cooperativas, con el objeto de confeccionar un registro de personas físicas que puedan actuar como conciliadores y árbitros, permite aventurar -o, al menos, esperar- un final feliz para tan largo proceso.

Con la regulación de los procedimientos de conciliación y arbitraje, Galicia culmina un iter natural de integración de dichas instituciones en el entorno cooperativo; al mismo tiempo, la comunidad gallega refuerza y reivindica su papel entre aquellas que han mostrado un mayor interés en la consecución de este objetivo[7]. Junto al

1. DOG nº. 251, de 30 de diciembre de 1998.

2. Sobre este órgano, vid. COSTAS COMESAÑA, J., "Análisis de la naturaleza y del régimen jurídico de organización y funcionamiento del Consejo Gallego de Cooperativas", *CIRIEC*, nº. 12, 2001, pp. 21-36.

3. Vid. art. 135.2.f), encuadrado en el Título IV, Capítulo II.

4. Aprobado por el Decreto 25/2001, de 18 de enero. DOG, nº. 27, de 7 de febrero de 2001.

5. Vid. art. 3.1.f).

6. DOG, nº. 211, de 29 de octubre de 2004.

7. Dejando a un lado la confusa ordenación contenida en la Ley estatal de cooperativas, conviene advertir que las distintas Comunidades Autónomas han abordado la problemática que plantean estas instituciones de manera muy diversa. En el marco estatal, la *Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas*, se refiere al arbitraje cooperativo en su Disposición Adicional 10ª. De acuerdo con la misma, "1.- Las discrepancias o controversias que pueden plantearse en las cooperativas, entre el Consejo Rector o los apoderados, el Comité de Recursos y los socios, incluso en el periodo de liquidación, podrán someterse a arbitraje de derecho regulado por la Ley 36/1988, de 5 de diciembre; no obstante, si la disputa afectase principalmente a los principios cooperativos podrá acudirse al arbitraje de equidad. 2.- Dado el carácter negocial y dispositivo de los acuerdos sociales, no quedan excluidas de la posibilidad anterior ni las pretensiones de nulidad de la Asamblea General, ni la impugnación de acuerdos asamblearios o rectores; pero el árbitro no podrá pronunciarse sobre aquellos extremos que, en su caso, estén fuera del poder de disposición de las partes". A su vez, el art. 120.1.c) atribuye a las uniones, federaciones y confederaciones de cooperativas la función de "ejercer la conciliación en los conflictos surgidos entre las sociedades cooperativas que asocien o entre estas y sus socios".

País Vasco, la Comunidad Valenciana, Cataluña, Extremadura y, más recientemente, Castilla-La Mancha[8], la Comunidad Autónoma de Galicia no sólo ha creado un organismo propio con competencia arbitral –el Consello Galego de Cooperativas-, sino que, además, ha desarrollado su funcionamiento y el modo de articular dicha competencia. Se aleja, de esta forma, de otras comunidades que, o bien habían creado una institución pública con poder para arbitrar, pero sin desplegar su normativa, o bien habían descartado la posibilidad de instaurar un organismo público encargado de la materia[9].

La atribución al Consello Galego de Cooperativas de funciones de conciliación y arbitraje implica, en relación con el primer mecanismo, una duplicidad de competencias. En este sentido, no podemos olvidar que el art. 134.1.d) de la Ley de Cooperativas de Galicia especifica entre los cometidos de las uniones, federaciones y confederaciones de cooperativas el de "realizar mediaciones y conciliaciones". Esta duplicidad competencial –que para ARGUDO PERIZ "expresa una falta de criterio previo sobre diseño de modelos y también una falta de coordinación entre entidades e instituciones"[10]- podría originar ciertos problemas, y así, cabe preguntarse qué valor adquirirá un acto de conciliación en el seno de las organizaciones asociativas. En este punto la normativa gallega opta por "compartir" la competencia en conciliación, a diferencia de otras legislaciones en las que la misma queda exclusivamente en manos del Consejo Autonómico[11] o de las entidades asociativas[12].

---

8. De un modo similar a lo establecido en la normativa gallega, la *Ley 20/2002, de 14 de noviembre, de Cooperativas de Castilla-La Mancha*, atribuye al Consejo Regional de Economía Social de Castilla-La Mancha la función de "conciliar y ejercer el arbitraje en las cuestiones litigiosas que se planteen entre cooperativas, entre éstas y sus socios, o en el seno de las mismas entre sus socios, cuando ambas partes lo soliciten o bien estén obligadas a tenor de lo establecido en sus Estatutos sociales" (art. 143.2.d). A su vez, el *Decreto 193/2005, de 27 de diciembre de 2005, de organización y funcionamiento del Consejo Regional de Economía Social de Castilla-La Mancha*, establece entre sus funciones las de mediación, conciliación y arbitraje (art. 3.d). Finalmente, tales mecanismos han sido objeto de regulación en el *Decreto 72/2006, de 30 de mayo, por el que se establecen los procedimientos de arbitraje, conciliación y mediación en el ámbito de la economía social de Castilla-La Mancha* (DOCM 114, de 2 de junio de 2006).

9. Vid. MARTÍ MIRAVALLS, "El arbitraje cooperativo. El caso valenciano", *CIRIEC*, nº. 14, 2003, pp. 98-101.

10. Vid. "Resolución alternativa de conflictos en las cooperativas", *Acciones e investigaciones sociales*, nº. 22 (julio 2006), p. 80.

11. De acuerdo con el artículo 123 de la *Ley 8/2003, de 24 de marzo, de Cooperativas de la Comunidad Valenciana* (DOGV, nº. 4468, de 27 de marzo de 2003) –modificada por la Ley 14/2007, de 26 de diciembre, de Medidas Fiscales, de Gestión Administrativa y Financiera y de Organización de la Generalitat, "en la resolución de conflictos que se planteen entre entidades cooperativas o entre éstas y sus socios o miembros, el Consejo Valenciano del Cooperativismo ejercerá una doble competencia: a) la conciliación previa, de carácter voluntario, al ejercicio de acciones ante los tribunales y b) el arbitraje de derecho o de equidad".

12. El artículo 144.1.g) de la *Ley 4/2002, de 11 de abril, de Cooperativas de Castilla y León* (B.O.C.L, nº. 79 de 26 de abril de 2002) -modificada por la Ley 9/2004, de 28 de diciembre, de Medidas Económicas, Fiscales y Administrativas- otorga a las uniones, federaciones y confederaciones de cooperativas la función de "ejercer la conciliación y arbitraje en los conflictos surgidos entre las sociedades cooperativas que asocien o entre estas y sus socios". Por su parte, el *Decreto 104/2004, por el que se regula la organización y el funcionamiento del Consejo Superior Regional para el Fomento del Cooperativismo en Castilla y León*, no atribuye a dicho órgano competencia alguna en este sentido –art. 2.1.-

Llama la atención, en fin, que el Decreto gallego no haya regulado de manera expresa la mediación, mecanismo de resolución extrajudicial de conflictos que está siendo activamente promocionado desde las instancias comunitarias. La *Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles*[13] podría haber constituido la "excusa perfecta" para acometer la implantación –no sólo material, sino también formal- de este medio autocompositivo en el marco de los conflictos cooperativos. Esta última opción, adoptada por alguna normativa autonómica[14], exigiría, en todo caso, delimitar el perfil de una figura que, aún hoy, presenta unos contornos excesivamente borrosos.

II. EL DECRETO 248/2004, POR EL QUE SE REGULAN LOS PROCEDIMIENTOS DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE COOPERATIVA

A) DISPOSICIONES GENERALES

El artículo 1 del Decreto establece como objetivo "*el desenvolvimiento de la organización administrativa y la regulación del régimen de gestión de los procedimientos de conciliación y arbitraje cooperativa, de competencia del Consello Galego de Cooperativas, que se incoen y tramiten ante la Comisión de Conciliación y Arbitraje Cooperativa*". La disposición aclara, por tanto, desde un primer momento, su intención de no abordar la fijación de normas y principios sustantivos. Por el contrario, su finalidad es crear las condiciones necesarias para que dichos mecanismos puedan desempeñar el papel que les corresponde en la práctica[15].

Para el cumplimiento de dichas funciones, el Consello Galego de Cooperativas deberá ajustarse –además de a lo dispuesto en el Decreto- a lo prescrito en la Ley de Cooperativas de Galicia y al Decreto 25/2001 por el que se regula su organización y funcionamiento. De todas formas, la propia normativa analizada advierte en su Disposición Adicional que "en lo no previsto serán de aplicación supletoria las dispo-

13. Bruselas 22.10.2004 COM (2004) 718 final.

14. Vid. en Extremadura el *Reglamento de Arbitraje, Conciliación y Mediación Cooperativos*, aprobado por Decreto 246/2000, de 5 de diciembre (D.O.E, nº. 144, de 12 de diciembre de 2000) o en Castilla-La Mancha el *Decreto 72/2006, de 30 de mayo, por el que se establecen los procedimientos de arbitraje, conciliación y mediación en el ámbito de la economía social de Castilla-La Mancha* (DOCM 114, de 2 de junio de 2006).

15. Tampoco las leyes cooperativas autonómicas suelen establecer normas y principios sustantivos en materia de conciliación y arbitraje, limitándose a crear órganos que puedan asumir *ad futurum* dichas funciones. Vid. en este sentido, TRUJILLO DÍEZ, "El arbitraje cooperativo. Régimen legal y otras cuestiones", en AAVV, *Estudios jurídicos sobre economía social*, Marcial Pons, Madrid, 2002, pp. 168-169.

siciones legales de carácter general que rijan en materia de conciliación y arbitraje en el derecho privado".

Las cuestiones susceptibles de conciliación y arbitraje aparecen delimitadas desde un punto de vista objetivo y subjetivo. En primer término, "podrán ser objeto de los procedimientos de conciliación y arbitraje las cuestiones litigiosas *derivadas de la actividad cooperativa* sobre *materias de libre disposición conforme a derecho*". La referencia a la actividad cooperativa permite incluir únicamente aquellos conflictos que presenten un interés cooperativo, esto es, "que impliquen consecuencias materiales para el funcionamiento de la cooperativa, al afectar a la cooperativa o a los socios de la misma como tales"[16]. Por su parte, la clásica remisión a las materias de libre disposición conforme a derecho, no hace sino reproducir la fórmula comúnmente utilizada en el ámbito privado, de suerte que, al no existir un catálogo de materias arbitrables, habrá que determinar en cada caso si la controversia versa sobre una materia de la que las partes puedan o no disponer libremente.

Desde una perspectiva subjetiva, la cuestión litigiosa deberá suscitarse entre cooperativas, entre cooperativas y sus socios o, finalmente, entre los socios de una cooperativa[17]. Por lo demás, las cooperativas comprendidas en la esfera de aplicación del Decreto deberán estar inscritas en el Registro de Cooperativas de Galicia[18].

En relación con la legitimación activa, para intervenir como parte en un procedimiento de conciliación y arbitraje será necesario acreditar la condición de socio de una cooperativa gallega –o haber perdido tal condición por los hechos que se someten a conciliación o arbitraje-, o la constitución como sociedad cooperativa gallega o asociación de éstas[19]. No se exige a las partes la actuación por medio de representante; en todo caso, de optar por esta vía, el representante, no necesariamente letrado, estaría obligado a aportar el poder notarial o el poder *apud acta* otorgado ante el secretario de la Comisión de Conciliación e Arbitraxe. En definitiva, el Decreto concede libertad absoluta a las partes para recurrir o no a la postulación procesal.

Los procedimientos regulados atenderán a los principios de contradicción, economía procesal y agilidad, y las partes podrán emplear en sus actuaciones y

16. Vid. MARTÍ MIRAVALLS, "Convenio arbitral y conflictos cooperativos", *CIRIEC*, nº. 16, 2005, p. 91.

17. La Ley de Cooperativas estatal, a raíz de la resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado de 19 de febrero de 1998 –y de la STS de 18 de abril de 1998- decide asimismo incluir en el ámbito del arbitraje cooperativo los conflictos que se planteen entre cargos orgánicos de las cooperativas aunque no sean socios. Vid. MARTÍ MIRAVALLS, "Convenio arbitral…", p. 88.

18. En general sobre este órgano, vid. BOTANA AGRA, "Organización y funciones del Rexistro de Cooperativas de Galicia", en *O Rexistro de Cooperativas de Galicia* (coords. TATO PLAZA-COSTAS COMESAÑA), Cooperativismo e Economía Social –Monografías-, Servicio de Publicacións da UVigo, CECOOP, Vigo, 2003, pp. 97-113.

19. La "constitución" de la sociedad cooperativa aparece regulada en el Título I, Capítulo II -arts. 11 a 17- de la Ley de Cooperativas de Galicia.

escritos cualesquiera de los idiomas oficiales de la Comunidad Autónoma de Galicia - esto es, el castellano como lengua oficial del Estado, y el gallego como lengua propia de la Comunidad-. Los plazos se ajustarán, en fin, a lo dispuesto en la *Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*.

El Capítulo I finaliza con una referencia al registro de conciliadores y árbitros y a los gastos derivados de su actividad y del procedimiento. De acuerdo con el art. 6, el Consello Galego de Cooperativas tiene plena autonomía para confeccionar la lista de conciliadores y árbitros –"personas físicas que estime idóneas"-, siempre y cuando estén en pleno ejercicio de sus derechos civiles. Los conciliadores y árbitros elegibles estarán necesariamente comprendidos en la lista y, en caso de tratarse de un arbitraje de derecho, serán abogados en ejercicio.

Tanto los honorarios de los árbitros como los gastos originados por el procedimiento serán fijados también por el Consello. Para estos últimos, la regla general es que cada parte satisfaga los gastos causados a su instancia y que los comunes se distribuyan por igual, salvo que los implicados acuerden otra forma de reparto. En este sentido, estimamos que hubiese sido conveniente incluir otra excepción a la regla general en el caso de que alguna de las partes actuase con mala fe o de forma temeraria. La previsión final, que faculta al Consello Galego de Cooperativas a establecer un sistema de gratuidad total o parcial para determinados servicios de conciliación y arbitraje, abre la puerta a que la Administración autonómica asuma los costes que implica el acercamiento de las cooperativas gallegas a estos sistemas de resolución extrajudicial de conflictos.

B) LA COMISIÓN DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE COOPERATIVO

El Consello Galego de Cooperativas crea la Comisión de Conciliación y Arbitraje Cooperativo como un órgano, sin personalidad jurídica, al que atribuye la tarea de gestionar y ejercer los mecanismos extrajudiciales regulados en el Decreto. Su sede, según el artículo 8.2, coincide con la del Consello Galego[20], "sin perjuicio de que los conciliadores y árbitros puedan llevar a cabo actos concretos de tramitación en otros lugares"[21]. Así redactado, el tenor literal de esta disposición no resulta muy afortunado, pues se mezcla el lugar en el que desarrollan sus funciones los miembros de la Comisión –presidente, vicepresidente y secretario-, con los lugares en los que eventualmente puedan ejercer su labor los conciliadores y árbitros. Quizás, lo que el Decreto ha querido establecer, es que los procedimientos de conciliación y arbitraje tendrán su sede natural en el centro de operaciones de la Comisión de Conciliación

20. El Decreto 25/2001, de 18 de enero, por el que se regula la organización y funcionamiento del Consello Galego de Cooperativas establece la sede de este órgano en Santiago de Compostela (art. 2º).

21. Se entiende que el Decreto hace referencia a otros lugares de la Comunidad Autónoma de Galicia.

y Arbitraje[22], ofreciéndose, en todo caso, a los conciliadores y árbitros, la posibilidad de realizar actos concretos en lugares distintos cuando lo estimen conveniente.

La Comisión estará compuesta por tres integrantes: un presidente, un vicepresidente y un secretario. Los dos primeros serán designados por el Pleno del Consello Galego de Cooperativas de entre sus miembros, y nombrados por su presidente por un período de cuatro años renovables[23]. Por su parte, las funciones de secretario las ejercerá el secretario del Consello. En este sentido, llama la atención que se exija la condición de miembro del Consello como requisito para formar parte de la Comisión, toda vez que dicha opción imposibilita el acceso de personas de reconocido prestigio en el ámbito jurídico y/o cooperativo que no formen parte de la citada institución[24]. Por lo que respecta a los acuerdos de la Comisión, éstos se adoptarán por mayoría, contando el presidente con un voto de calidad en caso de empate.

Siguiendo el artículo 11, corresponden a la Comisión las siguientes funciones: a) proceder al nombramiento de conciliadores y árbitros, así como resolver las cuestiones relativas a su recusación y sustitución; b) resolver las cuestiones que se formulen sobre la interpretación de las disposiciones reglamentarias establecidas en el decreto, con efectos únicamente aplicables al caso particular de que se trate; c) prestar asistencia y apoyo en la tramitación de los correspondientes procedimientos; d) velar por el debido cumplimiento de las disposiciones que rijan los procedimientos de conciliación y arbitraje cooperativo; e) prestar al Consello Galego de Cooperativas el asesoramiento y la ayuda que le solicite sobre materias relacionadas con sus funciones de conciliación y arbitraje cooperativo; y f) conocer y decidir sobre aquellas otras cuestiones en las que sea competente en virtud de disposiciones de rango legal o en virtud de un acuerdo del Consello Galego de Cooperativas. Como puede advertirse, la disposición configura un amplio catálogo de funciones que, además, en atención a su último apartado, pueden verse ampliadas por conducto legal o acuerdo del Consello.

El artículo 12, a su vez, responsabiliza al presidente de: a) representar a la Comisión; b) proponer los pagos derivados de las funciones de conciliación y arbitraje; y c) elaborar el orden del día, convocar y presidir las reuniones de la Comisión. Por su parte, el vicepresidente ejercerá la labor del presidente en caso de vacante, ausencia o incapacidad de éste, sin tener encomendadas en virtud del Decreto tareas específicas.

---

22. Esto es, la sede del Consello Galego de Cooperativas.

23. A falta de indicación expresa en contrario, la renovación podrá ser por períodos de cuatro años renovables indefinidamente. Según el artículo 9.2., "del mismo modo serán designados y nombrados sus sustitutos, en caso de producirse alguna vacante por el tiempo que restase de mandato".

24. Vid. en esta línea, al hilo del análisis de la composición del Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo, AA.VV. (coord. MERINO HERNÁNDEZ, S.), *Manual de arbitraje cooperativo vasco*, Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi, Vitoria, 2001, p. 102.

El artículo 13 sí que regula con detalle las funciones del secretario, a saber: a) instruir los procedimientos de conciliación y de arbitraje que se inicien ante la Comisión, hasta su puesta en disposición de los conciliadores y árbitros; b) hacer las comunicaciones y notificaciones que sean precisas a todos los intervinientes en los procedimientos, y prestar asistencia técnica a los conciliadores y árbitros que la soliciten; c) ordenar, custodiar y archivar la documentación correspondiente a los procedimientos de conciliación y arbitraje que se tramiten; d) expedir certificaciones de los documentos confiados a su custodia, con el visto bueno del presidente; y e) elaborar la memoria anual que la Comisión de Conciliación y Arbitraje elevará al Consello Galego de Cooperativas, en la que se informe especialmente sobre el estado de los procedimientos tramitados y, en su caso, resueltos durante el período de que se trate.

Los cometidos atribuidos al secretario eximen a los conciliadores y árbitros de las tareas de tramitación de los respectivos procedimientos. En efecto, estos últimos únicamente entrarán en contacto con la documentación que conforma el expediente una vez aceptado su nombramiento. Por otra parte, la previsión que ordena al secretario "hacer las comunicaciones y notificaciones *que sean precisas* a todos los intervinientes en los procedimientos" no esclarece si los sujetos implicados podrán comunicarse directamente con los conciliadores y/o árbitros, deberán hacerlo a través del secretario, o, en su caso, indistintamente mediante ambos conductos. Finalmente, los tres apartados que cierran el artículo establecen una serie de funciones que pueden considerarse propias del cargo.

Por último, y a efectos de publicidad, el artículo 14 se limita a disponer que la Comisión llevara un registro de las resoluciones de conciliación y de los laudos que se dicten conforme al procedimiento establecido en el Decreto. Una previsión excesivamente imprecisa para una cuestión de vital importancia en términos de transparencia y credibilidad del sistema.

C) LA CONCILIACIÓN

El Capítulo III del Decreto consagra sus artículos 15 a 21 a disciplinar la conciliación. Lo primero que cabe observar es que la disposición administrativa comentada, a diferencia de lo que sucede con normativa paralela adoptada en otras Comunidades Autónomas[25], no ha dedicado -al menos formalmente- ningún capítulo o artículo al fenómeno de la mediación, alternativa habitual a la conciliación que, además, suele constituir su antecedente lógico[26]. Como método de resolución de conflictos, la

25. Vid. nota 14.

26. En algunas normativas, la conciliación sin acuerdo final da pie a la iniciación de una mediación, pero, por lo general, el fenómeno opera al revés: es el fracaso de la mediación el que abre la oportunidad de someterse a una conciliación.

mediación parece particularmente indicada en el contexto de las cooperativas[27], de clara inspiración democratizadora y socializadora, por cuanto implica el menor de los grados posibles de injerencia del tercero ajeno al conflicto, y exige de las partes involucradas en la disputa la mayor disposición y esfuerzo para su resolución a través del pacto. La mediación es, en este sentido, un instrumento coherente con la filosofía de colaboración que informa la dinámica del cooperativismo.

Pese a la inicial sorpresa por la omisión señalada, a poco que se examina este Capítulo III se advierte que, en realidad, bajo la denominación "Conciliación", la Administración gallega ha querido englobar tanto la mediación como la conciliación, dispensando un tratamiento procedimental cuasi-unificado a ambas fórmulas bajo una denominación única: la de conciliación. Es, por tanto, una cuestión de *nomen iuris* y, afortunadamente, pese al equívoco a que invitan los rótulos del Decreto, no se ha producido una preterición normativa de difícil justificación. Así, el artículo 19 ordena en sus tres primeros apartados un acto reglado que puede definirse como mediación, pues en el mismo se prevé una intervención del profesional designado por la Comisión de Conciliación y Arbitraje limitada a la dirección del propio acto, reservándose, en cambio, a las partes, la formulación de la solución sobre la que ha de alcanzarse un acuerdo[28].

Fracasado el intento de fraguar un pacto resolutorio de la disputa *ex parte*, el cuarto apartado del precepto citado habilita el método de la conciliación propiamente considerada, condicionado a la insoslayable voluntad de los contendientes. De acuerdo con esta norma: "*No alcanzada la avenencia, las partes contendientes podrán acordar que el conciliador en el plazo máximo de cinco días hábiles haga una propuesta de resolución del conflicto, sobre todos o algunos de los puntos de la cuestión litigiosa. La propuesta de resolución, que será motivada y por escrito, se notificará a las partes que la aceptarán o rechazarán por escrito dentro de los tres días siguientes al de la notificación; en todo caso se presumirá rechazada cuando dentro de este plazo no se presente el escrito de aceptación*".

La voluntariedad en la sumisión a conciliación, reflejada en el apartado primero del artículo 15, debe matizarse en atención a lo prevenido en el apartado segundo de este precepto, según el cual: "*Las partes en litigio tendrán que someter a conciliación las cuestiones que se planteen entre ellas, cuando estén obligadas a ello en*

27. Vid., ARGUDO PÉRIZ, "Resolución alternativa de conflictos…", *passim*.

28. Aunque no existe un consenso generalizado sobre la definición que corresponde a los términos "mediación" y "conciliación", ha devenido frecuente distinguirlos en atención a la mayor o menor intensidad de la intervención del tercero: cuando éste redacta y propone los términos de un posible acuerdo se le suele designar conciliador, mientras que se reserva la denominación de mediador para los supuestos en los que sólo trata de aproximar y persuadir a las partes para que alcancen por si mismas una solución a la contienda. Vid. REDFERN, A., HUNTER, M., BLACKABY, N., PARTASIDES, C., *Teoría y Práctica del Arbitraje Comercial Internacional*, Thomson-Aranzadi, 4ª ed., 2006, pp. 103-104. También ARGUDO PÉRIZ, "Resolución alternativa de conflictos…", p. 57.

virtud de una norma legal o en razón de lo establecido en los estatutos sociales de la correspondiente cooperativa".

Aunque esta última norma se refiere únicamente a la conciliación, como quiera que el Decreto regula a continuación tanto la mediación como la conciliación, es razonable entender que la misma cubre ambas fórmulas. Con todo, ha de subrayarse que, en el caso en que una disposición legal o los estatutos de la cooperativa obliguen a los contendientes a someter a mediación sus diferencias, el acceso a la conciliación propiamente considerada será siempre voluntario.

Sea como fuere, no está de más recordar que la nota de obligatoriedad apuntada para algunas hipótesis –ya fundada en norma legal expresa, ya en los estatutos- se aviene mal con el espíritu necesariamente voluntario que informa tanto la mediación como la conciliación. Obligar a resolver por vía de pacto es, en ocasiones, casi un contrasentido, y, con frecuencia, una prescripción condenada al fracaso. En todo caso –justo es decirlo- la obligación legal o estatutaria puede estar justificada por la existencia de casos marginales en los que, pese a la inicial reticencia de las partes en disputa, la intervención de un profesional mediador o conciliador consigue arrancar un pacto que *ex ante* se adivinaba altamente improbable.

La solicitud de apertura del procedimiento previsto en el Capítulo III del Decreto permite optar por la mediación o la conciliación (artículo 16.1.e), aplicándose el primer método por defecto. Cuando se pide expresamente *ab ovo* que el profesional que intervenga emita una propuesta de resolución, pierde sentido la posibilidad prevista en el apartado cuarto del artículo 19, que concede a las partes el derecho a acordar la conversión del procedimiento de mediación en conciliación, pues este último es el que se sigue ya desde el inicio de las actuaciones.

El órgano al que ha de dirigirse la petición que da origen al procedimiento es la presidencia de la Comisión de Conciliación y Arbitraje, a la que debe hacerse llegar un escrito que identifique al actor y al demandado, indique sus domicilios, resuma la pretensión que se articula, especifique si se opta por la conciliación –o sea, porque el profesional designado emita una propuesta de resolución- y vaya acompañado de los documentos que fundamenten la solicitud. Los defectos podrán ser subsanados en el plazo de cinco días tras la correspondiente intimación al efecto por parte del secretario de la Comisión, requerimiento que se efectúa bajo amenaza de tener por desistido al solicitante si no se verifican en plazo las correcciones precisas.

El artículo 17 del Decreto, intitulado "Tramitación", sólo regula en realidad algunos aspectos puntuales de la tramitación del procedimiento, circunstancia que, además de revelar el desacierto en el rótulo, plantea algunos interrogantes. Aunque probablemente sea acertado evitar una excesiva reglamentación para la resolución de disputas a través de métodos cuya eficacia descansa en la propia voluntad de los contendientes, se echan de menos algunas reglas y precisiones que puedan evitar posteriores disfunciones. De entrada, el precepto referido hace depender el traslado de la solicitud a la parte demandada del hecho de que aquélla haya sido "admitida a trámite". Esta expresión, de abolengo en el Derecho procesal, provoca consecuencias significativas desde un punto de vista técnico-jurídico, que suelen traducirse

en la necesidad de obtener una resolución de la autoridad competente que así lo declare, poniéndolo en conocimiento de ambas partes, y que determina el inicio de la litispendencia -artículo 410 de la Ley de Enjuiciamiento Civil-. En el artículo que venimos comentando, sin embargo, no se especifica si la admisión a trámite es un acto formal y, en tal caso, cómo se exterioriza; y, desde luego, tampoco entran en juego los efectos propios de la fijación del *dies a quo* de la litispendencia. En consecuencia, a nuestro modo de ver, hubiera sido más acertado prescindir de la expresión "admisión a trámite" y, en su lugar, haber empleado una terminología con menos implicaciones dogmáticas –por ejemplo "cumplimiento de los requisitos formales de la solicitud" o alguna expresión análoga, alejada de conceptos de larga tradición en la ciencia y en la práctica procesal-.

El artículo 17 tampoco aclara cómo debe producirse la notificación a la parte demandada. En el ámbito de la mediación y la conciliación pudiera parecer que, a diferencia de lo que ocurre en un procedimiento contencioso, una notificación mal realizada compromete muy poco el derecho de defensa de la parte afectada, por cuanto nos hallamos en un escenario todavía pre-contencioso o negocial. Sin embargo, un error en el emplazamiento inicial no está exento de trascendencia: nótese que cuando el procedimiento es voluntario, rebasado el plazo de ocho días para contestar o pronunciarse sobre la solicitud sin que conste respuesta formal, el expediente ha de archivarse, lo que puede frustrar la aproximación negocial al conflicto e invitar a la apertura de la vía contenciosa -ya arbitral, ya judicial-, siendo esta última innecesaria e indeseada por las partes. En las hipótesis de mediación o conciliación legal o estatutariamente prescrita, dicho sea de paso, una notificación incorrecta de la solicitud inicial tampoco permite augurar éxito al procedimiento, pues las posibilidades de este último descansan, al menos en parte, sobre el clima de entendimiento, colaboración y "fair play" entre los contendientes, escenario que no se ve favorecido cuando uno de los protagonistas de la contienda ha sido improcedentemente preterido y está en situación virtual de rebeldía. Todo ello, en definitiva, nos lleva a la conclusión de que el Decreto no ha regulado con suficiente detalle lo relativo a las garantías que deben rodear la notificación del procedimiento a la parte demandada.

Tampoco es cuestión menor que el artículo 17 nada diga en cuanto a la presentación de documentos por parte del demandado. Por aplicación del principio de contradicción -no puede olvidarse que este principio se ha elevado a la categoría de garantía procesal constitucional en el artículo 24 de nuestra Carta Magna-, que, como vimos, se reconoce como principio rector del procedimiento en el artículo 4 del propio Decreto, ha de interpretarse que, análogamente a lo previsto para el actor, el demandado debería poder presentar la documentación que estime oportuna en el momento de pronunciarse sobre la solicitud que le ha sido trasladada. Por otra parte, no queda claro si, presentada la solicitud, podrán o no hacerse llegar a la Comisión -o incluso posteriormente al profesional designado por ésta para la resolución de la controversia- más documentos que los que se acompañaron con la propia solicitud, o si ello depende de que ya haya sido admitido a trámite o de algún otro factor.

En general, la posibilidad de aportar documentación al procedimiento y los límites que, en su caso, deban acotar dicha posibilidad, son dos aspectos en los que la regulación del Capítulo III del Decreto ha sido excesivamente parca, con el consiguiente riesgo de que exista un tratamiento dispar en función de cuál sea el criterio del profesional designado para mediar o conciliar entre las partes. Si se conviene que no debería existir ninguna limitación a la aportación de documentos, por tratarse de procedimientos que deben minimizar el formalismo para favorecer la solución pactada de la controversia, entonces habrá de reconocerse también que es innecesario que se exija al solicitante acompañar con su solicitud "*los documentos que fundamenten su pretensión*" (artículo 16.1.d). Quizás hubiera sido preferible proclamar en el propio texto normativo el derecho de las partes a aportar, exhibir o utilizar en apoyo de sus posicionamientos toda la documentación -e incluso cualquier tipo de prueba lícita- que estimen oportuna, siempre que se presente tempestivamente, es decir, como muy tarde en la propia fecha señalada *ex* artículo 19.1 para el acto de mediación o conciliación.

Por lo demás, sorprende que se haya empleado la expresión "pretensión" en referencia a la petición de mediación o conciliación. La pretensión es una categoría dogmática de hondo calado propia del procedimiento contencioso. Por pretensión suele entenderse la formulación y puesta en relación de una *causa petendi* -hechos y fundamentos en que se basa la petición de tutela- y un *petitum* -concreta petición de tutela que se solicita-. Dejando al margen la riquísima problemática que la definición de estos términos suscita en la doctrina procesalista, lo cierto es que, indudablemente, una de las principales funciones de la pretensión, entendida en sentido técnico, es la delimitación del objeto procesal (*res iudicanda*), conjuntamente con la contrapretensión que se articula mediante la contestación a la demanda. La delimitación del objeto procesal que efectúan los litigantes -con arreglo a los principios de disponibilidad y de aportación de parte- tiene a su vez enorme trascendencia para diversas instituciones procesales fundamentales, entre ellas la preclusión de alegaciones, la pertinencia y utilidad de la prueba, la congruencia de la sentencia, la litispendencia y la futura cosa juzgada. Lógicamente, estas instituciones no están directamente afectadas en un procedimiento no contencioso encaminado a lograr, con mayor o menor intervención de un tercero neutral, un acuerdo de las partes. Aunque la mediación y la conciliación también tienen necesariamente un objeto material (*res negotianda*), su delimitación exacta durante el procedimiento no tiene el mismo tipo de implicaciones -afecta esencialmente a la autonomía de la voluntad y a la buena fe-, y la protección de lo acordado o negociado una vez terminado con éxito dicho procedimiento no se efectúa mediante instituciones de Derecho procesal, sino esencialmente a través del Derecho de obligaciones -artículos 1.088 y siguientes del Código Civil-. Por lo tanto, únicamente cabe entender el término "pretensión" en sentido impropio, lo que, habida cuenta de la carga dogmática que el mismo arrastra, hace dudar del acierto de su uso en este Capítulo III.

La designación del profesional encargado de mediar o de procurar la conciliación entre las partes se efectúa por la Comisión de Conciliación y Arbitraje de entre

las personas físicas en pleno ejercicio de sus derechos civiles y, si las circunstancias lo aconsejan, los abogados con los que se haya confeccionado el registro al que se refiere el artículo 6. Nada se dice acerca de si en la mediación y la conciliación debe ser designado necesariamente un abogado en ejercicio o basta con que lo sea una persona física con plena capacidad de obrar, como ocurre en el supuesto de arbitraje de equidad (*vid. infra*). Ante el silencio sobre este particular, es obligado entender que resulta indiferente optar por un profesional del Derecho o por persona lega en Leyes, aunque los parámetros que caractericen la disputa pueden hacer recomendable en algunos casos que la tarea de mediar o conciliar recaiga en un letrado. Sea como fuere, las partes deben aprobar la designación efectuada y pueden rechazarla sólo una vez, situación en la que se concede a la Comisión la posibilidad de realizar una segunda designación, que se someterá de nuevo a la conformidad de los contendientes. Injustificadamente, el apartado segundo del artículo 18 permite a la Comisión tener por desistida la mediación o conciliación sin proceder a intentar un segundo nombramiento. Se trata de una opción que, ayuna de toda explicación, carece de sentido.

El acto de mediación o conciliación debe celebrarse en un plazo de quince días desde el nombramiento del profesional, previa citación de las partes a cargo de este último. Si se tramita el procedimiento como mediación, finalizado el acto sin avenencia, las partes pueden acordar su conversión en conciliación, autorizando al mediador para que formule una propuesta motivada y escrita de resolución del conflicto. Si ambas partes no aceptan por escrito la solución planteada en un plazo de tres días, se da por terminado el procedimiento, lo que no impide que quepa acordar la sumisión de la cuestión litigiosa a arbitraje e incluso que se refleje la solicitud de iniciación de ese arbitraje en el acta que, con las menciones a que se refiere el artículo 20, debe documentar el procedimiento.

Es de lamentar que nada se diga en el Decreto acerca de la posibilidad de condicionar la conformidad con la propuesta a la previa modificación de algún extremo concreto de la misma. Dicha circunstancia debería dar lugar al correspondiente traslado a la contraparte y al propio conciliador, todo ello con el objeto de examinar en un plazo breve si finalmente se acepta o no la modificación.

Utilizando una expresión casi lacónica, se cierra el Capítulo III con la previsión de que: "*Las resoluciones de conciliación serán eficaces desde su notificación a las partes*" (artículo 21). Cabe entender por "resoluciones de conciliación" únicamente las que dan cuerpo a un acuerdo, ya sea como resultado de la mera mediación, ya sea previa propuesta de conciliación. Pese a la intervención pública en estos procedimientos -más intensa en el caso de la conciliación-, el resultado es, en su caso, un acuerdo privado cuya eficacia habrá de ajustarse a lo previsto en el Código Civil para el negocio jurídico vinculante. A falta de previsión normativa en sentido contrario, no es posible atribuir a estos acuerdos efectos procesales equivalentes a los de una transacción judicial; en particular, no cabe predicar de este tipo de resoluciones eficacia de cosa juzgada, ni atribuirles la condición de título ejecutivo -vid. artículo 517 de la Ley de Enjuiciamiento Civil-.

D) EL ARBITRAJE

El Capítulo IV del Decreto aborda la solución extrajudicial de controversias derivadas de la actividad cooperativa a través del arbitraje. Se trata de un arbitraje institucional regulado con considerable detalle y en cuya disciplina se contienen escasas remisiones a la *Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje,* que, sin embargo, resulta de aplicación con carácter supletorio, de acuerdo con el artículo 1.3 de esta última norma estatal[29].

El régimen gallego opta por priorizar el arbitraje de equidad frente al de Derecho, sin aclarar si se trata de un arbitraje "ex aequo et bono" libre de toda norma jurídica orientadora o, por el contrario, si esa elección ha de concebirse como una habilitación únicamente para corregir los excesos contrarios a la Justicia del caso en la implementación práctica de las Leyes o los principios generales de Derecho aplicables al fondo de la controversia, interpretación no infrecuente en el arbitraje comercial internacional[30]. Sea como fuere, la falta de mención o acuerdo de las partes en cuanto al Derecho aplicable al fondo del litigio, comporta por defecto la aplicación del arbitraje de equidad, contrariamente a lo que prevé la Ley 60/2003[31]. Esta opción de política legislativa no ha de extrañar por cuanto constituye una afirmación de la filosofía democratizadora, socializadora y favorable al sentido material de la Justicia, que debe informar el desarrollo de la vida interna de las cooperativas.

Con escaso acierto técnico, el artículo 23 regula bajo el rótulo "Objeto del arbitraje" lo que, en realidad, dado el contenido del mismo, debería haberse intitulado "Sumisión al arbitraje". En dicho precepto se reconoce una doble vía de acceso a este método alternativo de resolución de disputas: la impuesta en una norma legal o en los estatutos de la cooperativa o cooperativas afectadas; y la voluntaria, fraguada a través del convenio arbitral o la solicitud formal de arbitraje en el acta que refleja el fracaso de la conciliación (artículo 19.5). Los apartados tercero y cuarto del artículo 23 son totalmente superfluos y reiteran lo que ya se determina suficientemente en los primeros dos apartados -también, por cierto, con repeticiones innecesarias-.

La solicitud de arbitraje, que hay que complementar en los supuestos del artículo 19.5, se dirige al presidente de la Comisión de Conciliación y Arbitraje y ha de contener algunas menciones mínimas: identificación del actor y del demandado; domicilio de ambos; referencia a la cláusula compromisoria o, en su caso, al convenio

29. La propia Ley 60/2003 habilita el arbitraje institucional en su artículo 14: "*1.- Las partes podrán encomendar la administración del arbitraje y la designación de árbitros a: a) Corporaciones de derecho público que puedan desempeñar funciones arbitrales, según sus normas reguladoras, y en particular el Tribunal de Defensa de la Competencia. b) Asociaciones y entidades sin ánimo de lucro en cuyos estatutos se prevean funciones arbitrales. 2.- Las instituciones arbitrales ejercerán sus funciones conforme a sus propios reglamentos*".

30. REDFERN, A., HUNTER, M., BLACKABY, N., PARTASIDES, C., *Teoría y práctica...*, pp. 202-203.

31. Artículo 34.

arbitral, adjuntando una copia de ellos; sucinta exposición de la relación jurídica de la que deriva la cuestión litigiosa; petición expresa de sometimiento de la controversia a arbitraje -no queda claro si es preciso reiterarlo en los casos del artículo 19.5, aunque parece innecesario-; relato conciso de las pretensiones del demandante; y propuesta, en su caso, de designación de árbitros de entre los que figuren en las listas previstas en el propio Decreto.

Con la solicitud el actor podrá acompañar los documentos que estime necesarios y proponer las pruebas que considere adecuadas en apoyo de sus pretensiones, oportunidades procesales que, de aprovecharse, no habrían de excluir, atendida la flexibilidad que caracteriza el arbitraje, la posibilidad de efectuar una aportación documental posterior o de proponer *ex novo* la práctica de otras pruebas, pese a la dicción equívoca del artículo 31, cuestión sobre la que volveremos *infra*. Adviértase, por lo demás, que el artículo 24.1 *in fine* se expresa en términos de posibilidad, por lo que el actor no está compelido a presentar en este momento procesal la documentación relevante, ni a formular la indicada proposición de pruebas.

Sorprende que, al mencionar las indicaciones mínimas exigidas en la solicitud del arbitraje, se distinga entre la cláusula compromisoria y el convenio arbitral, como si de cosas distintas se tratara. Esta diferenciación es, a nuestro juicio, un ejemplo más de la falta de rigor conceptual de que adolece el Decreto. La cláusula compromisoria es la forma que se emplea por excelencia para plasmar un convenio arbitral y no una categoría alternativa al mismo. Para evitar errores de esta naturaleza, a los redactores del Decreto les hubiera bastado con examinar las precisiones que sobre este particular se establecen en el artículo 9 de la Ley 60/2003.

Admitida a trámite la solicitud de arbitraje -tampoco en este Capítulo se establece en qué consiste exactamente esa admisión a trámite y qué forma debe revestir-, se traslada al demandado para que en un plazo de ocho días conteste lo que estime oportuno en punto al contenido de la solicitud y haga, si lo considera conveniente, una propuesta de designación de árbitros y/o de medios de prueba. El demandado puede proponer pruebas *ab initio* o reservar esta iniciativa para un momento posterior (*ex* artículo 31), pero nada se dice en punto a si cabe combinar ambas posibilidades. En el Decreto no se le compele, por cierto, a aportar documentos en esta primera actuación, lo que, sin embargo, tampoco queda prohibido.

Por otra parte, no hay ninguna previsión sobre la oponibilidad de las excepciones de falta de jurisdicción y/o competencia de los árbitros basada en la nulidad del negocio jurídico del que dimana la disputa, en la ineficacia de la propia cláusula de sumisión al arbitraje, o en la no arbitrabilidad o exceso competencial respecto de las concretas cuestiones sometidas al examen de los árbitros; pero, obviamente, estas excepciones pueden hacerse valer como primera respuesta del demandado, lo que dará lugar a la aplicación del régimen supletorio de la Ley 60/2003 sobre la doctrina del Kompetenz-kompetenz (artículo 22 de la regulación estatal). Cabe recordar, en este sentido, que los árbitros decidirán con autonomía, y provisionalmente, sobre su propia jurisdicción y competencia, sin que esta cuestión pueda ventilarse inicialmente ante los tribunales del Poder Judicial, ni haya de significar

una suspensión del procedimiento arbitral. El pronunciamiento de los árbitros en relación con estas impugnaciones puede realizarse por vía de laudo parcial, que es susceptible de acción de nulidad ante la Audiencia Provincial de la provincia gallega en la que se haya dictado la resolución, o contenerse en el laudo definitivo sobre el fondo de la cuestión, igualmente sujeto a un eventual chequeo judicial por vía de acción de nulidad.

El procedimiento para nombrar a los árbitros se contiene en el artículo 24, que regula esta cuestión con notables imprecisiones técnicas. Según el apartado primero, la Comisión de Conciliación y Arbitraje designará a los árbitros en el número y personas propuestas de común acuerdo por las partes de entre las comprendidas en el listado del artículo 6. La libertad de número contrasta con el criterio habitual en la materia, que establece la necesidad de que sea una cifra impar, y contraviene abiertamente el texto del artículo 27.1 del propio Decreto, en el que se preceptúa que el arbitraje será conducido por uno o tres árbitros -la opción plural sólo si hay pacto expreso al efecto-, sin margen para otro tipo de composición del órgano arbitral.

Si no existe acuerdo de las partes en cuanto a las concretas personas que han de ser nombradas árbitros, será la Comisión la que decida, debiendo someterse en todo caso el nombramiento a la aceptación expresa por escrito de los sujetos propuestos. Si los árbitros no aceptan, la Comisión procede a efectuar nuevas designaciones y las partes pierdan aquí la facultad de proponer, lo que curiosamente no ocurre, en cambio, si los árbitros que han aceptado renuncian o por justa causa no desarrollan su cometido, de conformidad con el apartado quinto. Se trata de una disparidad de tratamiento difícil de justificar.

Por otra parte, llama la atención que no se haya reproducido el régimen estatuido como supletorio en el artículo 15.2 letra b) de la Ley de arbitraje estatal, con arreglo al cual para el nombramiento de un colegio de tres árbitros cada parte designa a uno y los dos designados eligen al tercero, que actúa como presidente. Es una práctica habitual, tanto en el arbitraje interno como en el internacional, que facilita considerablemente el proceso de nombramiento y que, sin embargo, el Decreto ha obviado.

El apartado cuarto establece -con una redacción visiblemente torpe en la que se advierte una falta de concordancia entre sujeto y predicado- la sujeción de los árbitros al régimen común de responsabilidad por los daños y perjuicios ocasionados a las partes por mala fe, temeridad o dolo. Aunque nada se diga al respecto, el perjudicado tiene, al amparo del artículo 21 *in fine* de la Ley de arbitraje estatal, acción directa frente al Consejo Gallego de Cooperativas -acaso también frente a la propia Comisión de Conciliación y Arbitraje, pese a que ésta no tiene personalidad jurídica, que, a su vez, podrá repetir frente al árbitro o árbitros responsables del daño o perjuicio cometido.

En cuanto a la abstención y recusación de árbitros, el artículo 28 del Decreto prevé, análogamente a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 60/2003, la obligación de éstos de revelar tempestivamente a las partes todas las circunstancias que puedan poner en entredicho su imparcialidad e independencia. La recusación ha

de plantearse en un plazo de cinco días - más breve que el legal- desde que se tenga conocimiento de alguna causa que la justifique y, a diferencia de lo estipulado en la norma estatal, no será resuelta por los propios árbitros, sino por la Comisión. Ello puede tener implicaciones procedimentales significativas, pues si es la institución la que resuelve sobre la imparcialidad de los profesionales designados, no debería hacerse responsables a éstos de dicha decisión, ni, en consecuencia, tendrían por qué reflejarla en el laudo que en su día dicten, lo que convertirá la resolución de la Comisión en inapelable.

Obsérvese que, en puridad, la única posibilidad de volver a discutir la idoneidad de los árbitros para aceptar y desarrollar las funciones inherentes a su cargo sería, eventualmente, la acción de nulidad frente al laudo, fundada en que la designación de árbitros contravino la Ley, al amparo del artículo 41.1 letra d) de la Ley 60/2003 -al que remite el artículo 37.5 del Decreto-; pero dicha acción no tendría sentido si en el laudo impugnado no constan ni el procedimiento de recusación, ni su resultado. Por esta razón, la fórmula elegida por el Gobierno gallego para regular la recusación suscita algunas dudas. Aun así, no todo en la regulación de la recusación nos parece desacertado: cabe destacar que, con un oportuno criterio de flexibilidad, se ha omitido la enumeración de las causas de recusación, lo que permite discutir la idoneidad de los árbitros sin tener que ceñirse al pie forzado del listado contenido en el artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

El Decreto reconoce la potestad de los árbitros de adoptar medidas cautelares (artículo 30), pero la limita a los supuestos de solicitud a instancia de parte, como hace igualmente la Ley de arbitraje en su artículo 23. No especifica cuál es el procedimiento para su adopción, ni si cabe que se acuerden *inaudita parte*, o que se recurra la decisión tomada al efecto. Se abre aquí un universo de indeterminaciones común a todas las formas de arbitraje en que se habilita la adopción de medidas cautelares, que no corresponde tratar en este breve artículo.

La efectividad de este tipo de medidas -y aun su adopción- puede condicionarse a la previa entrega de caución, que, a falta de mayor detalle, podrá otorgarse en cualquiera de las formas previstas en el apartado tercero del artículo 529 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: dinero efectivo, aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito o sociedad de garantía recíproca, o, en fin, cualquier otro medio que garantice la inmediata disponibilidad.

Como ocurre, en general, con las medidas cautelares adoptadas en el seno de cualquier tipo de arbitraje, el apoyo de los tribunales del Poder Judicial puede devenir fundamental, por cuanto los árbitros carecen de potestades coercitivas en orden a asegurar la efectividad de las mismas, y pueden verse en la necesidad de recabar la asistencia del Tribunal competente del lugar en que el laudo deba ser ejecutado y, en su defecto, el del lugar donde las medidas deban producir su eficacia (artículo 8 de la Ley 60/2003 en relación con el 724 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Hubiera sido conveniente, a nuestro juicio, introducir en el texto del Decreto alguna referencia a este esencial mecanismo de auxilio.

Por lo que respecta a la admisión y práctica de pruebas, los artículos 30 y 31 instauran un régimen flexible que reserva a los árbitros la potestad de decidir sobre la admisibilidad, pertinencia y utilidad de las pruebas propuestas, así como sobre su práctica y valoración. La apertura de un breve período de proposición de pruebas -entre cinco y diez días, salvo situaciones excepcionales- puede hacerse *ex officio* o a instancia de parte, pero parece condicionarse a que las partes no hayan propuesto su práctica en los escritos de alegaciones iniciales. Se trata de una solución inconveniente por cuanto pone en peligro la obtención de una tutela de la máxima calidad, basada en el mayor acervo probatorio posible, y parece contravenir el principio de flexibilidad que informa la institución del arbitraje y lo convierte en una alternativa a la Justicia ordinaria, sin que, por otra parte, pueda adivinarse qué razón de peso podría justificar una limitación de orden procedimental de tanto calado.

Por cierto, los dos preceptos indicados no aclaran si los árbitros pueden acordar *motu proprio* la práctica de algún medio de prueba que estimen conveniente durante el período ordinario. Con todo, la duda reviste una importancia relativa, por cuanto tal facultad se concede al órgano juzgador para un momento posterior. En efecto, con arreglo al apartado segundo del artículo 32, el órgano arbitral podrá, con carácter excepcional, acordar la práctica de medios de prueba que estime convenientes, una vez realizada la vista de conclusiones a que se cita a las partes tras el período probatorio ordinario. Esa suerte de diligencias finales da lugar, en todo caso, a un nuevo plazo a las partes para presentar conclusiones.

Los principios constitucionales de igualdad y contradicción han de inspirar la práctica de las pruebas, que habrá de verificarse en un plazo máximo de quince días -computados, como se ha señalado, con arreglo al régimen administrativo de la Ley 30/1992-, salvo que circunstancias especiales justifiquen su ampliación. Tras la misma, el apartado cuarto del artículo 31 ordena a los árbitros dar traslado del resultado a las partes, en lo que constituye una prescripción verdaderamente extravagante: el resultado de las pruebas forma parte del conjunto de elementos de convicción de los juzgadores que, por definición, debe permanecer en su conciencia hasta el momento de resolver la controversia y no se revela a los litigantes hasta dicho estadio final, punto de llegada de todo el *processus iudicum*. No se comprende bien a qué responde esta regla, que, a nuestro entender, entraña un riesgo evidente de quebrantamiento del principio de imparcialidad y deja en entredicho el sentido de la vista de conclusiones aludida en el párrafo anterior (y fijada en el artículo 32.1). Acaso los redactores del Decreto quisieron referirse, en realidad, a la conveniencia de que las actas o grabaciones realizadas en relación con las pruebas practicadas puedan ser examinadas por los contendientes con carácter previo a la vista, para asegurar su más exhaustiva preparación y contribuir, así, a una fase de conclusiones más esclarecedora. Pero si tal era su intención, la expresión verbal escogida para plasmarla fue absolutamente inadecuada.

En la regulación sobre la prueba se echa de menos, como ya se indicó respecto de las medidas cautelares, alguna referencia a la función de asistencia que corresponde a la Justicia ordinaria y que será fundamental en aquellos casos en que la

práctica probatoria requiera actuaciones coercitivas para asegurar su efectividad -conminar a un testigo a comparecer, permitir el acceso a tal o cual instalación para que se realice un examen pericial, traer a la vista de los árbitros un determinado documento, etc.-. A estos efectos serán competentes los Juzgados de Primera Instancia del lugar del arbitraje o los de aquél en donde hubiere de prestarse la asistencia (artículo 8 de Ley de arbitraje).

El procedimiento finaliza con el dictado del laudo resolutorio de la disputa o con el de homologación de un pacto entre las partes, resolución esta última que dota al acuerdo privado de la fuerza ejecutiva propia de todos los títulos reconocidos en el artículo 517 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Habida cuenta del principio dispositivo que informa el método arbitral de solución de disputas, el desistimiento de la parte actora sin oposición de la demandada debería bastar para dar por terminado el procedimiento. Pese a ello, el artículo 33 del Decreto condiciona la eficacia del desistimiento a que éste sea solicitado conjuntamente por ambos litigantes, regla cuya *ratio* no se comprende fácilmente. Por último, la imposibilidad manifiesta de prosecución de las actuaciones o la concurrencia de cualquier otro supuesto previsto en la legislación arbitral -no hemos hallado ninguna otra hipótesis en la Ley de arbitraje, dicho sea de paso- cierran el elenco de causas de terminación del procedimiento.

El laudo sobre el fondo del asunto controvertido ha de dictarse en un plazo máximo de seis meses desde la aceptación del nombramiento por parte de los árbitros, lapso de tiempo extensible por otros dos meses más si así lo estima justificado el órgano arbitral. El *dies a quo* señalado contrasta con el previsto en el artículo 37.2 de la Ley de arbitraje, que se inicia una vez contestada la demanda o transcurrido el plazo concedido al demandado para hacerlo. A efectos prácticos la opción del Decreto se traduce en un menor plazo de resolución de la disputa, acortamiento que a priori hay que aplaudir y que resulta coherente con el principio de agilidad proclamado en el artículo 4.

Ya sea fundado en Derecho, ya en equidad -cualquiera que sea el sentido que finalmente se dé a este término-, el laudo habrá de ser escrito y motivado, a menos que las partes convengan en otro sentido. Sorprende que, aun siendo posterior a la Ley de arbitraje, el Decreto no haya hecho ninguna referencia a las nuevas tecnologías, ni equiparado la forma escrita con la documentación a través de soporte electrónico u óptico accesible a posteriori para los interesados, como sí se establece en la norma estatal (artículo 37.3).

Notificado el laudo a las partes, éstas disponen de un plazo de diez días para instar la corrección de errores u omisiones y para pedir aclaraciones acerca de su contenido. Efectuadas, en su caso, las correcciones y/o aclaraciones pertinentes, cabe su protocolización, que no es, sin embargo, obligatoria. A estos efectos el Decreto concede un plazo supuestamente perentorio de ocho días, que no tiene razón de ser, pues no se explicita ningún motivo que justifique acotar tanto una opción que constituye, en definitiva, una garantía adicional de autenticidad frente a posibles impugnaciones en un futuro.

No se determina, por cierto, cuánto tiempo han de conservar los árbitros la documentación relativa al procedimiento, por lo que, en aplicación supletoria del régimen previsto en el apartado tercero del artículo 38 de la Ley 60/2003, dicho deber de custodia habrá de limitarse a un término de dos meses.

Con deficiente técnica, que se hace evidente por la existencia de contradicciones internas, el Decreto regula en su último precepto, el artículo 37, los efectos del laudo arbitral. Se reconoce eficacia al mismo desde su notificación a las partes. La firmeza del laudo no se produce, sin embargo, hasta transcurridos los dos meses siguientes a su notificación que la Ley de arbitraje concede a actor y demandado para instar, en su caso, la acción de nulidad regulada en su Título VII (artículos 40 a 43). El laudo es ejecutable conforme a lo previsto en el Libro III de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sin necesidad de esperar a su firmeza. Los efectos positivo y negativo de la cosa juzgada (*res iudicata*) sólo pueden combatirse excepcionalmente mediante el recurso extraordinario de revisión, con arreglo a los artículos 509 a 516 de este último cuerpo normativo.

III. CONSIDERACIONES FINALES

Las recientes consultas efectuadas por el Consello Galego de Cooperativas, con el objeto de elaborar una lista de personas físicas que puedan actuar como conciliadores y árbitros, permiten aventurar –o, al menos, esperar- una inminente aplicación práctica del Decreto *248/2004, por el que se regulan los procedimientos de conciliación y arbitraje cooperativa* en la Comunidad Autónoma de Galicia. Dicho instrumento, en líneas generales, pretende diseñar el cauce formal para que ambos mecanismos operen de manera efectiva.

Con la regulación de los procedimientos de conciliación y arbitraje, Galicia culmina el iter natural de su integración en el entorno cooperativo; al mismo tiempo, se aleja de otras Comunidades que, o bien habían optado por crear una institución pública con poder para arbitrar, pero sin desplegar su normativa, o bien habían descartado la posibilidad de instaurar un organismo público encargado de la materia.

El Decreto gallego aspira a ordenar "*el desenvolvimiento de la organización administrativa y la regulación del régimen de gestión de los procedimientos de conciliación y arbitraje cooperativa, de competencia del Consello Galego de Cooperativas, que se incoen y tramiten ante la Comisión de Conciliación y Arbitraje Cooperativa*". Su articulado, sin embargo, presenta algunos puntos débiles que pueden dificultar la consecución de dicho objetivo. Éstos se advierten, incluso, en sus Disposiciones Generales y en la regulación de la Comisión de Conciliación y Arbitraje, órgano sin personalidad jurídica al que se atribuye la tarea de gestionar y ejercer los mecanismos extrajudiciales regulados. Así, llama desde un primer momento la atención, que se exija la condición de miembro del Consello como requisito para formar parte

de la Comisión, toda vez que esta opción imposibilita el acceso de personas de reconocido prestigio en el ámbito jurídico y/o cooperativo que no formen parte de la citada institución.

En lo que respecta a la "Conciliación", rótulo bajo el que, en realidad, el Decreto engloba tanto la mediación como la conciliación en sentido técnico, se echan de menos algunas precisiones en lo relativo al inicio del procedimiento, el emplazamiento a las partes y su derecho de defensa y participación, poniéndose de manifiesto el empleo de terminología propia del Derecho procesal contencioso que tiene un encaje artificial en el contexto de una institución inspirada en los principios de colaboración de las partes y de máxima flexibilidad.

Finalmente, el Capítulo V del Decreto aborda la institución del arbitraje en el ámbito de las cooperativas. El texto normativo acusa falta de rigor conceptual y ofrece una regulación manifiestamente mejorable. En determinados aspectos se aparta injustificadamente del régimen de la Ley estatal de arbitraje; en otros, en cambio, obliga a una remisión a la misma que resulta algo artificiosa y que hubiera debido evitarse mediante la previsión de alguna norma específica para el arbitraje cooperativo. Las reglas sobre prueba y medidas cautelares son incompletas y en algún punto incluso extravagantes, pero cabe destacar positivamente la flexibilidad introducida en la recusación, que puede plantearse sin limitaciones en cuanto a los motivos. Las carencias de este Capítulo V invitan a creer que existió una cierta precipitación en su proceso de elaboración.

BIBLIOGRAFÍA

AAVV, *Manual de arbitraje cooperativo vasco*, Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi, 2001.

AAVV, *Teoría y Práctica del Arbitraje Comercial Internacional*, Thomson-Aranzadi, 4ª ed., 2006

ARGUDO PERIZ, "Resolución alternativa de conflictos en las cooperativas", *Acciones e investigaciones sociales*, nº. 22 (julio 2006), p. 80.

BOTANA AGRA, "Organización y funciones del Rexistro de Cooperativas de Galicia", en *O Rexistro de Cooperativas de Galicia* (coords. TATO PLAZA-COSTAS COMESAÑA), Cooperativismo e Economía Social –Monografías-, Servicio de Publicacións da UVigo, CECOOP, 2003.

COSTAS COMESAÑA, J., "Análisis de la naturaleza y del régimen jurídico de organización y funcionamiento del Consejo Gallego de Cooperativas", *CIRIEC*, nº. 12, 2001.

MARTÍ MIRAVALLS, "El arbitraje cooperativo. El caso valenciano", *CIRIEC*, nº. 14, 2003.

MARTÍ MIRAVALLS, "Convenio arbitral y conflictos cooperativos", *CIRIEC*, nº. 16, 2005.

TRUJILLO DÍEZ, "El arbitraje cooperativo. Régimen legal y otras cuestiones", en AAVV, *Estudios jurídicos sobre economía social*, Marcial Pons, Madrid, 2002.

SIMPOSIO CONFESAL: PROPUESTA DE REFORMA DE LA LEY DE 1997 DE SOCIEDADES LABORALES

* Presentación
* Texto integrado de la ley vigente con las reformas propuestas
* Aspectos societarios
* Aspectos tributarios
* Aspectos laborales y de la Seguridad Social

PRESENTACIÓN

Gemma Fajardo García
Prof. Titular Derecho Mercantil
Universitat de València

El pasado 30 y 31 de enero de 2008 se celebró en Sevilla un Simposio que, bajo el título de "Una nueva dimensión empresarial para las sociedades laborales", tenía como objetivo presentar y debatir sobre la propuesta de reforma de la Ley de Sociedades Laborales de 1997, impulsada por la Confederación Empresarial de Sociedades Laborales de España (CONFESAL).

Las razones iniciales para proponer esa reforma giraban en torno a dos ejes, por una parte adecuar la ley a las últimas reformas legislativas en materia de empleo y en materia de sociedades mercantiles (fundamentalmente introducidas con la LSLNE, Ley Sociedad Limitada Nueva Empresa); y por otra, mejorar su régimen jurídico en aquellos aspectos que la práctica reclamaba. A partir de 2005 se avanza en ese proceso de estudio de la reforma, con la colaboración de diversos profesores de la Universidad: Pilar Alguacil Marí, Juan López Gandía y quien suscribe estas líneas. Fruto de esa colaboración es la propuesta articulada de reforma de la Ley que se presentó en el Simposio de Sevilla. En las páginas siguientes se publica el texto integrado de la Ley 4/1997 con las reformas propuestas, destacando en cursiva las modificaciones incorporadas al texto tras la celebración del Simposio (enero 2008).

La propuesta de reforma trata de adaptar la ley al nuevo panorama legislativo, corregir las deficiencias advertidas por las sociedades laborales a través de sus entidades representativas y ofrecer un texto que potencie los caracteres esenciales de la sociedad laboral, eliminando aquellas normas restrictivas que no están suficientemente justificadas y potenciando la laboralidad de la empresa mediante disposiciones fundamentalmente incentivadoras. Por las circunstancias en que fue gestándose, se trata de una reforma limitada en cuanto a sus objetivos pero que afecta a la mayor parte de los artículos de la ley y principalmente a su régimen tributario.

El Simposio congregó a numerosos profesionales y expertos en la materia de todo el Estado español, gerentes, socios y representantes de las sociedades laborales, funcionarios de las administraciones públicas, profesores e investigadores universitarios, representantes de partidos políticos, organizaciones sociales y sindicales, entre otros.

La propuesta de reforma fue expuesta y analizada por diversos ponentes desde las perspectivas societaria, fiscal y laboral, y seguidas de un rico y extenso debate entre los participantes.

Nuestro objetivo en esta ocasión es divulgar el contenido de esas ponencias, por el interés de sus aportaciones y la cualificación científica de sus autores, al tiempo que pretendemos con ello extender el debate a la comunidad sobre la conveniencia o no de esta reforma, contribuyendo tal vez con ello a incrementar la escasa literatura jurídica existente hasta el momento sobre la figura de la sociedad laboral.

TEXTO INTEGRADO DE LA LEY VIGENTE CON LAS REFORMAS PROPUESTAS

CAPÍTULO I
Régimen societario

Artículo 1. Concepto de «Sociedad Laboral».

1. Las sociedades anónimas o de responsabilidad limitada en las que la mayoría de los derechos de voto pertenezcan a trabajadores que presten en ellas servicios retribuidos en forma personal y directa, cuya relación laboral lo sea por tiempo indefinido, podrán obtener la calificación de «Sociedad Laboral» cuando concurran los requisitos establecidos en la presente Ley.

2. En la sociedad laboral, ninguno de los socios podrá poseer acciones o participaciones sociales que representen más de la tercera parte de los derechos de voto, salvo que se trate de entidades públicas, *entidades de capital riesgo* y entidades no lucrativas, en cuyo caso la participación podrá superar dicho límite, sin alcanzar el 50 por 100.

3. En los supuestos de trasgresión de los límites que se indican, la sociedad estará obligada a acomodarse a la Ley en el plazo de un año a contar del primer incumplimiento de cualquiera de aquellos.

Artículo 2. Competencia administrativa.

1. Corresponde al Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales o, en su caso, a las Comunidades Autónomas que hayan recibido los correspondientes traspasos de funciones y servicios, el otorgamiento de la calificación de «Sociedad Laboral», así como el control del cumplimiento de los requisitos establecidos en esta Ley y, en su caso, la facultad de resolver sobre la descalificación.

2. La calificación se otorgará previa solicitud de la sociedad, a la que acompañará la documentación que se determina reglamentariamente.

En todo caso, las sociedades de nueva constitución aportarán copia autorizada de la correspondiente escritura, según la forma que ostente, en la que conste expresamente la voluntad de los otorgantes de fundar una Sociedad Laboral. Y si la sociedad es preexistente, copia de la escritura de constitución y, en su caso, de las relativas a modificaciones de Estatutos, debidamente inscritas en el Registro Mercantil, así como certificación literal de este Registro sobre los asientos vigentes relativos a la misma, y certificación del acuerdo de la Junta General, favorable a la calificación de Sociedad Laboral.

Artículo 3. Denominación social.

1. En la denominación de la sociedad deberá figurar la indicación «Sociedad Anónima Laboral» o «Sociedad de Responsabilidad Limitada Laboral» o "Sociedad Limitada Laboral", o sus abreviaturas SAL o SLL, según proceda.

2. El adjetivo «laboral» no podrá ser incluido en la denominación por sociedades que no tengan la calificación de «Sociedad Laboral».

3. La denominación de laboral se hará constar en toda su documentación, correspondencia, notas de pedido y facturas, así como en todos los anuncios que haya de publicar por disposición legal o estatutaria.

Artículo 4. Registro administrativo de Sociedades Laborales.

1. A efectos administrativos se crea en el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales un Registro de Sociedades Laborales, en el que se harán constar los actos que se determinen en esta Ley y en sus normas de desarrollo, todo ello sin perjuicio de las competencias de ejecución que asuman las Comunidades Autónomas.

2. La sociedad gozará de personalidad jurídica desde su inscripción en el Registro Mercantil, si bien, para la inscripción en dicho Registro de una sociedad con la calificación de laboral deberá aportarse el certificado que acredite que dicha sociedad ha sido calificada por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales o por el órgano competente de la respectiva Comunidad Autónoma como tal e inscrita en el Registro Administrativo a que se refiere el párrafo anterior.

La constancia en el Registro Mercantil del carácter laboral de una sociedad se hará mediante nota marginal en la hoja abierta a la sociedad, en la forma y plazos que se establezcan reglamentariamente, con notificación al Registro Administrativo.

3. La obtención de la calificación como laboral por una sociedad anónima o de responsabilidad limitada no se considerará transformación social ni estará sometida a las normas aplicables a la transformación de sociedades.

4. La sociedad laboral deberá comunicar periódicamente al Registro administrativo las transmisiones de acciones o participaciones mediante certificación del libro-registro de acciones nominativas o del libro de socios.

5. El Juez que conozca de la impugnación de algún acuerdo social que afecte a la composición del capital o al cambio de domicilio fuera del término municipal, pondrá en conocimiento del Registro de Sociedades Laborales la existencia de la demanda y las causas de impugnación, así como la sentencia que estime o desestime la demanda.

6. El Registro Mercantil no practicará ninguna inscripción de modificación de estatutos de una sociedad laboral, que afecte a la composición del capital social o al cambio de domicilio fuera del término municipal, sin que se aporte por la misma certificado del Registro de Sociedades Laborales del que resulte, o bien la resolución favorable de que dicha modificación no afecta a la calificación de la sociedad de que se trate como laboral, o bien la anotación registral del cambio de domicilio.

Artículo 5. Capital social y socios.

1. El capital social estará dividido en acciones nominativas o en participaciones sociales. En el caso de «Sociedad Anónima Laboral», el desembolso de los dividendos pasivos deberá efectuarse dentro del plazo que señalen los estatutos sociales.

2. No será válida la creación de acciones o participaciones de clase laboral privadas del derecho de voto.

Artículo 6. Clases de acciones y de participaciones.

1. Las acciones y participaciones de las sociedades laborales se dividirán en dos clases: las que sean propiedad de los trabajadores cuya relación laboral lo sea por tiempo indefinido y las restantes. La primera clase se denominará «clase laboral» y la segunda «clase general». La sociedad laboral podrá ser titular de acciones o participaciones de ambas clases.

2. En el caso de «Sociedad Anónima Laboral», las acciones estarán representadas necesariamente por medio de títulos, individuales o múltiples, numerados correlativamente, en los que, además de las menciones exigidas con carácter general, se indicará la clase a la que pertenezcan.

3. La conversión de acciones y participaciones de clase general en laboral y viceversa, con el fin de adecuarse a lo establecido en el párrafo 1º se realizará por los administradores, sin necesidad de acuerdo de la Junta general. El cambio se realizará por acuerdo del órgano de administración y se inscribirá en el Registro Mercantil mediante certificación de dicho acuerdo.

Artículo 7. Transmisión voluntaria "inter vivos" de las acciones y participaciones.-

1.- El titular de acciones o participaciones sociales de la clase general, salvo previsión estatutaria en contra, es libre para transmitirlas a socios o terceros, y el titular de acciones o participaciones sociales de la clase laboral es libre para transmitirlas a trabajadores de la sociedad con contrato por tiempo indefinido, sean socios o no.

En ambos casos el transmitente deberá comunicar a la sociedad, por escrito y de modo que se asegure su recepción, el número de acciones o participaciones que se propone transmitir y la identidad del adquirente. La sociedad solo podrá oponerse si con dicha transmisión se superan los límites previstos en el art. 1 de esta Ley.

2.- En los demás supuestos de transmisión de acciones y participaciones de la clase laboral, el transmitente comunicará además a la sociedad y de manera irrevocable, el precio y las condiciones de la transmisión.

El órgano de administración de la sociedad lo notificará en el plazo de 15 días desde la recepción de la comunicación, a los trabajadores de la sociedad con contrato por tiempo indefinido. Los trabajadores no socios podrán adquirirlas en el mes siguiente a la notificación. Transcurrido dicho plazo, si ninguno ha ejercitado este derecho preferente podrán ser adquiridas por los trabajadores socios y en su defecto por la sociedad, en el plazo de 15 días.

3.- Cuando sean varias las personas que ejerciten el derecho de adquisición preferente, las acciones o participaciones se distribuirán entre todos ellos por igual, salvo que los estatutos establezcan otro criterio.

4.- En el caso de que ningún trabajador con contrato por tiempo indefinido, o la sociedad, haya ejercido el derecho de adquisición preferente a que se refiere el apartado 2º, el socio podrá transmitir libremente las acciones o participaciones de su titularidad, salvo que los estatutos hayan reconocido algún otro derecho preferente de adquisición.

5. La sociedad podrá oponerse a cualquier transmisión proyectada si con la misma se superan los límites previstos en el artículo 1 de esta Ley.

6.- En todo caso, transcurridos dos meses a contar desde la comunicación del propósito de transmisión por el socio sin que nadie hubiera ejercido su derecho de adquisición preferente, quedará libre aquél para transmitir las acciones o participaciones de su titularidad. Si el socio no procediera a la transmisión de las mismas en el plazo de cuatro meses, deberá iniciar de nuevo los trámites regulados en la presente Ley.

Artículo 8. Valor razonable.

El precio de las acciones o participaciones, la forma de pago y demás condiciones de la operación serán, salvo pacto o previsión estatutaria en contra, las convenidas y comunicadas al órgano de administración por el socio transmitente.

Si la transmisión proyectada fuera a título oneroso distinto de la compraventa o a título gratuito, el precio de adquisición será el fijado de común acuerdo por las partes, o el previsto estatutariamente, y en su defecto, el valor razonable de las mismas el día en que se hubiese comunicado al órgano de administración de la sociedad el propósito de transmitir. Se entenderá por valor razonable el que determine un auditor de cuentas distinto al auditor de la sociedad, designado a este efecto por los administradores.

Los gastos de auditor serán de cuenta de la sociedad. El valor razonable que se fije será válido para todas las enajenaciones que tengan lugar dentro de cada ejercicio anual. Si en las enajenaciones siguientes durante el mismo ejercicio anual, el transmitente o adquirente no aceptasen tal valor razonable se podrá practicar nueva valoración a su costa.

Artículo 9. Nulidad de cláusulas estatutarias.

1. Sólo serán válidas las cláusulas que prohíban la transmisión voluntaria de las acciones o participaciones sociales por actos «inter vivos», si los estatutos reco-

nocen al socio el derecho a separarse de la sociedad en cualquier momento. La incorporación de estas cláusulas a los estatutos sociales exigirá el consentimiento de todos los socios.

2. No obstante lo establecido en el apartado anterior, los estatutos podrán impedir la transmisión voluntaria de las acciones o participaciones por actos «inter vivos», o el ejercicio del derecho de separación, durante un período de tiempo no superior a cinco años a contar desde la constitución de la sociedad, o para las acciones o participaciones procedentes de una ampliación de capital, desde el otorgamiento de la escritura pública de su ejecución.

Artículo 10. Transmisión forzosa de acciones y participaciones.

1. En caso de extinción de la relación laboral del socio trabajador, éste habrá de ofrecer sus acciones o participaciones en el plazo máximo de tres meses desde la firmeza de la extinción de la relación laboral, conforme a lo dispuesto en los artículos 7 y 8. 2º, y si nadie ejercita su derecho de adquisición, conservará aquél la cualidad de socio de la clase general.

Habiendo quienes deseen adquirir tales acciones o participaciones sociales, si el socio que, extinguida su relación laboral y requerido notarialmente para ello no procede, en el plazo de un mes, a formalizar la venta, podrá ser ésta otorgada por el órgano de administración, consignando su valor a disposición de aquél bien judicialmente o bien en la Caja General de Depósitos o en el Banco de España.

2. Los estatutos sociales podrán establecer normas especiales para los casos de jubilación e incapacidad permanente del socio trabajador, así como para los supuestos de socios trabajadores en excedencia.

3. En el caso de embargo de las acciones o participaciones de la sociedad o de ejecución de la prenda constituida sobre las mismas, se estará a lo previsto en el art. 31 de la Ley de Sociedades Limitadas, con la particularidad de que las notificaciones se hagan también a los trabajadores no socios con contrato indefinido, y que el derecho de subrogación previsto pueda ejercitarse por quienes tengan conforme a los estatutos un derecho de adquisición preferente.

Artículo 11. Transmisión «mortis causa» de acciones o participaciones.

1. La adquisición de alguna acción o participación social por sucesión hereditaria confiere al adquiriente, ya sea heredero o legatario del fallecido, la condición de socio.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, los estatutos sociales, en caso de muerte del socio trabajador, podrán reconocer un derecho de adquisición preferente sobre las acciones o participaciones de clase laboral, por el procedimiento previsto en el artículo 7 y por el valor que corresponda conforme al art. 8. 2º, que se pagará al contado, salvo acuerdo o previsión estatutaria en contra. El derecho de adquisición preferente deberá ejercitarse en el plazo máximo de tres meses, a contar desde la comunicación a la sociedad de la adquisición hereditaria.

3. No podrá ejercitarse el derecho estatutario de adquisición preferente si el heredero o legatario fuera trabajador de la sociedad con contrato de trabajo por tiempo indefinido.

Artículo 12. Reserva Especial.

1. Además de las reservas legales o estatutarias que procedan, las sociedades laborales están obligadas a constituir una Reserva Especial, que se dotará al menos, con el 10 por 100 del beneficio líquido de cada ejercicio hasta que la Reserva alcance el importe del capital social suscrito.

2. La Reserva Especial se destinará a facilitar el acceso de los trabajadores a la condición de socios, a inversiones en la explotación de la empresa, o a la compensación de pérdidas en el caso de que no existan otras reservas disponibles suficientes para este fin.

Artículo 13. Derechos de preferencia en la ampliación de capital.

1. En toda ampliación de capital con emisión de nuevas acciones o con creación de nuevas participaciones sociales, deberá respetarse la proporción existente entre las pertenecientes a las distintas clases con que cuenta la sociedad, excepto cuando el aumento de capital tenga como objeto la acomodación a que se refiere el art. 1. 3º.

2. Los titulares de acciones o de participaciones pertenecientes a cada una de las clases, tienen derechos de preferencia para suscribir o asumir las nuevas acciones o participaciones sociales pertenecientes a la clase respectiva.

3. Salvo acuerdo de la Junta General que adopte el aumento del capital social, las acciones o participaciones no suscritas o asumidas por los socios de la clase respectiva se ofrecerán a los trabajadores con contrato por tiempo indefinido, en la forma prevista en el artículo 7.

4. La exclusión del derecho de preferencia se regirá por la Ley respectiva, según el tipo social, pero cuando la exclusión afecte a las acciones o participaciones de la clase laboral la prima será fijada libremente por la Junta General siempre que la misma apruebe un Plan de adquisición de acciones o participaciones por los trabajadores de la sociedad con contrato por tiempo indefinido, y que las nuevas acciones o participaciones se destinen al cumplimiento del Plan e imponga la prohibición de enajenación en un plazo de cinco años.

Artículo 14. Pérdida de la calificación.

1. Será causa legal de pérdida de la calificación como «Sociedad Laboral», la superación de los límites establecidos en el art. 1 de esta Ley.

2. Verificada la existencia de causa legal de pérdida de la calificación, el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales o el órgano correspondiente de la Comunidad Autónoma competente, y cumplidos, en su caso, los plazos previstos en esta Ley para que desaparezca, requerirá a la sociedad para que elimine la causa en plazo no superior a seis meses.

3. Transcurrido el plazo a que se refiere el apartado anterior, si la sociedad no hubiera eliminado la causa legal de pérdida de la calificación, el Ministerio de Trabajo

y Asuntos Sociales o el órgano correspondiente de la Comunidad Autónoma competente, dictará resolución acordando la descalificación de la sociedad como sociedad laboral y ordenando su baja en el Registro de Sociedades Laborales. Efectuado el correspondiente asiento, se remitirá certificación de la resolución y de la baja al Registro Mercantil correspondiente para la práctica de nota marginal en la hoja abierta a la sociedad.

4. La descalificación antes de cinco años desde su constitución o transformación conllevará para la Sociedad Laboral la pérdida de los beneficios tributarios. El correspondiente procedimiento se ajustará a lo que se disponga en la normativa a que se hace referencia en la disposición final segunda de esta Ley.

Artículo 15. Disolución de la sociedad.

1. Las sociedades laborales se disolverán por las causas establecidas en las normas correspondientes a las sociedades anónimas o de responsabilidad limitada, según la forma que ostenten.

2. Los Estatutos sociales podrán establecer como causa de disolución la pérdida de la condición de «sociedad laboral» por la sociedad.

Artículo 16. Traslado de domicilio.

Las sociedades laborales que trasladen su domicilio al ámbito de actuación de otro Registro administrativo, pasarán a depender del nuevo Registro competente por razón del territorio.

Sin embargo, el Registro de origen mantendrá competencia para el conocimiento y resolución de los expedientes de descalificación que se encuentren incoados en el momento del citado traslado de domicilio.

CAPÍTULO II
Régimen tributario

Art. 17. Requisitos del régimen fiscal.

Para poder acogerse a los beneficios tributarios, las sociedades laborales habrán de reunir los siguientes requisitos:

1. Tener la calificación de “Sociedad Laboral” en el momento de producción del hecho imponible. Dicha calificación deberá mantenerse al menos durante los 5 primeros años desde la constitución o transformación para mantener los beneficios disfrutados durante dicho período.

2. Para los beneficios previstos en el apartado 3 del art. 18, será necesario, además, haber constituido la Reserva especial prevista en el art. 12 y haber realizado las dotaciones allí previstas.

3. Adicionalmente, para la aplicación del tipo de gravamen previsto en el apartado 4 del art. 18, la sociedad deberá acordar, en sus Estatutos, que el 25% de dicha Reserva, una vez alcanzada cifra de capital social, deberá destinarse a facilitar el

acceso de los trabajadores indefinidos que así lo deseen al capital social, de acuerdo con un Plan de adquisición de acciones o participaciones por los trabajadores. Este objetivo podrá conseguirse tanto mediante ampliaciones de capital, como con contribuciones realizadas por la sociedad de una parte del precio de adquisición de acciones o participaciones por el trabajador.

En todo caso, la aportación de la sociedad no debe superar el 50% de la inversión total realizada por el trabajador para la adquisición de dichas acciones o participaciones.

Art. 18. Beneficios fiscales de las sociedades laborales.

Las sociedades laborales que cumplan los requisitos enumerados en el art. 17 disfrutarán de los siguientes beneficios fiscales:

1. Las siguientes operaciones estarán exentas en cualquiera de las modalidades del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, excepto del gravamen fijo de la modalidad Actos Jurídicos Documentados:

a) Constitución, ampliación de capital y aportación de los socios para reponer pérdidas de las sociedades laborales,

b) Modificación estatutaria o transformación para adquirir la condición de Sociedad anónima laboral o Sociedad Limitada Laboral, o para adaptar sus Estatutos a la presente ley,

a) Constitución de préstamos, incluso los representados por obligaciones y bonos, y los bonos convertibles en acciones para los trabajadores, cuyo importe se destine a la adquisición de activos fijos para la explotación empresarial de las sociedades laborales,

b) Adquisición de inmuebles durante los dos primeros años de funcionamiento de la sociedad laboral, desde su constitución o calificación.

2. No tendrán la obligación de efectuar los pagos fraccionados a que se refiere el artículo 38 del Decreto Legislativo 4/2004, regulador del texto refundido del Impuesto sobre Sociedades, a cuenta de las liquidaciones correspondientes a los períodos impositivos iniciados en los dos primeros años desde su constitución o calificación.

3. En el supuesto contemplado en el art. 17.2, podrán disfrutar, además de los siguientes incentivos:

a) Los beneficios reinvertidos en elementos de inmovilizado podrán deducirse de la Base Imponible en el ejercicio de su obtención, si se reinvierten en elementos de inmovilizado en un plazo no superior a dos años desde el final del ejercicio. El porcentaje de dicha deducción será el resultante de dividir la suma del número de horas- año de trabajo realizado en el ejercicio por los socios trabajadores, por el total de horas-año trabajadas por los socios trabajadores y los trabajadores indefinidos.

Un importe equivalente a dicha deducción deberá dotarse a la Reserva especial regulada en el art. 12 de esta ley, en el ejercicio en que se disfrute, o en los dos siguientes.

b) Los elementos de inmovilizado material e inmaterial disfrutarán de libertad de amortización, siempre que se realice una dotación adicional a la Reserva especial por un importe equivalente al exceso del gasto considerado deducible sobre la amortización contable.

4. Para las sociedades laborales que cumplan los requisitos establecidos en el art. 17.3, el tipo de gravamen aplicable será del 20%.

5. La entrega de acciones o participaciones de la sociedad, directamente o a través de opciones o cualquier otro instrumento, a los trabajadores indefinidos por parte de la sociedad gratuitamente o por precio inferior al de mercado, no se considerará donativo, siempre que se corresponda con una política retributiva de la sociedad enmarcada en un plan de adquisición de acciones o participaciones por los trabajadores, que abarque a todos los de dicha categoría y se respeten los límites de participación en el capital establecidos en el art. 1 de esta ley.

En los mismos términos, constituirán gasto deducible las cantidades aportadas por la sociedad para facilitar la adquisición de acciones o participaciones por dichos trabajadores.

Art. 19. Beneficios fiscales de los trabajadores y socios inversores.

1. No se considerará retribución en especie la entrega a trabajadores con contrato indefinido de acciones o participaciones de la sociedad, o de otros títulos que supongan acceso futuro al capital social, de forma gratuita o por precio inferior al de mercado, siempre que cumplan los requisitos enumerados en el art. 19.3 de esta ley, y no excedan de 12.000 euros en un mismo ejercicio.

2. En los mismos términos del apartado anterior, tampoco estarán sujetos al Impuesto sobre la Renta del trabajador las cantidades abonadas por la Sociedad Laboral para contribuir a la adquisición de los títulos mencionados en dicho apartado.

3. Deducción por inversiones en el capital de la sociedad.

1. Las cantidades efectivamente satisfechas durante el ejercicio por el trabajador indefinido de una sociedad laboral para la adquisición o suscripción de participaciones en el capital de ésta, o títulos que supongan acceso futuro a dicha participación, darán lugar a una deducción en la cuota del 15% de su importe. Para la base de esta deducción, no se tendrán en cuenta las cantidades aportadas por la propia sociedad.

2. La misma deducción del apartado anterior se aplicará al promotor de una sociedad laboral por las cantidades aportadas para su constitución. No se incluirán en la base de la deducción las cantidades exentas por constituir prestaciones por desempleo en pago único, ni las subvenciones recibidas.

En ambos casos, las acciones o participaciones en el capital deberán mantenerse en el patrimonio del inversor durante un plazo mínimo de 5 años.

4. Deducción por cuenta ahorro-empresa

Los contribuyentes enumerados en el apartado anterior podrán aplicar la deducción a las cantidades depositadas en entidades de crédito, separadas de cualquier

otro tipo de imposición, destinadas a la constitución de la sociedad, o a la adquisición de acciones o participaciones, o de otros títulos que supongan acceso futuro al capital social.

1º La deducción se condiciona al cumplimiento de los siguientes requisitos:

a) La base máxima de esta deducción será de 12.000 euros anuales, constituida por las cantidades depositadas en cada ejercicio,

b) Cada contribuyente sólo podrá mantener una cuenta-ahorro empresa,

c) Las cuentas ahorro-empresa deberán identificase en los mismos términos que los establecidos para las cuentas ahorro-vivienda.

2º Se perderá el derecho a la deducción:

a) Cuando el contribuyente disponga de cantidades depositadas en la cuenta ahorro-empresa para fines diferentes de los previstos en esta ley. En caso de disposición parcial, se entenderá que las cantidades dispuestas son las primeras depositadas.

b) En el caso de constitución, cuando la sociedad laboral perdiera su calificación de tal antes de 5 años desde su inscripción en el Registro mercantil.

c) Cuando se transmitan los títulos en un plazo inferior al mínimo establecido en el apartado b) anterior.

d) Cuando transcurran 5 años sin que se empleen los fondos para los fines previstos.

5. Pérdida del derecho a la deducción.

En el caso de pérdida sobrevenida del derecho a la deducción regulada en los dos apartados anteriores, por incumplimiento de los requisitos, el contribuyente estará obligado a sumar a la cuota líquida estatal y a la cuota líquida autonómica o complementaria devengadas en el ejercicio en que se hayan incumplido los requisitos las cantidades indebidamente deducidas, más los intereses de demora a que se refiere el artículo 26.6 de la Ley 58/2003, General Tributaria."

Artículo 20. Encuadramiento en el Sistema de la Seguridad Social.

Los socios trabajadores de las sociedades laborales, aun cuando formen parte del órgano de administración social, tengan o no competencias directivas, y perciban o no retribución por el ejercicio de las mismas, disfrutarán de los beneficios de la Seguridad Social pudiendo optar la Sociedad, a través de sus Estatutos, entre el régimen de Seguridad Social de trabajadores por cuenta ajena o el régimen de Seguridad Social de trabajadores por cuenta propia que corresponda en función de su actividad.

Disposición adicional primera.

Las Comunidades Autónomas con competencia transferida para la gestión del Registro Administrativo de Sociedades Anónimas Laborales continuarán ejerciéndola respecto del Registro de Sociedades Laborales a que se refiere el artículo 4 de esta Ley.

Lo dispuesto en el capítulo II de la presente Ley se entiende sin perjuicio de los regímenes tributarios forales vigentes en los Territorios Históricos del País Vasco y en la Comunidad Foral de Navarra.

Disposición adicional segunda.

A efectos de ostentar la representación ante las Administraciones públicas y en defensa de sus intereses, así como para organizar servicios de asesoramiento, formación, asistencia jurídica o técnica y cuantos sean convenientes a los intereses de sus socios, las sociedades laborales, sean anónimas o de responsabilidad limitada, podrán organizarse en asociaciones o agrupaciones específicas, de conformidad con la Ley 19/1977, de 1 de abril, reguladora del derecho de asociación sindical.

Disposición adicional tercera.

A efectos de la legislación de arrendamientos, no existe transmisión cuando una sociedad anónima o limitada alcance la calificación de laboral o sea descalificada como tal.

Disposición adicional cuarta.

Las referencias contenidas en el texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, así como en las diferentes normativas sobre fomento de las sociedades anónimas laborales se entenderán hechas, en lo sucesivo, a las Sociedades Laborales.

Disposición transitoria primera.

Los expedientes relativos a las Sociedades Anónimas Laborales que se encuentren tramitándose a la entrada en vigor de esta Ley se resolverán por las normas vigentes en la fecha de su iniciación.

Disposición transitoria segunda.

El contenido de la escritura pública y estatutos de las Sociedades Anónimas Laborales calificadas e inscritas al amparo de la normativa que ahora se deroga no podrá ser aplicado en oposición a lo dispuesto en esta Ley. En este sentido, no será necesaria su adaptación formal a las previsiones de esta Ley.

Disposición derogatoria única.

A la entrada en vigor de la presente Ley quedará derogada la Ley 15/1986, de 25 de abril, de Sociedades Anónimas Laborales, así como el Real Decreto 2696/1986 y, en lo que no se oponga a la presente Ley y en tanto se cumpla la previsión recogida en la disposición final segunda, las disposiciones del Real Decreto 2229/1986.

Disposición final primera.

En lo no previsto en esta Ley, serán de aplicación a las sociedades laborales las normas correspondientes a las sociedades anónimas o de responsabilidad limitada, según la forma que ostenten.

Disposición final segunda.

El Gobierno, a propuesta de los Ministros de Justicia y de Trabajo y Asuntos Sociales, oídas las Comunidades Autónomas, procederá a aprobar en un plazo no superior a tres meses a partir de la publicación de esta Ley, el funcionamiento, competencia y coordinación del Registro Administrativo de Sociedades Laborales del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

Disposición final tercera.

El Gobierno, a propuesta, en el ámbito de sus respectivas competencias, de los Ministros de Justicia, de Economía y Hacienda y de Trabajo y Asuntos Sociales, podrá dictar las disposiciones necesarias para el desarrollo de la presente Ley.

Disposición final cuarta.

La presente Ley entrará en vigor a los treinta días de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL REAL DECRETO LEGISLATIVO 3/2004, DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FÍSICAS

Art. 7. Rentas exentas.

Estarán exentas las siguientes rentas:

….

n) Las prestaciones por desempleo reconocidas por la respectiva entidad gestora cuando se perciban en la modalidad de pago único establecida en el Real Decreto 1044/1985, de 19 de junio, por el que se regula el abono de la prestación por desempleo en su modalidad de pago único, siempre que las cantidades percibidas se destinen a las finalidades y en los casos previstos en la citada norma.

La exención prevista en el párrafo primero estará condicionada al mantenimiento de la acción o participación durante el plazo de cinco años, en el supuesto de que el contribuyente se hubiera integrado en sociedades laborales o cooperativas de trabajo asociado, o al mantenimiento, durante idéntico plazo, de la actividad, en el caso del trabajador autónomo."

PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL REAL DECRETO LEGISLATIVO 4/2004, DEL IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES

Art. 11. Correcciones de valor: amortizaciones.

…

2.Podrán amortizarse libremente:

b) Los elementos de inmovilizado material e inmaterial de las sociedades anónimas laborales y de las sociedades limitadas laborales afectos a la realización de sus actividades, en los términos previstos en el art. 18.3 de su ley reguladora.

ASPECTOS SOCIETARIOS

ASPECTOS SOCIETARIOS DE LA REFORMA DE LA LEY DE SOCIEDADES LABORALES

Gemma Fajardo García
Prof. Titular Derecho Mercantil
Universitat de València

La aprobación de la Ley 7/2003, de 1 de abril (BOE 79, de 2 de abril) reguladora de la Sociedad Limitada Nueva Empresa, introduce modificaciones en el régimen de la sociedad limitada para permitir –entre otras novedades- las participaciones sin voto y posibilitar la adquisición y tenencia temporal por la sociedad de sus propias participaciones. Esta reforma ha llevado a los representantes de las sociedades laborales a plantearse la necesidad de reformar también la Ley de Sociedades Laborales.

Este hecho debería ser aprovechado para corregir y mejorar una ley que aunque lleva en vigor solo desde marzo de 1997, reprodujo en parte algunas deficiencias detectadas ya en la primera ley de sociedades laborales de 1986 y otras que durante su rodaje se han puesto de manifiesto, tanto por la doctrina como por la práctica.

1. RASGOS ESENCIALES DE LA SOCIEDAD LABORAL

A la hora de plantearse la modificación de una ley como la de sociedades laborales debería tenerse claro cuales son los rasgos esenciales que caracterizan esta figura y que por tanto hay que conservar y a ser posible afianzar, y qué otras materias exigen una regulación legal o sería más conveniente su autoregulación por la sociedad.

Un análisis de la legislación sobre sociedades laborales desde la Orden Ministerial de 6 de febrero de 1971 nos permite concluir que son notas esenciales de estas sociedades: que los trabajadores fijos tengan acceso a la condición de socios y que el control de la sociedad esté en manos del conjunto de los trabajadores.

Para facilitar la conservación de estos rasgos, el legislador pone a disposición de las sociedades laborales una serie de mecanismos jurídicos como son, el derecho de adquisición preferente, los derechos preferentes en la ampliación de capital, las reservas irrepartibles que faciliten la entrada y salida de socios, límites al número de trabajadores no socios, límites a la participación en el capital de los no trabajadores y de los socios individualmente considerados, etc

El legislador al aprobar la Ley 4/1997 de 24 de marzo de Sociedades Laborales recoge en su exposición de motivos *"las líneas maestras del concepto de sociedad laboral"* pero confunde lo que deberían ser los rasgos fundamentales con los instrumentos que pone a disposición de los socios con el fin de conseguir y afianzar esos rasgos. Así se dice que *"La nueva regulación respeta las líneas maestras del concepto de sociedad laboral entre las que cabe señalar: que la mayoría del capital sea propiedad del conjunto de los socios trabajadores que prestan en ella servicios retribuidos en forma personal y directa cuya relación laboral lo sea por tiempo indefinido; fijación de un límite al conjunto de los trabajadores no socios contratados por tiempo indefinido; fijación del máximo de capital que puede poseer cada socio; existencia de dos tipos de acciones o participaciones según sus propietarios sean trabajadores o no; derecho de adquisición preferente en caso de transmisión de las acciones o participaciones de carácter laboral; constitución de un fondo de reserva especial destinado a compensar pérdidas. Todas ellas constituyen sus notas esenciales que junto con las bonificaciones fiscales contribuyen a la promoción y desarrollo de este tipo de sociedad".*

Las anteriores no son todas notas esenciales. Podrían serlo el que la mayoría del capital sea propiedad del conjunto de esos trabajadores y la fijación del máximo de capital que puede poseer cada socio. Pero incluso, estas notas son erróneas e incompletas. Erróneas porque lo importante no es que ese colectivo de socios tenga la mayoría del capital sino el control de la sociedad, circunstancias que no siempre son parejas. Incompletas porque falta la nota más relevante por su fundamentación constitucional: el acceso de los trabajadores a la condición de socios.

Las demás, como decimos, no son notas esenciales, sino mecanismos jurídicos para hacer posible las anteriores. Por tanto, esos mecanismos deben revisarse para ver si son adecuados y suficientes para cumplir los objetivos a los que se les destinan.

2. LA JUSTIFICACIÓN DE UNA RESERVA ESPECIAL

Algunos de esos mecanismos han desaparecido con el tiempo como es el caso de la reserva irrepartible. Esta reserva permitía aminorar el valor de adquisición o de reembolso de las acciones (75% del valor real) y con ello facilitaba tanto el ingreso como la salida del socio. Con la Ley de 1997 deja de ser irrepartible y se mantiene como una reserva más que garantiza la solvencia de la sociedad pero deja de cumplir la función para la que se creó (similar a la que en su día cumplió la fundación laboral "Fultuv" o actualmente cumple la reserva obligatoria de las cooperativas). La dotación a esta reserva no es una nota esencial de las sociedades laborales y como mecanismo jurídico ha dejado de cumplir la función para la que se creó, por tanto, en estos momentos, no solo es innecesaria sino que además, es absurdo que su falta de dotación por la sociedad conlleve la pérdida de su condición de laboral (Descalificación).

Esta reserva, en caso de mantenerse su exigencia, debería servir fundamentalmente para cumplir los objetivos de laboralidad de la sociedad, esto es, facilitar la incorporación de los trabajadores a la condición de socios.

Otros mecanismos han de ser objeto de revisión, como el que limita el número de trabajadores no socios, el límite máximo de capital que pueden tener determinados socios o los derechos de preferencia en la adquisición de acciones o participaciones.

3. LA LIMITACIÓN DEL NÚMERO DE TRABAJADORES NO SOCIOS

El fijar un límite máximo al conjunto de trabajadores no socios con contrato por tiempo indefinido es una medida que fuerza la conversión de trabajadores en socios, so pena de ser descalificada la sociedad, lo que podría entrañar incluso, la devolución de los beneficios fiscales recibidos (art. 16.4). Puede decirse por tanto que es un mecanismo que debería favorecer la conversión de trabajadores en socios. Sin embargo, en muchos casos la aplicación de esa norma genera un exceso de trabajadores temporales o una descalificación indeseada, porque la conversión de trabajadores en socios no va a depender exclusivamente de la voluntad del trabajador y de la sociedad, sino de otros muchos factores.

Para que los trabajadores puedan convertirse en socios de la sociedad laboral, deben ser titulares de alguna acción o participación de la misma, si no son socios desde el momento constitutivo de la sociedad, podrán llegar a serlo, adquiriendo alguna acción o participación cuando sean enajenadas, o en caso de aumento de capital, suscribiendo acciones o asumiendo participaciones en la misma. Pero adquirir la condición de socio no siempre es deseable por el trabajador, y cuando sí es deseable, no siempre es posible, son muchos los factores que deben converger para que sea posible. Veamos algunos de esos factores:

A) Para adquirir la condición de socio por la adquisición *intervivos* de acciones o participaciones, es necesario en primer lugar, que estas estén disponibles para

que pueda adquirirlas el trabajador no socio. Hay acciones o participaciones disponibles:

Cuando un socio está dispuesto a transmitir sus acciones o participaciones de la clase laboral a trabajadores fijos no socios de la sociedad, o cuando quiere transmitir sus acciones o participaciones a alguien que no es trabajador fijo de la sociedad, porque en este caso la ley reconoce un derecho de adquisición preferente a favor de estos trabajadores. Por el contrario, si la transmisión se ha convenido, a favor de un socio trabajador, esas acciones o participaciones no están disponibles para los trabajadores no socios. El trabajador no socio, sólo podrá adquirir esas acciones o participaciones en el caso de que el transmitente no opte por transmitirlas a otro socio trabajador. En este punto cabe preguntarse: ¿puede obligarse a un socio a ceder sus acciones o participaciones a favor de un trabajador no socio?. La ley no lo permite, ni siquiera se ha dejado como opción estatutaria, el sistema previsto en el art. 7 se establece como necesario. Sólo cabría la posibilidad apuntada, en el caso de que se haya extinguido la relación laboral de un socio. En este supuesto, el art. 10 exige que este socio habrá de ofrecer la adquisición de sus acciones o participaciones conforme a lo dispuesto en el art. 7. El precepto no deja claro si este socio cuya relación laboral se ha extinguido puede acordar la transmisión de sus acciones o participaciones a un socio trabajador, como admitiría el art. 7. 1, o si necesariamente se ofrecen en primer lugar a los trabajadores no socios con contrato por tiempo indefinido. Aunque esta segunda fuera la interpretación correcta –como creemos que debe ser- nada impide que antes de la extinción de su relación laboral, el socio trabajador transmita sus acciones o participaciones a favor de los demás socios trabajadores, con lo que las posibilidades de adquisición de las mismas por los trabajadores no socios desaparecerían.

En el caso de transmisión de acciones o participaciones de la clase general, el art. 7.8 no reconoce a los trabajadores no socios un derecho a su adquisición, o al menos, no queda claro en la ley. Desde luego, el titular de estas acciones o participaciones no es libre para transmitírselas a un trabajador no socio, y el derecho de adquisición preferente que establece la ley excluye a los trabajadores no socios, porque –como dice- "la notificación del órgano de administración comenzará por los socios trabajadores".

Distinto sería el caso si la sociedad fuera titular de sus propias acciones o participaciones. La sociedad laboral no puede adquirir originariamente acciones o participaciones propias, esto es, como consecuencia de un aumento de su capital. Ni el art. 15 lo contempla, pues las acciones y participaciones no suscritas por los socios se ofrecerán en la forma prevista en el artículo 7 pero sólo a favor de los trabajadores, socios o no; ni es posible a la vista de la legislación sobre sociedades anónimas (art. 74. 1) y sobre sociedades limitadas (art. 39. 1). Pero sí puede adquirir de forma derivada sus propias acciones o participaciones, en varios supuestos. La LSL contempla algunos supuestos:

- En los supuestos de transmisión inter vivos de acciones y participaciones tanto laborales (art. 7.6) como generales (art. 7.8), si nadie ejercita el derecho de adquisición preferente, podrá ser ejercitado por la sociedad;

- En el caso de transmisión forzosa por extinción de la relación laboral, podrá adquirir las acciones o participaciones del socio cuya relación se ha extinguido (art.10), si no han sido adquiridas por quienes tienen derecho preferente para ello;

- En el caso de fallecimiento de un socio trabajador, podrá adquirir sus acciones o participaciones laborales si no son adquiridas con anterioridad por quienes tienen un derecho preferente (art. 11.2), siempre que los estatutos hubieran establecido esa restricción a la libre transmisibilidad que proclama el art. 11. 1.

A los anteriores hay que añadir otros supuestos de adquisición derivativa que contempla la legislación sobre sociedades anónimas y limitadas:

- La sociedad laboral podrá adquirir libremente acciones o participaciones propias cuando formen parte de un patrimonio adquirido a título universal, o sean adquiridas a título gratuito o como consecuencia de una adjudicación judicial para satisfacer un crédito de la sociedad contra el titular de las mismas (arts. 40.1 a LSRL y 77 LSA).

- La sociedad laboral de responsabilidad limitada –como sociedad cerrada que es- podrá adquirir también libremente, participaciones propias, en caso de embargo de las mismas, subrogándose en lugar del rematante o, en su caso, del acreedor, en las condiciones previstas en el art.31. 3 LSRL.

- Con la autorización de la junta general, la sociedad podrá adquirir sus propias acciones o participaciones en diversas circunstancias. En estos casos, la regulación establecida en la ley de sociedades anónimas no coincide con la prevista en la ley de sociedades de responsabilidad limitada. La primera permite esa adquisición derivativa en cualquier circunstancia, siempre que se den determinados requisitos y límites contemplados en el art. 75[1], por el contrario, la segunda sólo contempla esta posibilidad en tres circunstancias: para adquirir las participaciones de un socio separado o excluido; para adquirir participaciones como consecuencia de la aplicación de una cláusula restrictiva de la transmisión; o para adquirir participaciones transmitidas "mortis causa" (art. 40.1.d).

Para que la sociedad laboral adquiera acciones o participaciones propias, es preciso que no ejerciten su derecho de adquisición preferente los trabajadores de la sociedad, socios o no, fijos o no, y los demás socios de la sociedad (art. 7.6 LSL).

Una vez adquiridas, las acciones o participaciones propias no se pueden conservar indefinidamente, como regla general deberán enajenarse de nuevo en el plazo de tres años o en su defecto amortizarse con la consiguiente reducción del

1. a) Que el acuerdo por el que se autorice la adquisición exprese: las modalidades de adquisición, el número máximo de acciones a adquirir, el precio mínimo y máximo de adquisición y la duración de la autorización. Si la adquisición tiene como objetivo entregar acciones directamente a los trabajadores, deberá expresarse en la autorización que se concede con esa finalidad; b) que el valor nominal de las acciones adquiridas, sumándose a las que ya tuviera, no exceda del diez por ciento del capital social; c) que la adquisición permita a la sociedad adquirente dotar una reserva por el importe de las acciones propias adquiridas, sin disminuir el capital, ni las reservas legal o estatutariamente indisponibles; y por último, d) que las acciones adquiridas se hallen íntegramente desembolsadas.

capital que representan (art. 78 LSA o 40.2 LSRL). Si la sociedad ha conseguido ser titular de sus propias acciones o participaciones podrá ofrecer directamente a los trabajadores no socios su adquisición para devenir socios de la sociedad.

B) En caso de transmisión mortis causa, para que el trabajador no socio pueda adquirir la condición de socio se requiere:

- que el heredero sea trabajador fijo de la sociedad;
- o, que se establezca en los estatutos sociales el derecho de adquisición preferente de sus acciones o participaciones de la clase laboral, por el procedimiento del art. 7. Establecida esta cláusula en los estatutos, serán los trabajadores los primeros que tendrán derecho a ejercer esa opción de compra.

C) En caso de aumento de capital, las nuevas acciones podrían ofrecerse a los trabajadores, pero esta posibilidad está condicionada a una serie de requisitos. En primer lugar, tiene que adoptarse en junta general el acuerdo de modificación del capital social, lo que requiere el voto favorable de la mayoría cualificada de votos. En segundo lugar, como la ley establece el derecho de suscripción preferente de las nuevas acciones a favor de los ya socios, habrá que esperar a ver si quedan acciones o participaciones no suscritas para ofrecerlas a los trabajadores "sean o no socios" –como dice el art.15.3- en la forma prevista en el art. 7. Este derecho de suscripción preferente puede ser excluido por acuerdo de la junta general con el voto favorable de una mayoría cualificada, con el fin de ofrecer todas o parte de esas nuevas acciones o participaciones a los trabajadores no socios. Para que ello sea posible, deben cumplirse determinados requisitos que establece la Ley (art. 159 LSA y 76 LSRL): mención en la convocatoria de la junta general que va a decidir sobre el aumento de capital de la propuesta de supresión del derecho de suscripción preferente; elaboración de un Informe que se pondrá a disposición de los socios en el domicilio social y así se indicará en la convocatoria, en el que los administradores informarán de las personas a las que habrán de atribuirse las nuevas acciones o participaciones. En cuanto al valor por el que deberán ser adquiridas por los trabajadores, la LSL ofrece una regulación diferente a las leyes de sociedades anónimas y limitadas, con el propósito de facilitar su adquisición por los trabajadores. Así frente al valor real de las participaciones, que deberá ser como mínimo abonado por quien las adquiera en un supuesto de supresión del derecho de suscripción preferente, o al valor razonable de las acciones según informe elaborado por auditor de cuentas nombrado al efecto por el registrador mercantil, el valor que deberá abonar el trabajador por las nuevas acciones o participaciones de la sociedad laboral vendrá determinado por la junta general (art. 15. 4), pero se condiciona a que la misma apruebe un Plan de adquisición de acciones o participaciones por los trabajadores de la sociedad, y que las nuevas acciones o participaciones se destinen al cumplimiento del Plan e imponga la prohibición de enajenación de las mismas en un plazo de cinco años.

D) Hemos visto hasta el momento, las posibilidades de que existan acciones o participaciones disponibles para ser adquiridas, suscritas o asumidas por los trabajadores de una sociedad laboral. Pero ahora debe tenerse en cuenta que no basta solo con que existan acciones o participaciones disponibles, es necesario también que el trabajador esté dispuesto a su adquisición, suscripción o asunción, y no siempre va a ser así. En muchos casos, los trabajadores no desean asumir la condición de socios, esto les impone obligaciones y responsabilidades que no están dispuestos a aceptar, o no se sienten tan identificados con la sociedad como podría pensarse. Esta circunstancia también se da en las cooperativas de trabajadores, y así, la Ley de cooperativas contempla expresamente la posibilidad de que el trabajador con derecho a integrarse como socio renuncie formalmente a ello[2].

En otros casos, aun queriendo el trabajador integrarse como socio, no estará en condiciones de ello porque económicamente no podrá hacer frente a ese coste.

Como vemos, no existe un acceso directo del trabajador a la condición de socio, que baste con solicitarlo, sino que es un acceso condicionado a que existan acciones o participaciones disponibles y a que los trabajadores estén en condiciones de acceder.

Por unas razones o por otras, una sociedad laboral puede encontrarse con un número importante de trabajadores fijos que no tienen la condición de socios, en esos casos, la sociedad tenderá a evitar las contrataciones por tiempo indefinido para evitar la descalificación, o se arriesgará a ello, aun no siendo una consecuencia deseable para ella. Podemos concluir por tanto que, aunque la medida que limita el número máximo de trabajadores no socios en una sociedad laboral podría facilitar la consecución de uno de los principales objetivos de la sociedad laboral, también genera efectos perniciosos para los trabajadores y para la propia sociedad, por lo que no debería imponerse legislativamente.

Si una sociedad laboral está controlada por los trabajadores y está abierta a nuevos socios trabajadores, porque éstos tienen preferencia de acceso cuando hay acciones o participaciones disponibles, no debería descalificarse por falta de disponibilidad de éstas, o por falta de disposición de los trabajadores.

Por el contrario, la legislación debería articular medidas que incrementaran las posibilidades de disposición de acciones y participaciones, que facilitaran su adquisición por los trabajadores y premiaran a las sociedades que hacen posible que sus trabajadores adquieran la condición de socios. Entre las medidas que facilitarían una mayor disponibilidad de acciones y participaciones podemos recomendar que la sociedad tuviera una posición más preferente cuando se transmiten acciones o participaciones para su adquisición, cuando las mismas no son adquiridas por los

2. Según el art. 80 Ley 27/1999 de 16 de julio de Cooperativas, en su párrafo 7º: El número de horas/año realizadas por trabajadores con contrato de trabajo por cuenta ajena no podrá ser superior al 30% del total de horas/año realizadas por los socios trabajadores. No se computarán en este porcentaje: (…) b) Los trabajadores que se negaren explícitamente a ser socios trabajadores".

trabajadores, con el fin de poderlas transmitir a éstos en un momento más oportuno. También facilitaría el acceso de los trabajadores a la condición de socio si la sociedad contara con reservas oportunas que permitieran cubrir parte del coste que el trabajador debe abonar para adquirir las acciones o participaciones que le conferirán la condición de socio.

4. LÍMITES A LA PARTICIPACIÓN EN EL CAPITAL DE LA SOCIEDAD

La Ley emplea como criterio para medir la capacidad de control de la sociedad la participación en el capital. Así exige que la mayoría del capital social debe ser propiedad de trabajadores o que ningún socio podrá tener acciones o participaciones que representen más de la tercera parte del capital social, con las excepciones que señala la propia norma. Este criterio era válido antes de 1995, porque el derecho de voto era proporcional al capital social. Sin embargo, con la Ley 2/1995 de Sociedades de Responsabilidad Limitada, el voto deja de ser necesariamente proporcional al capital social poseído. Por tanto, es posible que los trabajadores de la sociedad laboral tengan la mayoría de capital pero no de votos, con lo cual, no tienen el control de la sociedad que es lo que se pretende. En consecuencia, tendría que cambiarse el criterio empleado para medir la capacidad de control en favor de la mayoría de los derechos de voto, o exigir que todas las participaciones tengan el mismo valor y otorguen el mismo derecho de voto[3]. La primera opción puede ser más ventajosa para la sociedad porque permite que los trabajadores con contrato indefinido tengan el control de la sociedad sin necesidad de tener la mayoría del capital.

5. EL DERECHO DE PREFERENCIA EN LA ADQUISICIÓN DE ACCIONES O PARTICIPACIONES

El derecho de adquisición preferente es una restricción que limita la libre transmisibilidad de las acciones y participaciones y con ello reduce el valor de éstas por lo que sólo debe reconocerse legalmente para favorecer la laboralidad de la sociedad. Los socios de una sociedad siempre pueden, atendiendo a sus intereses, estipular en sus estatutos sociales otras limitaciones si quieren favorecen una sociedad cerrada, o una sociedad integradora de todos sus trabajadores (fijos o temporales).

El limitar las restricciones en la transmisión al mínimo implica reconocer legalmente un derecho preferente a favor exclusivamente de los trabajadores, y de la sociedad para su transmisión posterior a los trabajadores no socios.

3. La proposición de Ley contemplaba que las participaciones de la sociedad laboral serían de una radical igualdad (art. 6.2), pero en el trámite parlamentario se suprimió esta norma con la finalidad de otorgar más flexibilidad a la sociedad laboral.

6. PROPUESTA DE REFORMA DE LA LEY VIGENTE DE SOCIEDADES LABORALES

Una reforma de la legislación sobre sociedades laborales debería por tanto, no solo adecuar su texto a las recientes reformas legislativas, sino también, destacar las notas esenciales de las sociedades laborales, eliminar las especialidades poco justificadas y flexibilizar su régimen jurídico. Entre las modificaciones que deberían introducirse proponemos las siguientes.

Modificaciones al art. 1. "Concepto de Sociedad Laboral"

El art. 1 está llamado a reflejar los caracteres esenciales que definen el concepto de sociedad laboral. Sin embargo en la actualidad estos rasgos se encuentran en los arts. 1 y 5. 3. Sería por tanto deseable que el nuevo articulo 1 agrupara todas esas notas.

El párrafo 2º del art. 1 recoge en la actualidad el límite a la participación de trabajadores con contrato por tiempo indefinido no socios que puede tener una sociedad laboral. La norma se modificó con la Ley 62/2003, de 30 de diciembre con de fin de excluir de ese cómputo a los trabajadores con discapacidad psíquica. La norma en su integridad debería desaparecer por las razones anteriormente apuntadas. Es una norma cuyo efecto inmediato es penalizar la contratación de trabajadores con contrato de trabajo por tiempo indefinido y no el conseguir el acceso a la condición de socio, ya que esta posibilidad –como vimos- no depende exclusivamente ni del trabajador ni de la sociedad. Por el contrario, si debería ser una norma cuyo cumplimiento fuese favorecido con medidas fiscales o de otra naturaleza[4].

Deberían incorporarse en cambio como párrafo 2º el actual art. 5. 3º que recoge el límite máximo de capital que puede tener un socio en la sociedad laboral, por ser otra nota esencial al concepto de sociedad laboral.

Sin embargo, el precepto merecería alguna mejora. El límite máximo que se establece es que ningún socio podrá poseer más de la tercera parte del capital social, salvo determinadas entidades que podrán superar ese porcentaje sin alcanzar el 50%. La enumeración de estas entidades parece insuficiente ya que no contempla a las entidades de capital-riesgo reguladas por la Ley 25/2005, de 24 de noviembre, cuya presencia puede ser tan beneficiosa para la financiación de las sociedades laborales. Por otra parte, debería simplificarse la norma, lo que se conseguiría si se limitase esta excepción en favor de las entidades públicas, entidades de capital riesgo y entidades no lucrativas, todas las demás estarían sometidas a la regla general que limita la aportación de capital a un tercio del total.

También debería recogerse en este artículo como norma de cierre, el párrafo último del art. 5 que regula el supuesto de superación de los límites previstos en este artículo.

---

4. En todo caso, si se optase por mantener este límite, en estos términos o ampliado, su ubicación debería ser entre las causas de descalificación de la sociedad y no entre los rasgos esenciales de la sociedad laboral, tal y como se recogía en la Ley de Sociedades Laborales de 1986.

Por último, por las razones señaladas anteriormente, deberían sustituirse las referencias que hace este artículo al capital, a favor de los derechos de voto.

Modificaciones al artículo 3 "Denominación social"

A la hora de denominar a la sociedad laboral se pueden emplear las siguientes indicaciones: "Sociedad Anónima Laboral" o "Sociedad de Responsabilidad Limitada Laboral", no sería posible utilizar –como bien advierte J. Boquera[5]- la expresión "Sociedad Limitada Laboral", a pesar de que el art. 2. 1º de la Ley 2/1995, de 23 de marzo LSRL permite la indicación de "Sociedad Limitada". Debería reconocerse en una futura ley esta indicación más abreviada para las sociedades laborales.

También sería positivo recoger expresamente en este precepto que el adjetivo laboral no solo no pueda estar incluido en la denominación de una sociedad que no ha obtenido la calificación de sociedad laboral, como dice el art. 3. 2º, sino también en una sociedad que haya sido descalificada.

Modificaciones al art. 4. Registro administrativo de Sociedades Laborales y coordinación con el Registro Mercantil

Este precepto contempla la creación del Registro administrativo de Sociedades Laborales y regula aspectos de su funcionamiento, así como, los requisitos necesarios para que las Sociedades Laborales adquieran personalidad jurídica.

En dicha norma encontramos también determinados deberes de información y colaboración con este Registro, por parte de las sociedades y del Registro Mercantil.

Debería introducirse en esta norma el deber de colaboración con el Registro que el art. 13. 2ª impone a los Jueces que conozcan de determinados asuntos relativos a las Sociedades Laborales.

La incorporación de esta norma exige reestructurar mínimamente el orden de los apartados y modificar el título del precepto.

Modificaciones al art. 5 "Capital social y socios"

Si se opta –como proponemos en el art. 1- como criterio para determinar el control de la sociedad el número de derechos de voto que tienen los socios, no se hace necesario exigir en este artículo que las acciones y participaciones sean del mismo valor y otorguen los mismos derechos.

Esta opción permite por tanto que existan acciones y participaciones de distinto valor e incluso con distintos derechos, porque lo relevante es que el control de la sociedad esté siempre en manos de los trabajadores con contrato indefinido.

---

5. Boquera Matarredona, Josefina; en "Denominación, domicilio, impugnación de acuerdos y derecho de suscripción preferente en las sociedades laborales" en Ciriec. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa, nº 15, octubre 2004 p. 31.

El párrafo 2º del art. 5 señala que no es válida la creación de acciones de clase laboral privadas del derecho de voto. La norma se refería exclusivamente a las acciones, porque sólo la Ley de sociedades anónimas contemplaba la posibilidad de acciones sin voto (arts. 90 a 92). Esta posibilidad se ha ampliado tras la Ley 7/2003 de 1 de abril cuyo artículo quinto incorpora en la Ley de sociedades limitadas el art. 42 bis admitiendo y regulando las participaciones sin voto.

Esta novedad exige modificar a su vez el art. 5. 2º de la Ley de sociedades laborales, para establecer que tampoco será válida la creación de participaciones de la clase laboral privadas del derecho de voto.

Modificaciones al art. 6 "Clases de acciones y de participaciones"

El art. 6 en su párrafo 1º establece que las acciones y participaciones de las sociedades laborales se dividirán en dos clases, las que sean propiedad de los trabajadores cuya relación laboral lo sea por tiempo indefinido y las restantes. La primera clase se denominará "clase laboral" y la segunda "clase general".

La norma en principio era clara pero la regulación de esa dualidad de títulos planteaba problemas cuando más tarde se aceptaba que un trabajador pudiera tener títulos de ambas clases (art. 6. 3º) o cuando no se dejaba claro qué pasaba cuando un socio no trabajador adquiría acciones o participaciones de la clase laboral, a diferencia de la Ley 15/1986 de 25 de abril que para este caso exigía que se procediera al cambio de clase de las acciones (art. 8. 4º).

Por otra parte, la ley vigente no conservó una norma presente en la anterior Ley de 1986 según la cual: "Se permite las acciones en cartera siempre que se trate de acciones reservadas a los trabajadores ...." (art. 6. 3º). La ley vigente admite que las sociedades laborales tengan acciones y participaciones en cartera, pero no especifica de qué clase. Por lo que podría afirmarse que si la sociedad adquiere títulos propios sean de la clase que sean, puesto que la sociedad no es un trabajador deberían convertirse en títulos de la clase general. Esta conclusión es contraria a la norma prevista en la Ley de 1986 y además no responde al fin principal por el que se permite que la sociedad adquiera sus propias acciones o participaciones, que es para su posterior colocación entre los trabajadores.

Por ello entiendo que la ley debería reconocer expresamente que la sociedad puede ser titular tanto de títulos de la clase general como laboral.

El párrafo 3º del art. 6 contempla la circunstancia de que los trabajadores con contrato por tiempo indefinido adquieran acciones o participaciones de la clase general. En este caso, su conversión en títulos de la clase laboral se hace depender a la voluntad del trabajador, con lo cual es factible que un trabajador sea titular de ambas clases de títulos. Esta posibilidad quiebra la principal razón de ser de la distinción de clases, que no era otra que facilitar el recuento de los títulos en poder de los trabajadores, y el sometimiento de éstos a un especial régimen de transmisión.

Por otra parte, el legislador no contempla qué ocurre cuando un socio no trabajador adquiere acciones o participaciones de la clase laboral, pues no se contempla su conversión, ni a instancias del socio ni de la sociedad; por lo que surge la duda de si podrán ser conservadas por estos socios como laborales.

Estas circunstancias plantean la cuestión de si tiene sentido seguir manteniendo la clasificación de acciones y participaciones de la clase general y de la clase laboral o si basta con que siendo todas nominativas, el diferente régimen jurídico dependiera de la condición del titular de la acción o participación.

La cuestión no tiene una solución única dada la diferente naturaleza de las acciones y de las participaciones. Las acciones son títulos valores y su transmisión se rige por las reglas de transmisión de los títulos valores. Los derechos de que es acreedor el accionista le vienen atribuidos por ser titular de una acción (art. 48. 1 LSA), es decir, se adquiere la condición de socio por la adquisición de la acción, y la acción tiene que reflejar qué derechos son los adquiridos. Es necesario por tanto la representación de la acción en un título (o anotación en cuenta) que además, como dice el actual art. 6. 2 LSL, puede ser individual o múltiple, estará numerado correlativamente e indicará la clase a la que pertenece. Los Estatutos a su vez deben recoger el número de acciones de cada clase y los derechos que confiere cada clase (art. 9. g) LSA).

Por el contrario, la participación en una sociedad limitada laboral o no, no tienen el carácter de valor y no puede representarse por medio de título o anotación en cuenta (art. 5. 2 LSRL). Su transmisión se rige por las reglas de la cesión de créditos. La legitimación del socio no viene por ser titular de una participación sino por el documento público que acredita la condición de fundador (escritura pública de constitución) o de adquirente de una participación en el capital de la sociedad. Por ello, como exige el art. 26 LSRL, las transmisiones de participaciones tienen que constar en documento público. Los Estatutos deben recoger el número de participaciones en que se divide el capital, su valor nominal y su numeración correlativa, no tiene porqué reflejarse en las participaciones los derechos que se tienen por ser socio trabajador con contrato indefinido.

Podrían eliminarse las clases de participaciones en una sociedad laboral de responsabilidad limitada, pero no en una sociedad anónima laboral. Ello hace aconsejable mantener la distinción de clases laboral y general, aunque debería agilizarse la conversión de una clase en otra.

Si se quiere mantener la distinción sería necesario que en cumplimiento del párrafo 1º de este artículo 6, la conversión de una clase en otra fuera llevada a cabo por el órgano de administración de la sociedad cuando sea necesario, de manera que todos los títulos en poder de los socios no trabajadores fueran de la clase general, y de la clase laboral los correspondientes a los socios trabajadores con contrato por tiempo indefinido.

Además, para el normal cumplimiento de estas adecuaciones a la ley es preciso que se agilice el procedimiento de conversión de los títulos, el cual podría llevarse a cabo por los administradores, bastando con presentar en el Registro Mercantil certificación del acuerdo adoptado.

Modificaciones al art. 7 "Derecho de adquisición preferente en caso de transmisión voluntaria "inter vivos"

El art. 7 regula la transmisión voluntaria inter vivos de acciones y participaciones de la clase laboral y general. En dicho artículo, a diferencia de su predecesor (arts. 7 y 8 Ley 15/86) somete a restricción tanto la transmisión de los títulos de la clase laboral como los de la clase general, y complica todavía más el procedimiento al reconocer expresamente a los trabajadores temporales un derecho preferente de adquisición, previo incluso, a la posibilidad de adquisición propia por la sociedad. El artículo merece una importante reforma por varios motivos.

En primer lugar, y en aras de favorecer su negociabilidad deberían limitarse las restricciones a la libre transmisibilidad de las acciones y participaciones a las imprescindibles para favorecer la laboralidad de la sociedad. Con esta finalidad debería liberalizarse la transmisión de las acciones y participaciones de la clase general y la transmisión de las acciones y participaciones de la clase laboral entre trabajadores con contrato por tiempo indefinido.

Esta solución no impediría que una sociedad, si así lo cree oportuno, pueda restringir todavía más (que no impedir) la transmisibilidad de sus acciones o participaciones mediante la correspondiente limitación prevista estatutariamente.

Esta libre transmisibilidad sólo plantearía problemas a la laboralidad de la sociedad si favoreciera la concentración de poder a favor de un socio, superando con ello uno de los límites que debe cumplir la sociedad y que se contempla en el actual art. 5. 3º. La superación de estos límites pone a la sociedad en riesgo de perder la condición de laboral por voluntad de un socio, sin ser una situación aceptada por el conjunto de los socios. Para evitar estas situaciones, sería conveniente que se notificase a la sociedad, con carácter previo a la transmisión, el número de títulos que pretenden transmitirse y la identidad del adquirente. Esta notificación sería a los solos efectos de poder impedir la transmisión si se pone en riesgo la calificación laboral de la sociedad por superación de los límites señalados.

El derecho de adquisición preferente que en la actualidad se reconoce a favor de trabajadores, socios o no, con contrato por tiempo indefinido, socios no trabajadores, trabajadores asalariados y sociedad, debería limitarse a favor de quienes pueden garantizar la laboralidad de la sociedad, esto es, los trabajadores con contrato por tiempo indefinido y la sociedad. Los demás colectivos podrían gozar de un derecho preferente si estatutariamente la sociedad en cuestión lo considera conveniente. Ello permitiría que unas sociedades pudieran reforzar su carácter cerrado dando preferencia a los ya socios, o favorecer la incorporación como socios de los trabajadores temporales.

En el caso de concurrir varios interesados a la adquisición de las acciones o participaciones ofrecidas, el legislador opta por distribuirlas entre ellos por igual (párrafo 5º) a diferencia de la Ley 15/86 que optaba por la distribución en proporción inversa de su respectiva participación en el capital para los títulos laborales y a prorrata de su participación social para los títulos de la clase general (art. 8). Cualquiera de los anteriores criterios será válido en función de los intereses de la

sociedad, por lo tanto, la norma debería ser dispositiva, optando por el criterio de igualdad pero permitiendo que sea la sociedad la que decida cual es el criterio que considera más adecuado a sus necesidades. (Modificar)

Por último, se ha criticado por la doctrina, con razón, que los plazos previstos legalmente para el ejercicio del derecho de adquisición preferente son tan amplios que podrían desalentar cualquier opción de venta de las acciones o participaciones de la sociedad, se hace preciso por tanto, reducir al mínimo esos plazos.

El art. 7, a pesar de su denominación no regula exclusivamente el derecho de adquisición preferente en caso de transmisión, sino que regula el régimen de transmisión voluntaria "inter vivos" de las acciones y participaciones de la sociedad; por tanto, por coherencia debería modificarse el título de este artículo para adecuarse a su contenido.

Modificaciones al art. 8 "Valor razonable"

El precio de adquisición de las acciones y participaciones sociales es objeto de regulación por el legislador desde la Ley 15/86. En esta se establece que en caso de discrepancia el precio sería el 75% del valor real según la apreciación de un perito nombrado de común acuerdo por las partes o en su defecto por el juez (art. 9). La finalidad de tal regulación parece clara. Se quiere favorecer la adquisición por trabajadores de las acciones, evitando la especulación y tomando en consideración la existencia obligatoria de una reserva irrepartible que influye en la determinación del valor real de las acciones.

Con la aprobación de la vigente ley de 1997 ni se encuentra sentido a la existencia de una reserva irrepartible ni tampoco a que el socio transmitente recupere sólo parcialmente el valor real de su contribución patrimonial a la sociedad. Por ello el legislador modifica el régimen jurídico, distinguiendo según la transmisión proyectada fuera de compraventa o no. En el primer caso concluye que el precio y las demás condiciones serán las convenidas y comunicadas al órgano de administración por el socio transmitente. Esta norma, ya no permite la negociación entre el transmitente y el adquirente propuesto desde la sociedad como la anterior ley, pero además acepta que pueda ser un precio especulativo. Solo en el caso de que la transmisión sea por otra causa se admite que el precio sea fijado de mutuo acuerdo y en su defecto, sea el valor real determinado por un auditor. Posteriormente, la Ley 44/2002 de 22 de noviembre modificó este precepto incorporando la referencia al valor razonable en sustitución del valor real, valor que será determinado por un auditor de cuentas distinto al auditor de la sociedad.

La norma, debería modificarse para dar más flexibilidad a los socios y permitirles facilitar el acceso de los trabajadores a la sociedad, cuyo coste económico es muchas veces la causa que impide este acceso. La norma podría modificarse recogiendo los mismos criterios de determinación del precio y de las condiciones de la transmisión presentes hoy en el art. 8 pero siempre que las partes o los estatutos de la sociedad no dispongan otra cosa.

Modificaciones al art. 10 "Extinción de la relación laboral"

Este precepto contempla la situación de extinción de la relación laboral del socio trabajador exigiendo que este ofrezca sus acciones o participaciones a los demás socios y trabajadores conforme establece el art. 7 y si nadie ejercita su derecho de adquisición preferente, conservará la cualidad de socio pero sus títulos pasarán a ser de la clase general.

La norma se justifica en el afán de favorecer la laboralidad de la sociedad dando prioridad a los trabajadores, socios o no, en la adquisición de esos títulos, sin embargo, el legislador es poco preciso no imponiendo ningún plazo para ello, y remitiendo a la valoración de las acciones y participaciones conforme al valor real en lugar de al valor razonable, no admitiendo por el contrario que los socios hayan previsto la valoración o se pacte una determinada.

La propuesta de reforma que se hace al art. 10 viene a coincidir sustancialmente con la hecha por la comisión jurídica de Confesal y tiene como objetivo dar seguridad a las partes y flexibilizar el régimen de valoración de las acciones o participaciones a transmitir, en la misma línea de los artículos anteriores.

Por otra parte, este no es el único supuesto posible de transmisión forzosa de acciones o participaciones de la sociedad laboral. Por la vía del embargo o de la ejecución de una prenda constituida sobre las acciones o participaciones, es posible que acciones o participaciones de esta sociedad pasen a manos de terceros, sin respetar los derechos de adquisición preferente que contempla esta ley.

La Ley de sociedades de responsabilidad limitada, al configurar ésta como una sociedad cerrada, sí prevé en su art. 31 la posibilidad de que antes de que adquiera firmeza el remate o la adjudicación al acreedor, puedan los socios o la sociedad subrogarse en lugar del rematante o del acreedor, aceptando todas las condiciones de la subasta y la consignación íntegra de su importe.

Esta medida es aconsejable recogerla en la Ley de sociedades laborales, principalmente porque no la prevé la Ley de sociedades anónimas y porque así, el régimen que prevé la LSRL puede adaptarse mejor a las sociedades laborales si se estipula que la subrogación podrá ejercitarse por quienes tengan reconocido estatutariamente un derecho de adquisición preferente para la clase de acción o participación de que se trate.

La incorporación de esta regla en el artículo que comentamos obliga a modificar el título del mismo por una expresión más integradora como sería la de Transmisión forzosa de acciones o participaciones.

Modificaciones al art. 11 "Transmisión "mortis causa" de acciones o participaciones

El art. 11 vuelve a plantear un derecho de adquisición preferente, en caso de sucesión mortis causa, de las acciones o participaciones de la clase laboral, por lo que conviene modificar su regulación para adaptarla a los cambios propuestos en los supuestos anteriores, de forma que, prevalezca el valor pactado con los herederos

o legatarios, o el previsto estatutariamente, y en su defecto la adquisición se haga por el valor razonable, en lugar del valor real, como dice actualmente la norma.

En aras de flexibilizar la norma, se propone también que el pago del valor de estas acciones o participaciones adquiridas no sea necesariamente al contado, cuando las partes pacten un aplazamiento o éste se haya previsto estatutariamente.

Modificación al art. 12 "Órgano de administración"

Este precepto reclama en interés de los titulares de acciones o participaciones de la clase general, que se les de participación en el órgano de administración a través de la elección de los miembros de éste por el sistema proporcional, tal y como se regula en el art. 137 LSA y el RD 821/1991, de 17 de mayo sobre nombramiento de miembros del Consejo de Administración por el Sistema Proporcional.

La norma merece un comentario crítico al imponer este sistema como obligatorio en el caso de que existan acciones o participaciones de la clase general.

Debe proponerse la supresión o modificación de este precepto. Las razones son varias. En primer lugar, no es comprensible que puedan existir acciones y participaciones de la clase general sin voto pero se exija su representación en el consejo de administración. El sistema de elección por el sistema proporcional es complejo y costoso para las sociedades. Se impone aun en contra de la voluntad de los titulares de esta clase de acciones o participaciones. La supresión de esta norma no impide que los socios de una sociedad anónima laboral puedan reclamar su aplicación aunque no lo prevean los estatutos, siempre que cumplan los requisitos y el procedimiento que prevé el RD 821/1991. Para que una sociedad laboral de responsabilidad limitada pudiera adoptar este sistema de representación debería preverse legalmente.

Por las razones anteriormente destacadas, el artículo 12 debería suprimirse o modificarse permitiendo que los estatutos previeran este sistema de representación en el nombramiento de los administradores.

Modificación al art. 13 "Impugnación de acuerdos sociales"

Este precepto también es prescindible. Desde luego, la primera parte del precepto es innecesaria, los acuerdos que adopte la Junta general son impugnables si se oponen a la ley, a los estatutos o lesionan en beneficio de uno o varios socios o de terceros, los intereses de la sociedad. Esta es una norma de aplicación general a las sociedades mercantiles (arts. 115 LSA y 56 LSRL), que no necesita reiteración en esta ley.

La segunda parte por el contrario, sí interesa conservar, establece un deber de colaboración de los jueces con el Registro de Sociedades Laborales, consistente en el deber de informar a éste de la existencia de una demanda cuya resolución pueda afectar a la composición del capital o el cambio del domicilio fuera del término municipal.

Esta segunda norma debería conservarse pero su ubicación sería más adecuada en el art. 4 que se propone dedicado al Registro administrativo de Sociedades Laborales, concretamente como apartado 5º, con anterioridad al deber de colaboración del Registro Mercantil.

Modificación del art. 14 "Reserva especial".-

La existencia de la reserva especial, en el momento en que desapareció su carácter irrepartible, como vimos al inicio de esta exposición, dejó de tener sentido. No se justifica que las sociedades laborales deban constituir más reservas que otras sociedades con el fin de hacer frente a las pérdidas que genere su actividad económica.

Es indudable que la creación e incremento de reservas es una medida que fortalece la solvencia de la empresa, su estabilidad y su continuidad; es una medida de política empresarial conveniente e incluso necesaria; pero no debe imponerse por ley sino que deben ser los socios los que valoren su conveniencia y adopten la decisión oportuna al configurar sus estatutos sociales o a la hora de acordar el destino de los resultados del ejercicio.

Distinto sería el planteamiento si la reserva especial se destinase a facilitar el acceso de los trabajadores a la condición de socios, haciendo posible reducir el coste que para el trabajador supone adquirir esa condición. Este destino, que sí justifica la existencia de esta reserva especial, no tiene porqué ser exclusivo, y la reserva podría contribuir también a mejorar la autofinanciación de la sociedad, mediante su inversión en la explotación de la empresa, limitando de esta manera la tendencia de muchas sociedades laborales y de muchas pymes a distribuir entre sus socios la mayor parte de los rendimientos de la actividad, bien sea como sueldos o como dividendos.

Parece aceptable también la propuesta de la Comisión Jurídica de Confesal que reclama una reducción en la asignación periódica a la reserva especial, de forma que la dotación del 10 por 100 del beneficio líquido de cada ejercicio deje de ser obligatoria cuando el Fondo de Reserva Especial alcance el importe del capital social suscrito.

Modificaciones al art. 15 "Derecho de suscripción preferente"

Este precepto regula los supuestos de ampliación de capital con emisión de nuevas acciones o participaciones. Su principal interés es reconocer el derecho de preferente suscripción o asunción por parte de los ya socios, y ceder los títulos restantes en favor de los trabajadores de la sociedad según la prelación prevista en el art. 7.

La primera modificación que exige dicho artículo es la de su denominación, pues el artículo no contempla solo el derecho de suscripción preferente de acciones sino también el derecho preferente de asunción de participaciones por los socios, por

ello proponemos como denominación del precepto la de: "Derechos de preferencia en la ampliación de capital".

El artículo comienza reconociendo que en toda ampliación de capital debe respetarse la proporcionalidad existente en el número de acciones o participaciones. Este principio general puede corregirse mediante la exclusión del derecho de preferencia, tal y como contempla el párrafo 4º de este artículo en relación con los arts. 159 LSA y 76 LSRL.

La norma podría ser más flexible si permitiera desde un principio que la ampliación no fuera proporcional cuando la ampliación tenga por único objetivo la adecuación del capital a los límites fijados en los artículos 1 y art. 5. 3º de la Ley.

Por otra parte, el apartado 3º del artículo que comentamos debería corregirse en su alusión a los trabajadores, sean o no socios. La alusión debe hacerse a los trabajadores con contrato por tiempo indefinido y no a todos los trabajadores, si como se propone, sólo se reconoce a los primeros los derechos de preferencia en la adquisición de acciones o participaciones laborales.

Por la misma razón debería modificarse el apartado 4º cuando alude al "Plan de adquisición de acciones o participaciones por los trabajadores" debería decir por los trabajadores con contrato por tiempo indefinido.

Este precepto debería corregir además, la alusión que hace en la primera línea del apartado 4º al "derecho de suscripción preferente" en lugar de al derecho de preferencia, sea de suscripción de acciones o de asunción de participaciones.

Modificaciones al art. 16 "Pérdida de la calificación"

En coherencia con las reformas propuestas anteriormente, la única causa de pérdida de la calificación como sociedad laboral debería ser la superación de los límites que impone la ley al control de la sociedad, y que vendrían establecidos en el propuesto art. 1, esto es, que la mayor parte de los derechos de voto estuvieran en manos de quienes no son trabajadores con contrato por tiempo indefinido, y que algún socio tuviera más de la tercera parte de esos derechos o el 50% o más en el caso de entidades públicas, entidades no lucrativas, o de capital riesgo.

La dotación de una reserva especial, en la medida que potencia la solvencia de la sociedad, podría incentivarse como proponemos, pero la falta de dotación o dotación insuficiente del mismo, no justifica que sea causa de pérdida de la condición laboral de la sociedad.

Si se optase por la no supresión de limitar el número de trabajadores fijos no socios, esta medida, debería incorporarse como causa de descalificación de la sociedad, antes que como elemento esencial de la sociedad.

Por otra parte, y por razones de sistemática, lo dispuesto en el apartado 16.4º del artículo pasa al correspondiente a los requisitos para disfrutar del régimen de beneficios tributarios.

ALGUNAS REFLEXIONES TÓPICAS AL HILO DE UNA SINGULAR Y NECESARIA PROPUESTA DE REFORMA

Alfonso Cano López
Prof. Titular Derecho Mercantil
Universidad de Alicante

I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES: UNA CERTIDUMBRE, VARIAS DUDAS Y UNA CUESTIÓN NO RESUELTA

1. Comencemos con algunas certidumbres. Nuestra vigente Constitución impone a los poderes públicos -se trata de una cláusula de mandato y no de habilitación- el deber de fomentar y promover las empresas de economía social, y además hacerlo a través *<< de una legislación adecuada>>*. El art. 129.2. CE exige de las normas dirigidas al sector de la Economía Social no sólo que disciplinen y regulen sino también, y sobre todo, que alienten y fomenten, y además que lo hagan de <<forma adecuada>>, a las empresas integradas en el sector. No menos claro resulta que la sociedad laboral, técnica societaria dirigida a permitir una eficiente agregación de esfuerzos diversos –públicos y privados, particulares y generales- en torno al común desarrollo de una actividad empresarial ineludiblemente vinculada a un objetivo de interés general constitucionalmente delineado: la creación y/o el mantenimiento de empleo de calidad (*rectius:* estable), se nos presenta como la forma jurídico-societaria de una empresa singular: la empresa de economía social de trabajo asociado. El propio articulado de la Ley 4/1997 trata, en ocasiones con escaso éxito, de atender las demandas de organización, financiación e institucionalización de una empresa, tendencialmente infracapitalizada, a la que el legislador ha anudado el objetivo de interés general de crear y/o mantener empleo, la composición del Consejo para el Fomento de la Economía Social, las medidas de fomento y ayuda pública, y

la propia organización de estas jornadas son prueba suficiente del carácter de agente de la economía social de nuestra sociedad laboral.

2. La Ley 4/1997, de 24 de marzo, de Sociedades Laborales (en adelante LSLB) es una ley corta -21 artículos- que sigue prisionera, como la anterior del 86 a la que sustituye, de las primitivas órdenes ministeriales bajo cuya sombra crecieron en los años sesenta y setenta las primeras sociedades laborales. Un apresurado ejercicio de hibridación societaria por parte de un legislador apresurado y poco reflexivo que trata de alcanzar un objetivo de interés general mediante el autónomo ejercicio de dos derechos de rango constitucional: el derecho de libre empresa y el derecho de asociación. En nuestra opinión una norma como esta no satisface las más mínimas exigencias del art.129 CE, y no constituye una *<<legislación adecuada>>.* Bien es verdad que si fuera una legislación adecuada no estaríamos en este foro en tan agradable compañía. Y no lo es al menos por tres razones que sólo voy a apuntar:

2.1. Se pone a disposición de los poderes públicos y de los oferentes del mercado de trabajo una nueva variante estructural del modelo organizativo Sociedad Laboral: la sociedad limitada laboral. La justificación del propio legislador –mayor flexibilidad y margen para la autonomía de la voluntad de los socios- constituye una verdadera aporía que entra derechamente en contradicción con el carácter claramente imperativo del articulado de la LSLB. Es más que dudoso que existan en el sector de la Economía Social estructuras empresariales de base asociativa laboral tan diferenciadas que no sean susceptibles de ser atendidas por las dos formas societarias existentes –cooperativa de trabajo asociado y sociedad anónima laboral- y que, por tanto, sea necesario añadir una tercera: la sociedad limitada laboral. El deseconomía y el absurdo concurrencial entre ambos subtipos de sociedad laboral es inevitable.

2.2. Una de las menos explicadas novedades que introdujo la vigente LSLB fue la desaparición de la regulación que de las acciones en cartera hacía el art. 6.3 de la derogada Ley 15/1986 de Sociedades Anónimas Laborales. De este modo, el problema al que el citado precepto trataba de dar respuesta: coordinar la necesidad de adecuar la utilización del factor de producción trabajo a la exigencias de la producción con la no menos necesaria restricción del número de trabajadores no socios, ha de resolverse a través de la aplicación de los arts. 75 y siguientes de la LSA referidos a los negocios sobre las propias acciones. Y ello, con independencia del subtipo legal de sociedad laboral por el que se haya optado, limitada laboral o anónima laboral. Desde luego no parece una solución razonable. Ahora bien, ¿es más razonable, como hace la propuesta de reforma, eliminar la contingentación legal del recurso al factor trabajo no integrado en la sociedad?

2.3. Tampoco parece razonable el recurso a la técnica remisoria –que mantiene el proyecto de reforma- para la integración del régimen de la sociedad laboral. No sólo no soluciona la excesiva parquedad de la ley sino además plantea un gran número de problemas. No es posible lograr una adecuada articulación entre el régimen societario de la sociedad laboral y el general de la LSA de 1989 y de la LSRL de 1995 que la disposición final 1ª de la LSLB declara como derecho supletorio de aplicación en

lo no previsto por sus 18 artículos. Nos hallamos ante una cláusula remisoria enfrentada al propio <<manual de uso>> de la técnica remisoria: entre la norma remitida y la remitente no debe existir contradicción funcional, estructural o axiológica. Pero sin embargo, existe una insalvable distancia entre una y otra estructura normativa que no hace sino reflejar las diferentes funciones que están llamadas a cumplir en dos sectores económicos que, aunque complementarios, sólo tienen en común el recurso a la empresa en un mercado competitivo: el convencional capitalista y el sector de la Economía Social.

3. Y, por último, una cuestión abierta como pocas: ¿qué hacer? Tres opciones. En primer lugar, seguir confiando, como hasta ahora, en la labor típica de la dogmática jurídica en orden a la reconstrucción y optimización de la LSLB que, más allá de su propia parquedad, combine sus preceptos con la remisión de sentido a la ley correspondiente –LSA o LSRL- y con la extensión al otro subtipo legal de sociedad laboral de la regulación que sea más adecuada a las exigencias de una forma societaria de empresa de economía social. En segundo lugar, elaborar, en conexión con los trabajos de la Comisión General de Codificación sobre el futuro <<Código de Sociedades Mercantiles>>, un completo estatuto legal para la sociedad laboral, al menos tan completo como el que cuentan las sociedades comanditarias por acciones –tipo societario escasísimamente utilizado- y del que carecen las más de 25.000 sociedades laborales que en nuestro país desarrollan su actividad económico empresarial y persiguen el objetivo de interés general que les es propio. En tercer lugar, por último, promover una reforma parcial que de respuesta a las principales deficiencias de la regulación vigente. Propuesta de reforma de la que, con mayor detalle, nos vamos a ocupar a continuación.

II. LOS MOTIVOS QUE SE APUNTAN PARA UNA REFORMA PARCIAL

1. La memoria que acompaña a la propuesta de reforma de la tantas veces mencionada LSLB da cuenta de las cuatro razones que, *prima facie*, justifican y, nunca mejor dicho, cargan de razón los cambios que se proponen: la promulgación de la Ley 7/2003, de 1 de abril de Sociedad Limitada Nueva Empresa; la necesidad de facilitar el acceso de los trabajadores a la condición de socios; evitar las descalificaciones no deseadas y, por último, mejorar el tratamiento fiscal de la sociedad laboral. Pues bien, un comentario tópico que no sistemático sobre cada una de estas cuatro razones que actúan como motivos.

2. Como es sabido, La Ley 7/2003 no sólo se ocupó de establecer el régimen de la SLNE sino que además modificó el derecho supletorio del subtipo limitada laboral, esto es la LSRL, en dos extremos relevantes a nuestros fines: introducción de las participaciones sociales sin voto (art.42. bis LSRL) por un lado, y una mayor flexibilidad en la adquisición derivativa de las propias participaciones sociales (art.40.2 LSRL), por otro.

2.1. A nuestro juicio esta primera razón carece de la consistencia necesaria para justificar un movimiento de reforma. Hace ya algunos años que la doctrina admite la creación de participaciones sin voto de la clase general en idénticos términos a la valida creación de acciones sin voto, al considerar su posible utilización como medio de garantizar a unos potenciales inversores privados una rentabilidad mínima. Utilidad que no podía circunscribirse a un subtipo de sociedad laboral –anónima laboral- y no extenderse al otro. Con la modificación simplemente entrará en juego la cláusula remisoria y nos ahorraremos la argumentación analógica de la identidad de razón entre ambos subtipos de sociedad laboral en orden a extender la mejor solución del cualquiera de los derechos supletorios a cualquiera de ellas: anónima laboral o limitada laboral. Lo mismo puede decirse de la regulación de la autocartera donde una interpretación teleológica apoyada en el argumento analógico de la identidad de razón entre ambos subtipos legales de sociedad laboral debe llevar a la aplicación del más completo régimen de la anónima (art.79 y ss. LSA) a la sociedad laboral cualquiera que sea el subtipo elegido.

3. El establecimiento de mecanismos efectivos de acceso de los trabajadores estables a la condición de socio constituye la segunda razón que justifica la reforma. Y ello, se nos dice, por que no se contemplan con la prioridad necesaria en la vigente LSLB.

3.1. Sin embargo, no puede olvidarse que la sociedad laboral pertenece a la categoría doctrinal de las <<sociedades personalistas>> ya que las cualidades personales de los socios –pericia, laboriosidad, honestidad- o cuando menos, su pertenencia a una determinada categoría socioeconómica –oferentes de fuerza de trabajo- son esenciales para la constitución y funcionamiento de la sociedad. Corolario de ello es su carácter de <<sociedad cerrada>> (*vid*. arts.7, 9 y 10 LSLB). Una sociedad cuyo tipo legal contempla la transmisión de la cualidad de socio como un riesgo de quiebra al *intuitu personae*, por lo que se cierra a la entrada no querida de personas extrañas, trabajadores o no, a la sociedad.

3.2. Además, a mi parecer, si que existen mecanismos efectivos suficientes. Ahora sólo podemos enumerarlos: derecho de adquisición preferente del art.7 LSLB; posible aumento de capital social –con beneficios fiscales- con supresión del derecho de suscripción/asunción preferente del art.15 LSLB (el problema en este supuesto, que la reforma deja sin solucionar, es que la exclusión de tal derecho de socio ha de ser acordada por la junta -arts. 159 LSA y 76 LSRL- y en el caso del subtipo limitada laboral la mayoría que en virtud de la cláusula remisoria viene a exigir el art.53 LSRL –dos tercios de los socios- vulnera el art.1 de la LSLB); posibilidad de delegar en el órgano de administración la facultad de acordar el aumento de capital en una o varias veces hasta una cifra determinada y sin previa consulta a la junta (art.153.2 LSA); celebración de un pacto parasocial entre los socios trabajadores que obligue a los mismos a la transmisión de una parte de capital cuando la junta decida la incorporación de un trabajador estable a la sociedad. Si, definitivamente creo que son mecanismos suficientes para una sociedad que se quiere cerrada.

4. El tercer objetivo que se pretende con la reforma es tratar de poner freno al número, elevado en opinión de los redactores del proyecto, de descalificaciones no deseadas de sociedades laborales. Como es sabido, el art.16 de la vigente LSLB enumera taxativamente las causas de pérdida de la condición de laboral y las vincula –mayoría de capital en manos de trabajadores estables de la sociedad, contingentación del recurso a trabajadores no socios (art.1 LSLB), porcentaje máximo de capital en poder de los socios (art.5 LSLB) y falta de dotación del Fondo Especial de Reserva (art.14 LSLB-, y esto es lo relevante de las mismas, a los elementos configuradores del tipo sociedad laboral. Para alcanzar el objetivo propuesto de evitar las descalificaciones no deseadas el proyecto opta, como veremos más adelante, por eliminar tanto cualquier limite en el número de trabajadores no socios, como la propia reserva legal del mencionado art.14.

4.1. Dado que volveremos sobre ello, tan sólo dos apuntes en torno a este tercer *leitmotiv* de la reforma. En primer lugar, pensamos que no hay razón para evitar aquellas descalificaciones que se deban al incumplimiento de aquellos rasgos jurídicos de relevancia tipológica que singularizan a la sociedad laboral, ya que estos elementos se vinculan a las funciones públicas y privadas que el legislador anuda al tipo. En segundo lugar, no parece razonable crear incentivos que dificulten a las empresas de economía social más rentables su tránsito desde el sector de la economía social al sector convencional//capitalista. Y ello, aunque sólo fuera por el carácter de empresa destinataria de un debido gasto público de la sociedad laboral y el ineludible carácter limitado de tales recursos públicos.

5. La mejora de los beneficios fiscales otorgados en atención, según expresión de la Exposición de Motivos de la propia LSLB, *<<a la finalidad social, además de económica, que su creación y existencia lleva consigo>>* constituye el cuarto motivo que justifica la reforma que nos ocupa.

5.1. No podemos estar más de acuerdo. Los exiguos beneficios fiscales del art.19 LSLB no están en consonancia ni con el deber general de fomento de las empresas de economía social que soportan los poderes públicos (art.129 CE), ni con el objetivo de interés general y relevancia constitucional (arts.9.2 y 35 CE) –creación y/o mantenimiento de empleo estable- que el legislador anuda con carácter imperativo a la fundación y posterior funcionamiento de la sociedad laboral.

6. Y por último, algunas cuestiones abiertas en forma de pregunta a tratar de cerrar en el posterior coloquio. ¿Por qué no constituye el motivo central de la reforma dotar a las más de 25.000 sociedades laborales de un completo estatuto legal respetuoso con el mandato del art.129 CE de dotar a la empresa de economía social de una legislación adecuada? ¿por qué seguir soportando la paradoja de ver la exuberancia legislativa en la que viven nuestras sociedades cooperativas –más de una decena de leyes autonómicas y una ley general de generoso articulado- junto al raquitismo legislativo -21 artículos- de la Ley 4/1997 de Sociedades Laborales? ¿Cómo pretender corregir los errores y defectos de técnica legislativa de la ley vigente, intención más

que loable, y a la vez mantener en el proyecto de reforma aquello que constituye la causa de la mayor parte de los problemas que se pretenden solucionar: la cláusula legal de supletoriedad que atribuye a la normativa reguladora de las <<sociedades de capital>> -anónima y limitada- la tarea de integrar y completar el menguado estatuto legal de la sociedad laboral, esto es, de una forma societaria de empresa de economía social de trabajo asociado? ¿Una vez aplicada la técnica remisoria, podemos trasladar los mecanismos doctrinales de reducción del absurdo concurrencial entre las dos formas de sociedad de capital –anónima y limitada- al sector de la economía social entre los dos subtipos de sociedad laboral –anónima laboral y limitada laboral- sin situarnos al margen de la más elemental racionalidad jurídica?

III. APENAS UNA MENCIÓN SOBRE ALGUNOS ASPECTOS CONCRETOS DE LA REFORMA

1. La vigente LSLB (art.1) exige como rasgo tipológico que el poder societario resida de forma permanente en manos de una clase de socios: aquellos que a la vez tengan la condición de trabajadores por tiempo indefinido y por cuenta de la sociedad laboral. Para ello, la mayoría del capital habrá de ser propiedad de los trabajadores mencionados. Ante la posibilidad de que los trabajadores de la sociedad laboral sean titulares de acciones o participaciones de la clase general y no ejerciten su <<derecho>> (art.6.3 LSLB) a exigir su conversión en partes de capital de la clase laboral, la doctrina ha mantenido una posición clara: la mayoría en poder de los socios trabajadores ha de computarse exclusivamente por los votos otorgados por las acciones o participaciones de la clase laboral, no tomándose en consideración aquellas que pudieran poseer de la clase general. De otro modo podría darse la paradoja de una mayoría de capital que no otorgará el necesario poder societario a los socios trabajadores. Ya que el art. 5.2 LSLB permite la emisión de acciones o participaciones de la clase general privadas de voto y que podían ser suscritas por socios trabajadores.

1.1. El proyecto de reforma sustituye el requisito de la propiedad de la mayoría del capital por el del necesario control de la sociedad por los socios trabajadores. Para ello, se apoya en el argumento de que en el subtipo limitada laboral, a través de la cláusula remisoria, sería posible la creación de participaciones de voto plural que harían posible una mayoría de capital en manos de los socios trabajadores no acompañada de una mayoría de voto. En su defecto –aunque se manifiesta la preferencia por la primera opción mencionada- , el proyecto propone que se declare expresamente que <<todas las participaciones tengan el mismo valor y otorguen los mismo derechos de voto>>.

1.2. En nuestra opinión no parece que la ley vigente posibilite la introducción de un elemento de diferenciación tipológica entre los dos subtipos legales de sociedad laboral, en virtud del cual pudieran emitirse en uno partes de capital con voto plural y no en el otro, ya que la LSA prohíbe lo que permite la LSRL: la emisión de acciones de voto plural. No podemos olvidar que nos estamos ocupando de una técnica socie-

taria de organización y promoción de una empresa gestionada por sus trabajadores estables que, mediante la mayoría de su órgano soberano – la junta general de accionista y/o socios- quiere el legislador que posean la autoridad final sobre las decisiones de la empresa. Esa es la razón por la que prohíbe la emisión de acciones o participaciones de la clase laboral privadas del derecho de voto mientras que tal privación se permite en las de la clase general. El carácter ineludiblemente democrático de la empresa de economía social impide la creación en la sociedad laboral de acciones o participaciones privilegiadas que rompan la proporción entre aportación patrimonial y ejercicio de los derechos de socio. No son posibles las participaciones de voto plural.

1.3. De ahí que, aunque pueda desprenderse del articulado de la ley vigente, nos parece muy oportuno establecer expresamente, como hace el proyecto de reforma, que todas las acciones y participaciones tengan el mismo valor y otorguen los mismos derechos. Con una única excepción: la posible creación de accione o participaciones de la clase general privadas del derecho de voto como mecanismos de incentivar una inversión privada en una estructura societaria que condena al socio no trabajador a una posición permanentemente minoritaria.

2. El proyecto de reforma propone la eliminación de dos elementos de relevancia tipológica para el concepto de sociedad laboral en la ley vigente. A) En primer lugar, el límite al número máximo de trabajadores no socios. Como es sabido el ar.1.2 LSLB dispone que el número de horas-año trabajadas por los trabajadores contratados por tiempo indefinido que no sean socios, no podrá ser superior al 15% del total -25% si la sociedad tuviera menos de 25 socios trabajadores- de las trabajadas por los socios trabajadores. La propuesta del proyecto de reforma se justifica por los efectos perniciosos que ocasiona esta restricción al libre recurso de uno de los factores de la producción: aumento desmesurado de la contratación temporal y además, al configurarse (art.16.1 LSLB) como causa legal de descalificación, aumento del riesgo de pérdida no querida de la condición de sociedad laboral. B) En segundo lugar, por innecesaria, se postula la desaparición del carácter obligatorio de la reserva especial del art. 10 LSLB o, cuando menos, que se cambie su destino del actual: cobertura de posibles pérdidas a fondo patrimonial que facilite el acceso de trabajadores a la condición de socios o que facilite la financiación de inversiones destinadas a la explotación de la empresa que constituye el objeto social de la sociedad laboral. Y, en cualquier caso, que su falta de dotación, dotación insuficiente o aplicación indebida no constituya causa legal de descalificación, y por lo tanto aumente el riesgo de descalificación no deseada. Esta doble propuesta no sólo altera el concepto legal de sociedad laboral, sino que además, a mi juicio, altera una estructura societaria diseñada por el legislador en orden al cumplimiento de unas determinadas funciones –públicas y privadas-. Lo cual plantea serias dudas, mencionemos algunas.

2.1. La limitación del número de trabajadores no socios en la sociedad laboral cumple al menos dos funciones relevantes. Por un lado, vehiculiza el principio cons-

titucional de fomento del acceso de los trabajadores de la empresa a la condición de socios; y por otro, nos recuerda que la sociedad laboral no es más que la vestidura jurídica de una empresa de economía social, un mecanismo societario puesto a disposición de aquellos que tienen dificultades de intercambiar su fuerza de trabajo por salario a los que, a través de la ficción de la persona jurídica, se les va a <<permitir>> crear su propio empresario empleador, pero no su conversión en empleadores al modo capitalista. En otras palabras, la sociedad laboral desde la perspectiva de los roles económicos del factor de producción trabajo introduce dos importantes novedades en relación a las sociedades de capital: a) permite a los trabajadores no la <<venta>> sino la puesta en común de su fuerza de trabajo a través de su necesaria doble aportación: patrimonio a capital social, fuerza de trabajo a desarrollo del objeto social (art.1.2 LSLB); b) permite al propio factor trabajo la toma de decisiones sobre la utilización de sí mismo a través de su necesaria posición mayoritaria en los órganos de la forma jurídica de la empresa (art.1.1 LSLB).

2.2. Como nadie ignora, las reservas representan uno de los elementos fundamentales de la estructura económico-financiera de toda sociedad cuyo objeto sea la explotación de una actividad empresarial. Su régimen queda remitido, con independencia del subtipo legal de sociedad laboral elegido al capítulo VII de la LSA con la excepción que ahora nos ocupa: la reserva especial del art.14 LSLB cuya reforma se propone. Nuestras dudas en este caso tienen su origen en que parece no haberse tenido en cuenta que se trata de un elemento dotado de relevancia tipológica –diferencia a la sociedad laboral de otros tipos societarios- precisamente por la importante función que el legislador le asigna: incentivar la distribución del excedente empresarial de la sociedad laboral a través de la relación laboral (*rectius*: incremento salarial) que vincula a la mayoría de los socios con la sociedad laboral, y no a través de la relación societaria (*rectius*: reparto de dividendos). Y ello es lo que, a nuestro juicio, explica el rigor con el que el legislador sanciona su falta de dotación: descalificación de la sociedad laboral.

3. La vigente LSLB (art.6) contempla la adquisición de partes de capital de la clase general por trabajadores estables a los que concede una suerte de derecho de conversión de las mismas –que no obligación- en acciones o participaciones de la clase laboral. Sin embargo, no se contempla la posible adquisición por un socio no trabajador de acciones o participaciones laborales. El proyecto de reforma propone la agilización del procedimiento de conversión de títulos por parte del órgano de administración de la sociedad laboral, de modo que todos los títulos en poder de los socios no trabajadores habrán de ser de la clase general y de la clase laboral los correspondientes a los socios trabajadores. La propuesta nos parece más que razonable aunque sólo sea porque da solución definitiva a algún problema persistente: ¿se han de integrar en la mayoría de capital en manos de los trabajadores a que se refiere el art.1.1 LSLB a las partes de capital de la clase general de que sean titulares los trabajadores estables de la sociedad? No obstante, no podemos dejar de apuntar que una interpretación analógica del actual art.10 LSLB –conversión obli-

gatoria de partes de capital de la clase laboral en clase general- solucionaría el problema de la adquisición de acciones o participaciones de la clase laboral por personas que no tengan la consideración de trabajadores estables de la sociedad laboral.

4. Dado que a través del ejercicio por un tercero de su derecho a pretender la enajenación forzosa de acciones o participaciones de la sociedad laboral en el seno de un procedimiento judicial o administrativo de ejecución, éstas podrían llegar a manos de terceros sin respetar el régimen de transmisión contenido en el art.7 LSLB, el proyecto propone añadir al art. 10 LSLB –extinción de la relación laboral- que, en caso de embargo de acciones o participaciones se estará, con independencia del subtipo de sociedad laboral por el que haya optado, a lo dispuesto en el art.31 de la LSRL. Este precepto, como es sabido, establece un sistema, congruente con el carácter cerrado de la sociedad limitada, dirigido a permitir a los socios y a la sociedad el ejercicio de un derecho de adquisición preferente de las acciones o participaciones embargadas frente al rematante. Para ello, se obliga al juez a notificar a la sociedad el embargo y se suspende temporalmente el procedimiento de ejecución. La propuesta nos parece acertada y necesaria en un proyecto legal de estatuto completo para la sociedad laboral. Quizá no tan necesaria en los supuestos en que se mantenga la cláusula de remisión al derecho de las sociedades de capital.

5. La sociedad laboral se configura legalmente como una estructura abierta, capaz de integrar en torno a una empresa de economía social esfuerzos de contenido y procedencia diversa, de ahí la posible coexistencia en su seno de tres tipos de socio: socio trabajador, socio capitalista (socio no trabajador) y socio institucional público o privado (socios no trabajadores). Ninguno (art.5.3 LSLB) podrá poseer más de 1/3 del capital, salvo que se trate del socio institucional que podrá detentar hasta el 49% de la cifra de capital. El interés del socio institucional, cuya satisfacción se busca a través de la sociedad no puede consistir en el intercambio de su fuerza de trabajo por salario (socio trabajador) ni en la obtención de una rentabilidad a su inversión (socio capitalista), sino que ha de consistir en dar cumplimiento al mandato constitucional de fomento y promoción de una u otra singular sociedad laboral, es decir, aquella en cuyo capital se participa. El proyecto de reforma, con el fin de facilitar la siempre difícil financiación de la sociedad laboral, propone la agregación de las sociedades gestoras de entidades de capital-riesgo a la enumeración de socios institucionales que pueden superar el listón 1/3 de capital que realiza el mencionado art.5.3 LSLB.

5.1. No encontramos una razón que justifique tal propuesta. Las sociedades gestoras de entidades de capital-riesgo ya pueden, como socio inversor-capitalista, participar en la financiación de la sociedad laboral con un porcentaje de capital no superior a su tercera parte. Si hasta ahora, por razones obvias, no lo han hecho que nos puede llevar a pensar que lo harían si el legislador les permitiera aumentar su participación –ineludiblemente minoritaria- hasta el 49 % del capital de la sociedad

laboral. Además, el interés cuya satisfacción buscaría la entidad financiera <<privada>> no puede ser otro que el de rentabilizar su inversión-aportación al capital de la sociedad laboral. El mismo que el de los socios inversores capitalistas que no pueden detentar más de 1/3 de capital.

5.2. Compartimos con los autores del proyecto la preocupación por la financiación de la sociedad laboral. Unos instrumentos de financiación flexibles y baratos van a condicionar tanto la viabilidad económico-empresarial de la sociedad laboral como la propia eficiencia de una determinada política del Estado Social en orden a la persecución, a través de la sociedad laboral de aquellos fines que le son propios: creación de empleo de calidad. Pensamos sin embargo que existen otras alternativas compatibles con la ineludible rigidez del modo de gestión de la sociedad laboral. Mencionemos algunas de ellas: mejora de su estatuto fiscal; aumento de las ayudas públicas directas; fomento de las ayudas públicas selectivas a través de la figura del socio institucional público (art.5.3 LSLB); creación de incentivos a la integración de las sociedades laborales en sociedades de garantía recíproca; creación en internet de una plataforma de financiación directa de determinados proyectos empresariales de sociedades laborales por parte de pequeños inversores promovida y gestionada por las distintas asociaciones del sector, con o sin ayuda pública, a través de la figura del <<contrato de cuentas en participación>>.

6. Si convenimos que no puede establecerse una correspondencia entre un subtipo de sociedad laboral rígido e imperativo –anónima laboral- y otro –limitada laboral- funcionalmente polivalente y flexible. Hemos de convenir también que no puede utilizarse un doble derecho supletorio –los respectivos capítulos V de LSA y LSRL- para integrar el excesivamente parco –arts.12 y 13 LSLB- régimen legal de la sociedad laboral en orden a su estructura orgánica. La relación en el sector de la Economía Social entre los subtipos anónima laboral y limitada laboral no puede constituir el *opposto simmetrico* a la que se produce en el sector de las sociedades de capital entre los tipos anónima y limitada. La identidad de razón no se produce entre sociedad anónima laboral y sociedad anónima ni entre sociedad limitada laboral y sociedad limitada, sino, por el contrario, entre un único y autónomo tipo societario: la sociedad laboral y sus dos subtipos legales: anónima laboral y limitada laboral. Es por ello, que tan exiguo régimen unido a la remisión a la legislación de las sociedades de capital no pueden si no crear un auténtico semillero de problemas. A lo que hay que añadir los generados por la confusa redacción de los mencionados artículos. Citemos dos de estos últimos problemas. Por un lado, ¿el sistema de representación proporcional del art. 12 LSLB se configura como hace el art.137 LSA como un derecho potestativo *ex lege* o, por el contrario, como un deber una carga de ineludible cumplimiento cuando existen dos clases de acciones o participaciones en la sociedad laboral? Por otro lado, el art.13 LSLB contiene un cumulo de reiteraciones innecesarias, pero también contiene una medida relevante: impone al juzgador el deber de comunicar a la Autoridad Administrativa competente la impugnación de ciertos acuerdos sociales para, de este modo, facilitar la fiscalización de una forma societaria destinataria de gasto público.

6.1. Ante esta situación la propuesta de reforma que nos ocupa opta por la supresión de los arts. 12 LSLB –defectuoso mecanismo legal de protección de la minoría no laboral- y 13 LSLB –deber de notificación del juez ante hechos que alteren la configuración tipológica de la sociedad laboral- mencionados y por la consiguiente desaparición –no los modifica ni los sustituye por otros- de cualquier mención al régimen corporativo de las sociedades laborales. No estamos en absoluto de acuerdo, fundamentalmente por dos razones: **a)** Las consecuencias absurdas se agolparían ante el intérprete, como explicar dos sistemas para la adopción de acuerdos según estemos en uno u otro subtipo –sin olvidar que la aplicación del art.53.2 LSRL implicaría la pérdida del poder societario por parte de los socios trabajadores de la limitada laboral en la adopción de determinados acuerdos sociales-, o la posible utilización de la cooptación, el sistema de representación proporcional o la cláusula de órgano alternativo de administración en un subtipo de sociedad laboral y no en el otro, o como justificar la no extensión al subtipo anónima laboral de las facultades que al socio y a la junta conceden, vía remisión, los arts. 86 y 87 LSRL al subtipo limitada laboral, o el distinto régimen retributivo de los administradores, y así *ad nauseam*; **b)** La sociedad laboral no demanda, sino todo lo contrario, un modelo análogo al de las sociedades de capital, ni siquiera en el caso de que existiera un único modelo de gobierno <<adjetivamente ajustable>> idóneo para racionalizar la estructura de cualquier agente empresarial que actué en el mercado. La sociedad laboral exige un modelo de gobierno diferente al de las formas jurídicas de empresa de capital, y ello, por las diferentes funciones públicas y privadas que la sociedad laboral está llamada a desarrollar y que necesariamente han de encontrar reflejo en la estructura orgánica de la misma. La sociedad laboral merece que la reforma de la LSLB del 97 propuesta la dote de una completa y unitaria disciplina legal en materia de órganos sociales irradiada por la singularidad de su no menos unitario elemento causal.

7. Por último, un olvido fácilmente subsanable: la regulación del grupo de sociedades laborales. Pensamos que en un mercado globalizado –o al menos con otra dimensión- el logro de los objetivos de interés general vinculados legalmente a la forma sociedad laboral exige del legislador la implementación de mecanismos de participación de la sociedad laboral en procesos de colaboración con otras empresas, ya de concentración en la pluralidad –grupos de sociedades laborales-, ya de mera cooperación –redes de sociedades laborales-. Sin embargo, tanto la vigente LSLB como el proyecto de reforma, a diferencia de la legislación cooperativa tanto estatal como autonómica –por todos *vid* art.78 Ley 27/1999 de Cooperativas-, no se ocupan del fenómeno. Con lo cual la compleja problemática que plantea la tensión unidad empresarial//pluralidad jurídica presente en el grupo de sociedades ha de abordarse a través de la interpretación <<en clave de grupo>> de una normativa dispersa pensada para la sociedad-persona jurídica que gesta su voluntad de forma autónoma a través de sus propios órganos. Bien es verdad, que el art.5.3 LSLB, al prever la participación de entidades privadas sin ánimo de lucro en el capital de la sociedad

laboral con un techo similar al del socio público -49 % de capital-, apunta a una nueva estrategia legal: añadir a las viejas estrategias de competencia a través de la disminución de los costes laborales y tributarios, otras más cualificadas basadas en la colaboración con otras sociedades laborales (*rectius:* empresas de economía social). En nuestra opinión la reforma debe de continuar ese camino abierto por el art.5.3 LSLB.

8. No quisiera finalizar mi intervención, y no lo voy a hacer, sin expresar mi agradecimiento a los autores de la Propuesta de Reforma de la Ley 4/1997 de Sociedades Laborales por recordarnos con su trabajo que la dogmática jurídica, la labor del jurista, no carece, sino todo lo contrario, de una utilidad social que le otorga sentido. Y el trabajo que han realizado tiene mucho sentido.

Muchas gracias por su atención.

BIBLIOGRAFÍA

ALONSO ESPINOSA, F.J.: Especialidades en el régimen de la posición jurídica del socio de la sociedad laboral, en Régimen jurídico de las sociedades laborales, (Ley 4/1997), Valencia, 1997.

BONELL, M.J.: Partecipazione operaia e Diritto dell`impresa. Profili comparatistice, Milano, 1983

CANO LÓPEZ, A.: Teoría jurídica de la Economía Social. La Sociedad Laboral: una forma jurídica de empresa de economía social. Madrid, 2002.

DE GISPERT PASTOR, M.T.: Aproximación a una nueva realidad económica: la sociedad anónima laboral, RJC, núm.2, 1983.

FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L.: El problema tipológico: la consagración del sistema dualista sociedad anónima-sociedad limitada, en La Reforma del Derecho de Sociedades de Responsabilidad Limitada, RdS, núm. extr., 1994.

GÓMEZ PORRUA,: La nueva regulación de las sociedades laborales, Derecho de los Negocios, núm.80, 1997.

HESSELBACH, W.: Las empresas de la economía de interés general, México, 1978.

SAENZ GARCÍA DE ALBIZU, GOÑI SEIN, DE LA HUCHA y PERDICES HUETOS,: Sociedades Laborales. Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles, Madrid, 2000.

SANTOS MARTÍNEZ, V.: Sociedades Laborales: implantación y renovación de una peculiar figura societaria, Derecho de Sociedades. Libro homenaje a Fernando Sánchez Calero, vol.IV, Madrid, 2002.

VALPUESTA GASTAMINZA, E., y BARBERENA BELZUNCE, I.: Las Sociedades Laborales. Aspectos societarios, laborales y fiscales, Pamplona, 1998.

VICENT CHULIÁ, F.: Perspectiva jurídica de la Economía Social en España, CIRIEC-España, núm.2, 1987

ALGUNOS ASPECTOS SOCIETARIOS DE LA PROPUESTA DE REFORMA DE LA LEY DE SOCIEDADES LABORALES PRESENTADA POR CONFESAL

Jesús Olavarría Iglesia
Profesor Titular
Departamento de Derecho Mercantil "Manuel Broseta Pont"
Universitat de València
Miembro del IUDESCOOP

1. Debo comenzar mi intervención agradeciendo a los organizadores de este simposio, a CONFESAL, su invitación para participar en él junto a todos Vds y al lado de un panel de grandes especialistas en la materia.

Para mi tiene un especial significado intervenir en este Simposio en el que CONFESAL nos presenta, para un primer debate público, una Propuesta de Reforma de la Ley de Sociedades Laborales de 1997 acompañada de una Memoria que tiene su base en el encomiable trabajo realizado por las Profesoras Gemma Fajardo García y Mª Pilar Alguacil Marí y por el Prof. Juan López Gandía.

Y tiene un especial significado por el recuerdo que me trae de mi Maestro el Profesor Broseta quien hace ya más de cuarenta años jugo un importante papel, en Valencia, en la articulación jurídica de la primera Sociedad Anónima Laboral, la SALTUV.

2. En mi opinión, el diagnostico que se hace en la Memoria presentada de la problemática actual de las Sociedades Laborales es acertado. La regulación contenida en la Ley de 1997 desincentiva el mantenimiento a lo largo del tiempo de la

condición de Sociedades Laborales y propicia su transformación en Sociedades Anónimas o Sociedades de Responsabilidad Limitada "ordinarias".

Pero si el diagnostico que realiza la Memoria parece acertado, el tratamiento que realiza la Propuesta de Reforma de la Ley de 1997 no me parece tan acertado o, cuando menos, su acierto debe ser matizada.

La propuesta de reforma de la Ley que se nos presenta es eso, una propuesta "de reforma". No se plantea la opción de si lo más conveniente sería la elaboración de una nueva Ley "integral" de Sociedades Laborales o si lo más adecuado es mantener la técnica legislativa actual de establecer tan sólo un mínimo de normas especiales y una remisión en todo lo demás a las reglas de la LSA y la LSRL. Se da por hecho el mantenimiento de la vigente opción legislativa: mínimo de normas especial con remisión en todo lo demás a la LSA y a la LSRL, obligando al interprete y aplicador del derecho a tener en cuenta, en cada caso, la "naturaleza de la Sociedad Laboral".

Da la sensación que se considera más apropiado un retoque, aunque se trate de un retoque importante, de la actual legislación que solucione los problemas planteados a las actuales sociedades laborales que les conduce a su "transformación" en sociedades capitalistas "ordinarias", y que parece que también están desincentivado las creación ex novo de nuevas sociedades laborales.

3. Sin duda, y sin dejar de tener importancia otras modificaciones propuestas, lo más llamativo de la reforma en sus aspectos societarios se centra en aquellos puntos que afectan a la propia identidad de las sociedades laborales. Nos limitaremos a dar nuestra opinión sobre ellos.

4. Se propone la sustitución del requisito de que los trabajadores por tiempo indefinido detenten la mayoría del capital social por el de detentar la mayoría de votos.

La razón es clara. En las SSRLL, los Estatutos pueden romper, sin prácticamente límites, la proporcionalidad entre el derecho de voto y el valor nominal del capital social detentado, lo que en mucho menor medida también puede forzarse en las SSAALL. Tener la mayoría del capital social no es sinónimo de tener la mayoría de votos.

El significado de la propuesta implica que la distribución del capital entre socios trabajadores titulares de acciones o participaciones laborales y socios no titulares no está condicionada a ningún límite. Por ejemplo, el 99% del capital en manos de socios no titulares de acciones y participaciones laborales y el 1% en manos de los titulares de estas acciones o participaciones. A efectos de la calificación, esto dato ya no tiene importancia. Lo importante a estos efectos es, según la propuesta, que los titulares de las acciones o participaciones de la clase laboral, con independencia del capital social del que sean "propietarios", tengan, en la Junta General, la mayoría de los votos.. Siguiendo con el ejemplo que poníamos antes, lo importante es que ese 1 % del capital que representan los socios titulares del acciones o participaciones laborales detenten la mayoría de los votos en la Junta General.

La propuesta nos parece, en principio, acertada pero no esta de más destacar dos consecuencias de la propuesta. Para obtener la calificación de sociedad laboral "ex novo" o procedente de otra existente será necesario, cuando los trabajadores por tiempo indefinido no detenten la mayoría del capital, introducir en sus Estatutos las correspondiente cláusulas que rompan el principio de proporcionalidad en los términos que permite el artículo 81 de la LSRL y en los que permite el art. 105 de la LSA.

A través de las citadas cláusulas se dará cumplimiento al requisito exigido por la Propuesta, pero conviene tener en cuenta que no evitará que los demás derechos de los socios cuya asignación se establece por aquellas dos leyes con base en el principio de proporcionalidad al capital social (derecho a los beneficios y al dividendo, derecho a la cuota de liquidación, derecho de suscripción preferente) se tengan que asignar en las SSLL, sean anónimas o limitadas, de acuerdo con el porcentaje de capital que se detenta. Nos podremos encontrar SSLL, por tanto, en que los socios trabajadores titulares de acciones o participaciones de la clase laboral detenten, por ejemplo, el 1% del capital y la mayoría de los votos en la Junta General, participando en los beneficios que se distribuyan o en el patrimonio repartible en caso de liquidación en proporción a su porcentaje en el capital, en el ejemplo puesto en un 1%. Para romper dicha proporcionalidad habrá que crear vía estatutaria acciones o participaciones privilegiadas.

La aplicación de la propuesta plantea problemas también con relación al nombramiento del órgano de administración en caso de nombramiento por el sistema proporcional. No esta claro que la simple exigencia de mayoría de votos suponga necesariamente la posibilidad de nombrar a la mayoría de los miembros del órgano de administración por los titulares de acciones de la clase laboral cuando los titulares de las no laborales se acojan al nombramiento por el sistema proporcional.

5. Consecuentemente con la modificación analizada anteriormente, se propone modificar en el mismo sentido la participación máxima que puede detentar un socio. El límite ya yo se refiere directamente al capital social, sino que se exige que ningún socio detente acciones o participaciones sociales que representen más de la tercera parte de los derecho de voto.

También en este punto se produce otra propuesta de modificación. Se altera la enumeración de entidades que pueden ser socios no laborales de las sociedades laborales superando aquel límite sin que puedan llegar en ningún caso al 50%. En la Ley de 1997 se habla del Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades locales, las sociedades públicas participadas por cualquiera de tales instituciones y de asociaciones u otras entidades sin ánimo de lucro. Ahora, la propuesta habla de entidades públicas, sociedades de capital riesgo y de entidades sin ánimo de lucro. La introducción de sociedades de capital riesgo nos parece acertada. Por otra parte, no creemos que se encuentre en la intención de los autores de la propuesta eliminar las sociedades públicas participadas por las entidades públicas que se citan en la Ley de 1979. En mi opinión creo conveniente mantener la referencia expresa a dichas

sociedades públicas. Finalmente, creo que sería muy conveniente plantearse la posibilidad de añadir a las entidades citadas las sociedades laborales, lo que no sólo podría facilitar la creación de nuevas sociedades laborales, sino que también incentivaría la coordinación entre sociedades laborales y la articulación de grupos de sociedades laborales.

6. El tercero de los aspectos relativos a la identidad de las sociedades laborales que "toca" la Propuesta afecta más intensamente a esta identidad. La Propuesta elimina el limite de trabajadores indefinidos no socios que puede tener contratados la sociedad. Históricamente las sociedades laborales han sido sociedades de capital cuyo capital social ha sido totalmente o mayoritariamente, directa o indirectamente, de todos o de una parte sustancial de los trabajadores de la sociedad y en la que ninguno de los socios ha podido superar un determinado porcentaje del mismo.

La eliminación de la exigencia de que un porcentaje sustancial de los trabajadores de la sociedad laboral sea socio de la propia sociedad elimina una característica que ha permanecido a lo largo de tiempo desde su aparición en las sociedades laborales. Y lo que es, en nuestra opinión, algo peor, permite acoger como sociedades laborales realidades empresariales que difícilmente podrán englobarse en el llamado sector de la economía social. Un ejemplo clarifica lo que queremos decir: una sociedad en la que dos de sus cien trabajadores detenten el 1% del capital, siempre que tengan la mayoría de votos, podría obtener la calificación de laboral.

Es cierto que con la legislación vigente también es posible forzar calificaciones laborales de realidades empresariales difícilmente encuadrables en la economía social. Por ejemplo: dos trabajadores de la sociedad laboral cada uno con el 25% por ciento del capital social, y los restantes 98 trabajadores de la sociedad con el 1%. Esta posible distorsión del modelo con los requisitos actualmente vigentes es posible, pero también lo es que, con la propuesta que se realiza, la distorsión alcanza rango legal: es suficiente que una minoría de trabajadores de la empresa sea socios trabajadores siempre que detenten la mayoría de votos para obtener la calificación como laboral.

En mi opinión las notas esenciales que caracterizan a las sociedades laborales son ser sociedades de capital en la que una parte sustancial de sus trabajadores detentan directa o indirectamente la mayor parte de la "propiedad" de la sociedad y la mayoría de control de la sociedad, y con un reparto tendencialmente igualitario del "poder" entre ellos. Son estas notas las que, en mi opinión, permiten encuadrar, y no sin dificultades, estas sociedades en el sector de la economía social

Es cierto, que el limite del numero de trabajadores no socios que exige la actual legislación es la principal razón de que las actuales sociedades laborales puedan o no llevar a cabo su natural desarrollo empresarial sin perder su calificación de laborales, o tengan que acudir para llevar a acabo dicho desarrollo, sin perder su descalificación como tales, a formas de contratación laboral "precarias" o, lo que es peor, a externalizar dicho desarrollo con subcontratación de sus actividades.

En este contexto, estamos de acuerdo en la necesidad de que la reforma incida en el requisito actualmente exigido, pero desde luego su eliminación no lo consideramos acertado: para que exista sociedad laboral una parte sustancial de los trabajadores de las sociedad deben ser propietarios directos o indirectos de la empresa de economía social de la es titular la sociedad laboral. De lo contrario, creemos que difícilmente puede hablarse de sociedad laboral y de empresa de economía social.

En este sentido, consideramos necesario el estudio de otras formulas con relación a dicho límite que no supongan su eliminación y, consiguientemente, en nuestra opinión, una adulteración de esta forma jurídica de economía social. Por ejemplo, ampliar el plazo actualmente concedido para el cumplimiento de dicho límite, ampliación del número de trabajadores no socios que pueden existir en la sociedad, articular mecanismos técnico-jurídicos que permita cumplir las mismas funciones que pretendían cumplir las acciones en cartera en la LSAL de 1986, como podría ser el establecimiento en la Ley de la posibilidad de que el órgano de administración pueda acordar una ampliación de capital social hasta determinados límites (por ejemplo, un 10%) con el fin de colocar las acciones o participaciones entre trabajadores no socios, articulación de vínculos de diversos tipos entre condición de socio y los contrato de trabajo, etc.

PROPUESTA DE REFORMA DE LA LEY DE 1997 DE SOCIEDADES LABORALES –CONFESAL–. PROBLEMAS SOCIETARIOS

Juan Carlos Sáenz García de Albizu
Catedrático de Derecho Mercantil
Universidad Pública de Navarra

1. ANTECEDENTES

Abordar en el 2008 la problemática de las sociedades laborales permite situarnos en un horizonte próximo a los cincuenta años, si tenemos en cuenta que el germen de esta figura bien podría hallarse en la ya lejana Ley de 21 de julio de 1960 mediante la cual se crearon los Fondos Nacionales para la Aplicación Social del Impuesto y del Ahorro, entre los cuales destaca el Fondo Nacional de Protección al Trabajo (FNPT); fueron precisamente las sucesivas disposiciones que aprobaron y desarrollaron los Planes de Inversión del FNPT las que a través de préstamos y subvenciones trataron de facilitar el acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción de las empresas que revistieron las formas prefijadas en la referida normativa; inicialmente fueron las cooperativas, más tarde se habló de "empresas de régimen" asociativo y, especialmente, a partir de 1971 se anudó definitivamente el componente "laboral" a las mencionadas empresas.

Si bien hubo que esperar hasta 1979 para que el término "sociedad laboral" obtuviera carta de naturaleza en la legislación del sector, lo cierto es que desde la aprobación de la Orden Ministerial de 6 de febrero de 1971 empiezan a esbozarse ya alguno de los rasgos característicos que hoy adornan nuestras actuales sociedades laborales.

Este escueto régimen jurídico permitió la subsistencia de sociedades laborales, lo cual, sin embargo, no impidió que se acabase viendo con buenos ojos la aproba-

ción de la Ley 15/1986, de 25 de abril, sobre Sociedades Anónimas Laborales; esta ley con sus considerables defectos supuso, no obstante, un paso al frente en el devenir de la figura ahora examinada.

Ahora bien, esta normativa muy bien acogida en los primeros momentos, como queda dicho, acabaría teniendo un éxito más bien efímero como consecuencia de la casi inmediata reforma operada en 1989 en nuestro Derecho de Sociedades, la cual incidió de manera harto negativa en nuestra figura al establecerse un capital social mínimo ciertamente elevado para muchas de aquellas pequeñas sociedades anónimas laborales; así pues, sería preciso esperar hasta finales de los noventa para apreciar un definitivo relanzamiento de la figura analizada. En efecto, la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de 1995 abrió nuevos horizontes para las pequeñas sociedades, reconociendo expresamente la necesidad de adaptar dicho tipo a las sociedades laborales, estableciendo al respecto en su Disposición Adicional Séptima que "en el plazo de tres meses a contar desde la publicación en el Boletín Oficial de Estado de la presente Ley, el Gobierno remitirá a las Cortes Generales un Proyecto de Ley de Sociedades Laborales en el que se actualice el régimen jurídico de la sociedad anónima laboral y se regule la sociedad de responsabilidad limitada laboral". Dicho mandato legal, incumplido, como tantas veces, por lo que se refiere al plazo, constituyó la antesala de la vigente Ley 54/1997, de 24 de marzo, de Sociedades Laborales.

La aprobación de esta Ley supuso, como advertíamos, un relanzamiento definitivo de la figura estudiada, especialmente en su versión de sociedad limitada laboral, la cual permitía soslayar los problemas que planteaba la exigencia de un capital mínimo elevado, el cual para el mencionado tipo societario se veía limitado a 500.000 ptas. (3.005 euros).

2. HACIA UNA NUEVA REFORMA

Ahora bien, el éxito de la figura durante este último decenio no debiera, sin embargo, impedir ver la necesidad de introducir ciertas modificaciones en la legislación vigente; algunas de ellas resultan bastante obvias tras la aprobación del Estatuto del Trabajador Autónomo y la entrada en vigor de la Ley de Sociedad Limitada Nueva Empresa (LSLNE), pero otras que afectan también al régimen societario son consecuencia más bien del uso continuo y permanente de una normativa que, a pesar de sus innegables aciertos, permite, no obstante, descubrir ciertas carencias que, en cierta medida, han podido enturbiar algo la óptima implantación de la figura.

Y, desde luego, aun reconociendo la necesidad de incorporar las referidas novedades legislativas, entre las cuales destaca para el régimen societario las contenidas en la LSLNE, norma que al tiempo que permite las participaciones sin voto, autoriza la adquisición y tenencia temporal por la sociedad de sus propias participaciones, lo cierto es que la práctica diaria permite comprobar algo que con acierto refleja la siguiente aseveración: "El modelo de empresa participada mayoritariamente por trabajadores, que representa en forma avanzada, las sociedades labo-

rales, en su actual regulación, comienza a evidenciar errores, contradicciones y defectos de técnica jurídica que pueden ser subsanados, y que de resolverse, pueden favorecer un nuevo impulso de emprendimiento, más potente aún que el verificado en los últimos diez años".

3. RASGOS ESENCIALES DE LA SOCIEDAD LABORAL. ¿NECESIDAD DE UN NUEVO REPLANTEAMIENTO?

Con independencia de esos pequeños errores técnicos o de algunos defectos que a lo largo de estos diez años se han podido observar y que trataremos de valorar y corregir al examinar puntualmente cada precepto, lo cierto es que al abordar hoy la reforma proyectada se hace preciso volver sobre aquellos rasgos esenciales que constituyen el núcleo de la figura, a la cual, a su vez, hay que procurar despojarla de otros aditamentos que poco ayudan a clarificar el sentido de la figura.

Así, se diga lo que se diga –incluso por parte de la Exposición de Motivos-, lo cierto es que el sentido originario del Fondo Especial de Reserva se vio superado por la propia Ley de 1997, siendo hoy difícil de justificar medidas conducentes a la descalificación de la sociedad que tengan algo que ver con la mayor, menor o peor dotación de un Fondo que a lo más que llega es a potenciar la solvencia de la sociedad y la participación de trabajadores.

Asimismo, tampoco es fácil admitir con rigor que el sistema de administración haya de ser necesariamente proporcional por existir dos clases de accionistas o de socios; la legislación general es suficientemente sabia también en estos casos.

Pero es que, además, si no fuera por razones de pura técnica jurídica ni siquiera sería indispensable la creación de dos clases de acciones o participaciones, bastando con la identificación de sus titulares por su relación jurídica con la sociedad (socio capitalista o socio trabajador).

En suma, es posible afirmar sin riesgo de equivocarnos que los verdaderos rasgos esenciales de una sociedad laboral son bastantes menos de los que se nos ha querido hacer creer: 1. La participación mayoritaria en derechos de voto de los trabajadores por tiempo indefinido en la sociedad. 2. La prohibición de que ningún socio –excluidas ciertas entidades públicas- pueda tener una participación en la sociedad a la tercera parte de los derechos de voto. 3. A ambas premisas habría que acompañar un sistema de circulación de acciones y participaciones tendente a facilitar en la mayor forma posible el acceso de los trabajadores por tiempo indefinido a la condición de socios.

Acaso también, y en función, de la efectividad de dicho sistema, será posible prescindir también de aquella regla prevista en el artículo 1-2º y que alude al número máximo de trabajadores por tiempo indefinido que pueden no reunir la condición de socios, sin hacer recaer sobre el posible incumplimiento de semejante condición, la, a veces, irreparable consecuencia de la descalificación; muy especialmente cuando ésta viene siendo la causa más frecuente por la que llega a perderse la condición de laboral de la sociedad.

No podemos silenciar, no obstante, que es éste el principal nudo gordiano de la reforma y sobre el que apuesta firmemente CONFESAL y que, así mismo, sobre la conveniencia o no de mantener esta regla un importante sector tanto de los mercantilistas como de los laboralistas abriga serias dudas, considerando, no obstante, los peligros que encierra su mantenimiento, que no debiera suprimirse sin más.

Cuestión bien distinta es que las serias dificultades que, en la práctica, llega a plantear esta regla no deban ser resueltas incluso, como brillantemente se apuntó, trasladando a este ámbito algunas soluciones que podrían extraerse de la vigente legislación sobre Cooperativas de Trabajo Asociado y que permitirían resolver los problemas que se plantean cuando un trabajador con contrato indefinido no quiere acceder a la condición de socio.

4. EL CONTENIDO DE LA REFORMA PROYECTADA

A la hora de analizar la propuesta de reforma elaborada por CONFESAL, debemos adelantar dos ideas: primero, que la reforma proyectada se refiere tanto a cuestiones societarias, como a otras de naturaleza laboral o fiscal, circunscribiéndose nuestro estudio sólo al primero de los aspectos y, segundo, que se trata de una propuesta de reforma general y no solamente parcial, por lo que será preciso recorrer paso a paso el articulado del texto proyectado, distinguiendo entre aquellos preceptos que no sufrirían modificación, según los proponentes, y aquellos otros que sí deberían alterarse, precisando así mismo cuáles constituyen reformas esenciales y cuáles, por el contrario, tienen un alcance menor.

Son muy escasos aquellos preceptos que no sufrirían modificación: Así, el artículo 2 relativo a los requisitos administrativos de constitución, rotulado “competencia administrativa” y el artículo 9 sobre “nulidad de cláusulas estatutarias” relativo a la transmisión de acciones o participaciones. Sobre la conservación de tales preceptos nada tenemos que decir.

Sin embargo, se propone el mantenimiento del artículo 17 relativo a la disolución que sólo sufre una renumeración pasando a ser el 15 en el texto propuesto; a nuestro juicio dicho precepto debería desaparecer lisa y llanamente, puesto que se limita a reproducir lo establecido en las Leyes de Sociedades Anónimas y de Sociedades de Responsabilidad Limitada en materia de disolución.

También se conserva el vigente artículo 18, que pasaría a ser el 16 y que se refiere al traslado de domicilio y a la competencia registral; lo cierto es que bien podría también procederse a resistematizar dicho precepto para encajarlo en el seno del artículo 4 estrechamente relacionado con las cuestiones que acaban de apuntarse.

Así pues, es momento ya de examinar las concretas modificaciones propuestas por CONFESAL, comenzando por las de mayor calado y concluyendo con aquellas otras de menor entidad.

A. Principales modificaciones propuestas

a) La primera de estas modificaciones incide en el artículo 1º y afecta al concepto de sociedad laboral, el cual vendría a sustentarse en dos pilares: 1) La participación mayoritaria en derechos de voto de los trabajadores por tiempo indefinido de la sociedad y 2) La prohibición de que ningún socio –a salvo las entidades públicas, las sociedades de capital riesgo y las entidades no lucrativas- pueda tener una participación en la sociedad superior a la tercera parte de los derechos de voto, habiéndose trasladado acertadamente esta exigencia del artículo 5-3º, donde todavía hoy se encuentra, al artículo 1-2º.

A propósito de la primera de las exigencias que vendría sugerida por el texto de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, en el cual se autorizan las participaciones de voto plural, consideramos que, en aras a una mayor claridad, hubiera sido preferible negar dicha posibilidad para las sociedades laborales y, así, mantener simplemente el criterio de "la mayoría del capital social".

Debemos destacar que en la propuesta de CONFESAL se suprime la exigencia de un número máximo de trabajadores por tiempo indefinido que pueden no ser socios sin que, al propio tiempo, ello implique la descalificación de la sociedad. Como ya hemos avanzado, éste es quizás uno de los principales caballos de batalla de la proyectada reforma: A pesar de que, como han señalado los proponentes, en esta exigencia se encuentra la causa de la mayor parte de las descalificaciones existentes y el motivo del altísimo nivel de contrataciones temporales, estimamos que sigue siendo conveniente mantener este mecanismo tendente a lograr que la mayor parte de los trabajadores por tiempo indefinido sean socios, sin perjuicio de tratar de solventar estas dificultas que la práctica suscita trasladando a este ámbito algunas de las soluciones que pueden obtenerse de una correcta interpretación de la vigente normativa sobre Cooperativas de Trabajo Asociado; todo ello, sin perjuicio, de que a través de la correspondiente y necesaria reforma del artículo 7 se postulen medidas tendentes a facilitar la integración de los trabajadores por tiempo indefinido dentro del conjunto de socios.

b) Por lo que afecta a las clases de acciones y participaciones y a su régimen de transmisión destacan sobremanera dos novedades. La primera, ubicada en el nuevo artículo 5-3º, posee la gran virtud de establecer un sistema de cambio automático de la clase de acciones o participaciones que únicamente dependerá de la condición de quien adquiera la titularidad de las acciones o participaciones, solventándose así los graves problemas que ha venido planteando un sistema de cambio al menos parcialmente voluntario.

La segunda gran novedad se refiere al régimen de transmisión de acciones y participaciones que se simplifica manifiestamente al tiempo que se hace girar en torno a él el principio general consistente en facilitar el acceso a la condición de socio de los trabajadores por tiempo indefinido que no reúnan aquella condición.

Al mismo tiempo y en esta misma línea, se trata de reducir las limitaciones legales a la transmisibilidad de acciones y participaciones, conservando únicamente aquéllas que favorezcan la laboralidad de la sociedad.

Así, se comienza declarando libres las transmisiones de acciones o participaciones de la clase general cualquiera que sea su destinatario, así como aquéllas relativas a la clase laboral cuyo destinatario sea un trabajador (socio o no) con contrato por tiempo indefinido. La sociedad sólo podrá intervenir en el caso de que la transmisión prevista pudiera facilitar la transgresión de los límites establecidos por el artículo 1.

A su vez, sólo se mantienen limitaciones legales para el supuesto de transmisión de acciones o participaciones de la clase laboral a personas que no tengan la condición de trabajador (socio o no) con contrato por tiempo indefinido, estableciéndose como primera preferencia, precisamente, la de los trabajadores con contrato por tiempo indefinido no socios y, sólo en su defecto, la de los trabajadores socios y la de la sociedad. Es preciso advertir que, ante la preferencia establecida para los trabajadores socios, debería haberse previsto la misma cláusula de salvaguardia que aparece en el párrafo primero, mediante la cual se pretende impedir la descalificación por la sola voluntad de un socio. También debería haberse establecido alguna previsión que favoreciera la adquisición de las acciones o participaciones por los trabajadores cuando la sociedad se deshaga de ellas.

Por último, señalar que, si el plazo de seis meses previsto para todo este proceso resultaba excesivo, el ahora propuesto de dos meses se nos antoja, por el contrario, probablemente escaso.

c) En cuanto al órgano de administración, una vez descartado, en términos de principios estructurales, que la existencia de dos clases de acciones o participaciones deba ir unida necesariamente a un sistema de administración obligatoriamente proporcional, como así quiso hacernos creer la Exposición de Motivos de la presente Ley, sólo nos resta admitir de buen grado la propuesta de supresión del artículo 12, propuesta que se limita a acoger otras que reiteradamente habíamos venido efectuando con anterioridad. Sin embargo, en relación con las sociedades laborales de responsabilidad limitada, no estaría de más salvaguardar por vía legal la aplicación del R.D. 821/1991 al mencionado tipo de sociedad laboral, excepcionando, de esta manera, lo establecido en el art. 191 del RRM.

d) Por lo que afecta al régimen de impugnación de acuerdos sociales previsto en el artículo 13 de la vigente Ley, el mismo juicio favorable nos merece la propuesta de supresión de este precepto, absolutamente inútil por reiterativo en lo que hace a su párrafo primero y manifiestamente mejorable en cuanto a su ubicación sistemática por lo que toca al segundo, el cual, según figura en la propuesta, quedaría encuadrado al final del artículo 4 de la Ley (Párrafo 5º), con el fin de destacar también en este punto el deber de colaboración del Juez con el Registro Administrativo de Sociedades Laborales.

e) En relación con la reserva especial del artículo 14 (que pasaría a ser 12, una vez suprimidos los actuales 12 y 13), es cierto, como se ha recordado, que la existencia de esta reserva dejó de tener gran parte de su sentido tan pronto desapareció su carácter irrepartible; ahora bien, ello no significa, sin embargo, que no pueda y no deba mantenerse como garantía de solvencia de la sociedad tal y como sucede

con otras sociedades especiales, siendo cuestión totalmente diferente la que se refiere al límite que aquélla deberá alcanzar, límite que ha pasado de no existir a situarse en el equivalente al total importe del capital social, cifra esta que, a su vez, en nuestra opinión, bien podría reducirse.

Por otra parte, los autores de la proyectada reforma incluyen entre los posibles destinos de la mencionada reserva el de facilitar a los trabajadores su acceso a la condición de socios, solución esta que nos parecería loable si no fuese porque la misma operaría en detrimento del bolsillo de los socios ya existentes, los cuales son, en definitiva, los titulares potenciales y futuros de las reservas. Tal situación podría quizás aliviarse mediante la adopción de medidas fiscales que permitirían que la solución propuesta se viera con menos recelo, medidas, a su vez, muy propias de este engranaje sobre el que se articula el régimen general de las sociedades laborales.

En relación con la mencionada reserva especial, no resulta difícil comprender que en la redacción propuesta para el nuevo artículo 14 de la Ley (16 en su redacción vigente) la falta o la insuficiente dotación de la mencionada reserva especial no se considere una causa de descalificación de la sociedad. Semejante decisión resulta a todas luces razonable en la medida en que, como ya se ha manifestado, la función de esta reserva especial parece limitarse a potenciar la solvencia de la sociedad.

f) A su vez, el vigente artículo 15 (13 en adelante) ve modificado su título con el fin de adaptarse de la mejor forma posible a la diversa terminología empleada para aludir a los derechos de preferencia cuando el aumento de capital se produce no sólo en una sociedad anónima, sino también en una sociedad de responsabilidad limitada.

Ahora bien, probablemente la variación más significativa, y no por ello menos acertada, que recoge la propuesta es la que comporta la exclusión del derecho de preferencia cuando se trate de dar cumplimiento a lo previsto en el proyectado artículo 1-3º, en relación con el deber de la sociedad de acomodarse en el plazo de un año a los porcentajes establecidos en los párrafos anteriores cuando cualquiera de ellos y por cualquiera que fuera el motivo se hubiesen transgredido, poniendo así en peligro la calificación de la sociedad.

Sin embargo, la adición en los párrafos tercero y cuarto de la exigencia de que los trabajadores titulares del derecho de preferencia lo fueran “con contrato por tiempo indefinido” resulta, a nuestro juicio, superflua, en la medida en que dicha interpretación ya había sido aceptada con anterioridad incluso en ausencia de semejante previsión.

B. Otras modificaciones

Con el riesgo que comporta distinguir entre lo que es importante y lo que lo es menos, lo cierto es que hemos optado por este criterio diferenciador con el fin de aislar aquellas modificaciones que podían afectar a los elementos esenciales de la figura, dejando así de lado otras de carácter secundario que ahora pasamos a analizar.

a) Así, en el artículo 3 se amplía la posibilidad de configurar la denominación social mediante la expresión "sociedad limitada laboral", lo cual encontraría justificación legal en la propia dicción del artículo 2-1º de la L.S.R.L.

b) En relación con el artículo 4 dedicado a regular cuestiones que afectan al Registro Administrativo de Sociedades Laborales, se propone añadir un nuevo párrafo quinto sobre colaboración del Juez con el mencionado Registro, regla esta que aparece todavía hoy en el artículo 13-2º del vigente texto legal y que recibe así un tratamiento sistemático más correcto; y más correcto sería probablemente también reubicar en el mencionado precepto el contenido del vigente artículo 18 (16 una vez renumerado) relativo al "Traslado de domicilio".

c) Por lo que se refiere al artículo 5 relativo al capital social y a los socios, al margen de la muy importante y ya señalada reubicación del vigente párrafo 3º en el artículo 1 de la Ley, debemos apuntar que la introducción a través de la Ley 7/2003, de 1 de abril, de un nuevo artículo 42-bis en la L.S.R.L. mediante el cual se autorizan expresamente las participaciones sin voto, viene a incidir en el párrafo segundo del precepto comentado, el cual amplía la prohibición de crear acciones sin voto de la clase laboral a las participaciones de esa misma naturaleza.

d) Finalmente, en materia de transmisión de acciones y participaciones también se sugieren algunas pequeñas modificaciones que afectarían a los artículos 8, 10 y 11 de la vigente Ley.

Por lo que atañe al primero de dichos preceptos, en el que la referencia al valor real fue sustituida por otra al valor razonable, siguiendo los designios de la Disposición Adicional 11ª de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, se postula ahora, con el fin de facilitar el acceso de los trabajadores a la titularidad de acciones o participaciones de la sociedad, una nueva modificación que acogería los mismos criterios de determinación del precio y de las condiciones de transmisión hoy previstos en el párrafo 1º del precepto analizado, añadiéndose la expresión "salvo pacto o previsión estatutaria en contra". En este sentido, dicha propuesta no nos suscita dificultades cuando se trate de un acuerdo "interpartes"; de hecho, no existe razón para añadir "salvo pacto" cuando a continuación se habla de las condiciones "convenidas": Es más, se trata de una innecesaria reiteración. Mayores dudas suscita, sin embargo, el hecho de que por vía estatutaria pudiera impedírsele al transmitente obtener el "valor razonable" de sus acciones o participaciones, despojándole además de cualquier mecanismo de tutela.

A los supuestos de transmisión de acciones o participaciones por extinción de la relación laboral alude el artículo 10 de la Ley, el cual, por un lado y de manera acertada, establece un plazo de tres meses desde que sea firme la extinción de dicha relación, para que quien pierde la condición de trabajador con contrato por tiempo indefinido ofrezca sus acciones o participaciones a quien la Ley reconoce un derecho de preferencia; por otro lado y también con acierto, se efectúa una remisión a lo dispuesto en el artículo 31 L.S.R.L. en los casos de embargo o ejecución de prenda sobre acciones o participaciones, añadiéndose "con la particularidad de que las notificaciones se hagan también a los trabajadores no socios con contrato

indefinido, y que el derecho de subrogación previsto pueda ejercitarse por quienes tengan conforme a los estatutos un derecho de adquisición preferente".

Alguna pequeña modificación sufriría también el artículo 11 relativo a las transmisiones "mortis causa" en la medida en que, lógicamente, se propone sustituir la referencia al valor real a la fecha del fallecimiento del causante por aquel otro que habrá de calcularse con arreglo a las previsiones del artículo 8-2º reformado (valor razonable), procediéndose, además, a limitar a tres meses el plazo anterior de cuatro para ejercitar el derecho de preferencia. Lo primero parece congruente con las modificaciones previamente introducidas, mientras que lo segundo resulta más bien indiferente.

ASPECTOS TRIBUTARIOS

REFORMA DE LA TRIBUTACIÓN DE LAS SOCIEDADES LABORALES

Mª Pilar Alguacil Marí
Profesora TU Derecho Financiero y Tributario
Universidad de Valencia

Desde nuestro punto de vista, el actual régimen tributario de las sociedades laborales sería criticable por varias razones, que podríamos agrupar en dos bloques:

En primer lugar, no constituye propiamente un régimen, y por ello, menos aún un régimen destinado a incentivar la función social cumplida por este tipo de sociedades. Se ha perdido así, como se ha señalado, la oportunidad de diseñar un tratamiento acorde con una figura jurídica que cumple objetivos muy valorados por el ordenamiento[1]. Amén de ello, presenta defectos técnicos que inducen a confusión sobre el régimen aplicable, y parecen suponer mayor nivel de incentivos del que realmente existe.

En segundo lugar, los requisitos fiscales exigidos para disfrutar de los escasos beneficios fiscales establecidos para las sociedades laborales no son, ni adecuados para garantizar los fines que teóricamente intentan proteger, ni proporcionados a los beneficios que constituyen el efecto de su cumplimiento, constituyendo en ocasiones un lastre para la sociedad, y en los peores casos, incluso producen un efecto contraproducente al que intentan conseguir, como veremos.

---

1. Ya señala que no constituye un régimen tributario DE LA PEÑA VELASCO,G. "Régimen tributario de las Sociedades Laborales", en AAVV *Régimen jurídico de las Sociedades laborales (ley 4/1997)*, Tirant lo Blanch, 1997, pág. 176; VALPUESTA GASTAMINZA,E./BARBERENA BELZUNCE,I. *Las sociedades laborales. Aspectos societarios, Laborales y fiscales*. Aranzadi.págs. 207 constata además, que "...dicha ley representa una oportunidad perdida en orden al establecimiento de un régimen fiscal para las sociedades laborales más acorde tanto con el fin que con él se pretende alcanzar (contribuir a la promoción y desarrollo de este tipo de sociedades, según proclama su Exposición de Motivos), como con los motivos que lo justifican (la finalidad social, además de económica, que la creación y existencia de estas sociedades lleva consigo, también en palabras de su Exposición de Motivos)."

1. CRITERIOS TENIDOS EN CUENTA EN LA PROPUESTA

En primer lugar, se revisa la articulación técnica del sistema de incentivos actualmente existente, para adaptarlo a los cambios normativos, y para depurarlo de errores, superposiciones y contradicciones.

En segundo lugar, se ha diseñado un régimen de incentivos cuyo diseño ha sido férreamente guiado por tres ideas:

La primera, que constituya un régimen coherente y adecuado para ayudar a las sociedades laborales en el cumplimiento de los objetivos que les son propios y que resultan de interés general, tanto estatal como comunitario, y que podríamos agrupar en:

1) Constituyen un instrumento eficaz de creación y mantenimiento de puestos de trabajo de calidad,

2) Asimismo, funcionan como un vehículo de participación de los trabajadores en el capital, constituyendo una manifestación atípica de este fenómeno, al reunir tres características diferenciadoras respecto de los instrumentos usuales de participación:

a) La participación se contiene en la propia estructura social, en la propia forma jurídica de la sociedad;

b) Constituye, no un mecanismo de participación en beneficios, sino una auténtica vía de acceso a la propiedad de la empresa por los trabajadores, lo que la ubica en el sector de la Economía social;

c) Se trata de forma societaria que normalmente constituye una PYME, en el sentido de la definición de la misma realizada por la Comisión europea. Lo que supone que, por un lado, afrontará los obstáculos que precisamente dicha Comisión ha puesto de manifiesto tienen las PYME para utilizar sistemas de participación de los trabajadores; de otro, que se beneficiará de la política de fomento que la UE desarrolla para este tipo de empresas. Cuestiones ambas a tener en cuenta en el régimen tributario.

En ese sentido, la propia constitución y puesta en funcionamiento de este tipo de sociedades debe ser incentivada fiscalmente, en cuanto que PYME, pero con mayor intensidad que el género, dado el cumplimiento de finalidades sociales más intensas. Por dicha razón, los beneficios ligados a la creación y ampliación de las sociedades laborales se ligan únicamente a su existencia y su calificación como tales.

Ahora bien, el esquema de incentivos más intenso va dirigido, por un lado, a estimular la financiación de la sociedad, mediante la dotación a reservas; pero también a instrumentar mecanismos que puedan, eventualmente, utilizarse para aumentar la cifra de capital social, mejorando las posibilidades de acceder a financiación externa. También se fomenta fiscalmente la existencia de planes de adquisición de acciones por los trabajadores que pueden implicar, entre otros objetivos, que éstos financien a la sociedad en las inversiones que ésta realice.

Por otro lado, en la misma línea, se incentiva fiscalmente la participación de los trabajadores indefinidos en el capital social, línea de actuación que se considera

más eficaz que el establecimiento de límites a la contratación de este tipo de trabajadores. Así, la eliminación de este límite se compensa con una serie de medidas destinadas a estimular que existan acciones o participaciones disponibles, y que la sociedad financie parte de su adquisición, suscripción o asunción. También se incentiva la inversión realizada por el promotor o el trabajador.

La segunda idea, y en relación con esta incentivación de la participación de los trabajadores en el capital, consistía en tener en cuenta, sobre todo, las Recomendaciones de la Comisión europea plasmadas en su Comunicación relativa a un marco para la participación financiera de los trabajadores, emitida en julio de 2002, y basada, a su vez, en las conclusiones conseguidas tras un previo debate con las partes interesadas, sobre la base de Informes encargados por la propia Comisión. Tres han sido, sobre todo, las recomendaciones de dicha Comunicación con relevancia para el régimen tributario: la primera, el ajuste a los 8 principios que la Comisión considera debe reunir un esquema de participación financiera de los trabajadores para ser recomendable; la segunda, la de adaptarse específicamente a la idiosincrasia de las PYME; la tercera, la de tomar como referencia las experiencias de los países en que los mecanismos legales han sido exitosos.

Amén de las recomendaciones vertidas en esta Comunicación, se han tenido en cuenta, evidentemente, las del Parlamento y el Consejo europeo, así como las conclusiones y sugerencias realizadas por los Informes realizados, por encargo de la propia Comisión, por expertos independientes. Asimismo, se han revisado los beneficios fiscales existentes en los distintos países de la UE para los distintos sistemas de participación financiera de los trabajadores, y los resultados de su práctica, según los informes de seguimiento encargados por la Comisión. A la vista de estos datos, se han seleccionado mecanismos que, por su simplicidad y capacidad de adaptación a la idiosincrasia de la Sociedad laboral, pudieran ser, tras las modificaciones pertinentes, adoptados en el régimen de ésta. Quizá por su cercanía en relación con la tradición legislativa y el sistema jurídico, se ha optado más por un modelo más similar al francés que a los anglosajones británico e irlandés, aunque algunos elementos de los esquemas regulados en estos países presentan perfiles muy interesantes y que han generado matices en el régimen propuesto. Se ha intentado, por otra parte, evitar que los elementos introducidos fueran excesivamente ajenos a nuestro sistema tributario, y por ello, se han reconducido, en la medida de lo posible, a instituciones ya existentes en éste y suficientemente conocidas.

La tercera, pero no menos importante, era que el diseño debía adecuarse a las exigencias del Derecho europeo en materia de prohibición de ayudas de Estado incompatibles con el Tratado (art. 87 de dicho texto). A la vista de dicho régimen, hemos debido asegurarnos de que los beneficios fiscales propuestos se enmarcaran en la "naturaleza o economía del sistema tributario" español, y que no supusieran una ventaja con capacidad para distorsionar la competencia, afectando a los intercambios comerciales entre los Estados miembros.

A este fin, era necesario, de un lado, asegurarnos de que el fin que se intenta conseguir con las medidas beneficiosas se ajustaba a las políticas e iniciativas comu-

nitarias, o bien que las mismas constituían la contrapartida de un *handicap* específico sufrido por éstas como consecuencia de su régimen jurídico. Adicionalmente, que dichas medidas se ajustaban a los criterios de razonabilidad explicitados por la propia Comisión.

2. LÍNEAS GENERALES DE LA PROPUESTA

En primer lugar, se modifica la numeración de los artículos por razones sistemáticas, lógicas y de técnica jurídica. En efecto, se considera más adecuado establecer en el primero de los artículos dedicados al régimen tributario los distintos requisitos necesarios para acceder al régimen, y posteriormente, enumerar éste. Por lo tanto, los requisitos aparecerían en el art. 19, y el régimen fiscal, en el 20. En este último, además, se diferenciarían los relacionados con el ITP/AJD, que se mantienen básicamente, aunque con modificaciones, de los insertos en el Impuesto sobre Sociedades, que pasan a incluirse en la ley, por razones de claridad y seguridad jurídica. Además, se añade un nuevo artículo, el 21, con el régimen de los trabajadores inversores en la sociedad, y de los promotores.

En segundo lugar, se ha diseñado un régimen de incentivos que intenta adaptarse a los principios de la Comunicación de la Comisión de 2002, y que, juntamente con los ya existentes, podrían clasificarse en tres grandes grupos:

1. Incentivos a la constitución, puesta en funcionamiento y crecimiento social de Sociedades Laborales, que se centran en la propia constitución de la sociedad, o adquisición de la calificación, y en los primeros años de funcionamiento.
2. Régimen permanente e incentivos "de funcionamiento".
3. Beneficios fiscales a trabajadores inversores en la sociedad laboral.

En tercer lugar, los beneficios aplicables a la sociedad se articularían en tres "niveles", de diferente intensidad, que se corresponderían, asimismo, con el nivel de los requisitos requeridos para disfrutar de los beneficios.

Así, se han dejado los incentivos actualmente existentes en ITP/AJD – revisados y ligeramente modificados- para el "primer nivel", que consistiría, sencillamente en la posesión de la calificación de laboral de la sociedad, lo que implica el cumplimiento de los requisitos inherentes a la misma, tal y como se diseña en la propuesta. Asimismo, se les beneficia con la exención del deber de realizar pagos fraccionados en los ejercicios iniciados en los dos primeros años desde la constitución.

Para disfrutar del "segundo nivel" ya sería necesario dotar la reserva financiera contemplada en el propuesto art. 14 de la ley, consistente en un 10% de los beneficios hasta alcanzar la cifra de capital social. El cumplimiento de este requisito permitiría disfrutar de dos beneficios fiscales: la deducción de los beneficios reinvertidos en inmovilizado, y la libertad de amortización.

En el "tercer nivel", se disfrutaría del tipo de gravamen especial del 20%. Este beneficio se reservaría para las sociedades en cuyos estatutos constara que al menos el 25% del fondo de reserva especial del art. 14 se destina a facilitar a los trabajadores el acceso al capital, con arreglo a un plan de adquisición de acciones o participaciones por éstos.

	Requisitos	Beneficios
1	Poseer la calificación de SL (art. 19.1)	- Beneficios en ITP/AJD (art. 20.1) - Exención de pagos fraccionados los dos primeros años (art. 20.2)
2	Constitución (y dotación) del Fondo de reserva especial previsto en el art. 14. (art. 19.2) Dotación del importe del gasto deducido al FRE	Libertad de amortización. Deducción por reinversión de beneficios ordinarios para inmo vilizado. (art. 20.3)
3	Constitución de un plan de adquisición de acciones. Destino del 25% del FRE (art. 19.3)	-Tipo de gravamen del 20% (art. 20.4)
	Sin requisitos	No sujeción de la donación de acciones o de las contribuciones de la sociedad para la adquisición de acciones o participaciones (art. 19.4)

El esquema de beneficios fiscales intenta permitir, así, que la sociedad laboral pueda acogerse o diseñar un sistema más o menos sencillo/complicado de participación de los trabajadores en el capital, incentivando cada una de las posibilidades por separado.

3. PROPUESTA: REQUISITOS PARA EL RÉGIMEN FISCAL

En la actualidad, dichos requisitos se establecen en el art. 20, cuya dicción es la siguiente:

Art. 20. Requisitos.

"Para poder acogerse a los beneficios tributarios, las sociedades laborales habrán de reunir los siguientes requisitos:

Tener la calificación de "Sociedad Laboral"

Destinar al Fondo Especial de Reserva, en el ejercicio en que se produzca el hecho imponible, el 25% de los beneficios líquidos."

Como hemos indicado, nosotros pasaríamos el contenido de este artículo al número 19, abriendo la parte de la ley correspondiente al tratamiento tributario. Ya en relación con su contenido, veamos ambos requisitos por separado:

A) Tener la calificación de "Sociedad Laboral"

En efecto, para el disfrute de los beneficios fiscales, hace falta que se obtenga la calificación y que no se haya incurrido en alguna de las causas legales de pérdida de la misma, contempladas en el actual art. 16 de la ley 4/1997.

Ahora bien, en la propuesta de reforma, dichos artículos se modifican, y se elimina el número de horas-año trabajadas por trabajadores contratados con contrato indefinido en relación con las trabajadas por socios. Por otra parte, la falta de dotación del Fondo Especial de reserva pierde su carácter de causa de pérdida de la calificación. Permanece por tanto, como única causa de pérdida de la calificación la superación de los límites para el control de la sociedad, establecidos en el propuesto art. 1. Por lo tanto, se hace necesario realizar los correspondientes ajustes y adaptaciones en la norma fiscal, y deberemos hacer referencia al resto de requisitos que se exigían en la norma actualmente vigente.

En primer lugar, parece lógico exigir como requisito para el disfrute de cualquier beneficio fiscal dirigido a tipo jurídico determinado – en este caso las sociedades laborales- que se disfrute legítimamente de tal condición. Por tanto, propondríamos que en el art. se mantuviera como requisito la calificación de laboral de la sociedad.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que con la actual redacción, los efectos de la pérdida de dicha calificación, en virtud de lo dispuesto en el actual y en el propuesto art. 16.4 de la ley, se manifiestan en lo siguiente: si la sociedad pierde la calificación durante los primeros 5 años de su vida, pierde sobrevenidamente el disfrute de los beneficios fiscales. Con lo que parece que deberá proceder a la devolución de los mismos.

En cambio, después de esos 5 primeros años, y en virtud del actual art. 20, basta con que en el ejercicio del hecho imponible obtenga la calificación (y cumpla el resto de requisitos) para disfrutar de los beneficios fiscales. Por otra parte, si la perdiera, sólo perdería los beneficios fiscales hacia el futuro[2].

En línea de principio, parece lógico enfatizar el cumplimiento de los requisitos para ser calificada de Sociedad laboral en los primeros 5 años en relación con los beneficios fiscales, ya que los actualmente previstos vienen referidos, sobre todo, al inicio de la sociedad, e intentan incentivar especialmente la creación de la misma. Sin embargo, técnicamente la cláusula resulta deficiente en la medida en que puede crear cierta inseguridad jurídica, y seguramente, como veremos seguidamente, lo haría con el régimen fiscal que sugerimos. En particular, comparte el problema de todo el art. 20: la duda de si se aplica también a los beneficios fiscales no previstos en la ley 4/1997; esto es, la libertad de amortización prevista en el art. 11 del TRLIS. Incertidumbre especialmente inoportuna si tenemos en cuenta que precisamente el apartado 4 del art. 16 y el art. 11 de la ley del Impuesto sobre Sociedades comparten

2. Vid. Sobre el tema, VALPUESTA GASTAMINZA,E./BARBERENA BELZUNCE,I. *Las sociedades laborales. Aspectos societarios, Laborales y fiscales.* Aranzadi.págs. 208 y ss .

un mismo período temporal, con lo que parece apreciarse una identidad de período a proteger por la normativa fiscal.

Respecto de las causas de pérdida del régimen fiscal descritas en el actual art. 16, en relación con el texto propuesto, consideramos que las modificaciones previstas en relación con la sustitución de la mayoría del capital por la mayoría de los derechos de voto, así como con la inclusión de las sociedades de capital riesgo en el accionariado de las sociedades laborales, resultan irrelevantes a los efectos de determinar la conveniencia de la aplicación del régimen fiscal. Se trata de cambios que favorecen profundamente al tipo social, pero que no desvirtúan su naturaleza en absoluto; quizá la enfatiza el hecho del gobierno social por los trabajadores, al determinar que la mayoría de los derechos de voto pertenezcan a los trabajadores.

Parecido análisis puede realizarse de la dotación al Fondo de Reserva especial. En principio, la dotación al Fondo especial de reserva del 10% de los beneficios, no tiene en la actualidad, ningún significado especial para el régimen fiscal, ya que queda subsumido en el requisito previsto en el apartado B) del artículo 20, que impone una dotación del 25%. Es más, cabe indicar que en la actualidad no hay tampoco contrapartida fiscal alguna para dicha dotación, a pesar de que supone un importante *handicap* para la empresa, en la medida en que reduce los beneficios repartibles a los socios, y por tanto, la rentabilidad de la misma, lo que incide negativamente en la atracción de capital. Por lo tanto, en línea de principio, y salvo lo que seguidamente se señalará, la eliminación de la necesidad de dotar el 10% de los beneficios al Fondo de Reserva obligatorio no debería constituir ningún obstáculo para mantener el nivel de incentivos fiscales actualmente existente, o incluso uno superior.

Una mención aparte merece la eliminación de otro de los límites que suponen en la actualidad la pérdida de la calificación: la del número de horas de trabajado asalariado en relación con la del trabajo realizado por los socios prevista en el art. 5.3 de la ley. En efecto, uno de los objetivos cumplidos por el tipo social – y merecedores de protección fiscal - es, precisamente, el de la socialización de los medios de producción por los trabajadores. Y ello en dos frentes:

a) Por un lado, el tipo social establece la necesidad de que la mayoría del capital social, o al menos su control, esté en manos de trabajadores de la empresa .

b) Por otro lado, el tipo social es especialmente proclive a conseguir además, que la mayoría de los trabajadores posean participaciones en el capital social de la empresa y se beneficien, por tanto, de los rendimientos que genera su trabajo.

Si bien el primero de los objetivos se consagra en la configuración jurídica de la sociedad, el segundo intenta conseguirse con dos aspectos del régimen jurídico de la sociedad laboral: por un lado, otorgando a los trabajadores derechos de adquisición preferente de acciones de la sociedad; de otro, estableciendo el mencionado límite para uso de mano de obra asalariada con carácter indefinido.

Ahora bien, como se ha puesto de manifiesto, dicha limitación ha resultado una cláusula penalizadora de la contratación indefinida por estas sociedades, resultando contraria a la misma política de pleno empleo de calidad que inspira la creación de

la figura de las sociedades laborales. No soluciona los auténticos obstáculos para el acceso al capital por los trabajadores: la financiación y la existencia de acciones disponibles.

Desde nuestro punto de vista, el objetivo se conseguiría más eficazmente incentivando fiscalmente la adquisición de acciones por los trabajadores, intentando eliminar ambas barreras:

En primer lugar, la liquidez de los trabajadores puede verse muy mejorada si además de beneficiarlo fiscalmente con un 15% de su inversión, se le permite conseguir este resultado con una cuenta de ahorro. Pero también se consigue este objetivo si se estimula a la sociedad a realizar aportaciones a la inversión realizada por el trabajador, como se hace con el régimen fiscal propuesto para la sociedad.

En segundo lugar, en relación con la disponibilidad de acciones, consideramos que estimular fiscalmente la realización de ampliaciones de capital dirigidas específicamente a los trabajadores, y financiadas parcialmente por la sociedad, podría erosionar este obstáculo. Para ello resulta más útil, en nuestra opinión, el régimen propuesto de requisitos fiscales relacionados con estimular las dotaciones al Fondo de reserva especial.

B) Destinar al Fondo especial de Reserva, en el ejercicio en que se produzca el hecho imponible, el 25 por 100 de los beneficios líquidos.

El establecimiento del requisito de la dotación del 25% de los beneficios al Fondo Especial resulta tanto deficiente técnicamente, como ineficaz en los objetivos que parece perseguir: proteger la forma social fomentando su autofinanciación.

En primer lugar, ha planteado dudas sobre su ámbito de aplicación. En efecto, al igual que en el caso de la calificación de la Sociedad Laboral, y dado que se ubica en el art. 20 de la ley 4/1997, se podría pensar que sólo se aplicaría a los beneficios fiscales previstos en dicha norma, y no a la libertad de amortización prevista en el art. 11 TRLIS[3]. Pero si en el caso anterior el requisito parecía desprenderse de la misma dicción del texto citado, que lo refiere a las "sociedad laborales", no ocurre lo mismo con este requisito, lo que hace que la duda se plantee con más intensidad.

Sin embargo, su referencia al ejercicio en que se realiza el "hecho imponible" parece indicar lo contrario, que se aplicaría sobre todo a los impuestos periódicos, es decir, al IS. Un inconveniente añadido del precepto[4] consiste en la dificultad de comprobación del requisito ante el devengo de algún impuesto instantáneo, ya que por definición, el ejercicio económico en que se produzca el HI no habrá terminado

3. Así lo ha planteado DE LA HUCHA CELADOR,F. "Beneficios fiscales de las sociedades laborales", en VVAA *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles, Tomo XV, Sociedades Laborales*, Civitas, 2000, pág, 349; y así lo considera CALVO VERGEZ,J. en "Sociedades laborales: consideraciones tributarias", en la VVAA *Fiscalidad de las Entidades de la Economía social*, Thomson civitas, 2005, pág. 313.

4. Que señala CALVO VERGEZ,J. en op.cit., pág. 315.

y no podrá comprobarse la dotación.

De hecho, el requisito sólo serviría, en su caso, para los siguientes beneficios fiscales de los ahora previstos:

De un lado, a la libertad de amortización en el IS, con lo que sólo se podría aplicar durante los 5 primeros años de vida de la sociedad. El requisito funcionaría así como una garantía de que la facilitación de la autofinanciación que supone dicha libertad de amortización se utiliza efectivamente para ese fin, y no para reparto de dividendos entre los socios.

De otro lado, para la bonificación en AJD por la escrituración de préstamos cuyos fondos se destinen a la compra de activos fijos necesarios para el desarrollo del objeto social, y la exención en OS por las ampliaciones de capital.

En efecto, no parece posible que el requisito pueda aplicarse al resto de beneficios fiscales, puesto que están ligados, bien a la propia constitución de la sociedad (exención en el OS), donde no ha habido ejercicio social, ni por tanto, beneficios que dotar; bien a su primer ejercicio social y normalmente antes de la finalización de éste; así, la adquisición de los elementos patrimoniales de la empresa de origen, en el caso de la SL resultante de una empresa en crisis; adquisición que resultará necesaria, normalmente, para el propio inicio de la actividad.

De la articulación técnica del precepto también puede deducirse, en nuestra opinión, su ineficacia para cumplir los objetivos propuestos.

La finalidad del legislador cuando estableció este requisito parece ligarse al aseguramiento de que el "crédito fiscal" otorgado mediante la libertad de amortización o la bonificación del AJD en los préstamos, se reinvierte en la propia sociedad y se corresponde con un esfuerzo de los socios para asegurar la solvencia de ésta[5]. Ahora, bien, sin dudar de la bondad de la intención, e incluso de la conveniencia de ésta, el instrumento empleado no parece el más adecuado para conseguir este propósito.

En efecto, en primer lugar, tal y como está planteado, la SL sólo deberá dotar dicha Reserva con el 25% de sus beneficios durante los períodos en que aplique la libertad de amortización de los bienes adquiridos los 5 primeros años (después de esto será inútil), y en los ejercicios en que se plantee pedir un préstamo para la compra de inmovilizado, o ampliar capital. Teniendo en cuenta que no está afectada y que no es irrepartible, no parece que esté cumpliendo su misión de una forma demasiado eficaz.

En segundo lugar, una dotación del 25% de los beneficios, después de la dotación a Fondos obligatorios, puede constituir una carga demasiado onerosa para la sociedad (y así lo ha puesto de manifiesto la doctrina[6]), especialmente si sólo tiene

5. Así lo ponen de manifiesto GOMEZ CALERO,J. *Las sociedades laborales.* Comares, Granada, 1999, pág. 150: VALPUESTA/BARBERENA, *Las sociedades laborales,* op.cit.págs.210 y ss.

6 Además de DE LA HUCHA CELADOR, en la obra anteriormente citada, también considera excesiva una dotación del 25% y propone igualarlo con el 10% de la normativa mercantil, CALVO VÉRGEZ,J. en "Sociedades laborales: consideraciones tributarias", en VVAA *Fiscalidad de las Entidades de Economía social*, Thomson/civitas, 2006, págs. 310 y ss.

como contrapartida la libertad de amortización, y únicamente de los elementos adquiridos durante los 5 primeros años. Y resulta desincentivadora en cuanto reduce fuertemente el beneficio para el socio, que en la práctica ve aplicar a la sociedad un tipo de gravamen del 60%. Además, como señalado ALONSO RODRIGO[7], el exigir una dotación tan alta, puede llevar a potenciar a las SL con mejores resultados, que pueden permitirse reservar una cuarta parte de sus beneficios, perjudicando a aquéllas que tienen márgenes más ajustados.

En tercer lugar, el requisito es inadecuado asimismo por la falta de relación con el elemento fundamental de la incentivación de la sociedad laboral: la función social que ésta posee como creadora de empleo de calidad y de participación de los trabajadores en la empresa[8]. Objetivo que no resulta más cercano con el incremento del porcentaje de dotación a una reserva financiera.

Por otra parte, la dotación a la Reserva especial prevista en la propuesta, sí podría resultar relevante a efectos fiscales:

En efecto, en primer lugar, dicha dotación sirve para garantizar que la liquidez proporcionada por los beneficios fiscales unidos a la creación y puesta en funcionamiento de la sociedad no se destinan a dividendo, sino que se reinvierten en la propia sociedad, facilitando su autofinanciación. Debe tenerse en cuenta que precisamente facilitar la autofinanciación es uno de los objetivos, tanto del régimen de beneficios fiscales, como de la propia obligatoriedad del Fondo. Es cierto que en estas sociedades existe más riesgo de descapitalización, precisamente por el hecho de que los socios son, en su mayoría, trabajadores de la empresa; pero no resulta proporcionada una dotación del 25% de los beneficios durante toda la vida de la sociedad; es más adecuada la dotación de un 10% hasta que se alcance la cifra de capital.

En segundo lugar, en cuanto que Reserva total o parcialmente afectada a la facilitación del acceso de los trabajadores al capital, supone, por un lado, una pérdida patrimonial para los socios; por otro, un sistema de participación financiera de los trabajadores que debe ser incentivado. Por ello, puede constituirse válidamente en requisito para incentivos fiscales al funcionamiento de la sociedad que estén estructurados de acuerdo con los mismos objetivos. Ya que por un lado, implica una carga para la sociedad; por otro, tiende a la consecución de objetivos de política social. Por lo tanto, como veremos, este requisito se adiciona para el disfrute de los beneficios fiscales en el Impuesto sobre Sociedades. Se sustituye pues la dotación del 25% por el cumplimiento de lo dispuesto en el proyectado art. 12: una dotación del 10% de los beneficios hasta alcanzar la cifra de capital social.

Además, se añade, como indicábamos, un tercer grupo de requisitos para disfrutar del tipo de gravamen del 20%, relacionados con la afectación de una parte del

7. En *Fiscalidad*...,op.cit., pág. 225.

8. En el mismo sentido, ALONSO RODRIGO,E. *Fiscalidad*..., op.cit. pág. 225.

Fondo de Reserva Especial a la finalidad de facilitar el acceso de los trabajadores al capital social. En efecto, el nivel adicional de beneficios supondría ya el cumplimiento de unos requisitos tendentes a asegurar más intensamente dicho objetivo. En efecto, se exige que la sociedad tenga un plan de adquisición de acciones o participaciones por los trabajadores, y que se destine como ayuda para dicha adquisición, al menos, el 25% del Fondo, nutrido, no sólo por el 10% de los beneficios, sino asimismo por el importe de los beneficios fiscales antes descritos. Ello significa que la sociedad destinaría a participación de los trabajadores en los beneficios, en forma de participación diferida en el capital, al menos, el 2,5% de sus beneficios. Y que dicho importe constituiría en su día un porcentaje equivalente al 25% del capital social originario. Cantidad que los socios entregan gratuitamente a los trabajadores indefinidos.

Desde nuestro punto de vista, ello debe ser incentivado fiscalmente, especialmente porque las instituciones comunitarias aconsejan reiteradamente estimular fiscalmente este tipo de sistemas, y en especial en las PYME y en las empresas de la Economía social.

En este sentido, resulta especialmente relevante la Comunicación de la Comisión relativa a un marco para la participación financiera de los trabajadores, emitida en julio de 2002[9]. En ella, la Comisión toma nota de las ventajas de la participación financiera de los trabajadores, puesta de manifiesto por la experiencia estadounidense[10] y señalada en varios estudios llevados a cabo para la Comisión, preparatorios del propio proceso de consulta[11]. Es más, lo considera un factor de la consecución de los objetivos de Lisboa, aumentando la rentabilidad de las empresas y la motivación y calidad del trabajo, y señala con qué otras iniciativas comunitarias establece sinergias:

En general, mejora la productividad, la cohesión social y las normas sociales, con lo que enlaza con las políticas de empleo[12]. En ese marco, facilita y mejora la responsabilidad social de las empresas[13].Pero también desarrolla los mercados de capitales y el capital-riesgo[14]. Asimismo, incide en la modernización en la organiza-

9. COM (2002) 0364 final

10. Sobre la utilización de los sistemas ESOP en Estados Unidos, Gran Bretaña y Japón (ver MERCADER UGUINA,J. *Modernas tendencias en la ordenación salarial*, Pamplona, Aranzadi, 1996, pág. 215-218.)

11. VAN DEN BUCKLE (2000) "Una perspectiva empresarial de la participación financiera en la UE: ventajas y obstáculos"; FUNDACION EUROPEA PARA LA MEJORA DE LAS CONDICIONES DE VIDA Y DE TRABAJO (2001a) *Employee share-ownership and profit-sharing in the EU*, (2001b) *Employee share ownership and profit-sharing in the EU.*

12. Así lo pone de manifiesto la Comunicación de la Comisión de junio de 2001 "Un marco para invertir en la calidad" (COM (2001) 313).

13. Libro Verde de la Comisión "Fomentar un marco europeo para la responsabilidad social de las empresas" (COM (2001) 366).

14. Así se reconoce en la Comunicación de la Comisión "El capital de riesgo: clave de la creación de empleo en la Unión europea" (SEC (1998) 552).

ción del trabajo, lo que contribuye a mejorar la competitividad[15]. Pero sobre todo se inserta en la Estrategia europea de Empleo y Directrices para el Empleo, y ello en dos de sus pilares[16]: Adaptabilidad, porque favorece la adaptación de las empresas y los trabajadores a los cambios económicos; y Espíritu de empresa: ya que estimula la financiación de las empresas y el espíritu empresarial de los trabajadores.

Ahora bien, la aportación más importante de la Comunicación consiste en que sienta los **principios generales** que deberán informar el futuro desarrollo de las técnicas de participación financiera, principios basados en el consenso de las partes implicadas y consultadas[17]. En esa línea, debe tenerse en cuenta que el sistema cumpliría con los principios enumerados en la Comunicación de la Comisión de 2002: Es voluntario para ya que constituye un requisito para el acceso a un régimen fiscal determinado. También para los trabajadores, que pueden adquirir acciones o no, a su voluntad. Está abierto a todos los trabajadores indefinidos, a tiempo completo o parcial y de todas las categorías. La condición de indefinido no resulta discriminatoria, ya que existe una razón fundamentadora: en efecto, dado que no se trata únicamente de un sistema "retributivo" sino de un acceso real a la propiedad de la empresa y a la gestión de la misma, el carácter indefinido del contrato asegura que resulte rentable para trabajador y sociedad la inversión.

3. PROPUESTA: CONTENIDO DEL RÉGIMEN

La propuesta supondría añadir un apartado al artículo 19 y cambiarle el título, para poder incluir los beneficios fiscales que se proponen en el Impuesto sobre

15. Libro Verde "Cooperación para una nueva organización del trabajo" (COM (97) 128

16. En el Consejo Europeo de Luxemburgo (noviembre 1997) se gestó la "Estrategia coordinada para el Empleo". Se establecen por primera vez las directrices sobre políticas de empleo basadas en 4 pilares: **1)** fomento del espíritu empresarial: Facilitar la creación de empresas y de empleo:"Hay que fomentar el espíritu de empresa: hay que animar y ayudar a las personas que crean nuevas empresas o que van a contratar personal. Ello exige reformar el régimen fiscal, reducir los trámites burocráticos y formar al empresariado, sobre todo en la pequeña empresa. Deben adoptarse políticas que impulsen el empleo del sector de los servicios y de las organizaciones de la "economía social"; 2) desarrollo de la empleabilidad de los trabajadores**; 3)** desarrollo de la adaptabilidad de las empresas a los cambios producidos en el mercado de trabajo y a las nuevas tecnologías: Concebir nuevos métodos de trabajo más flexibles que concilien la seguridad y la flexibilidad laborales: "Las empresas competitivas precisan métodos modernos y flexibles para hacer frente a la evolución de la economía y, al mismo tiempo, ofrecer seguridad a sus trabajadores. Las reformas y los acuerdos entre los interlocutores sociales deben abrir paso a nuevas formas de empleo y a métodos innovadores de organización del trabajo. Es preciso facilitar y abaratar las inversiones empresariales en formación del personal." Se inserta en la política de innovación, en el concepto de "innovación organizativa y en el modelo de empresa", Comunicación de la Comisión "Política de la innovación: actualizar el enfoque de la Unión en el contexto de la estrategia de Lisboa", (COM (2003) 112 final), de 11 marzo 2003**; 4)** reforzamiento de las políticas de igualdad de oportunidades.

17. Estos 8 principios son claramente explicados en el trabajo de la Fundación europea para la mejora de la calidad de vida y las condiciones laborales, McCATNEY,J. "Financial participation in the EU: indicators for benchmarking", *Oficina de publicaciones de la Comunidad Europea*, Luxemburgo, 2004.

Sociedades, e incluir la libertad de amortización. En el apartado 1 se enumerarían sólo los de ITPAJD, reservando el resto de apartados para los beneficios en el Impuesto sobre Sociedades.

La primera crítica que puede realizarse del art. 19 de la ley actual es que no constituye un régimen fiscal, lo que supone una oportunidad perdida para estimular eficazmente esta forma social y los objetivos que cumple[18]. La segunda, que técnicamente resulta deficiente, ya que encontramos cláusulas que superponen sus efectos, inducen a confusión, etc. La tercera, y quizá más importante, es que no consigue el objetivo que la Exposición de Motivos le supone: incentivar la "finalidad social, además de la económica, que su creación y existencia lleva consigo."

Técnicamente, presenta las siguientes imperfecciones:

En el apartado A) del precepto, se establece la exención en la modalidad Operaciones Societarias del Impuesto, para la constitución, ampliación de capital y transformación de SAL ya existentes en SLL, así como en la adaptación de las SAL existentes a los preceptos de la ley. Dos cuestiones sobre el precepto:

En primer lugar, sería conveniente introducir en la exención la aportación de los socios para reponer pérdidas sociales, que tiene el mismo significado económico que la ampliación de capital[19].

En segundo lugar, la transformación no constituye un hecho imponible de la modalidad Operaciones Societarias, ni tampoco de AJD, tras la STS de 3 de noviembre de 1997[20], lo que seguramente constituye un desliz de la ley[21]. Amén de que la adaptación de la sociedad a la nueva ley no sería transformación societaria, sino modificación de Estatutos que sí podrían someterse a esta última modalidad, donde no estaría exenta.

Por dicha razón, resulta asimismo inútil la bonificación del 99%, prevista en el apartado C) del artículo, en AJD de la transformación de SAL en SLL o viceversa. Sin embargo, la transformación de una sociedad no laboral en laboral podría estar sometida a AJD porque no es técnicamente transformación (art. 4.4. ley 4/97), sino modificación de estatutos. En cambio, resulta perfectamente lógico y adecuado

18. Ya señala que no constituye un régimen tributario DE LA PEÑA VELASCO,G. "Régimen tributario de las Sociedades Laborales", en AAVV *Régimen jurídico de las Sociedades laborales (ley 4/1997)*, *Tirant lo Blanch*, 1997, pág. 176; VALPUESTA GASTAMINZA,E./BARBERENA BELZUNCE,I. *Las sociedades laborales. Aspectos societarios, Laborales y fiscales.* Aranzadi.págs. 207.

19. En ese sentido, VALPUESTA GASTAMINZA,E./BARBERENA BELZUNCE,I. *Las sociedades laborales. Aspectos societarios, Laborales y fiscales.* Aranzadi, pág. 214.

20. RJ 1997, 8252. Por razón de su incompatibilidad con la Directa 69/335CEE, como declaró también el TJCE en su Sentencia de 5 de marzo de 1998, Solred, as. C-347/96.

21. DE LA HUCHA CELADOR ,F "Beneficios fiscales de las sociedades laborales", en AAVV *Comentario al régimen legal de las Sociedades Mercantiles, Tomo XV, Sociedades Laborales*, Civitas, 2000, pág. 337, considera posible que se trate de un desliz y un error técnico. En ese sentido, CALVO VERGEZ,J. en "Sociedades laborales: consideraciones tributarias", en la VVAA *Fiscalidad de las Entidades de la Economía social*, Thomson civitas, 2005, pág. 382 nota 442.

beneficiar en AJD los préstamos destinados a inversiones en activos fijos necesarios para el desarrollo del objeto social.

Por último, en el caso de la bonificación del 99% en la modalidad Transmisiones Patrimoniales Onerosas para la adquisición de elementos de la empresa de la que procedan la mayoría de los trabajadores, cabe señalar que con toda probabilidad, el precepto sólo surtirá efecto respecto de los inmuebles. En efecto, en principio, la adquisición de elementos empresariales está sujeta al IVA, y no al ITP/TPO, en cuyo caso resultará compatible con el AJD, para el que no se prevé exención ni bonificación.

Ahora bien, si la transmisión cumple los requisitos del art. 7.1 LIVA (básicamente, transmisión de la totalidad del patrimonio empresarial), estará no sujeta a dicho impuesto, y tampoco a TPO, salvo por lo que respecta a los inmuebles. En cambio, si no cumple dichos requisitos, se someterá al IVA. En este caso, sólo podrían sujetarse al TPO, en su caso, los posibles inmuebles exentos de IVA por segunda transmisión o ulteriores, etc., salvo que se haya renunciado a la misma (arts. 20.1.20 a 20.1.22 LIVA).Por lo tanto, el efecto de la bonificación es muy limitado[22].

Por otra parte, no se entiende la razón de que se bonifique la compra de estos inmuebles y no la de cualesquiera otros necesarios para la puesta en marcha de la empresa. En efecto, si en un primer momento, como es sabido, la figura cumplió sobre todo un importante papel en la reestructuración de empresas en crisis, en la actualidad desarrolla especialmente una función en la creación de empresas muy específica: permite la concentración de capital de trabajadores autónomos, y facilita la sucesión de empresas pequeñas y de capital familiar. Es decir, se generan, especialmente desde que la reforma producida con la ley 4/1997 permitió las SLL, sociedades laborales no derivadas de empresas en crisis, sino como forma de crecimiento de empresas unipersonales[23].

Por lo tanto, se propone bonificar la compra de los inmuebles necesarios en el primer momento de la puesta en funcionamiento de la sociedad, durante un período de dos años desde su constitución o calificación.

Además, habría que incluir en el precepto los beneficios propuestos en el Impuesto sobre Sociedades. Actualmente, el único beneficio previsto en el IS es la libertad de amortización para los elementos de inmovilizado adquiridos durante los 5 primeros años desde su calificación.

Nosotros, en cambio, consideramos que puede hacerse un uso muy eficaz de los incentivos en este impuesto para mejorar los resultados de las sociedades labo-

22. Así lo pone de manifiesto CALVO VERGEZ,J. en "Sociedades laborales: consideraciones tributarias", en la VVAA *Fiscalidad de las Entidades de la Economía social*, Thomson civitas, 2005, pág. 388.

23. Véase sobre el tema PEREZ PEREZ "Las nuevas SAL, entre el fomento del empleo y el salvamento de las empresas en dificultad", *Actualidad Financiera*, 1988, vol. I, pág. 850; ESCUELA DE ESTUDIOS COOPERATIVOS, "Situación y perspectivas de las sociedades laborales en España", Sociedad Cooperativa, nº 9, octubre 2004, págs. 6 y ss.

rales en términos de productividad y cohesión social, dejando a la acción voluntaria de estas Entidades el disfrute de beneficios fiscales.

En ese sentido, el régimen permanente o indefinido de estas sociedades gira, sobre todo, en torno al cumplimiento de sus objetivos, especialmente la autofinanciación social y la participación de los trabajadores en el capital de la sociedad, relacionando ambos: se incentiva la autofinanciación, pero en clara relación con la actividad de la sociedad tendente a facilitar el acceso de los trabajadores en el capital. Lo que se plasma, tanto en los requisitos para el disfrute, como en el mismo diseño de los incentivos.

Así, el requisito previsto en el proyectado art. 17.2 – la dotación del 10% de los beneficios al FRE- intenta asegurar que la sociedad ha realizado a su vez un esfuerzo de autofinanciación, amén de la financiación estatal que supone la existencia de beneficios fiscales en los ejercicios de disfrute. Ahora bien, gozar de estos beneficios implica dotar dicha reserva por su importe en los ejercicios en que se disfrute, con lo que se garantiza, por un lado, que la liquidez obtenida con los beneficios fiscales no se reparte en forma de dividendos, sino que se queda en la sociedad. Por otro lado, que permanezca en un fondo destinado, parcialmente, a facilitar el acceso de los trabajadores al capital social, con lo que en alguna medida dicho beneficio consigue, no sólo facilitar la inversión, sino asimismo, dicha participación.

La deducción en la Base Imponible de las cantidades efectivamente invertidas en el ejercicio en activos fijos destinados a la actividad (no los de mera inversión) en un porcentaje que intenta reflejar la participación de los trabajadores en el capital social, es un mecanismo similar a la dotación a la provisión por inversiones francesa de un porcentaje de las cantidades destinadas a participación de los trabajadores en los beneficios.

Las ventajas fiscales (art. 237 bis A del *Code General des Impôts*) para la inversión en relación con la cantidad que la empresa abona para facilitar la adquisición de acciones por los trabajadores se materializan, fundamentalmente, en la posibilidad de dotar una provisión para inversiones cuyo importe es un porcentaje de las cantidades voluntariamente destinadas a dicho fin (aquellas que son adicionales a las obligatorias, o las que son puramente voluntarias, como el interéssément, o el abondement). Porcentaje que depende de cada caso, pero que oscila entre el 50%, en la mayoría de los casos, y el 100%, para las cooperativas. Esta provisión vuelve a ser ingreso de la BI si no es utilizada en 2 años para la adquisición o creación de inmovilizado.

En efecto, al igual que dicha provisión, se trata de una medida que mejora fiscalmente el tratamiento de las inversiones en proporción a la dotación por la sociedad de fondos destinados a facilitar el acceso de los empleados al capital social. Ha debido modificarse su estructura, sin embargo, porque en aras de la simplicidad, y de establecer un régimen que no resulte excesivamente costoso en términos económicos y de gestión, no se impone a las sociedades laborales establecer un mecanismo similar a la Reserva especial de participación, o el plan de ahorro empresarial. Obsérvese que dicho régimen en Francia es únicamente obligatorio para las empresas

de más de 50 trabajadores, montante muy alejado de la media que se maneja para las sociedades laborales españolas. En efecto, éstas han aumentado en número, pero disminuido en tamaño desde que pueden ser Sociedades de Responsabilidad Limitada (la media, en 2004, era de unos 3,5 socios y 6 trabajadores[24]). Pero su espíritu es el mismo y sus efectos económicos similares: temporalmente, es lo mismo dotar una provisión en el ejercicio en que se obtiene el beneficio, que deducir en la base imponible el importe de dicho beneficio. Igualmente, se condiciona a que la inversión se produzca en el plazo de dos años. Por otra parte, el porcentaje (dependiente del nivel de trabajadores que sean socios), y la dotación del importe a una reserva parcialmente afectada a la adquisición de participaciones por los trabajadores constituyen cláusulas de similar peso a la relación que en el régimen francés se hace del importe de la dotación al montante de las dotaciones a la REP.

Con este tratamiento se conseguiría mejorar la autofinanciación de la empresa a través de la reinversión de sus beneficios, pero asimismo condicionando este resultado al porcentaje en que sus trabajadores son, asimismo, socios de la empresa, constituyendo, desde nuestro punto de vista, un incentivo fortísimo para que la sociedad laboral esté interesada en facilitar el acceso de sus empleados al capital de la sociedad.

La libertad de amortización, por otra parte, aunque no constituye ahorro neto de impuesto, sino únicamente diferimiento del mismo, ha constituido uno de los mecanismos fiscales que más han incentivado la puesta en funcionamiento de las SL. Sin embargo, la limitación a los elementos adquiridos en los primeros 5 años la convierte en insuficiente: es un beneficio que, al permitir mayor liquidez los primeros años desde la inversión, hace ésta más segura y menos arriesgada, incentivándola.

Debe tenerse en cuenta, además, que ambos beneficios están condicionados a la dotación de su importe al fondo de reserva. La idea es, desde luego, garantizar que el importe de los beneficios permanece en la empresa y se utiliza para inversiones; inversiones que, a su vez, dotarán de solidez una eventual y futura ampliación de capital que podría utilizarse para facilitar a los trabajadores el acceso al mismo, mejorando la disponibilidad de acciones y participaciones. En el caso de la libertad de amortización, esta condición adquiere una relevancia especial, puesto que la sociedad únicamente consigue, como hemos indicado, diferimiento de impuesto, pero las dotaciones realizadas al Fondo durante los ejercicios de aplicación del beneficio, son definitivas.

En relación con el tipo de gravamen, varias razones justifican su fijación en un 20% para los supuestos previstos en el proyectado art. 19.3:

En primer lugar, el tipo de gravamen de las PYME va a quedar en un 25% en su primer tramo, según se desprende del proyecto de reforma del impuesto actual-

24. Vid. "Situación y perspectivas de las sociedades laborales en España", *Sociedad cooperativa*, nº 9, octubre de 2004, pags. 8 y 9.

mente en el Congreso. Ahora bien, las SL que, además de un régimen societario que hace que la mayoría de su capital social (o al menos, sus derechos de voto) estén en manos de trabajadores, y que además tengan un plan de acceso de los trabajadores al capital social al que destinan al menos el 25% del Fondo de Reserva Especial, que constituye como mínimo una cantidad equivalente al mismo porcentaje de la cifra de capital social; cumplen funciones sociales mucho más intensas que el resto de pequeñas empresas. Por lo tanto, un tipo del 20% parece justo y adecuado.

En segundo lugar, se trata de una estrategia incentivadora en la línea recomendada por la Comisión en su Comunicación de 2002, ya que el tipo de gravamen especial se une a un sistema de participación de los trabajadores que cumple los principios establecidos en dicha Comunicación. Planes para los que, según la Comisión, (apartado 5.1 Desarrollo de un entorno favorable para la participación financiera), "…será importante que los Estados miembros se esfuercen aún más por crear un entorno jurídico y fiscal favorable…". En efecto, la genérica postura favorable a los incentivos fiscales es matizada añadiendo "…teniendo en cuenta las disposiciones del Tratado relativas a las ayudas de Estado y las políticas de la UE sobre competencia fiscal perniciosa. A este respecto, los principios generales de la participación financiera destacados anteriormente ofrecen orientación y sirven de directrices."

Por lo tanto, la indicación de la Comunicación es muy valiosa porque sugiere con claridad que los planes que cumplan los principios indicados serán considerados "razonables", en el sentido de adecuados para cumplir los objetivos comunitarios, en una eventual evaluación como ayuda de Estado de los incentivos fiscales a él adheridos.

En relación con la necesaria proporcionalidad de la medida, deben tenerse en cuenta dos elementos:

El primero, que la dotación al Fondo supondrá parcialmente una pérdida patrimonial definitiva, y en el resto será irrepartible en forma de dividendos. En este sentido, hay que señalar que si dicho tipo de gravamen supone una bajada de un 5%, sólo la mitad ya ha sido "donada" a los trabajadores (efectivamente, el 2,5% de los beneficios anuales se destinarán a dotar las partidas de dicho plan), y el doble (el 10%), dotado a la reserva. Con lo que con esta rebaja del tipo de gravamen el Estado contribuiría, a lo sumo, con un 2,5% del beneficio imponible. Pero además, el resto del Fondo tampoco será repartible en forma de dividendo, disminuyendo el atractivo de la sociedad para los inversores de capital, dado que rebajará su nivel de rentabilidad inmediata, lo que implica un *handicap* para sociedad en relación con su competitividad que justifica una actuación del legislador para corregir la deficiencia del mercado.

El segundo, que a pesar de la irrepartibilidad inmediata del 75% del Fondo, y la pérdida definitiva por parte de los socios del 25%, su dotación no supondrá un gasto deducible; constituyendo únicamente un gasto cuando financie efectivamente la adquisición o suscripción de acciones por los trabajadores (proyectado art. 19.5), con lo que, en ejercicio de su dotación, contribuirá a la formación de la Base imponible, resultado claramente penalizador de la forma social.

Precisamente, se ha optado por aplicar un tipo de gravamen especial, y no por calificar de deducibles las dotaciones al Fondo, en todo o en parte, para evitar este efecto temporal. La deducibilidad de las cantidades se intenta reservar para aquellas *efectivamente* destinadas a dicho fin (que pueden ser superiores al 25% del fondo), en el ejercicio en que pasan a formar parte del patrimonio del trabajador, de forma análoga a la regulación de la tributación de las aportaciones empresariales a los planes de pensiones (art. 19.5 TRLIS). Sin embargo, la rebaja del tipo de gravamen permite beneficiar en alguna medida a las sociedades que opten por establecer dicho plan desde su inicio, siempre que el mismo tenga unas condiciones de estabilidad garantizadas por su establecimiento en Estatutos.

4. RÉGIMEN DE LOS TRABAJADORES/INVERSORES

Se prevé asimismo incentivar la inversión realizada por promotores y trabajadores en la adquisición de acciones y participaciones de la sociedad, beneficiando directamente dicha inversión. Estos beneficios se coordinan con los ofrecidos a la sociedad laboral, y su idea-fuerza es facilitar el acceso de los trabajadores al capital social, así como fomentar la financiación de la sociedad por sus empleados, favoreciendo asimismo el ahorro empresarial y la formación de patrimonio por los trabajadores. Así pues se favorecen las distintas formas de inversión del trabajador en la sociedad laboral que supongan, inmediatamente o de forma diferida, el acceso al capital social.

En esta línea, se propone establecer las siguientes cláusulas:

En primer lugar, el no cómputo como retribución en especie de la adquisición de acciones o participaciones de la sociedad laboral otorgadas por ésta, o títulos por los que pueda accederse al capital de forma gratuita o por precio inferior al de mercado.

Aunque dicho régimen está previsto, como hemos visto, con carácter general, en el art. 46 del TRLIRPF, consideramos conveniente trasladarlo a la ley 4/1997, en la medida en que no parece adecuado que se apliquen a las sociedades laborales los requisitos y límites allí previstos, sino los específicos de las sociedades laborales. Así, los requisitos serían: que se insertara en un sistema general de retribución, y que no se vulneraran los límites a los porcentajes de participación marcado en la normativa reguladora específica de estas sociedades. Asimismo, y para mantener la neutralidad, se establece el mismo límite previsto en general para la recepción de acciones gratuitas o por precio inferior al de mercado para no ser consideradas retribución en especie: 12.000 euros en cada ejercicio.

Con estos mismos requisitos, también se establece la exención de las cantidades percibidas de la sociedad para la adquisición de los mismos títulos. Esta previsión resulta lógica para mantener un régimen coherente y neutral en la forma en que la sociedad facilita el acceso a los trabajadores al capital social, y es además necesaria si se quiere incentivar que la sociedad pueda financiar, no sólo la suscripción de capital por los trabajadores mediante ampliación, sino la adquisición de acciones o participaciones a otros socios, favoreciendo así la transmisión de la empresa.

A pesar de lo lógico de la previsión, esta exención de la renta obtenida en forma líquida constituiría una novedad de nuestro ordenamiento, que sólo prevé la no calificación de retribución en especie para la entrega de acciones. No constituye, sin embargo, una novedad en los países de nuestro entorno; muy al contrario, constituye un tratamiento muy común. Especialmentes relevantes son el sistema inglés SAYE o, el SIP[25], así como las aportaciones a la reserva especial de participación del régimen francés.

En segundo lugar, la deducción de un 15% en la cuota del IRPF por las cantidades invertidas para la adquisición o suscripción de acciones o participaciones por los trabajadores de la sociedad, o por los promotores de la misma que suscriban acciones "laborales". Entre estas cantidades no se incluirían, lógicamente, ni las derivadas del desempleo en su modalidad de pago único que hayan resultado exentas, ni las eventuales contribuciones que pueda haber hecho la sociedad laboral a la adquisición o suscripción y que no serán consideradas retribución en especie en la base imponible del trabajador.

La mayoría de los sistemas europeos de incentivación de la participación del trabajador en el capital social establecen beneficios fiscales para la inversión realizada por el trabajador. Ahora bien, normalmente estos beneficios consisten en la exención de IRPF y seguridad social de las cantidades aportadas por éste, como se puede ver *supra*. ¿Por qué, sin embargo, hemos optado por un régimen de deducción del 15%, que puede resultar menos favorecedor, dependiendo del tipo de gravamen aplicable al trabajador? Claramente, por su sencillez. Los sistemas que exoneran de renta al trabajador por la inversión en acciones de la empresa en realidad lo hacen a las aportaciones de éste a un fondo en el que el dinero se bloquea durante un tiempo, gestionado por la empresa o por terceros, y que sirve asimismo de financiación de la sociedad durante el tiempo de retención. La cantidad aportada se detrae del salario del trabajador por la propia empresa, a modo de "retención a cuenta" voluntaria y consentida.

El sistema tiene claras ventajas, pero dos claros inconvenientes: su complicación y su coste. En efecto, los sistemas muy complejos y perfectos de participación – como los sistemas basados en fondos externos a la empresa, etc.- resultan muy caros de establecer, y aunque se incentiven fiscalmente, los costes normalmente superarán las ventajas fiscales[26]. Los distintos informes sobre la participación finan-

25. SIP (entrega de acciones broad-based). Tiene que estar abierto a todos los trabajadores con más de un período no superior a 18 meses. Funciona con un Fondo externo, residente en UK, que se nutre de (separada o conjuntamente):

- Hasta 3.000 libras de acciones gratuitas abonadas por la empresa, libres de impuestos y de seguridad social (tanto para el trabajador como para la empresa) .

- Hasta 1.500 libras del salario antes de impuestos del trabajador, que será usado para comprar acciones "de trabajo", y que no se someterá a impuestos ni seguridad social.

- El empresario puede dar también hasta 2 acciones gratuitas por cada acción "de trabajo".

26. Así lo pone de manifiesto POUTSMA,E. "Recent developments in financial participation within the European Union",op.cit. , pág. 9.

ciera de los trabajadores han concluido en que el tamaño de la empresa es importante para cualquier sistema de participación, pero más intensamente para los de participación en el capital que para aquellos que suponen únicamente participación en los beneficios en forma de dinero efectivo, precisamente por dichos costes.

En efecto, la constitución de dicho Fondo o Reserva requiere de control externo en orden a garantizar lo que, a todos los efectos, constituye un préstamo de los trabajadores. Esta es una de las razones, como hemos visto, que han obstaculizado el uso de planes de participación en el capital en el caso de las PYME. Si tenemos en cuenta que las sociedades laborales, en su mayoría, constituyen pequeñas o microempresas, parece razonable establecer sistemas lo más sencillos y baratos posible. Tampoco es un sistema totalmente original: también en Alemania, el legislador incentiva las cantidades invertidas por los trabajadores de rentas bajas en acciones de sus empresas, con una deducción en la cuota del impuesto que oscila entre el 15-20%.

Por otra parte, para incentivar el ahorro de los trabajadores transformable en participación en el capital, se puede utilizar el instrumento de la cuenta-ahorro empresa, ya utilizado para la Sociedad Limitada Nueva Empresa, e introducida por el Decreto-Ley 2/2003, de 25 de abril, de medidas de reforma económica. Las cantidades allí depositadas darían lugar a la misma deducción, siempre que tras el transcurso de un tiempo razonable, se invirtieran, bien en participación en el capital social, bien en títulos transformables en capital, como bonos convertibles, u opciones sobre acciones. Se trataría, por otra parte, de un sistema similar al esquema implantado en Irlanda a partir de 2001 ("Saving scheme"), que beneficia fiscalmente las cantidades depositadas en Entidades de crédito destinadas a la compra de acciones de la sociedad empleadora, otorgando una deducción en la cuota del impuesto del 25% de las cantidades depositadas.

Constituye asimismo una alternativa a los sistemas de ahorro empresarial operantes en UK, Irlanda o Francia.

Se propone así un régimen similar a la cuenta-ahorro empresa de la Sociedad Limitada Nueva empresa. Desde nuestro punto de vista, si resulta justificada, por la política de estímulo a la creación de empresas, su aplicación a dicha Sociedad, con más motivo a la Sociedad laboral, que además, por su idiosincrasia, cumple objetivos importantes de productividad y cohesión social.

Por otra parte, existen ciertas diferencias:

En primer lugar, se aplica la deducción no sólo a las cantidades depositadas en la cuenta-ahorro, sino a las efectivamente satisfechas (no ahorradas para el futuro) en los fines de dicha cuenta: la adquisición de títulos habilitantes para acceder al capital social. Desde nuestro punto de vista, el régimen actual de la cuenta-ahorro empresa de la SLNE desincentiva la inversión efectiva, y estimula el diferimiento de dicha inversión empresarial.

En segundo lugar, la cuenta-ahorro tiene un plazo superior: 5 años. Ello es, no sólo por unificar plazos en la medida de los posible, para facilitar la posibilidad de que existan títulos disponibles que permitan acceder al capital social, cuestión que

no depende del trabajador. Por ello mismo, se hace equivalente a la adquisición o suscripción de acciones o participaciones cualquier otro título que suponga una futura adquisición. Dependerá en gran parte de la política de la sociedad concreta poder acceder a este medio de financiación por parte de los trabajadores, incentivado fiscalmente.

En tercer lugar, no se establecen los requisitos previstos para la actividad de la SLNE en los primeros años, dado que la calificación de laboral de la sociedad ya garantiza suficientemente, en nuestra opinión, su realidad y su no utilización como mera forma de conseguir la deducción. Calificación que, además, debe mantenerse durante 5 años.

En lo demás (límites de base de la deducción, porcentaje, etc) se ha intentado mantener la misma regulación en aras de la simplicidad y la neutralidad.

Por último, se propone la reforma del art. 7 LIRPF, eliminando el límite para la exención de la capitalización del desempleo en su modalidad de pago único, cuando se invierte en una sociedad laboral. No parece lógico establecer límites fiscales a la inversión, cuando la política de creación de PYMES establece la clara necesidad de fomentar fiscalmente la financiación de éstas, especialmente en los momentos iniciales. Por otra parte, el límite actual resulta, en términos absolutos, francamente bajo. En efecto, como es sabido, la exención, aun parcial, de esta prestación, ha constituido uno de los motivos por los que las sociedades laborales han resultado bastante independientes de la financiación pública para su constitución. Como señala el Libro Blanco de la Economía Social[27], ésta es una sociedad, dentro de la Economía social, donde no se recurre mucho a la financiación pública. En el momento de su constitución, la mayor parte de la inversión inicial proviene de las aportaciones de los socios (75,3%), y dentro de éstas, el 28,3% de la prestación por desempleo. Este ha constituido, seguramente, uno de los mecanismos más incentivadores de la creación de sociedades laborales[28]. Además, la exención en el IRPF de estas cantidades promueve la posibilidad de aumentar la inversión en el momento de inicio de la empresa.

Desde nuestro punto de vista, en la medida en que constituye una inversión productiva y dirigida al autoempleo, y no un gasto destinado a la satisfacción de necesidades o aficiones personales, el establecimiento de un límite no tiene sentido por razones de progresividad.

Por otra parte, debe recordarse que la mayoría de regímenes europeos establecen la exención en el IRPF de las cantidades invertidas en el ejercicio para la adquisición de acciones de la empresa empleadora. Si bien es cierto que en muchos

27. Págs. 75, 567 y 568.

28. También la ESCUELA DE ESTUDIOS COOPERATIVOS, "Situación y perspectivas de las sociedades laborales en España", Sociedad Cooperativa, nº 9, octubre 2004, págs. 6 y ss. enumera entre sus propuestas: "Sensibilizar a la Administración Pública estatal y a los *Pilar Alguacil.*

casos se establecen límites, no lo es menos que en gran parte, dichos límites tienen la finalidad, por un lado, de garantizar la propia situación del trabajador, evitando esquemas impulsados por la sociedad con el fin de asegurarse una financiación excesiva por parte del trabajador; por otro, no incentivar adquisiciones de acciones, que por su importe, significan inversiones patrimoniales que sólo pueden permitirse las rentas más altas.

Ahora bien, el caso aquí es diferente, puesto que, para empezar, la cantidad no se corresponde con la renta habitual del sujeto, ni con su nivel de ingresos, constituyendo una prestación extraordinaria cuya medida no depende únicamente del salario *ganado hasta entonces*, sino asimismo, del tiempo que ha durado la relación laboral. Y para acabar, su destino no es una inversión patrimonial que asegure una renta adicional, sino el propio autoempleo que constituye, con toda probabilidad, su fuente de ingresos principal y de la que dependerá su propia subsistencia, al menos de forma independiente, en la mayoría de los supuestos.

5. CONCLUSIÓN: TEXTO PROPUESTO

CAPÍTULO II
Régimen tributario

Art. 17. Requisitos para su aplicación

Para poder acogerse a los beneficios tributarios previstos en esta Ley, las sociedades laborales habrán de reunir los siguientes requisitos:

1. Tener la calificación de “Sociedad Laboral” en el momento de producción del hecho imponible. Este requisito podrá cumplirse con posterioridad, si en dicho momento se cumplen los requisitos necesarios para su obtención, y se solicita en un plazo no superior a 3 meses. Dicha calificación deberá mantenerse al menos durante los 5 primeros años desde la constitución o transformación para mantener los beneficios disfrutados durante dicho período.

2. Para los beneficios previstos en el apartado 3 del art. 18, será necesario, además, haber constituido la Reserva especial prevista en el art. 12 y haber realizado las dotaciones allí previstas.

3. Adicionalmente, para la aplicación del tipo de gravamen previsto en el apartado 4 del art. 18, la sociedad deberá acordar en sus Estatutos y destinar de modo efectivo el 25% del saldo de la Reserva especial, una vez que éste alcance la cifra del capital social, a facilitar el acceso de los trabajadores indefinidos que así lo deseen al capital social, de acuerdo con un Plan de adquisición de acciones o participaciones por los trabajadores. Este objetivo podrá conseguirse tanto mediante ampliaciones de capital, como con contribuciones realizadas por la sociedad para financiar una parte del precio de adquisición de acciones o participaciones por el trabajador.

En todo caso, la aportación de la sociedad no debe superar el 50% de la inversión total realizada por el trabajador para la adquisición de dichas acciones o participaciones.

Art. 18. Beneficios fiscales de las sociedades laborales.

Las sociedades laborales que cumplan los requisitos enumerados en el apartado 1 del art. 17 disfrutarán de los siguientes beneficios fiscales:

1. Las siguientes operaciones estarán exentas en cualquiera de las modalidades del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, excepto del gravamen fijo de la modalidad Actos Jurídicos Documentados:

a) Constitución, fusión, ampliación de capital y aportación de los socios para reponer pérdidas de las sociedades laborales,

b) Modificación estatutaria o transformación para adquirir la condición de Sociedad anónima laboral o Sociedad Limitada Laboral, o para adaptar sus Estatutos a la presente ley,

c) Constitución de préstamos, incluso los representados por obligaciones y bonos, y los bonos convertibles en acciones para los trabajadores, cuyo importe se destine a la adquisición de activos fijos para la explotación empresarial de las sociedades laborales.

d) Adquisición de inmuebles durante los dos primeros años de funcionamiento de la sociedad laboral, desde su constitución o calificación. La exención se condiciona al mantenimiento de los mismos en el patrimonio de la sociedad durante un período de 4 años desde su adquisición.

2. No tendrán la obligación de efectuar los pagos fraccionados a que se refiere el artículo 45 del Decreto Legislativo 4/2004, regulador del texto refundido del Impuesto sobre Sociedades, a cuenta de las liquidaciones correspondientes a los períodos impositivos iniciados en los dos primeros años desde su constitución o calificación.

3. En el supuesto contemplado en el art. 17.2, podrán disfrutar, además de los siguientes incentivos:

a) Podrán deducirse de la Base Imponible, en el ejercicio de su obtención, los beneficios que se reinviertan en elementos de inmovilizado en un plazo no superior a dos años desde el final del ejercicio. El porcentaje de dicha deducción será el resultado de multiplicar por 100 el cociente de dividir la suma del número de horas-año de trabajo realizado en el ejercicio por los socios trabajadores, por el total de horas-año trabajadas por los socios trabajadores y los trabajadores no socios con contrato indefinido~~s~~. Dicho porcentaje se expresará con dos decimales.

Para la aplicación de este beneficio será necesario que se dote la Reserva especial regulada en el art. 12 de esta ley, en el ejercicio en que se disfrute o en los dos siguientes,con un importe equivalente a dicha deducción.

b) Los elementos de inmovilizado material e inmaterial disfrutarán de libertad de amortización, siempre que se realice una dotación adicional a la Reserva especial por un importe equivalente al exceso del gasto considerado deducible sobre la amortización contable.

4. Para las sociedades laborales que cumplan los requisitos establecidos en el art. 17.3, el tipo de gravamen aplicable será del 20%.

5. La entrega de acciones o participaciones de la sociedad, directamente o a través de opciones o cualquier otro instrumento, a los trabajadores indefinidos por parte de la sociedad gratuitamente o por precio inferior al de mercado, no se considerará donativo, siempre que se corresponda con una política retributiva de la sociedad enmarcada en un plan de adquisición de acciones o participaciones por los trabajadores, que abarque a todos los de dicha categoría y se respeten los límites de participación en el capital establecidos en el art. 1 de esta ley. En los mismos términos, constituirán gasto deducible las cantidades aportadas por la sociedad para facilitar la adquisición de acciones o participaciones por dichos trabajadores.

Art. 19. Beneficios fiscales aplicables a los trabajadores no socios y a los socios trabajadores.

1. No se considerará retribución en especie la entrega a trabajadores con contrato indefinido que no sean socios de acciones o participaciones de la sociedad, o de otros títulos que supongan acceso futuro al capital social, de forma gratuita o por precio inferior al de mercado, siempre que cumplan los requisitos enumerados en el art. 19.3 de esta ley, y no excedan de 12.000 euros en un mismo ejercicio.

2. En los mismos términos del apartado anterior, tampoco estarán sujetos al Impuesto sobre la Renta del trabajador las cantidades abonadas por la Sociedad Laboral para contribuir a la adquisición de los títulos mencionados en dicho apartado.

3. Deducción por inversiones en el capital de la sociedad.

1. Las cantidades efectivamente satisfechas durante el ejercicio por el trabajador indefinido de una sociedad laboral para la adquisición o suscripción de participaciones en el capital de ésta, o títulos que supongan acceso futuro a dicha participación, darán lugar a una deducción en la cuota del 15% de su importe. Para la base de esta deducción, no se tendrán en cuenta las cantidades aportadas por la propia sociedad.

2. La misma deducción del apartado anterior se aplicará al promotor de una sociedad laboral por las cantidades aportadas para su constitución. No se incluirán en la base de la deducción las cantidades exentas por constituir prestaciones por desempleo en pago único, ni las subvenciones recibidas.

En ambos casos, las acciones o participaciones en el capital deberán mantenerse en el patrimonio del sujeto pasivo durante un plazo mínimo de 5 años.

4. Estarán exentos del IRPF o, en su caso, del Impuesto sobre Sociedades, los dividendos atribuidos por la sociedad a los socios de las sociedades laborales que se reinviertan en la adquisición de nuevas acciones o participaciones sociales. La adquisición de las acciones o participaciones deberá realizarse en el mismo ejercicio económico en el que la sociedad acuerde el abono del dividendo, o en los dos siguientes.

5. Deducción por cuenta ahorro-empresa

Los contribuyentes enumerados en el anterior apartado 3º podrán aplicar la deducción en la cuota del 15% a las cantidades depositadas en entidades de crédito,

separadas de cualquier otro tipo de imposición, destinadas a la constitución de la sociedad, o a la adquisición de acciones o participaciones, o de otros títulos que supongan acceso futuro al capital social.

6. EJEMPLOS DE APLICACIÓN DEL NUEVO RÉGIMEN FISCAL PREVISTO PARA LAS SOCIEDADES LABORALES

Veamos las diferencias de liquidación en un caso concreto:

La Sociedad X, calificada como laboral hace 8 años, presenta los siguientes datos relevantes para la liquidación del impuesto sobre Sociedades y el ITPAJD:

- Ha obtenido unos beneficios netos de 300.000 euros, y los ajustes generales del Impuesto sobre Sociedades, así como los relativos al régimen de Reducida Dimensión arrojan un saldo de + 4.300 euros.
- Entre sus elementos de inmovilizado, se encuentra una maquinaria adquirida hace 4 años por 15.000 euros, amortizada contablemente al 10%. Fiscalmente está aplicando la libertad de amortización al 20%.
- Ha comprado una maquinaria nueva, que le ha costado 45.000 euros, el 3 de marzo, lo amortiza contablemente también al 10%. La compra la ha financiado de la forma siguiente: 20.000 euros corresponden a beneficios del ejercicio, el resto lo ha financiado con un préstamo, ofreciendo garantía hipotecaria.
- Tiene 10 socios trabajadores en jornada completa y 2 trabajadores no socios en jornada completa con contrato indefinido.

1º Ejemplo: Liquidación con la situación actual.

Beneficio contable Ajustes generales Libertad de amortización Base imponible Tipo (25%) por ERD Dotación a Fondo de reserva obligatoria	300.000 +4.500 -1.500 303.000 75.750 Cuota del impuesto 75. 000 (25% de beneficio contable)
Total	150.750

Préstamo: Está sujeto a IVA, y exento. Pero está sometido a AJD (o,5% sobre el nominal, salvo previsión autonómica distinta) , donde tiene una bonificación del 99%. Es decir, pagará 1 euro.

2º Ejemplo: Nivel 1

Beneficio contable Ajustes generales Base imponible Tipo (25%) Dotación a Fondo de reserva obligatoria	300.000 +4.500 304.500 76.125 ———-
Total	76.125

Préstamo: Está sujeto a IVA, y exento. También está exento de AJD.

3º Ejemplo: nivel 2.

Beneficio contable Ajustes generales Libertad de amortización 1 Libertad de amortización 2 (p.ej. 20%) Deducción por reinversión beneficios Base imponible Tipo (25%) Dotación a Fondo de reserva obligatoria	300.000 +4.500 -1.500 -4.500 -20.000 278. 500 69.625 Cuota del impuesto 30.000 (10% de beneficio contable) 24.500 (importe de los beneficios)
Total	124.125

Ejemplo: Nivel 3

Beneficio contable	300.000
Ajustes generales	+4.500
Libertad de amortización 1	-1.500
Libertad de amortización 2 (p.ej. 20%, exceso 10%)	-4.500
Deducción por reinversión (20.000 x 10/12)=	-16.666,67
Base imponible	281833,33
Tipo (20%)	56.366,67 Cuota del impuesto
Dotación a Fondo de reserva obligatoria	30.000 (10% de beneficio contable) 24.500 (importe de los beneficios)
Total	110. 866,67

LA REFORMA DE LOS PRECEPTOS TRIBUTARIOS DE LA LEY 4/1997, DE SOCIEDADES LABORALES[1]

Iñigo Barberena Belzunce
Prof. TU de Derecho Financiero y Tributario
Universidad Nacional de Educación a Distancia
ibarberena@der.uned.es

I. INTRODUCCIÓN

Antes de iniciar el análisis del contenido tributario de la "propuesta de nueva Ley de Sociedades Laborales", quiero expresar mi agradecimiento a la Confederación Empresarial de Sociedades Laborales de España por su amable invitación a participar en este Simposio. Del mismo modo, también deseo expresar mi más sincera felicitación a la profesora Mª Pilar Alguacil, autora de la parte de la Memoria-Propuesta correspondiente al régimen tributario, por el magnífico trabajo que ha realizado.

Ciertamente, se podrá estar más o menos de acuerdo con alguno o algunos de los aspectos del régimen fiscal de las Sociedades Laborales que finalmente se han recogido o plasmado en el texto de la propuesta de nueva Ley. Sin embargo, lo que —a mi juicio— resulta absolutamente indiscutible es que su autora ha realizado un trabajo de primerísima calidad. Ojalá toda reforma legislativa fuera precedida de un informe tan riguroso y fundamentado como el que ahora nos ocupa, en el que nada de lo que se propone es fruto de la improvisación sino del más fino razonamiento jurídico.

1. Estas páginas constituyen un resumen de la ponencia desarrollada en el Simposio organizado por CONFESAL sobre la Reforma de la Ley de Sociedades Laborales (Sevilla 30 y 31 de enero de 2008).

El rigor y la minuciosidad de la propuesta de régimen fiscal que se formula se aprecian de inmediato al constatar la pulcritud del planteamiento metodológico que se ha seguido a la hora de abordar la materia, pues no en vano se ajusta a la perfección a las exigencias que imponen la lógica jurídica y el sentido común.

En efecto, partiendo de los fundamentos que en nuestro ordenamiento constitucional y en el derecho comunitario justifican la existencia de un régimen de incentivos fiscales para las Sociedades Laborales, se fijan a continuación los objetivos concretos a cuya consecución se deben orientar los beneficios fiscales que se establezcan, que en la actualidad no pueden limitarse —como acontece en la legislación vigente— a la mera pervivencia de la actividad económica y, por tanto, al simple mantenimiento de los puestos de trabajo, sino que indudablemente tienen que orientarse hacia metas mucho más ambiciosas.

Una vez fijados, con extraordinaria precisión, los objetivos a alcanzar, se concretan los beneficios fiscales que se consideran más adecuados o idóneos para el logro de los mismos. Esta tarea se realiza teniendo en cuenta no sólo experiencias ya conocidas en nuestro ordenamiento tributario, sino también las de otros ordenamientos de países de nuestro entorno.

Por último, una vez que ya se ha concretado el sistema de incentivos fiscales que se considera más eficaz, se procede a constatar su viabilidad jurídica a la luz de las exigencias derivadas de la prohibición comunitaria de medidas selectivas que afecten a la libre competencia (ayudas de estado).

Como fácilmente se puede apreciar, aun cuando no se posean especiales conocimientos jurídico-tributarios, los pasos seguidos por la autora de la Memoria-Propuesta evidencian por sí solos, además de un impecable proceder metodológico que no admite reproche alguno, el extraordinario esfuerzo argumental desarrollado.

II. JUSTIFICACIÓN DE LA REFORMA DE LA LEY DE SOCIEDADES LABORALES

Ni que decir tiene que comparto plenamente la idea de la necesidad urgente e imperiosa de establecer un nuevo marco legal en el que las Sociedades Laborales puedan seguir desarrollando su actividad.

Como ya expresé en su momento, la regulación de este fenómeno societario contenida en la vigente Ley de 24 de marzo de 1997 nunca mereció para mí una valoración excesivamente positiva, en la medida en que presentaba (y sigue presentando en la actualidad, puesto que no ha sido objeto de reforma alguna) las mismas carencias y defectos básicos que su antecesora de 25 de abril de 1986. Defectos que en algunos aspectos concretos son incluso mayores, como consecuencia de las clamorosas deficiencias técnicas que presenta[2].

2. Valpuesta Gastaminza, E.Mª., Barberena Belzunce, I.: *Las Sociedades Laborales. Aspectos societarios, laborales y fiscales.* Ed. Aranzadi, Pamplona, 1998, pág. 206-207.

Si de hecho la Ley de 1997 ha permitido gozar a las Sociedades Laborales de un período de cierto esplendor y apogeo, entiendo que ello se ha debido de forma casi exclusiva al hecho de haber permitido la creación de Sociedades Laborales Limitadas, que es, en mi opinión, su principal —por no decir su único— mérito.

En otros aspectos, como el tributario, la Ley de 1997 constituyó ya desde su mismo nacimiento una notable decepción, en la medida en que representó la pérdida de una valiosa oportunidad para establecer un régimen fiscal para las Sociedades Laborales más acorde tanto con el fin que con él se pretende alcanzar (contribuir a la promoción y desarrollo de este tipo de sociedades, según proclama pomposamente la propia exposición de motivos de la Ley), como con los motivos que lo justifican (la finalidad social, además de económica, que la creación y existencia de estas sociedades lleva consigo, también en palabras de su exposición de motivos).

Sin embargo, lo cierto es que el contenido tributario de la Ley 4/1997 queda muy distante de las buenas intenciones manifestadas en su exposición de motivos, constituyendo un ejemplo paradigmático de divergencia entre lo que el legislador pretende llevar a cabo y lo que realmente hace.

En este sentido no puedo sino compartir plenamente los expresivos y contundentes calificativos con los que el profesor Carmelo Lozano Serrano se ha referido a los preceptos tributarios de esta Ley, al afirmar que se encuentran vacíos de contenido por constatar que los beneficios fiscales que en ellos se establecen son: "insuficientes", "irrelevantes", "inoperantes", "estériles"[3]. Sin duda, todo un repertorio de adjetivos, en absoluto gratuitos, que evidencian por sí mismos la precaria situación en que se encuentra actualmente la fiscalidad de las Sociedades Laborales y, en consecuencia, la necesidad de su reforma.

Estando así las cosas, bienvenido sea el esfuerzo desarrollado por CONFESAL y Mª Pilar Alguacil por intentar dotar de un contenido real, coherente y eficaz a los preceptos tributarios de la Ley de Sociedades Laborales, realizando una propuesta sumamente razonada y razonable.

III. CONTENIDO DE LA PROPUESTA DE REFORMA DE LA LEY DE SOCIEDADES LABORALES EN SUS ASPECTOS TRIBUTARIOS[4]

Como sin duda es conocido, la Ley 4/1997 dedica su capítulo II (artículos 19 a 21) a regular el régimen tributario de las Sociedades Laborales. En mi opinión, las dos características más sobresalientes del contenido de estos preceptos son: la

3. Véase su interesante trabajo, al que me remito para no extenderme, "¿Existen beneficios fiscales para las Sociedades Laborales? La vacuidad de la Ley 4/1997 en el contexto de la imposición indirecta", *Quincena Fiscal* nº 22, 2006, págs. 11-44.

4. De forma más extensa puede consultarse el capítulo IV de su monografía *La tributación de las sociedades laborales.* Ed. Aranzadi, Pamplona, 2007, págs. 139-179.

deplorable técnica legislativa empleada, por un lado; y, por otro, —como ya hemos señalado— la escasa relevancia práctica de los beneficios fiscales que se establecen a favor de estas sociedades.

La primera de las características apuntadas se pone de manifiesto en los siguientes aspectos:

a) A pesar del título con que se rubrica este capítulo de la Ley ("Régimen Tributario"), lo cierto es que en la Ley de 1997 no se establece ningún régimen tributario en sentido estricto. Es decir, en dicha norma no se contiene un conjunto de preceptos en los que de forma sistemática y completa se disciplina, si no toda la fiscalidad de las Sociedades Laborales, sí al menos un determinado ámbito de la imposición o, en todo caso, determinadas especialidades o singularidades en relación a lo que constituye el régimen general de uno o varios impuestos.

Lejos de esto, lo único que se contiene en dicha norma son determinados bonificaciones aplicables en el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, así como los requisitos exigidos para el disfrute de las mismas. Nada más.

b) Lo mínimo que, sin duda, cabe exigir a un capítulo legal que versa sobre tributación de las Sociedades Laborales es que todos los preceptos que lo integran se refieran a esa materia.

A esta exigencia, creo que bastante lógica, no responde sin embargo la Ley 4/1997, ya que en la parte de la misma dedicada a la fiscalidad se ha incluido un precepto (el artículo 21) destinado a regular el régimen de afiliación de los socios trabajadores al sistema de seguridad social, cuyo contenido no es, obviamente, de naturaleza tributaria.

c) Otra exigencia, también básica, de un capítulo que aspira a regular la fiscalidad de las Sociedades Laborales es que todas las normas de naturaleza tributaria contenidas en la ley se encuentren agrupadas precisamente en ese capítulo. Pues bien, a esta exigencia —cuestión de orden y sistemática, al igual que la anterior— tampoco responde la Ley 4/1997, pues se da la circunstancia de que en su texto se contienen disposiciones de evidente carácter tributario que, sin embargo, no se integran en el meritado capítulo II. Tal es el caso del contenido del artículo 16.4 (causa de pérdida de los beneficios fiscales) o de los párrafos segundos de las disposiciones adicionales 1ª (referido a los regímenes tributarios de concierto y convenio económico del País Vasco y Navarra, respectivamente) y 4ª (que extiende a las Sociedades Limitadas Laborales el beneficio de la libertad de amortización, previsto en el artículo 11.2.a) de la Ley del Impuesto sobre Sociedades sólo para las anónimas laborales).

En definitiva, pues, el contenido del harto citado Capítulo II de la Ley 4/1997: no se corresponde con ninguna de las ideas que sugiere la rúbrica que lo encabeza; no recoge todas las disposiciones de la Ley que afectan a la materia tributaria; y, por último, incluye preceptos cuyo contenido excede ampliamente dicha materia.

En lo que se refiere a la segunda característica (la escasa trascendencia práctica de los beneficios fiscales), baste señalar que los incentivos que la Ley 4/1997 otorga

a las Sociedades Laborales limitan su reducida eficacia a la creación o surgimiento de este tipo de sociedades, al referirse todos ellos al gravamen que por las distintas modalidades del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados recae sobre las operaciones y actos necesarios para la creación de Sociedades Laborales o para la adquisición por sociedades preexistentes de la condición de laboral.

Este planteamiento, que bien podemos calificar de cicatero, queda sin duda muy lejos de dar cumplimiento al mandato contenido en el artículo 129.2 de la Constitución de promoción eficaz y de establecimiento de los medios que faciliten el acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción.

Por este motivo, la reforma que se propone de las normas tributarias contenidas en la Ley de Sociedades Laborales va dirigida a la consecución de un doble objetivo: por un lado, a resolver las numerosas deficiencias técnicas y sistemáticas de que adolece la legislación hoy vigente, las primeras de ellas en relación sobre todo con el establecimiento de las condiciones y requisitos que deben cumplir estas sociedades para poder disfrutar de los beneficios fiscales. Por otro lado, a dotar al régimen mismo de incentivos fiscales de mayor contenido, de forma que suponga realmente un estímulo eficaz a la creación y desarrollo de Sociedades Laborales.

En este sentido, los beneficios previstos en la Propuesta de nueva Ley de Sociedades Laborales no limitan su radio de acción a los momentos iniciales de vida de la sociedad (su mera puesta en marcha), sino que se extienden a su funcionamiento, a través de medidas que afectan tanto al Impuesto sobre Sociedades como al ámbito de la imposición personal de promotores y trabajadores, facilitando así la inversión en este tipo de empresas.

Para terminar, sólo me resta desear que la magnífica propuesta de reforma planteada por CONFESAL de los aspectos tributarios de la Ley 4/1997 llegue felizmente a buen puerto y próximamente la veamos convertida en Ley, lo que considero de justicia dado el necesario avance y mejora que representa respecto de la deficiente y obsoleta normativa vigente.

ALGUNAS REFLEXIONES A LA PROPUESTA DE REFORMA DE LA LEY DE SOCIEDADES LABORALES 4/1997, EN MATERIA FISCAL

José Manuel de Luis Esteban
Inspector del Cuerpo Superior de
Hacienda del Estado

1. INTRODUCCIÓN

Cualquier reflexión a la reforma de la Ley de Sociedades Laborales propuesta por la Confederación Empresarial de Sociedades Laborales de España debe partir, como así se ha hecho, del análisis de la evolución de estas sociedades en la realidad económica, de los cambios de las normas mercantiles, laborales y fiscales en las que se apoyan y que, de alguna manera, condicionan su constitución, el funcionamiento posterior y sus resultados, para buscar soluciones a los problemas que entonces se presentaron y que, sin duda, volverán a repetirse al intentar de nuevo una reforma que, por otro lado, se presenta como necesaria en los momentos actuales. La pregunta a la que tendríamos que dar respuesta es si la reforma presentada en estas jornadas es coherente y adecuada.

Nos encontramos ante una realidad cambiante, plural por las competencias de las Comunidades Autónomas sobre esta materia, y fuertemente sectorializada, por lo que parece obligado, para sacar conclusiones, compararla con otras políticas destinadas al fomento del empleo a través de la participación de los trabajadores en la estructura de la empresa que, con forma jurídica diferente, cumplen los mismos fines y disfrutan actualmente de mayores beneficios fiscales que las sociedades laborales. Me refiero a las cooperativas de trabajo asociado.

Cuando se elaboró el denominado "*Libro blanco de la Economía Social en España*" se aconsejaba en el mismo comenzar a desarrollar un proceso de convergencia en una sola forma jurídica que, al no concretarse, nada más sirvió para el enfrentamiento de sus estructuras representativas.

Entiendo que podía ser esta una buena ocasión para reflexionar de nuevo para lograr la mayor aproximación posible, tomando como punto de partida aquello que las une, el fondo y los fines, y dejar al lado las diferencias que las separa, pues todos conocemos que la forma jurídica, cooperativa o mercantil, son distintas, con la finalidad de coordinar acciones comunes en busca de la mayor aproximación entre ambas en defensa, al menos, de una fiscalidad más adecuada. Por eso, en esta breve exposición, me van a permitir y perdonar, que haga comparaciones para suscitar dudas, tomando como referencia obligada las cooperativas, que pudieran plantearse ante el posible cambio en el régimen tributario que se propone y que considero necesario. Entiendo, se trata de una opinión personal y como tal muy discutible, que en lo fundamental son mayores y más importantes las coincidencias que las diferencias por lo que la pregunta es si existen razones y cuáles son para encontrarnos con un tratamiento fiscal tan distinto.

Porque si analizamos la Ley del Impuesto de Sociedades (Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido del Impuesto) vemos que en la Disposición final segunda a las cooperativas se le reconoce un régimen especial: *" las cooperativas tributarán de acuerdo con lo establecido en la Ley 20/ 1990,de 19 de diciembre, sobre Régimen Fiscal de Cooperativas"*; en cambio la referencia que hace la Ley a las Sociedades Laborales aparece en un solo artículo, el 11.2, en el que se regula la libertad de amortización, " *Podrán amortizarse libremente: a) los elementos del inmovilizado material e inmaterial de las sociedades anónimas laborales y de las sociedades limitadas laborales afectos a la realización de sus actividades, adquiridos durante los cinco primeros años a partir de la fecha de su calificación como tales...."*; se trata solamente de un mecanismo legal para diferir el pago del impuesto mediante un ajuste negativo de carácter temporal al resultado contable en los ejercicios iniciales y que en los periodos impositivos posteriores revertirá a la base imponible mediante ajustes positivos con ocasión de la amortización del elemento o de su transmisión.

El Impuesto de Sociedades es muy importante para cualquier sociedad y afecta de forma directa a su funcionamiento

Ante la nueva propuesta, en la que se pretende modificar el régimen fiscal de las Sociedades Laborales, difícilmente el legislador fiscal resistiría la tentación de compararla con la situación existente, desde hace años, para las Cooperativas de Trabajo Asociado (desde mayo de 1969 en que se aprueba el Estatuto Fiscal de Cooperativas hasta la ley 20/1990 en la que se regula el régimen fiscal vigente)

Es cierto, que esta última ley necesita también un cambio importante para recoger, al menos, las novedades introducidas en las leyes cooperativas sustantivas mas avanzadas, tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas; para eliminar las contradicciones y desajustes actualmente existentes y regular de forma satisfactoria la admisión de operaciones con terceros no socios sin pérdida de la protección, previa dotación a fondos solidarios de una parte de los resultados, e iniciar, de este modo, un proceso de convergencia con otras formas sociales ubicadas en el sector de la "Economía Social", que proponemos también como necesaria.

2. SOCIEDADES LABORALES Y COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO: IDENTIDAD DE FINES

Las sociedades laborales y las cooperativas de trabajo constituyen sectores empresariales importantes en el ámbito de la Economía Social, tanto por el volumen de empleo que generan como por la creación de valor añadido. Dentro de este contexto la sociedad laboral se presenta además como una figura societaria propia del ordenamiento jurídico español que ya ha tenido réplica en algunos países europeos y las cooperativas disfrutan también en España de un régimen fiscal singular, también novedoso y diferente al de otros países de la U. E.

Circunstancias tales como el crecimiento del desempleo y la incapacidad de las políticas tradicionales para resolver de manera satisfactoria los graves desequilibrios del mercado de trabajo, sobre todo en los momentos de crisis económica, han proporcionado a las cooperativas, desde siempre, y a las sociedades laborales más recientemente, una atención creciente de los poderes públicos como instrumentos útiles que son para la creación de nuevos puestos de trabajo, así como también para dotar de una mayor estabilidad y calidad la incorporación al mercado de trabajo de diversos colectivos de personas situados por debajo del llamado "umbral de empleabilidad". Ambas entidades, cooperativas de trabajo y sociedades laborales, son una realidad empresarial con un balance creciente en número de empresas y en creación de empleo. Esta es, sin duda, la justificación última de una regulación propia y especial.

Se trata, además, de dos fórmulas societarias que en la organización del trabajo dan especial protagonismo a las PYMES superando los obstáculos que la Comisión Europea ha puesto de manifiesto para utilizar sistemas de participación de los trabajadores en la empresa, que hacen realidad el mandato recogido en el Artículo 129. 2 de la Constitución española, en el que se indica *que los poderes públicos establecerán los medios que faciliten el acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción*, y funcionan como un vehículo de participación de los trabajadores en el capital y en el gobierno de la sociedad.

Como diferencias esenciales con otras formas de participación de los trabajadores en los beneficios de la empresa, encontramos que la participación se contiene en la propia estructura de la sociedad, son una vía de acceso a la propiedad y al gobierno de la sociedad y no un simple mecanismo económico de participación en los beneficios

Por lo que a la hora de plantearse la modificación de una ley y un mayor acercamiento a la existente para otras formas sociales debe tenerse en consideración los rasgos esenciales que caracterizan estas figuras; es, precisamente, lo esencial lo que hay que conservar y proteger con una regulación adecuada o mediante la remisión por ley a la voluntad de los socios manifestada en los estatutos sociales. Al intentar compararlas hay que fijarse en los fines y en los mecanismos jurídicos aplicables para su consecución, así como en la diferencia en los beneficios fiscales que se conceden para su promoción y desarrollo, aunque debemos partir del hecho cierto de que su forma jurídica es distinta.

Comparto con la Profesora Fajardo García la opinión, brillantemente expuesta en el trabajo presentado en este congreso, de que las notas esenciales de las sociedades laborales se reducen a dos:

a) Que los trabajadores fijos tengan acceso a la condición de socios

b) Que el control de la sociedad esté en manos del conjunto de los trabajadores

Para lograr estos fines el legislador regula los mecanismos jurídicos adecuados: el derecho de adquisición preferente, los derechos preferentes en la ampliación de capital, las reservas especiales que faciliten la entrada y salida de socios, límites al número de trabajadores no socios, límites a la participación en el capital de los no trabajadores y de los socios individualmente considerados.

Como mecanismos o instrumentos que son, hay que valorarlos en función de que sirvan o no para cumplir los fines a los que se destinan, porque es en función de los resultados como deben aplicarse y justificarse los incentivos fiscales.

Vemos, en seguida, si tomamos en consideración las diferentes leyes cooperativas en España y observamos lo que, en mayor o menor medida, configura un contenido común en los sistemas jurídicos nacionales aplicables en la U. E., que estos mismos fines son los que en su día justificaron, actualmente también, la existencia y protección de las cooperativas de trabajo asociado.

Como características generales destacamos que:

- La mayoría están inscritas en un registro público y tienen personalidad jurídica propia.
- El capital está al servicio de los socios de trabajo
- La finalidad de su constitución consiste en la promoción de los socios de trabajo.
- Esta dirigida por representantes elegidos por estos socios.

Las cooperativas de trabajo, como su nombre indica, asocian ante todo a trabajadores para la producción de bienes y servicios.

El artículo 80 de la Ley General de Cooperativas regula cual es su objeto y las normas de funcionamiento:

"Son cooperativas de trabajo asociado las que tienen por objeto proporcionar a sus socios puestos de trabajo, mediante el esfuerzo personal y directo, a tiempo parcial o completo, a través de la organización en común de la producción de bienes o servicios para terceros. También podrán contar con socios colaboradores. La relación de los socios trabajadores con la cooperativa es societaria.

Y, en el número 7 del mismo artículo, se limita el número de trabajadores por cuenta ajena que pueden prestar servicios en la Cooperativa:

"El número de horas/años realizadas por trabajadores con contrato de trabajo por cuenta ajena no podrá ser superior al 30 por 100 del total de horas / año realizadas por los socios trabajadores"

El artículo 45.6, de la misma Ley, limita las aportaciones de cada socio en el capital social:

"*En las cooperativas de primer grado el importe total de las aportaciones de cada socio no podrá exceder de un tercio del capital social excepto cuando se trate de*

sociedades cooperativas ,entidades sin ánimo de lucro o sociedades participadas mayoritariamente por las cooperativas "

Cuando en ley de Cooperativas anterior(L3/1987) se admite la posibilidad de realizar operaciones con terceros, la doctrina de entonces se escandalizó y preguntaba por su justificación al amparo de los principios cooperativos y del espíritu constitucional; la respuesta de entonces fue que la mutualidad debiera entenderse referida no solo a la entrega de bienes y prestación de servicios a los socios, sino también como un concepto más amplio que podíamos calificar o denominar como "solidaridad mutual", mediante la dotación, con cargo a los resultados obtenidos ordinarios o extraordinarios, de fondos afectos al cumplimiento del fin social; se refuerza con estas dotaciones la estructura financiera de la cooperativa y la oportunidad de ser más competitiva en el mercado, de aquí la necesidad de las dotaciones obligatorias a reservas especiales.

Estas limitaciones y la justificación de la existencia de una reserva especial, con distinto alcance y contenido, las encontramos también en las leyes de sociedades laborales de 1986 y la, actualmente vigente, de 1997 que se pretende reformar; por lo que, antes de analizar la propuesta de reforma fiscal, conviene recordar que los límites de tolerancia y las reservas de solidaridad en las cooperativas han servido para justificar los beneficios tributarios que se regulan en su régimen especial.

Se suele señalar, como diferencias esenciales, que las cooperativas son sociedades de base mutualista en cuanto se rigen por principios cooperativos y las sociedades laborales no lo son, aunque responden igualmente a una finalidad de promoción social al facilitarle el acceso de los trabajadores a la titularidad del capital social o al gobierno de la empresa. Quizá, esta sea la diferencia más importante a la hora de justificar la aplicación de beneficios tributarios distintos; aunque considero que, aún reconociendo que existen diferencias, en la práctica pueden ser más aparentes que reales, por que las normas mercantiles por las que se rigen las sociedades laborales aparecen muy recortadas por mecanismos que tienen un fuerte contenido mutual, al ser los propios trabajadores el fin jurídico protegido en la norma reguladora de estas sociedades, pues de lo contrario perderían su razón de ser.

3. LAS RELACIONES CON TRABAJADORES NO SOCIOS

No conviene olvidar que la estructura fiscal de protección de las cooperativas: requisitos exigibles, causa de perdida de la protección y beneficios concedidos, que con acierto se recoge en la propuesta de reforma, traen, como causa o motivo principal, la realización de operaciones con terceros que, en las cooperativas de esta clase, nos lleva como referencia obligada a los trabajadores no socios.

Los elementos propios de una sociedad de personas, como son las cooperativas, deben vivir en armonía con las exigencias del mercado; de otra forma el mundo cooperativo se encontraría en una situación de divorcio entre la realidad y el derecho. Es, posiblemente, en esta situación de divorcio donde encontremos parte del origen de muchas sociedades laborales. Las cooperativas necesitan una mayor apertura

para ser competitivas, ello conlleva, una aproximación a las sociedades laborales como empresas de economía social más próximas; las sociedades laborales, a su vez, por el cumplimiento de fines sociales más comprometidos que el resto de las PYMES, buscan para lograrlos, de manera más eficaz, una parte de los incentivos fiscales que tradicionalmente se han concedido a las cooperativas.

El principio de eficacia económica, antes invocado, ha supuesto que, dentro de determinados límites, las cooperativas pueden contratar no sólo con sus socios, sino también con terceros.(De Luis Esteban: *Reflexiones sobre el futuro fiscal de las Cooperativas. Fiscalidad de las entidades de economía social*, págs. 195 a 202 Thomson / Cívitas. 2005).

Auque hay que partir de la idea de que el principio de mutualidad cooperativa no es esencial ni es un elemento estructural de las cooperativas; no es excluyente ni es exclusivo. No es exclusivo del cooperativismo al ser compartidos por otras formas asociativas dentro de la economía social de base y funcionamiento mutual (Mutuas de Seguros, Mutualidades de Previsión Social, Mutuas de Accidentes de Trabajo, Sociedades de garantía recíproca etc.) ni, lo que es más importante, es excluyente al permitirse realizar operaciones con terceros, aunque por lo general se admite que tales operaciones debieran ser complementarias.

La profesora Vérgez Sánchez entiende que la contratación de las cooperativas con terceros no solamente no representa un obstáculo a su función social, sino que puede constituir un factor de estímulo para nuevos socios (*El derecho de las cooperativas y su reforma* págs. 60 y ss)

Las limitaciones a las operaciones con terceros tienen un origen fundamentalmente fiscal, cuando la finalidad era compensar por esta vía la falta de competitividad en comparación con otras sociedades capitalistas.

Es cierto, como dice la profesora Alguacil Mari, (*Beneficios tributarios de las cooperativas tras la Ley estatal 27/1999*, Revista de derecho Financiero y Hacienda pública, núm. 202/2001, págs. 956 y 957) que la mutualidad entendida en sentido riguroso puede llevar a asfixiar a las cooperativas, al hacerlas menos competitivas, y éste es un resultado que parece incompatible con el artículo 129,2, respecto del fomento del cooperativismo con una legislación adecuada. Considero, compartiendo la doctrina anteriormente citada, que igualmente lo sería referida a una interpretación rigurosa de las limitaciones legalmente establecidas en la actualidad para las sociedades laborales; por lo que, al final, nos encontramos con la siguiente duda: ¿ por qué no seguir avanzando al menos en materia tributaria para lograr una mayor aproximación entre las empresas laborales de economía social?

4. NIVELES DE PROTECCIÓN: REQUISITOS Y BENEFICIOS

La calificación jurídica de “cooperativas fiscalmente protegidas” se sitúa a dos niveles o grados, tanto por lo que se refiere a los requisitos o condiciones exigidas como, lógicamente y a ello obedece la distinción, a la mayor o menor amplitud de

los beneficios fiscales que concede la Ley a las cooperativas de una y otra clase: Cooperativas protegidas y Cooperativas especialmente protegidas.

La división en grados o niveles se introduce por vez primera en la Ley 19/90, sobre Régimen Fiscal de las Cooperativas. El esquema seguido puede ser útil para aplicarlo a las Sociedades laborales en la reforma fiscal que se pretende.

Los beneficios, que serían diferentes en cada nivel, se conceden en aquellos impuestos que dificultan la decisión de constituir la sociedad laboral o el funcionamiento posterior de la misma, previo cumplimiento de determinados requisitos que guardan relación con los incentivos fiscales que se pretenden conseguir, con la finalidad de que se cumpla el fin esencial de que los trabajadores puedan acceder a la condición de socios mediante la creación de empresas, dando estabilidad a las existentes y mantener el control de la sociedad a través de la mayoría de votos.

El protagonismo, en las leyes especiales de las sociedades laborales, lo tienen los propios trabajadores. A la norma fiscal le corresponde, exclusivamente, valorar el esfuerzo realizado en la consecución de sus fines ya que no todas las sociedades laborales funcionan de la misma manera, aunque inicialmente en su constitución y en los primeros años pudieran ser iguales. Parece acertada la distinción en periodos diferentes de la vida de la sociedad: el inicial, constitución, transformación y puesta en funcionamiento (nivel primero) y el de su funcionamiento posterior, de consolidación de la sociedad (nivel segundo).

5. LA LIMITACIÓN DEL NÚMERO DE TRABAJADORES NO SOCIOS

En la propuesta de reforma de la Ley se elimina el número 2 del articulo 1 de la Ley 4/ 1997 y por remisión también al articulo 16 donde se recogen las causas de pérdida de la calificación. El fijar un límite máximo para contratar trabajadores no socios con contrato por tiempo indefinido era un mecanismo legal para favorecer la conversión en socios a los trabajadores que no lo son, objetivo principal de la sociedad laboral. En la propuesta de reforma se justifica su eliminación por la complejidad en su aplicación y por las dificultades que tienen muchas sociedades laborales para mantener la calificación de “laboral”, entre otras razones.

Es cierto, que adquirir la condición de socio no siempre es posible y son varios los factores que deben converger para que lo sea. Se suelen invocar:

a) Falta de voluntad del trabajador para incorporarse como socio.

b) Ausencia de voluntad social de admitir nuevos socios, o bien por estimar que al incorporarse como socios deben hacerlo adquiriendo un paquete de acciones importante.

c) No disponibilidad de acciones o participaciones o falta de recursos económicos de los trabajadores.

El apartado A) sería una causa de excepción fácilmente justificable.

El apartado B) podría ser un motivo claro de descalificación de la sociedad

El problema que se presenta al legislador, y al que debe dar respuesta, es cuando el trabajador quiere ser socio y no puede por falta de acciones disponibles o por la falta de recursos económicos de los trabajadores.

La medida que limita el número máximo de trabajadores no socios en una sociedad laboral, aunque no sea indispensable, contribuye al fin esencial de la sociedad y es un requisito importante. En su defecto, antes de eliminarlo, hay que buscar otro mecanismo que lo sustituya o pensar en una aplicación del mismo de la forma más adecuada y flexible.

Si una sociedad laboral es controlada por los trabajadores y está abierta a nuevos trabajadores no socios, porque éstos tienen preferencia de acceso cuando haya acciones o participaciones disponibles, no debería descalificarse por falta de disponibilidad de éstas o por falta de disposición de los trabajadores no socios a adquirirlas; habría que demostrar de alguna manera la excepcionalidad de la situación. Y para evitar que se den tales circunstancias excepcionales, cuya interpretación siempre será dudosa, el legislador debería articular las medidas adecuadas para incrementar las posibilidades de disposición de acciones y participaciones para facilitar su adquisición por los trabajadores e incentivar a las sociedades que hacen posible la conversión de sus trabajadores en socios.

Entre las medidas que facilitarían una mayor disponibilidad de acciones y participaciones, se recomienda que la sociedad tenga un derecho preferente en la transmisión de acciones o participaciones para su adquisición, con el fin de poderlas transmitir a éstos en el momento más oportuno.

Limitar las restricciones en la transmisión al mínimo implica reconocer legalmente un derecho preferente a favor, exclusivamente, de los trabajadores y de la sociedad para su transmisión posterior a los trabajadores no socios.

También facilitaría el acceso de los trabajadores a la condición de socio, cuando los mismos carecen de recursos, si la sociedad cuenta con reservas especiales para cubrir una parte del coste que el trabajador de abonar al adquirir las acciones o participaciones.

En definitiva, los socios de una sociedad siempre pueden, atendiendo a sus intereses, estipular en sus estatutos sociales unas u otras limitaciones si quieren favorecer una sociedad cerrada, o una sociedad integradora de sus trabajadores (fijos o temporales).

6. PROPUESTA DE REFORMA DE LA TRIBUTACIÓN

6.1. Consideraciones previas

En primer lugar, coincido con los autores de la propuesta de reforma que en la ley actual se perdió la oportunidad de diseñar un tratamiento acorde con el fin que se pretende alcanzar: contribuir a la promoción y desarrollo de este tipo de sociedades, y que las leyes reguladoras (15/ 1986, de 25 de abril y 4/ 1997, de 14 de marzo) más preocupadas por aspectos mercantiles y laborales y por las numerosas descalificaciones, como consecuencia de las innovaciones en estas materias, presentan defectos técnicos que inducen a confusión sobre el régimen aplicable; y, también, en que parecen suponer un mayor nivel de incentivos del que realmente existe.

Hay defectos de estructura de la norma que puede inducir a confusión al incluirse causas de perdida de la calificación en el capítulo destinado al régimen societario y no hacerse mención alguna al regular el régimen tributario. La cuantía del fondo de reserva especial (FRE), que se regulan en ambos capítulos, es diferente (en los artículos 14 y 24) por lo que incumplimiento de un requisito exigido para funcionamiento de la sociedad puede anular los beneficios aplicados en el momento de su constitución.

Los requisitos fiscales exigidos no están bien regulados porque se puede tener la calificación jurídica de sociedad laboral y, en determinados casos, pudiera no ser suficiente (cuando, por el incumplimiento de los requisitos exigibles, pudieran encontrarse en situación de pérdida de dicha calificación).

La dotación al FRE establecida en la Ley no guarda relación con el cumplimiento de los fines sociales que se pretenden ni son proporcionales a los beneficios concedidos.

6.2. Las líneas básicas que sirven para justificas los cambios previstos son correctas y hacen referencia a:

1ª.- La adecuación de la norma especial a la realidad social del momento y a los cambios realizados en normas laborales y mercantiles.

2ª.- La vinculación de lo incentivos fiscales al cumplimiento de los objetivos de creación y mantenimiento de puestos de trabajo y estímulo a la participación de los trabajadores en las decisiones de la empresa. Para lograrlo, se establecen distintos niveles de protección y beneficios especiales en el funcionamiento de las mismas que se concretan en el Impuesto de Sociedades.

3ª.- Se refuerza el papel de estas sociedades como PYMES en el sentido de la definición que hace la comisión europea en su recomendación de 6 de mayo de 2003. Pero, con acierto, se insiste en el hecho diferencial con el resto de las PYMES al estar estas sociedades al servicio de los trabajadores para facilitar la incorporación de los trabajadores a la condición de socios por lo que dado el cumplimiento de finalidades socialmente más comprometidas los beneficios ligados a la creación y ampliación de las sociedades laborales se vinculan a su condición de PYMES con mayores dificultades y una función social distinta.

Es así, como cobra sentido la aplicación de un régimen fiscal que contribuya a la promoción y desarrollo de estas empresas laborales, teniendo en cuenta la política de fomento proclamada en la constitución y que a nivel europeo aparecen definidas e incentivadas en las directivas comunitarias.

6.3. Justificación

El principio de igualdad nunca será un obstáculo a la existencia de una norma fiscal más favorable, sino todo lo contrario, porque la Constitución hace un reconocimiento expreso a la necesidad de su protección. No conviene olvidar, que las

normas fiscales generales se elaboran pensando en formas sociales distintas a las sociedades laborales que persiguen fines distintos, y se deben evitar los efectos discriminatorios negativos que pueden producirse por aplicación del régimen general. Entiendo que este planteamiento es también adecuado a las exigencias del derecho europeo en materia de prohibición de ayudas de Estado incompatible con el tratado.

Como consecuencia de la aplicación del principio de no discriminación negativa, la sociedad laboral no debe ser excluida y tiene derecho a disfrutar de otros beneficios en materia fiscal como los que se reconocen al resto de las PYMES o cualquier otro de naturaleza sectorial, como actualmente sería, por poner un ejemplo, los incentivos fiscales a las Empresas de Reducida Dimensión a las que se conceden, entre otros beneficios, la posibilidad un tipo de gravamen distinto en el Impuesto de Sociedades. Lo que interesa destacar, más que el ejemplo, es que estas formas sociales especiales son compatibles con otras calificaciones jurídicas y económicas con trascendencia tributaria en función de la dimensión, de la actividad realizada o de su localización geográfica.

6.4. Estructura: clases, requisitos y beneficios

6.4.1. Clases: En la propuesta se diseña un régimen fiscal para las Sociedades laborales en niveles o grados, tres clases de niveles, y una propuesta de beneficios fiscales adicionales a trabajadores inversores en la Sociedad Laboral, que se aplicaría a los mismos en el IRPF. La diferenciación de las sociedades por niveles, a efectos fiscales, entiendo que es útil y practica, y permite a estas sociedades la posibilidad de ejercer la opción fiscal por una u otra clase, en distintos momentos y con obligaciones diferentes.

6.4.2. Antecedentes: Como veíamos anteriormente, esta estructura tiene sus antecedentes en la Ley Fiscal de Cooperativas y ha sido una fórmula muy poco conflictiva, que ha servido para aplicar con cierta estabilidad su régimen especial. La calificación jurídica de "cooperativas fiscalmente protegidas" se sitúa a dos niveles o grados.

La protección básica se otorga de forma generalizada a todas las cooperativas. La "especial protección" es un paso más avanzado sobre la protección básica y, por tanto, se aplica de manera restrictiva solamente a algunas cooperativas por causas o razones debidamente justificadas

6.4.3. Requisitos:

a) El primer nivel o grado se aplicaría a la constitución, transformación y puesta en funcionamiento de la sociedad laboral.

El requisito exigido se concreta a tener la calificación jurídica de sociedad laboral y su inscripción en el registro de sociedades laborales, que se condiciona a lo que digan las leyes sustantivas aplicables; y los beneficios guardan relación con deter-

minados impuestos aplicables a las cooperativas en los momentos iniciales próximos o posteriores a la constitución o transformación de la sociedad y se concretan los impuestos afectados (especialmente el ITP y AJD), y la no exigencia de los pagos a cuenta de Impuesto de Sociedades; al ser temporal, se concreta el tiempo de duración del beneficio.

En coherencia con las propuestas de reforma, la única causa de pérdida de la calificación como sociedad laboral sería la superación de los límites que impone la Ley al control de la sociedad, y que vendrían establecidos en el artículo 1 propuesto; esto es, que la mayor parte de los derechos de voto estuvieren en manos de quienes no son trabajadores con contrato por tiempo indefinido, y que alguno de los socios tuviera más de la tercera parte de esos derechos o el 50% o más en el caso de entidades públicas, entidades no lucrativas, o de capital riesgo.

Se trata de un requisito mínimo, diríamos que elemental y de fácil cumplimiento. Dicha calificación deberá mantenerse al menos durante los 5 primeros años desde la constitución o transformación para mantener los beneficios disfrutados durante dicho periodo. Entiendo, en todo caso, que sin perjuicio de la prescripción de los impuestos a los que se aplican los beneficios tributarios

Se trata de eliminar las dificultades iniciales que la fiscalidad puede añadir a la creación o transformación de estas empresas.

b) El segundo y tercer nivel afecta al funcionamiento de la sociedad laboral y los beneficios se concretan al Impuesto de Sociedades. En ambos niveles se trataría de eliminar las dificultades que en su funcionamiento posterior pueden encontrar las sociedades laborales para cumplir sus fines; es decir, que se concede a algunas no a todas las sociedades por causas y razones determinadas. Los requisitos que se establecen son de dos clases y los beneficios en el impuesto de Sociedades son también diferentes:

En el segundo nivel los requisitos se justifican buscando una mayor autofinanciación de la empresa, al establecerse la obligatoriedad de constituir y dotar el Fondo de Reserva Especial (FRE), que se dotará, al menos, con el 10% del beneficio líquido de cada ejercicio hasta que el fondo alcance el importe del capital suscrito.

Los beneficios a este nivel hace se concretan en la libertad de amortización y la deducción por reinversión de beneficios ordinarios para inmovilizado.

A las sociedades que se encuentren en el nivel tercero se aplicaría, además de los anteriores, el tipo de gravamen especial del 20% en el Impuesto de Sociedades. Para ello se exige que la sociedad se obligue a dotar, al menos, el 25 % al Fondo de Reserva Especial (FRE) que se destinará a facilitar a los trabajadores no socios el acceso al capital, con arreglo a un plan de adquisición de acciones o participaciones de estos.

6.4.4. Beneficios de la sociedad.

A modo de resumen, quisiera decir, que en relación con los beneficios concedidos en ITP/AJD se sigue una línea continuista, se conceden alguna nueva exencione y se hace una mejora técnica importante en su redacción y en su generalización a las sociedades laborales, que se encuentren en el primer nivel.

La libertad de amortización se sitúa entre los beneficios aplicables a las del segundo nivel (a lo mejor sería más adecuado situarla en el primero) además de una deducción por reinversión de beneficios ordinarios para inmovilizado

El tipo de gravamen del 20 por ciento se reserva como beneficio aplicable a las sociedades laborales que se encuentren que en el tercer nivel de protección.

Al articularse la protección en tres niveles cuando se aplican todos, se tiene que hacer de forma simultánea, están interrelacionados y son complementarios.

7. CONSIDERACIONES FINALES

1ª La clasificación por grupos o niveles es adecuada, la ventaja de este sistema es que a todas las sociedades laborales regularmente constituidas se le concede algún beneficio fiscal en distintos momentos e impuestos. Con ello, se generaliza la aplicación a todas en los primeros momentos y, posteriormente, se hace una graduación distinta en función del compromiso de cumplir los fines sociales esenciales que faciliten el acceso de los trabajadores a la condición de socios. Sobre los niveles propuestos y las condiciones exigibles me voy a permitir hacer, no una crítica porque entiendo que la propuesta de reforma fiscal esta bien estructurada, documentada y goza del respaldo de gran parte de la doctrina; se trata de hacer solamente, y a modo de conclusión, unas consideraciones finales

2ª En la propuesta de reforma se elimina el número 2 del artículo 1 de la Ley 4/1997 y por remisión también el artículo 16 donde se recogen las causas de pérdida de la calificación. El fijar un límite para contratar trabajadores no socios con contrato por tiempo indefinido era una medida legal que pretendía favorecer el acceso de los trabajadores no socios y cumplir el objetivo principal de la sociedad. Es cierto, que muchas sociedades laborales han tenido serios problemas al sobrepasar los límites e intentar mantener la calificación de laboral, posiblemente por la rigidez de los limites vigentes (del 15% o 25%, según los casos) y por la fórmula y el cómputo de horas-año utilizada como referencia. Pero, entiendo, se trata de una opinión personal, que la medida que limita el número máximo de trabajadores no socios en una sociedad laboral, aunque no sea indispensable, contribuye al fin esencial de la sociedad y es un requisito importante aunque pudiera tener efectos colaterales negativos y que, sin ninguna clase de limitaciones, será difícil justificar los incentivos fiscales (especialmente el tipo del 20%). Habría que buscar otras limitaciones (legales y/ o estatutarias) mas flexibles y sencillas no solo referidas a la participación en el capital social sino también a la relación que debiera existir entre el número de trabajadores socios y no socios; por ejemplo, y por aventurar un porcentaje, "al menos el 50%" de los trabajadores tienen que ser socios, (nos encontramos de nuevo, sin pretenderlo, con el problema no resuelto de las operaciones con terceros, en este caso los trabajadores no socios). La protección fiscal exigirá alguna garantía del cumplimiento del fin social mediante los mecanismos o instrumentos jurídicos, que deberían ser sencillos y adecuados a las dimensiones de estas empresas.

3ª Como hemos visto, la formula utilizada en la propuesta de reforma fiscal para aplicar a las sociedades laborales que lleguen a el tercer nivel el tipo del 20% exige como condición una dotación reforzada del FRE 25% con destino a un plan de adquisición de acciones.

Entre las sociedades a las que se les puede aplicar los incentivos del tercer nivel se deben incluir aquellas que no necesitan el plan de adquisición de acciones porque tienen un porcentaje elevado de trabajadores que ya son socios, y superan los limites establecidos en la Ley actualmente vigente (porcentaje de horas contratadas trabajadores socios y no socios) y posiblemente también los seguirán cumpliendo en el futuro. Entiendo, que en estos casos con mayor justificación, se aplicarán los beneficios fiscales (tipo del 20 % en el Impuesto de Sociedades) correspondientes a las del último nivel, sin necesidad de realizar la dotación reforzada al FRE ni, en consecuencia, el plan de adquisición de acciones o participaciones exigible. Este debería ser un mecanismo que, en todo caso, vendría a sustituir o completar las limitaciones legales o voluntarias que ayudan a que los trabajadores no socios accedan a esta condición.

Para ello, propondría la alternativa voluntaria de cumplir un límite (¿?) o la obligación de una dotación mayor al FRE ("solidaridad mutual**",** como anteriormente la hemos denominado) y la obligatoriedad de constituir un plan de adquisición de acciones en un periodo de tiempo determinado, que se debería precisar y preveer las consecuencias de su incumplimiento.

4ª Considero que más de dos niveles (en la propuesta de reforma en materia fiscal se establecen hasta tres niveles), con los correspondientes requisitos, puede crear una estructura fiscal rígida y más compleja que puede inducir a confusión a las pequeñas y medianas sociedades laborales, que necesitan normas sencillas y de fácil aplicación práctica. La justificación económica o jurídica que sirve de fundamento al cambio que se propone sería la misma.

5ª Por último, en relación con la propuesta de beneficios fiscales a trabajadores inversores en la Sociedad Laboral me parece que es coherente y esta bien documentada, aunque entiendo que, en materia de fomento y, en última instancia, la protección fiscal, debe otorgarse a la entidad asociativa constituida bajo la forma legal especial y no a sus socios que, en su calidad de personas físicas o jurídicas, deben recibir en estos impuestos el trato que le corresponda según la naturaleza de las inversiones realizadas que se quieran incentivar en cada momento. (Encajarían mejor en las reformas legales del IRPF o en otras leyes de medidas fiscales, administrativas y de orden social).

SOCIEDADES LABORALES: PROBLEMAS ACTUALES Y JUSTIFICACIÓN CIENTÍFICA DE UNA FISCALIDAD ADECUADA

Rafael Calvo Ortega
Presidente de la Fundación Iberoamericana de la Economía Social

I. LA CONSTITUCIÓN DE ESPAÑA COMO ESTADO SOCIAL Y LA FIJACIÓN DE LA IGUALDAD COMO VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO

La incorporación a la Constitución Española de 1978 (CE) de la cláusula Estado Social fue una de las grandes afirmaciones de este texto. España, dice su artículo 1.1, *"se constituye en un Estado Social y Democrático de Derecho (…)"*. Esta declaración supone tener presente todas las aportaciones constitucionales, doctrinales y jurisprudenciales que se han hecho sobre el concepto y contenido de este tipo de Estado desde su incorporación a la Ley Fundamental de Bonn. El Estado Social es un objetivo que los poderes públicos deben tener siempre presente y que actúa sobre ellos como un mandato permanente del poder constituyente que debe ser atendido dentro del círculo de posibilidades y del contexto y circunstancias de cada momento.[1]

1. Me remito a mi trabajo "Reflexiones sobre los principios rectores de la política social y económica en la Constitución", *Anales de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación*, Madrid, 2007, págs. 624 y ss.

La CE no se limitó a constituir España como un Estado Social, sino que estableció sus bases en el Capítulo III del Título I, bajo el rótulo "Principios rectores de la política social y económica". En varios artículos, del 39 al 52, fue estableciendo uno a uno tales principios en forma imperativa, es decir, con una técnica de mandato con efectos jurídicos[2]. Estos preceptos establecen grandes bloques de protección y ayuda: a la familia, avance en el bienestar de los ciudadanos (Seguridad Social, medio ambiente, vivienda, protección de la salud, etc.), formación y conocimiento (investigación, enseñanza, deporte, educación física, enriquecimiento del patrimonio artístico, etc.), solidaridad (ayuda al desempleo, apoyo a las personas discapacitadas, defensa de los consumidores, etc.). En definitiva, un conjunto de mandatos a los poderes públicos que ordenan a éstos el avance, la extensión y la mejora en la calidad de los bienes y servicios que deben ser ofrecidos y prestados a los ciudadanos.

La CE no incluyó en este Capítulo III del Título I el fomento de la economía social y, concretamente, de las sociedades laborales (SS.LL.) como una de las manifestaciones de ésta. Sí lo hizo, en cambio, en su Título VIII, cuyo art. 129.2, bien conocido, ordenó a los poderes públicos promover eficazmente las diversas formas de participación en la empresa y, concretamente, fomentar las sociedades cooperativas y establecer los medios que faciliten el acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción. Es cierto que esta norma constitucional de promoción de la economía social no está incluida en el Capítulo III, Título I, antes citado, junto con los principios rectores de política social y económica, pero responde a la misma idea de construir el Estado Social que se constituye en el artículo 1º de la Ley Fundamental. Tampoco hay una referencia expresa a las sociedades laborales, aunque su idea y esencia responde perfectamente al *"acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción"*.[3]

En resumen, las distintas figuras de la economía social constituyen una parte del Estado Social creado, como hemos dicho, por la CE en su artículo 1º. Entre ellas destacan, a los efectos que aquí interesan, las empresas asociativas: cooperativas de trabajo y SS.LL.

---

2. El Estado Social va más allá de una redistribución de la riqueza, obra de las políticas sociales. Supone también la oferta de bienes y servicios por los entes públicos, con una finalidad de promoción, bienestar o solidaridad de los ciudadanos. La reducción del Estado Social a la redistribución fiscal puede verse en GARCÍA PELAYO, M., *Las transformaciones del Estado Contemporáneo*, Alianza Editorial, Madrid, 1994, pág. 33. En relación con el mandato del art. 129.2 de la Constitución (al que nos referiremos *in extenso* en este trabajo), dice RODRIGO RUIZ, M. A., que se incardina en el Estado Social ("Mandato Constitucional de Fomento y Fiscalidad de las Cooperativas", *Constitución y Economía Social*, Ciriec, 2003, pág. 208).

3. Hay que tener en cuenta para explicar este silencio en relación con las SS.LL. que estas no se crean hasta el 12 de enero de 1979. Aunque el Proyecto del Ministerio de Trabajo estaba terminado con anterioridad a la aprobación de la Constitución, no había sido aprobado y publicado. Ello hizo que las Cortes Constituyentes ofrecieran alguna resistencia a citar expresamente una figura que no era una realidad jurídica. Justamente lo contrario que sucedía con las cooperativas, con una larga tradición en nuestro ordenamiento.

Muy próxima a la fundación y construcción del Estado Social está el establecimiento de la igualdad como uno de los valores superiores del ordenamiento. El mismo artículo 1º de la CE propugna *"como valores superiores del ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político"*.

La interpretación del valor "igualdad" es siempre un tema difícil. La igualdad ante la ley está delimitada y concretada por el artículo 14 de la CE como ausencia de discriminación negativa: *"Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquiera otra condición o circunstancia personal o social"*. Este tipo de igualdad ante la ley es el que ofrece menos problemas, dada la plasticidad de la discriminación negativa y el rechazo que ésta tiene en los Estados democráticos. Se trata de una desigualdad (discriminación) imputable normalmente al Poder Ejecutivo y, dentro de él, a las Administraciones Públicas.

Mayores dificultades ofrece la igualdad en la ley, es decir, la que deriva directamente del propio texto legislativo y que es obra del legislador mismo. Su trasgresión puede adoptar tres formas distintas: se trata desigualmente lo que es igual. Se trata de manera idéntica lo que es desigual. Finalmente, se reduce el campo de la igualdad a determinadas materias y no se contempla a otras. Este último supuesto es el que interesa a las empresas asociativas de la economía social y, específicamente, a las SS.LL.[4]

Para centrar la reflexión hay que tener en cuenta que la CE no solo establece la igualdad como un valor superior del ordenamiento, sino que ordena, en su art. 9º.2, promover las condiciones para que la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran sean reales y efectivas, y remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud.

La realidad social pone de manifiesto que la igualdad en la ley se centra en determinadas materias: la educación, a través de la gratuidad de la enseñanza y de las becas. La salud, mediante el establecimiento de un sistema de sanidad universal. La vivienda, mediante la oferta de las calificadas de protección oficial, limitadas a personas de capacidad económica reducida. La defensa de los consumidores y usuarios mediante su educación y el fomento de sus organizaciones, principalmente. Hay que destacar, dada la naturaleza y efectos de estos preceptos constitucionales, que no estamos ante declaraciones retóricas o normas programáticas que se limitan a señalar una pauta a los poderes públicos y, específicamente, al legislador ordinario. Se trata de normas jurídicas, como reconoce hoy toda la doctrina y el Tribunal Constitucional. El artículo 9º.1 de la propia Constitución no deja lugar a dudas: *"Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del orde-*

4. Sobre los conceptos de igualdad ante la ley, igualdad en la ley y la discriminación por indiferenciación me remito a mi monografía *Las actividades de colaboración de los privados con la Administración Tributaria: en torno a un nuevo ordenamiento*, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Dykinson, Madrid, 2006, págs. 157 y ss.

namiento jurídico". Todos estos mandatos constitucionales han tenido un desarrollo legislativo, por lo que su plenitud jurídica es total.

Aquí interesa denunciar que esta igualdad se da muy escasamente en el campo de la actividad empresarial. Solo las subvenciones concedidas por las Comunidades Autónomas por la creación de puestos de trabajo o incorporación de nuevos socios pueden inscribirse en este capítulo. Son subvenciones reducidas que tienen un carácter complementario de las aportaciones de los socios o de la capitalización de la prestación por desempleo. De cualquier manera, conviene recordar que la ayuda para iniciar una actividad empresarial (en este caso la creación de una sociedad laboral) se basa fundamentalmente en el principio de igualdad, máxime considerando que estamos ante una situación y actividad básica para el individuo.

En otras palabras, no solo pueden crear una empresa las personas que tengan una capacidad económica suficiente, sino todas aquellas que racionalmente puedan desarrollar un proyecto, aunque necesiten la ayuda de las Administraciones Públicas para ello.

La invocación del principio de igualdad quiere señalar la raíz y el cimiento de estas ayudas. No quiero, con ello, restar valor al conocido artículo 129.2 de la Ley Fundamental, que es también un precepto de apoyo constitucional. Una norma de legitimación para la petición y recepción de ayudas y que puso de manifiesto, una vez más, la sensibilidad social de las Cortes Constituyentes. Sí deseo abrir este nuevo planteamiento. Hoy que tanto se habla (afortunadamente) de igualdad hay que poner sobre la mesa la igualdad ante la actividad empresarial y promocionarla cuando un proyecto tenga la suficiente racionalidad. Lo mismo que un proyecto de educación, de formación y defensa de los consumidores y usuarios, etc., para un proyecto de actividad empresarial puede invocarse el principio de igualdad y los poderes públicos deben remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud, según dispone el art. 9º.2 de la Ley Fundamental.

II. LAS ESENCIAS DE LAS SOCIEDADES LABORALES Y SU RELACIÓN CON EL CAPITALISMO POPULAR Y EL ACCIONARIADO OBRERO

El fenómeno de que los trabajadores participen en el capital de la empresa en la que actúan de forma personal y directa no es, obviamente, nuevo. Con independencia de las participaciones que libremente pueda decidir cada trabajador, ha sido bastante normal la oferta y entrega de acciones en condiciones favorables a tales trabajadores. Unas veces, no ligada a ningún comportamiento de éstos y, en otras ocasiones, vinculada a comportamientos genéricos de la plantilla laboral[5]. Este fenó-

5. Recientemente la aseguradora AXA ha anunciado una entrega gratuita de acciones a sus empleados ligada a dos hechos: un determinado aumento de los beneficios sociales y un incremento también concreto del índice de satisfacción de sus clientes (*Le Monde*, 14 de junio de 2008). El supuesto de no vinculación a un comportamiento más conocido en los últimos tiempos es la entrega de acciones gratuitas por el Banco de Santander a sus empleados, motivo de la celebración de una efemérides de esta entidad financiera.

meno ha sido conocido de manera impropia con el nombre de capitalismo popular, aunque el término ha sufrido una desnaturalización al pasar a hacer referencia, en muchos casos, a la propiedad de acciones por personas de capacidad económica reducida y no habituales de la posesión de estos títulos y sin relación laboral con la sociedad emisora de las acciones. De aquí que la similitud haya que buscarla con el accionariado obrero, figura más concreta y próxima a la que aquí estudiamos.

Las sociedades laborales tienen algún aspecto en común con el accionariado obrero. Concretamente, la propiedad de las acciones por los trabajadores de la empresa y el hecho de que estén unidos a ella por una relación laboral personal y directa. No obstante, las diferencias son no sólo importantes sino esenciales. En las SS.LL. los trabajadores tienen la mayoría del capital social (no basta cualquier participación). Además ninguno de ellos (de los socios trabajadores) puede poseer acciones o participaciones que representen más de la mitad del capital social. Finalmente, en los casos de transmisión voluntaria *inter vivos* hay un derecho de adquisición preferente a favor de trabajadores no socios, socios y finalmente de la propia sociedad, e igualmente en el caso de transmisión *mortis causa* (cuando así, en este caso, lo hayan establecido los estatutos sociales).

La comparación de las SS.LL. con la figura del accionariado obrero es difícil, ya que este es un concepto ambiguo en el sentido de que no concreta con exactitud los efectos jurídicos de las situaciones subjetivas de los trabajadores[6]. Si accionariado obrero es la participación de los trabajadores en el capital de la sociedad las SS.LL. serían efectivamente un caso de este tipo de participación accionarial. Pienso, no obstante, que las sociedades a que nos referimos van más allá de una participación y tienden a constituir una persona jurídica con unas características y efectos duraderos. Son las que hemos denominado esencias de la sociedad laboral.

En definitiva, hay importantes diferencias en el caso de las SS.LL. en la línea de una mayor exigencia a éstas. Consecuencia de este conjunto de requisitos es el régimen de calificación administrativa según la Ley 4/1997, de 24 de marzo, que regula las Sociedades Laborales[7]. En resumen, frente al fenómeno del accionariado

6. La figura más próxima es, probablemente, el Plan de Participación Accionarial de los Trabajadores, que busca repartir más riqueza. Un resumen de esta figura y de sus resultados hecho por FRED FREUNDLICH puede verse en el "Debate de las empresas guipuzcoanas sobre la participación de los trabajadores en la empresa", *Revista Gatza*, enero 2006.

7. Estas esencias están ya en la Orden del Ministerio de Trabajo de 12 de enero de 1979, que procede a la creación de esta figura asociativa con carácter general y abstracto. Además se trata de sociedad laboral, lo que supone una relación directa socio-sociedad y no a través de una persona jurídica interpuesta y, concretamente, de una fundación, como habría sido el precedente que se manejaba en la doctrina. La responsabilidad de los socios es aquí directa, como corresponde a una sociedad. El nacimiento de las sociedades laborales responde a la voluntad política concreta de ofrecer un tipo de empresa asociativa más ágil en su creación y funcionamiento que la cooperativa de trabajo asociado, aun reconociendo la mayor pureza de ésta en la realización de los principios de democracia y puerta abierta. Pero lo que se buscaba por el Gobierno era una empresa asociativa ágil. Sobre la importancia de esta Orden del Ministerio de Trabajo de 12 de enero de 1979 en la creación de las SS.LL. puede verse la rigurosa monografía de SÁENZ GARCÍA DE ALBIZU, GOÑI SEIN, DE LA HUCHA CELADOR y PERDICES HUETOS, *Las Sociedades Laborales*, Madrid, 2000, págs. 19 y 30.

obrero, que tiene una vertiente sociológica y política (además de económica), las SS.LL. tienen un marcado acento jurídico que termina en la calificación administrativa y en la inscripción en el Registro de Sociedades Laborales correspondiente.

III. LA CREACIÓN DE CONDICIONES PARA EL DESARROLLO DE LAS SOCIEDADES LABORALES. REFLEXIONES SOBRE LA ACTUACIÓN DE LOS PODERES PÚBLICOS

1. Importancia del conocimiento de este tipo social. Necesidad de difusión

La primera condición para el crecimiento de este tipo de sociedades es su conocimiento por los trabajadores, estudiantes y, en algunos casos, por los consultores jurídicos. Frente a la difusión amplísima de las sociedades privadas y públicas, las laborales son unas grandes desconocidas. Su enseñanza es muy limitada o inexistente en las Universidades y menos aún en los centros o cursos de enseñanza para trabajadores demandantes de empleo. La primera tarea pública y de los responsables institucionales (agrupaciones y federaciones de estas sociedades) es la difusión de la figura social a que nos referimos. Una difusión que debe llegar a los despachos profesionales o a algunos de ellos que intervienen en la constitución de empresas. El reciente Reglamento General de Exención por Categorías (RGEC) aprobado por la Comisión Europea y que exime de la obligación de comunicar determinadas ayudas incluye entre estas *"los servicios de consultoría de las Pymes"*. Me parece, en la línea que vengo defendiendo, un gran acierto.

2. El conocimiento por los trabajadores de las sociedades laborales y de su conveniencia en el proceso de creación de empleo

Entramos, en este caso, en el círculo de las SS.LL. propiamente dicho. Se está ante la decisión de un grupo de trabajadores o de algunos de ellos que tiene carácter esencial. ¿Por qué la constitución de una empresa propia? ¿Por qué la asunción del riesgo propio de un accionista o partícipe? ¿Por qué la asunción de una responsabilidad especial derivada del liderazgo de una actividad empresarial?

Todas estas preguntas traen causa de la resistencia a asumir una responsabilidad empresarial derivada del mayor protagonismo que se da en una sociedad laboral en relación con una capitalista. Ahora bien, también esta mayor implicación ofrece aspectos positivos. En primer lugar, una mayor aproximación a la toma de decisiones de la empresa, lo que produce una satisfacción personal y profesional evidentes. Pero, además, supone una mejor información recíproca de ambas partes (responsable empresarial y trabajador), una decisión adoptada con mayores garantías y que contribuirá a un aumento de la productividad y a un mejor producto o servicio. En segundo término, la mayor estabilidad en el empleo consecuencia, muchas veces, de esta mayor participación. En tercer lugar, una mayor flexibilidad ante los problemas empresariales y laborales, que puede contribuir a soluciones más equitativas.

La cuestión es que las ventajas y, en definitiva, la conveniencia de las sociedades laborales requiere una pedagogía y, por ello, un debate con las personas que puedan estar interesadas en integrarse en una entidad de esta naturaleza. No se trata de buscar una mayor *afectio societatis,* sino de discutir posibilidades, ventajas, inconvenientes y riesgos y ayudar a la toma de decisiones por los trabajadores mismos.

El resumen de todo lo anterior es que la información y la formación son en el campo de las sociedades laborales aspectos más esenciales que en la mayor parte de las actividades productivas. Recordar que hay más campos empresariales que el privado (capitalista) y el público es el primer paso. Demostrar las ventajas indicadas de esta forma social y, en definitiva, de la personalización de las relaciones de producción es la segunda fase.

La información y la formación a que nos referimos requieren un centro gestor que emita desde una base razonablemente amplia. Este núcleo deberían ser las Administraciones Públicas (principalmente la estatal y las autonómicas), que darían así cumplimiento al mandato constitucional de facilitar el acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción (art. 129.2). Las dos Administraciones tienen mecanismos y normas jurídicas que les permiten operar en este campo sin mayores problemas. Los ejemplos de universidades, centros de formación empresarial, institutos, escuelas de formación profesional, enseñanzas en centros públicos para trabajadores desempleados, actividades financiadas por el Fondo Social Europeo, etc., son bien elocuentes. Sólo es precisa la voluntad política de llevarlo a cabo.

La otra gran área de información y formación deberían ser las asociaciones de estas sociedades laborales que estudiamos. Más aún si, como veremos posteriormente, este tipo de entidades tiene un régimen fiscal favorable o debe de tenerlo, lo que parece atribuirle una cierta responsabilidad social en estas tareas básicas de información y formación para las que están especialmente dotadas, ya que básicamente constituyen una transmisión de experiencias. La Ley 4/1997, de Sociedades Laborales, antes citada, dispone que estas sociedades podrán organizarse en asociaciones o agrupaciones específicas y podrán organizar *"servicios de asesoramiento, formación, asistencia jurídica y técnica y cuantos sean convenientes a los intereses de sus socios"* (Disposición Adicional Segunda).

IV. IMPORTANCIA Y ESPECIALES CIRCUNSTANCIAS DE LA FINANCIACIÓN DE LAS SOCIEDADES LABORALES

La capitalización de estas entidades proviene de las aportaciones de sus socios. Si son socios trabajadores la cuantía de las cantidades aportadas por éstos no es elevada ya que, normalmente, se trata de personas de una capacidad económica reducida. Habría que confiar en las aportaciones de los socios no trabajadores que normalmente tampoco son importantes, ya que la mayoría del capital va a pertenecer a los trabajadores unidos a la empresa por una relación personal y directa.

La capitalización de las prestaciones de desempleo es una fórmula aceptable, más aún si se tiene en cuenta que su percepción hasta el límite de 12.020 euros está exenta del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF) si el perceptor pasa a integrarse en una sociedad laboral o cooperativa de trabajo asociado.

Para cerrar el círculo de esta financiación inicial hay que referirse a las subvenciones que otorgan las Administraciones Públicas (principalmente las autonómicas) por la constitución de sociedades laborales, por la creación de puestos de trabajo, incorporación de nuevos socios, etc.

La necesidad de financiación de las sociedades laborales no se agota obviamente en su constitución. La obtención de recursos financieros es necesaria en su funcionamiento, sin que normalmente sea suficiente la aplicación de los excedentes sociales. En esta fase la financiación se encuentra con dificultades que han incidido negativamente en el desarrollo de estas sociedades. Su acceso al mercado de capitales es muy difícil por su tamaño pequeño y medio e incluso por su naturaleza. Su relación bancaria es normal aunque la facilidad de obtención de crédito sea, probablemente, más difícil que en el caso de las sociedades capitalistas, con mayores dificultades de aval por parte de sus socios. Quedaría la posibilidad de recurrir a garantías reales (mobiliarias e inmobiliarias) costosas, lentas y probablemente más propias del tráfico civil que del mercantil.[8]

Estos problemas financieros en la constitución y el funcionamiento de las sociedades laborales deben encauzarse a través de entidades de financiación pública que tengan por objeto la promoción de empresas pequeñas y medianas, dada su incidencia positiva en relación con el empleo (en términos comparativos), las ventajas que puede significar para su competitividad y su aportación a una mayor estabilidad empresarial y social. Si hoy la Unión Europea y los Estados Miembros hacen continuamente proposiciones y elaboran proyectos de fomento de las pymes, con la misma solicitud deben procurar mejorar la financiación de constitución y funcionamiento de las sociedades laborales que, además de pequeñas y medianas empresas, son gestionadas por sus trabajadores, se les exige una calificación administrativa específica, la inscripción en un registro también administrativo y, además, la constitución de un fondo de reserva especial que se suma a los que correspondan por exigencia de la ley o por precepto estatutario cuando éste existiese.

El reciente Reglamento de la Comisión Europea (Reglamento General de Exención por Categorías), que armoniza y consolida cinco Reglamentos anteriores y que exime a los Estados miembros de la obligación de notificar previamente la ayuda a la

8. VIDAL, ISABEL, describe con detalle y exactitud las dificultades financieras y, más concretamente, bancarias que sufren las empresas de economía social. Distingue esta autora cuatro fases de estos mayores obstáculos: dificultad en el primer acercamiento a la entidad financiera, exigencia de mayores garantías, precios superiores a los del mercado y solicitud de una mayor cantidad de documentación ("La capitalización de los proyectos en la economía social", en *La Economía Social y el tercer sector*, Escuela Libre Editorial, 2003, págs. 946 y ss.).

Comisión, corrobora lo que aquí se dice. Entre estas ayudas exoneradas están las destinadas a *"la inversión y el empleo en favor de las Pyme"*, *"las pequeñas empresas recientemente creadas por mujeres empresarias"*, *"los servicios de consultoría de las Pyme"* y *"la participación de las Pyme en ferias"*.

Mi opinión es que una parte de estas ayudas deben verter en una figura de garantía colectiva que facilite el acceso al crédito (de constitución o funcionamiento) a las pyme y, entre ellas, y de una manera especial por las razones antes indicadas, a las sociedades laborales. Reitero mi tesis de que la solución a los problemas financieros de las sociedades laborales tiene que venir a través de mecanismos de garantía colectiva que deben recibir un apoyo público. El coste de estas ayudas será probablemente menor que la subvención directa, reservando ésta para la cooperación en la puesta en marcha de la empresa o para la incorporación de nuevos socios.

La solución más ajustada a las necesidades y al desarrollo de las sociedades laborales y de la economía social en general sería la creación de sociedades de garantía recíproca o de otras figuras colectivas de garantía. Estas sociedades cuentan ya con una experiencia y resultados estimables y que la prudencia aconseja aprovechar. De una parte, el número de empresas asociativas (SS.LL. y cooperativas de trabajo asociado) es hoy considerable. De otro lado, esta homogeneidad de los socios partícipes haría más fácil la consecución de socios protectores, ya tengan estos carácter público o privado (agrupaciones, federaciones o confederaciones de sociedades laborales o, en general, de la economía social, como acabamos de indicar). Así, por ejemplo, el interés plausible que las CC.AA. muestran hacia la economía social en general y las sociedades laborales en particular podría canalizarse a la aportación a estas entidades de colectivos de garantía en su cualidad de socios protectores.

La medida consistente en que las SS.LL. se sumasen como socios partícipes a una Sociedad de Garantía Recíproca (SGR) debería ir acompañada de una reducción de la aportación al Fondo de Reserva Especial creado por la Ley 4/1997, que debería de bajar del 10 por 100 actual al 5 por 100 en tanto dure la condición de socio partícipe en la citada entidad de garantía.

V. TRIBUTACIÓN DE LAS SOCIEDADES LABORALES: ¿ES NECESARIO UN SISTEMA PROPIO? ¿EXISTE UN RÉGIMEN TRIBUTARIO ESPECÍFCO DE ESTAS ENTIDADES?

1. Reflexiones previas: La realización de un interés general por las SS.LL.

Las sociedades laborales realizan un interés general: facilitan que los trabajadores se responsabilicen de su propio empleo, les aproximan a la toma de decisiones en la empresa, lo que contribuye a su mayor realización profesional y personal y, en gran parte, a un aumento de la productividad y competitividad de la unidad empresarial de que se trate. Todo ello genera un empleo estable y de calidad y puede resumirse en que las sociedades laborales realizan un interés general.

Las finalidades de este tipo social significan la manifestación de un interés colectivo. Su conversión en interés general viene dado por el reconocimiento que de éste realiza la ley. En otras palabras, el interés colectivo es una figura sociológica que se convierte en jurídica por el reconocimiento y calificación que del mismo hace la ley.

Dentro de nuestro ordenamiento, la Ley 49/2002, de Régimen Fiscal de las Entidades sin fin lucrativo y de los incentivos fiscales al mecenazgo, de 23 de diciembre, califica de interés general, entre otras, las entidades dedicadas al fomento de la economía social. Hay ya, pues, la realización de un interés no sólo colectivo sino además general en el sentido de que ha sido reconocido expresamente por la ley.

Con una técnica menos perfecta, la Ley 4/1997, reguladora de las Sociedades Laborales, en su Exposición de Motivos, justifica los beneficios fiscales que concede en *"la finalidad social, además de la económica, que su creación y existencia lleva consigo"*. Se trata de una formulación ambigua frente a la precisión de la Ley 49/2002, encargada de definir lo que debe entenderse por interés general.

2. La concreción del mandato constitucional: art. 129.2.

Este precepto de la Ley Fundamental Española, como es bien sabido, obliga a los poderes públicos a *"facilitar el acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción"*. Conviene precisar que se trata de un imperativo jurídico y, como tal, con carácter vinculante. No es una norma programática que señale una pauta a los poderes públicos. Es, como acabamos de decir, un mandato.

Este acceso se puede facilitar de diversas maneras: potenciando la información, estableciendo una formación específica, mejorando el acceso a la financiación de los socios y de las sociedades, etc. También, y en lo que ahora interesa, estableciendo una carga fiscal global menor para las sociedades laborales que la fijada para las sociedades capitalistas. La concreción de esta proposición abstracta está abierta, tanto en la determinación de las figuras tributarias sobre las que se va a actuar como en su cuantía concreta. Interesa recordar aquí que facilitar supone crear una situación más favorable que la normal o, dicho con otras palabras, una fiscalidad más reducida.

3. El llamado "Régimen Tributario" de las Sociedades Laborales establecido por la Ley 4/1997.

El Capítulo II de esta Ley establece el régimen tributario al que nos referimos. La expresión "régimen" aplicada a la fiscalidad significa tanto como sistema, es decir, como un conjunto ordenado de figuras tributarias y preceptos suficientes para ser considerados en su conjunto. Y siempre, además, que entre las figuras citadas haya impuestos significativos con un peso fiscal importante y permanente. No es esto lo que significa este Capítulo, como ya ha apuntado la doctrina y sí un conjunto de

bonificaciones del 99 por ciento de la cuota en los impuestos que gravan el tráfico patrimonial.[9]

El artículo 19 de la Ley 4/1997 establece, como acabamos de decir, determinadas exenciones (entendiendo como tales las bonificaciones del 99 por 100 en el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados):

- Exención en las cuotas de Operaciones Societarias de constitución y aumento de capital y en las originadas por transformación de sociedades anónimas laborales en sociedades laborales de responsabilidad limitada.[10]

- Bonificación del 99 por 100 en la cuota gradual de Actos Jurídicos Documentados por las escrituras notariales que documenten la constitución de préstamos, siempre que su importe se destine a la realización de inversiones en activos fijos necesarios para el desarrollo del objeto social.

Se trata de tres exenciones lógicas, dado que afectan al arranque de la sociedad laboral, cuando más necesaria es la ayuda pública. Son tres exenciones cuantitativamente menores aunque, como acabamos de decir, de una oportunidad máxima.

-La cuarta exención del artículo 19 de la Ley que examinamos es del 99 por 100 de la cuota del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales Onerosas por la adquisición de bienes y derechos provenientes de la empresa de la que proceda la mayoría de los socios trabajadores de la sociedad laboral. Es la exención cuantitativamente más importante (aunque se dé en forma esporádica), extendiendo su juego a la transmisión de la totalidad del patrimonio empresarial (no sujeto a IVA) y sí a Transmisiones Patrimoniales Onerosas.

El beneficio fiscal más importante establecido a favor de las sociedades laborales es su derecho a la libertad de amortización. Según el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades (TRLIS), art. 11.2, podrán amortizarse libremente *"los elementos del inmovilizado material e inmaterial de las sociedades anónimas laborales y de las sociedades limitadas laborales afectos a la realización de sus actividades, adquiridos durante los cinco primeros años a partir de la fecha de su calificación como tales"*. Se trata de un beneficio fiscal importante y oportuno, en cuanto que desarrolla sus efectos en los primeros años de actividad de la empresa e incorpora una flexibilidad estimable: el plazo de cinco años se cuenta a partir del momento de la adquisición del elemento del inmovilizado de que se trate. En definitiva, la libertad de amortización permite regular la carga tributaria por el propio contribuyente y reducir su riesgo económico. Hay, pues, que saludar esta medida,

9. DE LA PEÑA VELASCO, G., "Régimen tributario de las Sociedades Laborales", en la obra colectiva *Régimen Jurídico de las Sociedades Laborales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pág. 176. Observaciones de interés en DE LA HUCHA DELADOR, F., "Beneficios Fiscales de las Sociedades Laborales", *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles*, Tomo XV, Civitas, 2000, pág. 323.

10. Observaciones sobre esta exención en CALVO VÉRGEZ, J., "Sociedades Laborales: consideraciones tributarias", en la obra colectiva *Fiscalidad de las entidades de economía social*, Thomson-Civitas, Madrid, 2005, pág. 377.

aunque el empleo de capital por las sociedades laborales sea bajo por primar en ellas el factor trabajo.

4. Resumen de la fiscalidad actual de las Sociedades Laborales. Algunas consideraciones sobre su replanteamiento.

Como hemos visto anteriormente, hay argumentos lógicos y jurídicos a favor de una tributación específica para las SS.LL. Resulta difícil, científicamente, hacer una propuesta concreta, ya que la determinación de la carga tributaria de un tipo social constituye una decisión política dentro de las coordenadas constitucionales.

En primer lugar, habría que buscar un término de comparación en el campo de tributación de las sociedades. Serían las llamadas empresas de reducida dimensión, reguladas en los artículos 108 y siguientes del TRLIS, cuyos beneficios fiscales son la libertad de amortización, la dotación por posibles insolvencias de deudores y un tipo de gravamen reducido (25 por 100) para la parte de base imponible comprendida entre 0 y 120.202,41 euros. El segundo término de comparación serían las cooperativas protegidas[11]. En ambos casos, la comparación está justificada. En el primero, porque las SS.LL. son normalmente empresas de reducida dimensión, y en el supuesto de las cooperativas protegidas porque estas entidades realizan la misma finalidad que las SS.LL. de facilitar el acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción. En definitiva, hemos de aproximarnos a ambos tipos de entidades.

Fijados los términos de comparación hay que recordar los preceptos del ordenamiento jurídico a favor de una fiscalidad específica y favorable. Nos hemos referido a las declaraciones y mandatos abstractos de la Constitución: la declaración de España como Estado Social, la consideración de la igualdad como valor superior del ordenamiento y el mandato a los poderes públicos para que establezcan los medios que faciliten el acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción. En definitiva, más apoyo constitucional no cabe.

Por otra parte, y en un plano distinto, la Ley 4/1997, reguladora de las SS.LL., establece diversas cautelas para el derecho a las bonificaciones antes citadas. Primera, deben tener la calificación de sociedad laboral, lo cual es lógico. Segunda, deben *"destinar al Fondo Especial de Reserva, en el ejercicio en que se produzca el hecho imponible, el 25 por 100 de los beneficios líquidos"*. Aunque habría que esperar a conocer el montante de estos beneficios fiscales para pronunciarse, parece una exigencia desproporcionada teniendo en cuenta, además, que la dotación a este Fondo de Reserva es del 10 por 100 (cifra importante) y que este fondo se suma a los ya fijados por normas legales o estatutarias.

11. No las cooperativas especialmente protegidas que tienen un régimen fiscal más favorable, como es sabido.

En resumen, la apoyatura tributaria a las SS.LL. es muy insuficiente y poco tiene que ver con el mandato constitucional específico del art. 129.2 y el reconocimiento que la Ley 4/1997 hace de sus finalidades social y económica. Debería de buscarse una medida tributaria que claramente demostrase que los poderes públicos están dispuestos a pasar de las palabras a los hechos. Hoy, como hemos dicho ya, su fiscalidad es esencialmente la misma de las empresas de reducida dimensión. Tampoco hay una actuación en el campo crediticio (como ya vimos) que compense esta ausencia de apoyo fiscal. Debería de establecerse alguna medida tributaria que significase una voluntad clara de cumplir los mandatos constitucionales. En mi opinión, el establecimiento de un tipo de gravamen del 20 por 100 vendría a probar que hay un criterio decidido de apoyar a las sociedades laborales, al mismo tiempo que se equipararía con el que hoy grava a las cooperativas protegidas. Para ser más exactos, este tipo del 20 por 100 comenzaría a aplicarse una vez terminado el período de amortización acelerada.

ASPECTOS LABORALES Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

LAS SOCIEDADES LABORALES DESDE EL DERECHO DEL TRABAJO. CUESTIONES CENTRALES Y PROPUESTAS DE REFORMA

Juan Lopez Gandía
Catedrático de Derecho del Trabajo
Universidad Politécnica de Valencia

I. LA CONFIGURACIÓN DE LAS SOCIEDADES LABORALES EN LA LEY 4/1997. ASPECTOS LABORALES

La sociedad laboral es una forma específica de prestar trabajo que se configura como una empresa especial a efectos laborales.

La Sociedad laboral como forma específica de empresa se caracteriza por los siguientes rasgos, a que alude la exposición de motivos de la ley 471997:

- Es una empresa de economía social, pese a su ropaje de sociedad capitalista.
- Es una forma de participación de los trabajadores a que se refiere el art. 129 de la Constitución.
- Se crea con la finalidad prevalente de crear empleo, más que de repartir beneficios.

- Ya no se concibe primordialmente como empresa de salvamento de empresas en crisis. La Exposición de Motivos omite cualquier referencia a este papel. Lo que se acentúa tras la ley 52/2003 de 10 de diciembre de medidas específicas de Seguridad Social, al modificar la redacción del art. 104.1 de la LGSS establece una presunción según la cual "se entenderá que existe dicha sucesión aun cuando sea una sociedad laboral la que continúe la explotación, industria o negocio, esté o no constituida por trabajadores que prestaran servicios por cuenta del empresario anterior".

- Las Sociedades Laborales pasan a constituir una forma de autoempleo en sectores nuevos (especialmente servicios) y una nueva forma de organización empresarial autogestionada (autoempleo colectivo).

- Mediante la cual se presta trabajo, no autónomo, sino por cuenta ajena.

- Por lo que en consecuencia se aplica la normativa laboral y el régimen general de la Seguridad Social y no el Estatuto del trabajador autónomo.

- La mayoría de capital social es propiedad de los trabajadores que prestan servicios para ella de forma personal y directa, mediante relación laboral por tiempo indefinido, sin que ningún socio aisladamente considerado pueda detentar más de 1/3 del capital social (art. 1 y 5.3 de la LSL).

- Se aplica la LSL por los aspectos societarios y sólo indirectamente afecta a los laborales. Y al revés los aspectos laborales encuentran a veces dificultades en su aplicación y se prevén especialidades en las normas laborales.

- Son de configuración legal. En efecto por ley no se lleva a cabo una aportación de trabajo, subsumida en una relación societaria, sino que al contrario se escinde la aportación de capital y el trabajo por cuenta ajena, haciendo concurrir en una misma persona una doble condición, la societaria y la laboral. El trabajo no es el objeto de la propia aportación social, por lo que, con el fin de evitar esa exigencia, el trabajo en las Sociedades laborales es objeto de una relación autónoma, laboral, no societaria, aunque se lleve a cabo por socios trabajadores para la propia Sociedad. No es que los socios trabajadores se contraten a sí mismos, sino que lo hace la persona jurídica corporativa que con su aportación de capital han contribuido a crear, sin que la relación asociativa pueda en estos casos absorber y explicar el empleo que desarrollan sus miembros, sino que el trabajo deriva de otro contrato superpuesto y compatible.

- La compatibilidad de la doble vinculación se justificaría por la propia existencia de la sociedad con personalidad jurídica diferenciada de sus componentes, cuyo carácter permite su consideración como empresa a efectos laborales titular de derechos y obligaciones frente a sus trabajadores. Si no se acude al cauce de la Sociedad Laboral hay que estar a cada caso para ver si prevalece su carácter societario sobre la posible autonomía de la prestación laboral e impide o no la configuración de las notas de laboralidad.

- En supuestos de constitución de una simple sociedad anónima irregular por trabajadores en paro con capital social aportado por partes iguales para trabajar, sin recurrir a la contratación de personal, no se ha admitido por la jurisprudencia la

dualidad de relaciones, una societaria derivada de la condición de accionista, y otra laboral como trabajador, por entenderse que el trabajo no sería retribuido independientemente de los beneficios, sino que constituiría un título para el reparto igualitario de las ganancias sociales constituyendo un elemento fundamental del vínculo social, lo que impediría apreciar la nota de ajenidad en el trabajo prestado por todos los socios. Esta jurisprudencia atiende al hecho de que se trata de sociedades de trabajadores de pequeña dimensión económica en que el capital se encuentra distribuido entre un reducido número de socios en los que prevalecen las condiciones personales, por lo que la transmisión de acciones se encuentra restringida con lo que se introduciría un aspecto claramente personalista. La jurisprudencia tiende a valorar más estos aspectos personales, pese a la forma jurídica adoptada, que a la propia empresa creada mediante la sociedad laboral, sin tener en cuenta siquiera la participación en el capital de cada miembro, su verdadero control efectivo sobre la sociedad. La forma societaria impediría la existencia de un interés ajeno y distinto de la empresa, contrapuesto al del propio socio trabajador.

- No cabe hablar, por tanto, de Sociedades laborales irregulares, pues sólo son tales las que reúnen los requisitos y se inscriben en el Registro Mercantil. Sin inscripción existe una sociedad de trabajadores, pero no la vestidura jurídica de Sociedad Laboral como tal que pueda gozar del régimen jurídico especial de tales empresas de economía social tanto a efectos mercantiles y fiscales como a efectos laborales.

- El art. 1 de la ley 4/1997 hace una declaración formal válida para todo tipo de Sociedades laborales sin tener en cuenta la realidad concreta de cada una, que habrá que analizar posteriormente, sobre todo cuando sea de base familiar, al menos a efectos de encuadramiento en la Seguridad Social (la disposición adicional 27ª de la LGSS) derivados de la "legalización" de la teoría del levantamiento del velo tras la reforma de las leyes 66/1997 y 50/1998. Ello afecta también a las Sociedades laborales, si bien de una manera especial en lo que se refiere a los socios trabajadores que desempeñen cargos de administración de la sociedad.

II. SOCIEDADES LABORALES Y LOS CONTRATOS DE TRABAJO DE LOS SOCIOS

- La Sociedad Laboral se mueve, por tanto, en un marco institucional caracterizado por.

1. Su creación desde la propia ley,
2. Con apoyo público a través de diversos tipos de medidas dentro de la política de fomento de la economía social,
3. La presencia de un tipo de empresa formalmente capitalista, pero de participación mayoritaria laboral, constituida y gestionada mayoritariamente por los propios trabajadores,
4. Su existencia, independientemente de las actividades productivas que realice, contribuye al realizar el mandato constitucional del art. 129,

5. Proporciona a la vez nuevas oportunidades de empleo estable y en conexión necesaria con la economía social y con otras formas jurídicas características de este sector de la economía.

6. Nos encontramos, por tanto, con **socios con contratos de trabajo de carácter indefinido** a los que resulta de aplicación plena de los derechos y deberes que establece la legislación aplicable (ley y convenios colectivos) como cualquier otro trabajador. No se contemplan socios de carácter temporal como en Cooperativas.

7. La ley 4/1997 no viene a regular los aspectos laborales de manera directa, creando una relación laboral especial, sino que se remite en bloque a la normativa laboral, que resulta así directamente aplicable, sin necesidad de extensión alguna.

8. Sin embargo, establece ciertas especialidades que no se dan en otras empresas y que tienen gran importancia para las Sociedades laborales.

1. Topes de plantilla externa

2. Derechos de los trabajadores a adquirir la condición de socios trabajadores

3. Un concepto propio de sucesión de empresa.

4. Ciertos requisitos específicos para acceder a las medidas de fomento de empleo y el pago único de la prestación por desempleo.

- El requisito de que se trate de trabajadores con contrato indefinido lleva a la **exclusión, por tanto, de socios temporales** de las acciones o participaciones de clase laboral. Tal requisito se explica por:

1. La propia finalidad de constituir una empresa de economía social dotada de cierta estabilidad y continuidad cara a los propios trabajadores organizados en empresa y cara al exterior, al tráfico mercantil.

2. Se trata de dar estabilidad jurídica a la composición del capital evitando un trasiego de acciones derivado de la precariedad laboral.

3. Difícilmente puede entenderse que se promocione desde los poderes y ayudas públicas una forma de empleo de trabajadores basada en la precariedad laboral, sino en la finalidad de fomento del empleo estable, posición que se ve reforzada por la propia de la política de fomento del empleo basada en al contratación indefinida que arranca con la reforma laboral de 1997 y se amplía en la de 2006.

- El carácter indefinido comprende tanto a **trabajadores fijos continuos** como a **fijos discontinuos o a tiempo parcial**. Cuando se trabaje **a tiempo parcial**, la ley no contempla modalización alguna en cuanto al cómputo de tales trabajadores, sino que aplica un principio más societario que laboral, pues lo que cuenta no es el tiempo de trabajo efectivamente realizado por cada socio trabajador, sino las acciones o participaciones que posean, que no están condicionadas por el tipo de contrato, por lo que computarán como socios de acuerdo con estrictos criterios de igualdad.

- Esta previsión dota de una gran flexibilidad a la Sociedad laboral pues facilitará la propia existencia de Sociedades laborales de este tipo sin impedimentos societarios, ya que mediante pacto novatorio pueden producirse modificaciones del tipo de contrato en función de las necesidades económicas y organizativas de la empresa. Tales modificaciones de los contratos no tendrán ya tras la Ley 4/1997 incidencia alguna sobre las condición de accionistas de los socios trabajadores que no perderán por ello su condición de accionistas de la clase laboral.

III. LAS RESTRICCIONES A LA CONTRATACIÓN DE TRABAJADORES ESTABLES NO SOCIOS

Uno de los problemas con que se encuentran las Sociedades laborales es la cuestión de los límites en la contratación de trabajadores con contrato indefinido que no sean socios.

En efecto, el art. 2.1 de la Ley 4/1997 establece en este sentido que el número de horas-año trabajadas por los trabajadores contratados por tiempo indefinido que no sean socios, no podrá ser superior a un porcentaje del total de horas-año trabajadas por los socios trabajadores: al 15 % si la sociedad tiene 25 socios trabajadores o más, al 25 % si la sociedad tuviera menos de 25 socios trabajadores.

Tales límites además condicionan la calificación de la Sociedad como laboral de manera que, si fueran superados la sociedad, habrá de alcanzarlos en el plazo máximo de tres años reduciendo, como mínimo, cada año una tercera parte del porcentaje en que inicialmente se exceda o supere el máximo legal. La superación de límites, además, deberá ser comunicada al Registro de Sociedades Laborales, para su autorización por el órgano del que dependa acompañando al expediente un plan de reducción. La descalificación por esta causa tiene consecuencias no solo laborales sino también mercantiles y de orden fiscal (art. 16 de la ley 4/1997).

A estos efectos y en relación con los citados topes se reconoce a los trabajadores no socios el derecho a la adquisición preferente de acciones y participaciones y a formar parte del colectivo social (arts. 7 y 15 de la LSL). En ambos caso el recurso a mano de obra se lleva a cabo desde la perspectiva de su continuidad y estabilidad en un proyecto empresarial de economía social además como socios.

Se trata de una medida específica y propia de estas empresas, que se da también en otras empresas de economía social, que se basaría en los siguientes argumentos y razones esgrimidas a veces por los autores:

- Tendría por finalidad, aunque no sólo, limitar el carácter capitalista real de la sociedad, y mantener la sociedad dentro de la concepción de empresa de economía social,
- Se trata de una restricción a la libertad de contratación, a la utilización de plantilla externa de manera que el excedente empresarial no se produzca sobre la base de la utilización de este personal como en una sociedad capitalista común.
- Se plantea como un compromiso entre las necesidades de funcionamiento de la empresa societaria como instrumento de empleo colectivo para hacer frente a los aumentos de producción, a las demandas del mercado, y a las necesidades de incorporar nuevo personal y evitar que se produzca una distorsión del propio concepto de Sociedad laboral de ampliarse la existencia de un colectivo en posición subordinada a la mayoría social. Se trataría también de evitar que los socios trabajadores acaben convirtiéndose en empleadores de los trabajadores no socios, apropiándose del resultado del trabajo de éstos, desvirtuándose de este modo su perfil laboral.
- De otra parte al distribuirse el excedente empresarial, fruto del trabajo del colectivo de socios trabajadores fundamentalmente a través de la vía salarial, pueden crearse desigualdades entre socios trabajadores y trabajadores comunes no socios, ya que estos no gozan en principio de una derecho a participar en el mismo.

- La existencia de topes de trabajadores no socios plantilla crea **dificultades específicas cuando se adoptan políticas de fomento del empleo estable** mediante la conversión contratación temporal de trabajadores no socios. De ahí que por esa razón les afecte de manera especial las políticas de fomento de empleo estable y los límites al encadenamiento de contratos temporales introducidos por la reforma laboral de 2006. La conversión de contratos temporales en indefinidos en las Sociedades Laborales supone una problema añadido que no se da en las demás empresas: la aplicación de los topes de plantilla cuando los trabajadores convertidos no quieran convertirse en socios o no existan acciones o participaciones que suscribir. Hay dos tipos de dificultades para este ingreso como socios, una de orden mercantil en la ley 4/1997, otras de la resistencia de los socios trabajadores actuales y otras de los propios trabajadores. No se contempla este supuesto tampoco como causa objetiva de despido, pues al aplicarse las normas laborales sin más la conversión se produce ex lege, no condicionada.

- No se contemplan **excepciones al cómputo de trabajadores contratados**, lo que puede ser un elemento de rigidez en aquellos casos en que un trabajador desee continuar como tal sin adquirir la condición de socio, o bien siendo socio desee dejar de serlo mediante la transmisión voluntaria de las acciones o participaciones (art. 7 de la Ley), pero continuando como trabajador. Tampoco en los supuestos de sucesión de empresa. Ni en empresas que cuenten sólo con tres socios, que no podrán ni siquiera contratar de manera indefinida.

- No se prevé como excepción el supuesto de **negativa del trabajador de manera expresa y formal a ser socio** habiéndosele ofrecido tal posibilidad, como en Cooperativas de trabajo asociado (art.80 de la Ley 27/1999), en las que prevalece el principio de voluntariedad sin que por ello se desvirtúe el concepto de economía social.

Por todo ello presentar la limitación de contratación como salvaguardia de la esencias de la Sociedad Laboral sin más matizaciones con las consecuencias de la descalificación puede acabar ahogando a las propias empresas de economía social, dificultando su existencia y pervivencia y su labor de creación y mantenimiento estable, aunque éste no sea totalmente societario y su experiencia como empresas autogestionada. En esta problemática entran en juego por tanto varios **factores** y la situación presenta tal **complejidad** que no parece que pueda abordarse de esta manera simple y mecánica. De ahí que deban tenerse en cuenta las siguientes consideraciones que fundamentan la propuesta de **medidas alternativas**:

Primera.- No resulta pacífico que ese dato sea constitutivo de la Sociedad laboral y de su naturaleza de empresas de economía social de manera que la **contratación externa libre viniera a** alterar el concepto, si se dan ciertas condiciones y controles.

Segunda.- Resulta difícil exigir este requisito cuando el trabajador desea mantener su empleo estable pero no adquirir la condición de socio. Cabría, no obstante, prever como **condición resolutoria** en su contrato el compromiso de adquirir la condición de socio para no perjudicar a la Sociedad y el esfuerzo realizado por la misma.

Tercera.- Cabría prever alternativas como a veces se contemplan en otros supuestos en el ámbito laboral a la imposibilidad de cumplir determinadas obligaciones en relación con las plantillas de trabajadores (como cuotas de reserva de discapacitados, etc.). Serían medidas sustitutorias, pero que cumplen la misma finalidad en relación con los trabajadores, del derecho/obligación de adquirir un compromiso societario para evitar la descalificación de la sociedad. Así, una posible medida sería la previsión de una retribución salarial específica mediante la entrega de acciones o participaciones con ventajas fiscales y que vengan a suplir le renuncia voluntaria y expresa al derecho a adquirir la condición de socio. También en tal caso tal medida alternativa podría aparece como condición resolutoria para el mantenimiento del contrato de trabajo. De esta manera el argumento de la desigualdad entre socio y trabajador se atenuaría bastante y el trabajador no sólo obtendría un puesto de trabajo estable, sino también una participaría en el excedente empresarial, aunque no adquiera propiamente la condición de socio.

Cuarta.- En todo caso, de no aceptarse tal propuesta, cabría flexibilizar los topes actuales, bien ampliando los plazos para la subsanación, bien contemplando a la vez incentivos o subvenciones o ventajas fiscales de manera que se dirijan no sólo al mantenimiento del empleo estable como trabajador, sino también a su mantenimiento en tales casos como socio para evitar el juego de la cláusula resolutoria y favorecer su integración societaria. También cabría contemplar facilidades para que los trabajadores puedan financiar mediante retenciones en nómina la adquisición de acciones o participaciones, así como medidas de formación específicas para la adquisición por los mismos de competencias en administración y gestión de empresas.

Quinta.- Otra posibilidad es establecer una relación entre socios y trabajadores fijando como única limitación que el número de trabajadores no socios en ningún caso pueda superar el de socios trabajadores. También cabría establecer porcentajes máximos de trabajadores no socios diversificados en función de la dimensión de la empresa y no de manera porcentual y lineal como se da en la regulación vigente. O bien autorizar a la Sociedad a exigir al trabajador una mínima antigüedad dentro de ciertos límites para poder acceder a la condición de socio.

Sexta.- Cabría en última instancia ampliar los supuestos excluidos, y no limitarlos sólo a los trabajadores con discapacidad psíquica en grado igual o superior al 33 % con contrato indefinido (tras la ley 62/2003 de 30 de diciembre), sino también a los demás destinatarios de medidas de fomento del empleo estable.

Séptima. En cualquier caso no resulta claro que haya que modificar la forma de cómputo de los topes de contratación de trabajadores no socios, pese a las dificultades que puedan darse y volver al sistema de la ley de 1986, pues plantearía nuevos problemas en caso de trabajadores a tiempo parcial.

IV. LOS PROBLEMAS DE ENCUADRAMIENTO Y PROTECCIÓN SOCIAL DE LOS SOCIOS DE SOCIEDADES LABORALES

Dadas las características de la Sociedad laboral y de los socios trabajadores, la existencia de un contrato de trabajo a la vez que de un contrato de sociedad ha sido tradicional y lógico el encuadramiento en el régimen de Seguridad Social de trabajadores por cuenta ajena. Con lo que ello significa en cuanto a la aplicación de la normativa laboral, de la negociación colectiva en cuanto a la determinación de los costes salariales y de cotización a la Seguridad social, al posible recurso a la contratación a tiempo parcial. Pero también con las consecuencias y ventajas derivadas en materia de protección al gozar de una protección similar y del mismo cuadro de prestaciones que los demás trabajadores por cuenta ajena, y con el concepto propio de éstos en caso de riesgos profesionales.

En este sentido se ha planteado la cuestión de la revisión del encuadramiento en la Seguridad Social. Así en ocasiones se ha planteado, como sugirió la enmienda de CIU a la Ley 4/1997, dejar que sean las propias Sociedades laborales, como ocurre en las Cooperativas de trabajo asociado, las que decidieran su nivel de costes y de protección social, precisamente en razón del propio fenómeno de las Sociedades laborales que presenta hoy realidades económicas y laborales diversas: desde la mediana y gran empresa del sector industrial a pequeñas empresas del sector industrial o de servicios, de empresas con numerosos socios a empresas con muy pocos socios, a veces estrictamente familiares.

- La evolución de la protección social de los trabajadores del RETA desde las reformas de 2003 hasta el reciente Estatuto del trabajador autónomo de 2007 y su aspectos de flexibilidad – relativa- y de mejora de la acción protectora (opción por riesgos profesionales del autónomo común, futura protección por cese de actividad), y la comparación con la flexibilidad de las cooperativas de trabajo asociado en materia de encuadramiento, podrían llevar a suscitar la cuestión de si no cabría modificar el encuadramiento histórico en el Régimen general por la opción entre un régimen de trabajadores por cuenta propia y el de trabajadores por cuenta ajena a decisión de los propios socios trabajadores.

Esta propuesta supone un cambio profundo y muy radical en la propia configuración de la sociedad y de su perfil más próximo al trabajador por cuenta ajena desde el punto de vista legal.

- Presenta las ventajas de la flexibilidad y del abaratamiento de costes.

- Pero suscita más inconvenientes técnicos, jurídicos y de la propia concepción de la sociedad laboral:

* No tiene fácil encaje en el RETA.

* No parece además coherente desde el punto de vista jurídico si se mantiene la condición de trabajador por cuenta ajena y la existencia de un contrato de trabajo como rasgo distintivo y propio de la Sociedad Laboral y la aplicación directa de la legislación laboral frente a otras empresas de economía social, como las cooperativas, en la que no se da, sino que sólo se articula legalmente una relación societaria. Resulta difícil introducir esta opción sin plantear a su vez la propia naturaleza laboral

de la relación constituida ex lege por la ley 4/1997. En cooperativas de trabajo asociado al tratarse de trabajadores autónomos, la opción supone una inclusión posible por asimilación prevista en la propia ley de cooperativas. En Sociedades laborales al partir de la existencia de una relación laboral de creación legal no parece coherente introducir la opción como si fueran trabajadores por cuenta propia. Es decir exigiría deslaboralizar la relación y no aplicar la normativa laboral, ni la negociación colectiva. Téngase en cuenta que no se aplicaría tampoco el Estatuto del trabajador autónomo (ley 20/2007, cuyo art.1 no incluiría estos supuestos).

* Surgen, además, numerosos problemas incluso técnicos para organizar una protección desde el RETA: altas y bajas, sistema de responsabilidades, cotización, recargos de prestaciones, etc.

* Existe a cambio de menores costes el riesgo de una protección a la baja: desde la elección de la base de cotización que ya no dependería de los salarios previstos en el convenio colectivo, a la cotización a cargo del socio trabajador, no de la empresa, la opción o no por la cobertura de los riesgos profesionales, cuando por otra parte resulta obligatoria y aplicable a la Sociedad laboral la Ley de Prevención de Riesgos laborales, la inaplicación en tales casos de medidas de jubilación anticipada, trabajo a tempo parcial, jubilación parcial, una protección por desempleo menor que la del Régimen general, un concepto diferente más restringido del accidente de trabajo, etc.

* Es cierto que una vez que las diferencias con el RETA se han ido acortando al mejorar la protección de riesgos profesionales en el RETA (con carácter voluntario, obligatorio si es un autónomo económicamente dependiente), la prestación por IT tras la ley 20/2007 por la que se aprueba el estatuto del autónomo, la futura protección por cese de actividad, pero aun así la protección es inferior. A cambio la libertad de elección de la base de cotización es un factor fundamental de flexibilidad que no se da en las Sociedades laborales.

* No obstante hay todavía diferencias importantes: no se contempla la posibilidad de trabajo a tiempo parcial en el RETA y no cabe por ello jubilación parcial. Tampoco la posibilidad de jubilaciones anticipadas, aunque el endurecimiento de los requisitos de acceso de estas modalidades de jubilación tras las leyes 35/2002 y tras la ley 40/2007, hacen discutibles estas ventajas comparativas. Tampoco se aplican las bonificaciones por contratación. De modificarse la situación actual del encuadramiento y de darse la opción por RETA, una de las consecuencias sería que no cabría acceder a las bonificaciones. No obstante tal impacto puede relativizarse si la opción por uno u otro régimen fuera suficientemente flexible, como en Cooperativas, pues podría llevarse a cabo sin pérdida de bonificaciones pues la mayoría de la s bonificaciones tienen un plazo máximo de duración (salvo en ciertos colectivos como mayores de 45 años en que duran toda la vigencia del contrato), por lo que podría legítimamente cambiarse la opción cuando ya no se disfruten de las bonificaciones ya que estas persiguen la creación de empleo no una rigidez en el encuadramiento. Por otro lado la condición de opción por un régimen de trabajadores por cuenta ajena sólo se exige en el momento y durante el disfrute de las citadas bonificaciones.

* Otra cuestión sería plantear la **extensión de las ventajas en materia de Seguridad Social y de tras medidas de fomento del autoempleo** de los trabajadores del RETA en estos últimos años a los socios trabajadores de sociedades laborales, como medidas de start up, jóvenes menores de 30 años, mujeres menores de 35 años, etc, aunque para tales colectivos ya se contemplan bonificaciones en la cotización a la Seguridad Social. Cabría equiparar la cuantía y duración entre unas y otras.

* La extensión de las mejoras de protección en el RETA han supuesto costes importantes también para los autónomos (Incapacidad temporal por causa común cuya cobertura que a partir de 1-1-2008 resulta obligatoria, la opción por la protección por riesgos profesionales) y sin duda lo seguirá suponiendo (prestación por cese de actividad).

- Si bien en principio cabe que la figura del socio trabajador pueda darse tanto sea con un **contrato común** como con **relaciones especiales**, cuando se trata de puestos y funciones de alta dirección mediante contratos laborales especiales o a través de la figura de administrador el encuadramiento en la Seguridad Social es problemática. Cabe administración unipersonal o pluripersonal, es decir la figura del administrador único, o una administración mancomunada o solidaria, o el Consejo de administración. Y dentro de la Sociedad laboral de Responsabilidad Limitada cabe la alternancia en la administración (art, 12, e), 13 f) y 57. 2 de la LSRL). El carácter **retribuido o no del cargo** tendrá importantes efectos para el encuadramiento de Seguridad Social. El órgano de administración despliega las funciones propias de cualquier Sociedad, incluso en la laboral, lo que permite configurar una relación de dependencia y posiblemente también de ajenidad.

La modificación y aclaración del encuadramiento de trabajadores y administradores sociales de las sociedades mercantiles capitalistas incide en la de las Sociedades laborales, sólo que esta vez mediante un precepto específico, el art. 21 de la Ley 4/1997 .

La cuestión de cómo afecta al encuadramiento en la Seguridad social si las funciones de <u>administradores (administradores profesionales</u>), pueden cubrirse por socios trabajadores con participación social no superior a la legal, y siendo retribuidos por tal cargo, sin realizar otras funciones laborales. La nueva regulación de la ley 4/1997 tras la ley 50/1998 parece impedirlo. En el caso de las Sociedades Laborales quedaría impedida la aportación a la Sociedad de tal tipo de actividad profesional al <u>carecer de cauce contractual laboral</u>, por <u>no poder ser considerado trabajador por cuenta ajena,</u> lo que puede ser poco acertado, pues *per se* es evidente que nunca tendrá poderes decisivos sobre los demás socios accionistas incluso aunque se dedique en exclusiva a estos cometidos. Luego su <u>relación será mercantil</u> y no podrá ser accionista, al menos de la parte laboral, esto es automáticamente dejaría de ser socio laboral.

Y lo mismo se establece cuando sean <u>administradores ejecutivos y a la vez altos cargos directivos mediante relación laboral especial.</u> Se extiende la regulación común también a la Sociedad laboral, cuando la situación debería ser distinta, pues impide que un socio trabajador que ingresa en la Sociedad como alto cargo forme parte del

Consejo de administración, ejerciendo funciones de dirección y gerencia, incluso aunque no sea retribuido como administrador, si es contratado como alto cargo, mediante relación laboral especial y retribuido como tal, según el art. 21 de la ley 471997.

Ello obliga a las Sociedades Laborales a configurar puestos directivos diferenciados de los órganos de administración social en sentido estricto. De ahí que para garantizar tal protección social se haya dado la práctica de disociar el cargo de gerente o apoderado del cargo de administrador social de tal modo que los consejeros no tengan poderes y que los gerentes, si son socios, no formen parte del Consejo de administración.

De no ser así, tendrá preeminencia la posición de administrador social sobre la laboral de alto cargo, lo que se traduce en una inclusión limitada en el régimen de trabajadores por cuenta ajena por asimilación, sin prestaciones por desempleo.

Luego el administrador para ser socio trabajador debe desempeñar cometidos laborales comunes y que sean estos los que den lugar a su retribución a la vez que las funciones de administrador si quiere mantener su encuadramiento pleno en el Régimen general de la Seguridad Social. Se procede a una regulación de los administradores en las Sociedades laborales según que el cargo sea retribuido o no lo sea.

La aplicación del régimen común de las sociedades acaba penalizando a los socios trabajadores que opten por ejercer cargos directivos en la sociedad, pues cuando realicen funciones de gerencia y dirección la situación es bien distinta según que sean retribuidos por el desempeño del cargo, estén o no vinculados simultáneamente mediante relación laboral común o especial. Se acaba aplicando a las Sociedades laborales un esquema que puede resultar adecuado a las demás sociedades capitalistas, pero que de alguna manera desnaturaliza la propia esencia de éstas en el caso de las funciones de gerencia y administración. Como se ha señalado cualquiera que sea la función que se realice para la Sociedad Laboral, incluso aunque se trate de funciones gerenciales o directivas por ley, el trabajador se vincula siempre a la Sociedad Laboral por un doble vínculo, laboral y mercantil, cuya compatibilidad no precisa de calificación alguna sino que viene impuesta por la ley por lo que no deberían serles de aplicación estos criterios que sí pueden resultar pertinentes para las demás Sociedades capitalistas.

Pese a que hay posturas que entienden que no tendrían la condición de trabajadores por cuenta ajena los administradores ejecutivos, ya que la posición de administrador social ejecutivo con retribución específica por el cargo en estas sociedades, administrador activo propio, o aun cuando se compatibilice con una relación laboral común (administración activo impropio), siendo remunerado por el desempeño de la actividad de administrador, excluiría la existencia de ajenidad laboral entendemos que cabe hacer una excepción a efectos de Seguridad social en las Sociedades laborales pues en ningún caso cabe control efectivo por lo que se trata de desempeñar funciones directivas, no de ser un alter ego del empresario cara a sui mismo. Y todavía menos si la figura que se utiliza es la de la relación laboral espe-

cial de personal directivo. Al menos en tal caso debería admitirse la retribución como tal y su consideración como laboral y encuadramiento pleno en el régimen general de la Seguridad Social

No cabe aplicar a las Sociedades laborales los esquemas de las Sociedades capitalistas comunes sin tener en cuenta sus especialidades que no impiden que se pierda la ajenidad por el hecho de que un trabajador desempeñe funciones de administración social ejecutiva en una Sociedad Laboral. A nuestro juicio aunque sean activos y sean retribuidos en ningún caso perderían su condición de trabajadores en Sociedades Laborales por las razones antes señaladas de la especialidad de estas Sociedades laborales y la forma de ejercer la dirección o administración.

V. ALGUNAS CUESTIONES SOBRE EL PAGO ÚNICO

La disposición final 3ª del RDL 2/2003 de 25 de abril, primero y de la ley 36/2003 de 11 de noviembre de medidas de reforma económica, suprime la exigencia o requisito de que el trabajador no haya cesado previamente en la Sociedad laboral, lo que permite el pago único en caso de incorporación tras periodos previos de prueba o contratos temporales. No obstante se condiciona a que el vínculo previo no haya durado más veinticuatro meses.

Tal cómputo debería adecuarse a los diversos supuestos de contratación temporal y no exigirse en ciertos supuestos como en los contratos de relevo cuando a su finalización el trabajador previa solicitud de capitalización de la prestación por desempleo se incorpora como socio a la Sociedad laboral en la que haya prestado sus servicios, pues el contrato por su propia finalidad dentro del programa de empleo de jubilación parcial puede haber tenido una duración superior a dos años.

En cuanto a la cuantía del pago único cabría plantear si en caso de sociedades laborales no debería ser superior en sustitución de la baja cuantía para el abono de las cotizaciones, al contemplar solo la aportación del trabajador y no lógicamente la de la empresa. Por esta razón la cuantía es muy baja y, por ello, poco útil como sostén apoyo o medida de fomento del arranque de las empresas de economía social o de incorporación del perceptor a las ya existentes.

SOBRE LA REFORMA DE LA LEY 4/1997, DE SOCIEDADES LABORALES

Frederic López i Mora
Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Investigador del IUDESCOOP
Universitat de València
federico.lopez@uv.es

1. ACOTACIONES PRELIMINARES

1.1. Como claramente se desprende de la Memoria-propuesta de la Confederación de Sociedades Laborales de España (CONFESAL), la revitalización de este tipo de empresas, pertenecientes al sector de la Economía Social pasa, inexorablemente, por una reforma sustantiva de su principal norma reguladora, la Ley 4/1997.

1.2. Ello supone, en consecuencia, articular una línea de razonamiento que se construye sobre una relación de *causa-efecto* hasta cierto punto discutible, tanto desde una perspectiva jurídico-laboral - ya sea en términos de derecho positivo, ya lo sea en clave de Política del Derecho -, como desde la óptica ideológica y programática del también llamado Tercer Sector; con todo, dicha construcción, subyacente en la iniciativa de CONFESAL, tiene desde luego fundamento y goza de importantes argumentos a favor para permitir avalar dicha proposición como sugerente idea-fuerza.

1.3. Si vamos a su raíz, a la luz de las consideraciones contenidas en la Memoria justificativa de la reforma de la Ley de Sociedades laborales, defendida por CONFESAL y en la propia Exposición de Motivos del Texto de Reforma de la Ley 4/1997, la concatenación de fondo no es otra que la siguiente: como ponen en

evidencia determinadas series estadísticas[1], a partir del año 2003 se observa una progresiva y significativa caída en la constitución y registro de este tipo de empresas de Economía Social, con la consiguiente menor incidencia en la creación de empleo - y no tanto en una pérdida de puestos de trabajo -: aquí radica, pues, el efecto del que hablábamos.

Esta inquietante constatación, que puede llegar a provocar otras consecuencias colaterales (menor peso en términos institucionales o en interlocución sociopolítica, recorte en ayudas y subvenciones para las organizaciones representativas de este movimiento empresarial, etc.), a juicio de la organización proponente obedece por encima de todo a la obsolescencia y/o rigidez de citada norma, no adecuada a los nuevos tiempos; por su parte y paralelamente, otra causa fundamental a tener muy en cuenta es que se han desarrollado determinadas reformas legales - por ejemplo, la societaria mercantil que representó la aprobación de la Ley 7/2003 y que vino a reglamentar la Sociedad Limitada Nueva Empresa[2] o la de carácter laboral, contenida en la Ley 43/2006, para tratar tímidamente atajar el problema de la temporalidad en el trabajo asalariado por cuenta ajena -, al tiempo que los poderes públicos han impulsado otras formas de empleo *competidoras* en el terreno en el que se mueven las sociedades laborales - así, por ejemplo, el trabajo autónomo que, con

1. **INE**, Colectivos Laborales, Sociedades Laborales, Serie 1993-2006, Sociedades laborales registradas y socios de las mismas por tipo de dato, sector de actividad y periodo, Fuente: Boletín de Estadísticas Laborales y Anuario de Estadísticas Laborales y de Asuntos Sociales. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, http://www.ine.es/jaxi/tabla.do.

Dirección General de Economía Social del MTAS, Sociedades Laborales Registradas, Gráficos, LAB-G1, Sociedades y socios registrados. Evolución anual, período 1998-2007, http://www.mtin.es/empleo/economia-soc/economiasocial/estadisticas/CoopConstituidasLaboRegistradas/2007/4Trim/LABG1.pdf

Observatorio Español de la Economía Social, Área Socio-laboral, Evolución de entidades, Sociedades Laborales registradas por Comunidad Autónoma. Evolución 2000-2007 (a 31/03/2007), http://www.observatorioeconomiasocial.es/index.php?pageId=34.

2. Hay que tener presente que la sociedades laborales no pueden adoptar el modelo de la Sociedad Limitada Nueva Empresa (SLNE), cuya *cuota de mercado* no parece en abstracto despreciable a la vista de sus características frente a otras formas empresariales; los datos, sin embargo, señalan precisamente lo contrario, pues del 1.078.614 de sociedades de responsabilidad limitada constituidas en el año 2007, sólo 1.114 adoptaron el formato de SLNE - las cifras para las que se han constituido siguiendo un procedimiento telemático desde su creación en el año 2003 pueden consultarse en
http://www.circe.es/Circe.Publico.Web/Estadisticas/AnioTipoSociedad.aspx.

la Ley 20/2007, ha alcanzado plena carta de ciudadanía, al menos en potencia y simbólicamente -[3].

1.4. De esta manera, en el núcleo discursivo de la proyectada reforma de la Ley 4/1997, el legislador estatal se convierte casi en exclusiva, por omisión y por acción, en problema o remedio de cuanto acontece en el mundo de las relaciones económicas y sociales: en este caso concreto, de la trayectoria declinante seguida en España por las sociedades laborales como una de las más emblemáticas modalidades productivas y no financieras de Economía Social.

Semejante enfoque e hilo explicativo de la demanda, pese a sustentarse sobre datos bien ciertos y poner de relieve ese proceso de *jibarización* al que se enfrenta este sector de empresas autogestionadas, no tiene demasiado en cuenta otros factores también determinantes y que queremos rescatar por su relevancia; al menos tres: la Política administrativa de fomento, la coyuntura económica y las labores de formación, asistencia y asesoramiento.

1.5. Y todo ello sin olvidar la levedad del Derecho - pese a su rigor y solemnidad-, su carácter no taumatúrgico y las inevitables tendencias que, debido a un orden multicausal, empujan a su trasgresión e incumplimiento.

Por añadidura, además de tratar de situar el impacto de las normas jurídicas sobre la realidad social en sus justos términos - campo de estudio propio de la Sociología del Derecho -, no debe perderse de vista la problemática que genera el

---

3. Tal y como dispone la Memoria justificativa de la reforma de la Ley de Sociedades laborales postulada por CONFESAL en su página 8, "*la ley de 1997 ha servido para dar un potente impulso al dinamismo empresarial y a la creación de empleo, como pone de relieve el informe del CES y las estadísticas oficiales de evolución. No obstante, la norma presenta después de casi 10 años de vigencia aspectos que pueden y deben ser mejorados.*

Tal como sucedió en 1989, la adaptación a la directiva europea de sociedades anónimas y la posterior promulgación de la ley de sociedades de responsabilidad limitada, dejaron muy desfasada la Ley de Sociedades Anónimas Laborales de 1986. Con cierto paralelismo, se evidencia ahora la necesidad de una norma actualizada, acorde con las modificaciones legislativas tanto en materia de empleo, con la reforma laboral y el Estatuto del Trabajador Autónomo, como en materia mercantil, con las novedades introducidas por la Ley de Sociedad Limitada Nueva Empresa (LSLNE), que afectan de forma muy directa a las sociedades laborales. Todo ello enmarcado dentro de las políticas europeas de apoyo al espíritu emprendedor, a la creación de empleo, a las Pymes, a la transmisión de empresas a los asalariados, a la participación de los trabajadores en la empresa y a la promoción de la responsabilidad social corporativa. El modelo de empresa participada mayoritariamente por trabajadores, que representa en forma avanzada, las sociedades laborales, en su actual regulación, comienza a evidenciar errores, contradicciones y defectos de técnica jurídica que pueden ser subsanados, y que de resolverse, pueden favorecer un nuevo impulso de emprendimiento, más potente aún que el verificado en los últimos diez años.

Fruto de los defectos aludidos, es el hecho de que la realidad empresarial generada por las sociedades laborales no se refleje en toda su dimensión en las estadísticas, ya que, resultado de limitaciones inadecuadas establecidas en la vigente ley, se han producido descalificaciones indeseadas en un número no despreciable de sociedades laborales que, manteniendo el carácter participativo de sus trabajadores, se han transformado en sociedades anónimas o limitadas perdiendo la calificación de "laboral".

proceso de creación normativa - Teoría de la Legislación, como espacio de investigación sobre toda génesis de una norma y su lógica antes de que ésta sea promulgada y entre en vigor -, la técnica legislativa y el decisivo papel de la Jurisprudencia como eje central de la ciencia jurídica[4].

1.6. La propuesta de CONFESAL pivota sobre tres ejes que se recogen en ese documento y plantea una reforma claramente orientada en clave *empresarial*, lo que explica que las parcelas jurídicas más afectadas sean propias del Derecho mercantil de sociedades y del Derecho tributario.

Cierto es que esa orientación ya está presente en la vigente Ley 4/1997 e incluso en la primera disposición que vino a disciplinarlas - la Ley 15/1986 -, pues éstas cuanto apenas han regulado aspectos laborales y de Seguridad Social.

1.7. Con todo, la proposición de CONFESAL sí plantea, abiertamente, dos cambios muy notables en ambas zonas del Derecho social: de hecho, constituyen innovaciones relevantes y medulares; y, por eso mismo, suponemos que han sido muy debatidas en su foro interno, al tiempo que podemos atestiguar que lo fueron durante el Simposio celebrado en enero del 2008.

1.8. Me refiero, en primer lugar, a la supresión del tope de plantilla asalariada y de carácter indefinido que puede contratar la empresa, siempre, claro está, que no sean socios accionistas o participes (artículo 1.2 de la norma vigente).

1.9. Y, dos, al encuadramiento de sus socios trabajadores en el Sistema de Seguridad Social (artículo 21 de la Ley 4/1997), abriéndose la posibilidad, como sucede en las Cooperativas de Trabajo Asociado, de optar internamente por encuadrarlos en su Régimen General (RGSS en lo sucesivo) o en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (en adelante RETA), opción que en buena lógica deberá afectar a todos ellos - con los matices y salvedades que introducen los administradores y consejeros sociales -.

2. LA SUPRESIÓN DEL TOPE LEGAL DE TRABAJADORES ASALARIADOS NO SOCIOS CON CONTRATACIÓN INDEFINIDA

2.1. De todas las medidas concretas que contempla el documento-propuesta de CONFESAL para reactivar la figura de las sociedades laborales, neutralizar nocivos

4. En torno a ese interesantísimo debate en torno a las fases interna y externa de elaboración normativa, así como sobre la creciente importancia de la Teoría de la Legislación, véase WINTGENS, "Legisprudencia como nueva Teoría de la Legislación", Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho 26/2003, pp. 261-289 y ZAPATERO GÓMEZ, "De la Jurisprudencia a la Legislación", Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho, 15-16/1994, pp. 769-789.

efectos directos, inducidos o colaterales[5] y, a su vez, hacer frente a la competencia que pueden desarrollar otras modelos empresariales y de empleo por cuenta propia (el trabajo autónomo o la Sociedad Limitada Nueva Empresa como formatos más destacados y/o novedosos), el mantenimiento o, por el contrario, la supresión del referido tope de plantilla fija no asociada concita una fuerte carga problemática; al menos, a mi entender, desde tres puntos de vista:

1º) Técnico, referido al alcance práctico y a la interpretación más razonable de ese límite con respecto a la libertad empresarial de contratación[6]; con dicho mecanismo, tradicional en las dos leyes que han regulado hasta la fecha el funcionamiento de las sociedades laborales (1986 y 1997) - aunque bajo diferentes formulaciones[7] -, y junto con otras técnicas propias del Derecho societario, se persigue traducir y afianzar jurídicamente un postulado de naturaleza política e ideológica: la empresa autogestionada pos sus propios trabajadores.

2º) Funcional, ya que el incumplimiento de semejante restricción permite la descalificación administrativa de cualquier sociedad laboral, lo que puede acarrear la pérdida y retorno de los beneficios fiscales obtenidos (artículo 16.1ª y 4 de la Ley 4/1997); al tiempo, tal exigencia penaliza una mayor contratación de inicio por tiempo indefinido o la estabilización de trabajadores temporales - siempre con respecto a quienes no sean socios –; y,

3º) Tipológico, pues cabe razonablemente dudar que dicha limitación, de ser eliminada de raíz, más allá de cómo se cuantifique y detalle luego semejante tope,

---

5. La Memoria justificativa de la reforma de la Ley de Sociedades laborales postulada por CONFESAL razona en sus páginas 23 y ss. que esa limitación legal, a la hora de contratar asalariados con empleo indefinido, "*es un mecanismo que debería favorecer la conversión de trabajadores en socios. Sin embargo, en muchos casos la aplicación de esa norma genera un exceso de trabajadores temporales o una descalificación indeseada, porque la conversión de trabajadores en socios no va a depender exclusivamente de la voluntad del trabajador y de la sociedad, sino de otros muchos factores… Por unas razones o por otras, una sociedad laboral puede encontrarse con un número importante de trabajadores fijos que no tienen la condición de socios, en esos casos, la sociedad tenderá a evitar las contrataciones por tiempo indefinido para evitar la descalificación, o se arriesgará a ello, aun no siendo una consecuencia deseable para ella. Podemos concluir por tanto que, aunque la medida que limita el número máximo de trabajadores no socios en una sociedad laboral podría facilitar la consecución de uno de los principales objetivos de la sociedad laboral, también genera efectos perniciosos para los trabajadores y para la propia sociedad, por lo que no debería imponerse legislativamente.*"

6. Un desarrollo de este asunto en mi estudio "Prestación de servicios en cooperativas y sociedades laborales", en la obra colectiva *Estudios jurídicos sobre la Economía Social*, Marcial Pons, Madrid, 2002, pp. 111 y ss.

7. Esa limitación, que se pretende abrogar, establece en la actualidad que "*el número de horas-año trabajadas por los trabajadores contratados por tiempo indefinido que no sean socios, no podrá ser superior al 15 por 100 del total de horas-año trabajadas por los socios trabajadores. Si la sociedad tuviera menos de veinticinco socios trabajadores, el referido porcentaje no podrá ser superior al 25 por 100 del total de horas-año trabajadas por los socios trabajadores. Para el cálculo de estos porcentajes no se tomarán en cuenta los trabajadores con contrato de duración determinada.*" (artículo 1.2 de la vigente Ley 4/1997).

no afecte a uno de los presupuestos sustantivos y definidores de la referida figura societaria; y, más aún, otro riesgo añadido: el que con ese proceder, liberalizando por completo el reclutamiento de asalariados fijos que no sean accionistas o partícipes, ese modelo de sociedad laboral difícilmente pueda seguir catalogándose como empresa de Economía Social - con la consiguiente exclusión de medidas de fomento y de ventajas competitivas constitucionalmente justificadas al amparo del artículo 129.2 de nuestra Carta Magna -, al igualarse entonces a cualquier negocio privado y reproducir la misma dialéctica en el conflicto entre capital y trabajo, lo que resulta contrario al ideario de ese movimiento.

2.2. Así pues, la idea-fuerza es que el tope legal de trabajadores asalariados no socios con contratación indefinida provoca distorsiones, efectos indeseados y contraproducentes más una fuerte conflictividad para ser mantenido, a lo que vendría a contribuir, posteriormente, la intervención laboral derivada de la Ley 43/2006 en su tentativa de atenuar, de manera bien timorata, la insoportable tasa de temporalidad que atenaza a nuestro sistema de relaciones laborales.

2.3. Para evitar tales consecuencias adversas cabe en la práctica recurrir a día de hoy a dos estrategias: la primera supone convertir en socios a una parte de esos trabajadores asalariados con empleo estable.

Sin embargo, por lo que parece y se nos dice, ello no se consigue en un buen número de casos por la negativa de éstos a integrarse en el proyecto de empresa autogestionada, por impedirlo los que ya son accionistas o partícipes - en ambas tesituras por diferentes y variados motivos - o, finalmente, por no disponerse de títulos valores al efecto, al menos en número suficiente.

2.4. La segunda alternativa supone incrementar artificialmente el número de asalariados sujetos a contratación por tiempo determinado, ya que éstos no computan a los efectos del referido límite, a diferencia de lo que sucede, en determinados supuestos legalmente previstos, con las cooperativas de trabajo asociado[8].

---

8. Tomando únicamente como referencia la vigente ley estatal de cooperativas, resulta que a tenor del artículo 80.7 de la Ley 27/1999 "*el número de horas/año realizadas por trabajadores con contrato de trabajo por cuenta ajena no podrá ser superior al 30 por 100 del total de horas/año realizadas por los socios trabajadores. No se computarán en este porcentaje:*
a) Los trabajadores integrados en la cooperativa por subrogación legal así como aquellos que se incorporen en actividades sometidas a esta subrogación.
b) Los trabajadores que se negaren explícitamente a ser socios trabajadores.
c) Los trabajadores que sustituyan a socios trabajadores o asalariados en situación de excedencia o incapacidad temporal, baja por maternidad, adopción o acogimiento.
d) Los trabajadores que presten sus trabajos en centros de trabajo de carácter subordinado o accesorio.
e) Los trabajadores contratados para ser puestos a disposición de empresas usuarias cuando la cooperativa actúa como empresa de trabajo temporal.
f) Los trabajadores con contratos de trabajo en prácticas y para la formación.
g) Los trabajadores contratados en virtud de cualquier disposición de fomento del empleo de disminuidos físicos o psíquicos.
Se entenderán, en todo caso, como trabajo prestado en centro de trabajo subordinado o accesorio, los servicios prestados directamente a la Administración pública y entidades que coadyuven al interés general, cuando son realizados en locales de titularidad pública."

Ahora bien, esa estrategia se traduce en un incremento de la tasa de temporalidad en las sociedades laborales, ya de por sí muy elevada especialmente en las de responsabilidad limitada[9] y que son, abrumadoramente, las más utilizadas y registradas.

En paralelo a esa inicua derivación, no hay que perder de vista otra posible y perjudicial consecuencia: con ese proceder las sociedades laborales se ponen en riesgo de ser sancionadas con multas a propuesta de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, ya que esa forzada operación de ajuste puede provocar un encadenamiento abusivo de contratos temporales, la superación de las duraciones máximas que para esta clase de empleos marca la legislación laboral vigente o, al límite, no respetar el llamado principio de causalidad, en cuya virtud sólo se admite la existencia de contratos a término para cubrir puestos de trabajo y actividades no permanentes o estructurales.

2.5. Reforzando desde una lógica dogmática y conceptual la idea de suprimir esta restricción a la hora de que las sociedades laborales hagan uso en este punto de la libertad de contratación, se sostiene que el tope existente de plantilla exclusivamente asalariada y fija no constituye una nota definitoria o esencial a la hora de establecer, en el plano legal, los verdaderos rasgos sustantivos de estas organizaciones de Economía Social[10].

---

9. Como textualmente se afirma en la Memoria justificativa de la reforma de la Ley de Sociedades Laborales promovida por CONFESAL (página 20), "*los niveles de contratación de trabajadores con contrato por tiempo determinado son elevados en las sociedades laborales. Ya hemos comentado con anterioridad que la existencia de límites a la contratación de trabajadores por tiempo indefinido en las sociedades laborales, lejos de incentivar su conversión en socios, (y no prever la ley de 1997 mecanismos más eficaces), han dado como resultado un aumento fuera de toda lógica del empleo temporal. De manera que en el conjunto de la Economía social asciende al 35,1% dos puntos por encima de la tasa general (33%). En las SAL es del 32,7 % y en las SLL alcanza el 51,5%. Esta situación, aunque legal, (los trabajadores temporales no se incluyen para calcular los límites que establece la ley) es indeseable. La aplicación de la reforma laboral hará que muchos trabajadores con contrato temporal se conviertan en indefinidos por lo que el impacto puede ser grave, dado que los mecanismos legales para incorporar nuevos socios son muy deficientes en la actual ley.*"

10. En la propuesta de CONFESAL para reformar la Ley de Sociedades Laborales 4/1997, en las páginas 21-23 de su Memoria se dispone que *"a la hora de plantearse la modificación de una ley como la de sociedades laborales debería tenerse claro cuales son los rasgos esenciales que caracterizan esta figura y que por tanto hay que conservar y a ser posible afianzar, y qué otras materias exigen una regulación legal o sería más conveniente su autorregulación por la sociedad.*
Un análisis de la legislación sobre sociedades laborales desde la Orden Ministerial de 6 de febrero de 1971 nos permite concluir que son notas esenciales de estas sociedades: que los trabajadores fijos tengan acceso a la condición de socios y que el control de la sociedad esté en manos del conjunto de los trabajadores.
Para facilitar la conservación de estos rasgos, el legislador pone a disposición de las sociedades laborales una serie de mecanismos jurídicos como son, el derecho de adquisición preferente, los derechos preferentes en la ampliación de capital, las reservas irrepartibles que faciliten la entrada y salida de socios, límites al número de trabajadores no socios, límites a la participación en el capital de los no trabajadores y de los socios individualmente considerados, etc.
El legislador al aprobar la Ley 4/1997 de 24 de marzo de Sociedades Laborales recoge en su exposición de motivos "las líneas maestras del concepto de sociedad laboral" pero confunde lo que deberían ser los rasgos fundamentales con los instrumentos que pone a disposición de los socios con el fin de conseguir y afianzar esos rasgos. Así se dice que "la nueva regulación respeta las líneas maestras del concepto de sociedad laboral entre

Y como el tope de plantilla no se tiene por presupuesto sustantivo ni elemento singular o tipológico de las sociedades laborales, cobra toda su lógica el tratamiento de la descalificación administrativa que se recoge en la propuesta de texto articulado por CONFESAL[11].

---

las que cabe señalar: que la mayoría del capital sea propiedad del conjunto de los socios trabajadores que prestan en ella servicios retribuidos en forma personal y directa cuya relación laboral lo sea por tiempo indefinido; fijación de un límite al conjunto de los trabajadores no socios contratados por tiempo indefinido; fijación del máximo de capital que puede poseer cada socio; existencia de dos tipos de acciones o participaciones según sus propietarios sean trabajadores o no; derecho de adquisición preferente en caso de transmisión de las acciones o participaciones de carácter laboral; constitución de un fondo de reserva especial destinado a compensar pérdidas. Todas ellas constituyen sus notas esenciales que junto con las bonificaciones fiscales contribuyen a la promoción y desarrollo de este tipo de sociedad".

Las anteriores no son todas notas esenciales. Podrían serlo el que la mayoría del capital sea propiedad del conjunto de esos trabajadores y la fijación del máximo de capital que puede poseer cada socio. Pero incluso, estas notas son erróneas e incompletas. Erróneas porque lo importante no es que ese colectivo de socios tenga la mayoría del capital sino el control de la sociedad, circunstancias que no siempre son parejas. Incompletas porque falta la nota más relevante por su fundamentación constitucional: el acceso de los trabajadores a la condición de socios.

Las demás, como decimos, no son notas esenciales, sino mecanismos jurídicos para hacer posible las anteriores. Por tanto, esos mecanismos deben revisarse para ver si son adecuados y suficientes para cumplir los objetivos a los que se les destinan."

Posteriormente, en el Texto integrado de la ley vigente con las reformas propuestas y, más concretamente, en su Exposición de Motivos y contenida en la Memoria presentada por CONFESAL, puede leerse al hilo de este problema lo siguiente en las páginas 95-96: "*Se hace preciso ante los nuevos escenarios legislativos y de evolución de la realidad empresarial, abordar una nueva etapa en que se refuercen los rasgos esenciales de las sociedades laborales, mejorando aspectos jurídicos que favorezcan el carácter "laboral" de estas sociedades, con una visión moderna y actualizada, entroncada con las políticas de la Unión Europea dirigidas a incentivar la participación de los trabajadores en las pequeñas empresas y micro empresas desde el punto de vista más amplio.*

En este sentido, el texto considera rasgos esenciales de las sociedades laborales y, en consecuencia, requisitos imprescindibles para su calificación administrativa como "sociedad laboral", fomentar eficazmente el acceso de los trabajadores con contrato por tiempo indefinido a la condición de socios; que la mayoría de los derechos de voto estén en poder de los trabajadores asalariados con contrato por tiempo indefinido y por último establecer límites a la tenencia de derechos de voto de cada socio individual, a un tercio del conjunto de los derechos de voto existentes. Siguiendo la pauta de las leyes de 1986 y 1997 se establecen excepciones, entre las que se incluyen como novedad las sociedades de capital riesgo, que, con el mismo criterio, no alcanzarán el 50% de los mismos. El derecho de preferencia en la adquisición de acciones o participaciones sociales se modifica, con el objetivo de favorecer el carácter "laboral" de la sociedad dando mayor relevancia al papel de la sociedad en la transmisión de acciones y participaciones sociales. Igualmente la dotación de la reserva especial tiene un tratamiento concomitante con la transmisión de acciones y participaciones, y con los incentivos fiscales.

Las causas de descalificación se refieren pues a la pérdida de alguno de estos rasgos esenciales."

11. En la propuesta de CONFESAL para reformar la Ley de Sociedades Laborales 4/1997, en las páginas 60 y 61 de su Memoria se señala que *"en coherencia con las reformas propuestas anteriormente, la única causa de pérdida de la calificación como sociedad laboral debería ser la superación de los límites que impone la ley al control de la sociedad, y que vendrían establecidos en el propuesto art. 1, esto es, que la mayor parte de los derechos de voto estuvieran en manos de quienes no son trabajadores con contrato por tiempo indefinido, y que algún socio tuviera más de la tercera parte de esos derechos o el 50% o más en el caso de entidades públicas, entidades no lucrativas, o de capital riesgo.*

La dotación de una Reserva Especial, en la medida que potencia la solvencia de la sociedad, podría incentivarse como proponemos, pero la falta de dotación o dotación insuficiente del mismo, no justifica que sea causa de pérdida de la condición laboral de la sociedad."

2.6. Ante esta línea de razonamiento con las propuestas de reforma anteriormente expuestas y concatenadas, considero que la limitación del número de trabajadores indefinidos no socios en estas compañías, sea o no un elemento determinante para trazar una caracterización tipológica de las sociedades laborales, constituye un rasgo fundamental para identificarlas como verdaderas empresas autogestionadas - al igual que sucede con las cooperativas de producción -: fundamentalmente porque con ello se pone freno a la clásica explotación del capital sobre el trabajo, al tiempo que se permite un uso moderado del empleo estrictamente asalariado para competir en el mercado, pero siempre tratando de incentivar la adquisición por parte de esos trabajadores del estatuto societario.

Incluso me atrevería a decir algo más arriesgado y que entiendo relacionado con el tema de fondo: las sociedades laborales, con ese y otros presupuestos sustantivos de naturaleza mercantil, es así como precisamente se adscriben al sector de la Economía Social, en el que debe mantenerse no sólo por razones históricas y estratégicas sino, también, por el alcance del mandato contenido en el artículo 129.2 de nuestra Constitución[12], abriendo, así, el acceso de los trabajadores a la propiedad sobre los medios de producción.

2.7. Dicho esto, comprendo los problemas que irroga la vigente limitación legal y los efectos indeseados que puede llegar a provocar; siendo así, la discusión debe a mi juicio desplazarse hacia la búsqueda de fórmulas más intermedias y conciliadoras, aunque inclinándome porque se mantenga un techo a la hora de reclutar personal laboral no asociado debido a un triple orden de consideraciones:

1º) Por considerar que las medidas compensatorias, de naturaleza societaria mercantil y previstas en la Memoria justificativa para reformar la Ley 4/1997, no resultan lo suficientemente contundentes como para contrarrestar las negativas consecuencias que pueden llegar a ocasionarse si se procede a una drástica y radical eliminación del referido tope de plantilla; a mi modo de ver, tales modificaciones suponen una clara mejora a incorporar si se decide reformar la Ley 4/1997, pero no dejan de ser sólo expectativas o estímulos para que esos asalariados accedan a la condición de accionistas o partícipes lo que, de manera hipotética, podrá o no realizarse. Frente a esa eventualidad, debe recordarse que la propuesta de CONFESAL aspira a eliminar radicalmente cualquier tipo de limitaciones a la hora de contratar en régimen asalariado, equiparándose así, en seco, a cualquier empresa ordinaria.

2º) Por pensar que puede defenderse la consideración del tope de plantilla asalariada y no accionista o partícipe como presupuesto sustantivo o definitorio de la sociedad laboral, en tanto que categoría jurídica incorporada a nuestro ordenamiento por el Derecho Mercantil; esta conjetura, sin duda, tiene su carga problemática y,

12. Para profundizar sobre el significado y alcance de este precepto constitucional, véase URIARTE TORREALDAY, *El artículo 129.2 de la Constitución: la participación de los trabajadores en la gestión de la empresa,* Comares, Granada, 2005.

como ponen de manifiesto quienes rechazan tal proposición[13], exige adentrarse en un debate dogmático de grueso calado.

Esa naturaleza esencial de la referida exigencia se encuentra presente en las dos leyes estatales que, sucesivamente, han disciplinado el funcionamiento de las sociedades laborales (Ley 15/1986 y Ley 4/1997), considerándolas requisitos del tipo[14] y sancionando su elusión con la descalificación administrativa y con la devolución de los beneficios fiscales disfrutados; sin olvidar que ambas normas, como prueba de ponderación y flexibilidad, han concedido siempre un plazo para ajustar el excedente de personal laboral al techo máximo establecido, previa solicitud de autorización al órgano administrativo competente[15].

---

13. Según la Memoria presentada por CONFESAL, las **notas esenciales o definitorias** de una sociedad laboral son: una, que los trabajadores fijos tengan acceso a la condición de socios y, segunda, que el control de la sociedad esté en manos del conjunto de los trabajadores; así se afirma y se desprende, a juicio de esta organización, de un análisis sobre la legislación de estas empresas desde la Orden Ministerial de 6 de febrero de 1971; dicho esto, la misma Memoria indica textualmente en su página 21 que "*para facilitar la conservación de estos rasgos, el legislador pone a disposición de las sociedades laborales una serie de* ***mecanismos jurídicos como*** *son el derecho de adquisición preferente, los derechos preferentes en la ampliación de capital, las reservas irrepartibles que faciliten la entrada y salida de socios,* ***límites al número de trabajadores no socios****, límites a la participación en el capital de los no trabajadores y de los socios individualmente considerados, etc.",* para añadir posteriormente que estos elementos *"no son notas esenciales, sino mecanismos jurídicos para hacer posible las anteriores. Por tanto, esos mecanismos deben revisarse para ver si son adecuados y suficientes para cumplir los objetivos a los que se les destinan.*"
Por mi parte, no acierto a comprender cómo el tope de plantilla laboral no accionista o partícipe puede facilitar o contribuir funcionalmente al aseguramiento de las consideradas notas esenciales; es más, de las dos que se citan en el texto, la segunda de ellas y referida al control de la empresa por el conjunto de sus trabajadores, si se contempla aislada de la primera, entra en contradicción con la petición de liberalizar por completo la contratación de asalariados no socios.

14. Tal y como dispone la Exposición de Motivos de la Ley 4/1997, "***La nueva regulación respeta las líneas maestras del concepto de sociedad laboral entre las que cabe señalar****: que la mayoría del capital sea de propiedad del conjunto de los socios trabajadores que prestan en ella servicios retribuidos en forma personal y directa, cuya relación laboral lo sea por tiempo indefinido;* ***fijación de un límite al conjunto de los trabajadores no socios contratados por tiempo indefinido****; fijación del máximo de capital que puede poseer cada socio; existencia de dos tipos de acciones o participaciones según sus propietarios sean trabajadores o no; derecho de adquisición preferente en caso de transmisión de las acciones o participaciones de carácter laboral; constitución de un fondo de reserva especial destinado a compensar pérdidas.* ***Todas ellas constituyen sus notas esenciales que*** *junto con las bonificaciones fiscales* ***contribuyen a la promoción y desarrollo de este tipo de sociedad.***
Son consecuencia de estas ideas matrices y garantía de los beneficios fiscales que se atribuyen a estas sociedades, la adición del adjetivo «laboral» al nombre que ostenten*, la adscripción al Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de las competencias para calificar como laboral a una sociedad determinada, la creación de un Registro administrativo que sirva de control de sus características…"*

15. La vigente Ley 4/1997, tras establecer el tope de plantilla indefinida no socia, dispone en su artículo 1.2 que *"si fueran superados los límites previstos en el párrafo anterior, la sociedad en el plazo máximo de tres años habrá de alcanzarlos, reduciendo, como mínimo, cada año una tercera parte del porcentaje que inicialmente se exceda o supere el máximo legal.*
La superación de límites deberá ser comunicada al Registro de Sociedades Laborales, para su autorización por el órgano del que dependa, según las condiciones y requisitos que se establecerán en el Reglamento previsto en la disposición final segunda."

De todas maneras, tengo claro que la resolución de tan procelosa discusión corresponde resolverla al legislador - mediante la delimitación normativa de la figura - y a la doctrina - tomando esa referencia y analizando la función económico-social que cumplen las sociedades laborales en el tráfico jurídico -.

3º) Finalmente, por entender que, con el mantenimiento de las restricciones a la hora de contratar trabajadores indefinidos que no sean socios, se asegura el que no se desfigure la identidad, incluso sociopolítica, de estas empresas y su adscripción al espacio de Economía Social productiva; lo que a mi juicio no impide, mediante la oportuna reforma de la Ley 4/1997, atenuar el rigor de esta previsión normativa y flexibilizar su vigente régimen jurídico, de modo que puedan atenderse los justos requerimientos de las sociedades laborales y de sus organizaciones representativas.

2.8. Llegados a este punto es el momento de avanzar nuevas reflexiones y algunas propuestas para enriquecer y abrir más el debate, siendo por un lado sensibles a los problemas detectados por CONFESAL y los expertos en este terreno pero, a su vez, manteniendo por coherencia las idea-fuerza que más arriba he perfilado.
A mi modo de ver, el abanico de posibles intervenciones reformadoras puede ordenarse en torno a los siguientes bloques temáticos.

2.9. La primera institución afectada, en buena lógica, se refiere al propio **tope plantilla laboral no asociada**. La opción de mantener esa limitación para contratar personal fijo y que no sea accionista o partícipe, en tanto que uno de los principios informadores de las sociedades laborales, no impide el que pueda revisarse la vigente regla del artículo 1.2 de la LSSLL, incorporando elementos que concedan mayor elasticidad y que eviten distorsiones o efectos indeseados. En esa línea, pues, cabría a mi juicio tomar en consideración propuestas como las que siguen:

1º) No contabilizar ciertos trabajadores indefinidos a la hora de cuantificar ese tope legal, como podría ser el caso de aquellos que se negaren explícita y libremente a ser socios, los integrados en la empresa por subrogación legal así como aquellos que se incorporen en actividades sometidas a ese efecto por aplicación del artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores o, por ejemplo, en la misma sintonía prevista por Ley (estatal) 27/1999 para las Cooperativas de Trabajo Asociado con respecto a los trabajadores que presten sus funciones en centros de trabajo de carácter subordinado o accesorio[16].

16. A tenor del artículo 80.7 *in fine* de la Ley 27/1999, de 16 julio, de Cooperativas (BOE 17 julio 1999), "*se entenderán, en todo caso, como trabajo prestado en centro de trabajo subordinado o accesorio, los servicios prestados directamente a la Administración pública y entidades que coadyuven al interés general, cuando son realizados en locales de titularidad pública*."
Esta extrapolación de la normativa estatal sobre cooperativas debe oportunamente matizarse, ya que recogiéndose en ella las excepciones mencionadas arriba en el texto - aunque no todas -, hay que reseñar que el tope de plantilla asalariada y no asociada se sitúa de manera unitaria en el 30 por 100 del total de horas/año realizadas por los socios trabajadores, sin establecerse diferenciaciones según las dimensiones de la empresa como sí ocurre en la actualidad con las sociedades laborales; pero, además, podemos encontrar un nuevo factor diferencial en el hecho de que en las cooperativas, sometidas a la ley estatal, buena parte del empleo temporal no se excluye a efectos del referido techo (artículo 80.7 de la Ley 27/1999), con algunas expresas excepciones (ciertos interinos, trabajadores en prácticas o para la formación, los contratados para ser cedidos por una Empresa de Trabajo Temporal que adopte la forma de CTA o los contratados en virtud de cualquier disposición de fomento del empleo para disminuidos físicos o psíquicos).

2º) Incorporar un abanico más amplio, estableciendo más tramos, a la hora de fijar el máximo de asalariados no socios con el objetivo puesto en ir ajustándolo según el tamaño de la empresa. Dicha graduación puede favorecer a las sociedades laborales de dimensiones más pequeñas, de manera que el recurso a la contratación indefinida se restrinja proporcionalmente conforme aumenta el volumen de empleo total[17], lo que parece más lógico que proceder en sentido inverso.

3º) Flexibilizar, abrir aún más, las posibilidades para contratar a trabajadores que no sean socios; de esa manera, y aunque manteniendo una cláusula de garantía o salvaguarda para que no se evapore ese sesgo comunitario, de empresa autogestionada y que pretende alejarse de la explotación del capital sobre el trabajo, el planteamiento sería el de alargar las posibilidades para poder disponer de más personal solamente asalariado, evitando los riesgos de sobrepasar el actual techo con las muy negativas consecuencias que ello acarrea. De caminar en esa línea, podría valorarse la opción de incrementar los topes vigentes en un porcentaje determinado o, incluso, disponer como línea roja el que no pueda haber más empleados por cuenta ajena que socios trabajadores (en número o en términos de jornada total comparable).

4º) Activar mecanismos de reacción cuando la empresa se acerca o toca el referido techo, introduciendo válvulas de escape que sean razonables, no discriminatorias y eficientes. Cómo concretar esta intervención puede conducirnos por demasiados vericuetos y plagarse de matices o tecnicismos, pues más allá de los oportunos reactivos societarios, los estrictamente laborales no o son fáciles de precisar, o resultan delicados y casuísticas (así, incorporar a esa contratación laboral de refuerzo condiciones resolutorias automáticas del empleo, en algunos casos indemnizadas a no demasiado precio), u obligan a adentrarse en muy improbables y discutibles reformas del Estatuto de los Trabajadores (para canalizar, por ejemplo, una suerte de despido objetivo cuando el asalariado, estando en condiciones de convertirse en socio, se niega sin razón a ello mientras la sociedad se encuentra en situación clara de ser descalificada como empresa de Economía Social).

17. Esta fórmula ha sido utilizada ya en la década de los años ochenta del siglo XX para limitar el uso de trabajo temporal y precario por diversas normas laborales del Estado. En la actualidad, un ejemplo podemos encontrarlo en las restricciones progresivas según aumenta el personal de una empresa con respecto al uso del contrato para la formación (artículo 7 del Real Decreto 488/98, de 27 de marzo, por el que se desarrolla el artículo 11 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos formativos (BOE de 9 de abril).

5º) Alargar o flexibilizar el plazo y/o las condiciones de adaptación previstas en el artículo 1.2 de la LSSLL[18], a cuyas reglas viene obligada cualquier sociedad laboral que sobrepase los límites de personal laboral fijo, en el bien entendido sentido de que la intención de la norma no consiste aquí en dar carta blanca para superar los topes, sino en arbitrar una respuesta oportuna, sujeta al control que supone el obtener una autorización administrativa previa, ante situaciones excepcionales de empresa.

2.10. El segundo mecanismo que podría revisarse afecta a la **descalificación administrativa de las sociedades laborales** y, en concreto, al manejo de este contundente correctivo en caso de incumplirse la obligación legal de no traspasar el techo de plantilla asalariada y no accionista o partícipe[19]; semejante consecuencia se puede fácilmente deducir del artículo 16.1 de la LSSLL, puesto en relación con su propio artículo 1.2.

En ese sentido, a la vista del razonamiento desplegado por CONFESAL en torno a las distorsiones y disfunciones que acarrea la existencia del techo de plantilla asalariada indefinida, claramente queda de manifiesto el riesgo que supone sobrepasarlo y la contundente respuesta que corresponde a tal incumplimiento: ni más ni menos que la desafectación de la empresa como entidad de Economía Social y su expulsión de este territorio, la posibilidad de tener que devolver los beneficios fiscales disfrutados y, en adelante, no poder beneficiarse de las ayudas e incentivos previstos

---

18. Recordemos que los párrafos segundo y tercero de ese precepto establecen que "si fueran superados los límites previstos en el párrafo anterior, la sociedad en el plazo máximo de tres años habrá de alcanzarlos, reduciendo, como mínimo, cada año una tercera parte del porcentaje que inicialmente se exceda o supere el máximo legal.
La superación de límites deberá ser comunicada al Registro de Sociedades Laborales, para su autorización por el órgano del que dependa, según las condiciones y requisitos que se establecerán en el Reglamento previsto en la disposición final segunda".

19. A tenor del artículo 16 de la vigente Ley 4/1997, de Sociedades Laborales, la pérdida de la esa calificación administrativa queda como sigue:
"*1. Serán causas legales de pérdida de la calificación como «Sociedad Laboral» las siguientes:*
1ª Cuando se excedieran los límites establecidos en los artículos 1 y 5, apartado 3.
2ª La falta de dotación, la dotación insuficiente o la aplicación indebida del Fondo Especial de Reserva.
2. Verificada la existencia de causa legal de pérdida de la calificación, el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales o el órgano correspondiente de la Comunidad Autónoma competente, y cumplidos, en su caso, los plazos previstos en esta Ley para que desaparezca, requerirá a la sociedad para que elimine la causa en plazo no superior a seis meses.
3. Transcurrido el plazo a que se refiere el apartado anterior, si la sociedad no hubiera eliminado la causa legal de pérdida de la calificación, el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales o el órgano correspondiente de la Comunidad Autónoma competente, dictará resolución acordando la descalificación de la sociedad como sociedad laboral y ordenando su baja en el Registro de Sociedades Laborales. Efectuado el correspondiente asiento, se remitirá certificación de la resolución y de la baja al Registro Mercantil correspondiente para la práctica de nota marginal en la hoja abierta a la sociedad.
4. La descalificación antes de cinco años desde su constitución o transformación conllevará para la Sociedad Laboral la pérdida de los beneficios tributarios. El correspondiente procedimiento se ajustará a lo que se disponga en la normativa a que se hace referencia en la disposición final segunda de esta Ley."

por las Administraciones Públicas como política de fomento. Así las cosas, cabe poner sobre la mesa alguna de las siguientes intervenciones reformadoras:

1º) Suprimir directamente la descalificación administrativa prevista por exceder ese límite; sin embargo, y a falta de otro/s correctivo/s para asegurar su cumplimiento, parece evidente que de proceder de ese modo no resultará efectivo el tope asalariado – luego mejor entonces eliminarlo directamente - y, con ello, se desvanecerá y perderá su lógica el que la limitada libertad de contratación laboral sea requisito del tipo y el que las sociedades laborales sean empresas de Economía Social.

2º) En lugar de eliminar dicha descalificación administrativa por lo reseñado anteriormente, otra alternativa más ponderada sería el de no aplicarla como primera medida punitiva, lo que permitiría abrir un debate sobre la utilización preferente de otros recursos (así, por ejemplo, la imposición de multas o la congelación de beneficios fiscales u otros incentivos), dejando aquella desafección como última intervención o instrumento de cierre.

3º) Alternativa o paralelamente, también es posible introducir excepciones que impidan que la sociedad sea descalificada en los términos del artículo 16.1 de la LSSLL, blindando a aquellas entidades que estando interesadas en la entrada como socios de sus trabajadores asalariados, no puedan hacerlo por motivos debidamente acreditados e impedientes: como muestra, cuando no existan acciones o participaciones disponibles, por falta de interés de los trabajadores o por no contar éstos con recursos suficientes para realizar el correspondiente desembolso.

2.11. Un nuevo e interesante frente en el que puede profundizarse gira en torno a mecanismos vinculados al otrora llamado **accionariado obrero**, propio de empresas que dan acceso, aunque sea minoritario, a sus propios empleados en su capital como medio para atenuar el conflicto de intereses, *fidelizarlos* y ligar al menos una parte de su salario a la buena marcha del negocio; semejante técnica, bastante versátil y polimórfica, viene reutilizándose con fuerza por grandes corporaciones en la última década y no sólo para sus cuadros directivos o intermedios.

Por lo que nos atañe, cabe meditar las posibilidades que abre este recurso porque tal vez lograría aportar a las sociedades laborales una herramienta innata a las compañías de capital, que los mercantilistas deberían depurar debidamente, y con la que se podrían resolver alguna de las principales disfunciones que las aquejan a la vista de la Memoria y propuesta de reforma legislativa avanzada por CONFESAL.

A su favor, regulando el sistema salarial de la plantilla mediante el despliegue de la autonomía colectiva - o individual en su caso -, podría articularse un complemento específico que permitiera retribuir a los que no sean accionistas o partícipes con títulos disponibles y ejecutables bajo determinadas condiciones y, tal vez, concediéndoles un tratamiento fiscal que incentive la incorporación a la compañía; de ser posible, con ello se podría alcanzar un ambicioso triple objetivo: uno, mantener el recurso a trabajadores no socios bajo unos parámetros razonables; dos, evitar la descalificación administrativa por las razones antes vistas y, tres, favorecer la adqui-

sición de títulos por parte de éstos y su entrada en el capital de la empresa de Economía Social.

De esa manera, nos encontraríamos con una suerte de puerta abierta, como se recoge idealmente en uno de los principios del cooperativismo, y que por cierto encuentra en el marco de su ley estatal un mecanismo que aunque responde a otra lógica, sirve de inspiración a la idea perfilada anteriormente en sus más grandes trazos[20].

2.12. Otro recurso, que no excluye a otros ya expuestos como el precedente y que puede anudarse a él, se centra en la llamada **condición resolutoria del contrato de trabajo**, amparada por los artículos 3.1.c) y 5 y 49.1.b) de nuestro Estatuto de los Trabajadores.

Su activación no requiere reforma normativa alguna. Y su finalidad, al socaire del tema que debatimos, bien clara: dándose todas las condiciones objetivas para ser acceder a la condición de socio, y cuando éste se negara injustificadamente a adquirir acciones o participaciones disponibles y a su alcance, podría darse por extinguida su relación laboral si se hubiera pactado el posible despliegue de tal condición resolutoria en el clausulado del contrato; a reserva, claro, de que no dieran vicios en el consentimiento, no se produjera con ello manifiesto abuso de derecho y siempre que existiera prueba suficiente del referido trato.

Tal previsión bien cabría incluirla en el mismo momento de ingreso en la empresa o, en su caso, establecerse como exigencia cuando lo que el asalariado pretenda sea la conversión en indefinido de su empleo temporal. Como garantía, sería conveniente introducir un plazo mínimo de preaviso y, si acaso, el pago de una indemnización razonable por esta ruptura causal y pactada del contrato por legítimas razones de empresa (no superación del tope legal, eludir su descalificación administrativa y evitar su expulsión de los dominios de la Economía Social).

2.13. Aunque mucho más discutible y polémica, no por ello hay que soslayar de plano otra posible intervención: el que se admita la figura del **socio trabajador con contrato temporal**. En tal caso, para su aceptación, sí sería necesaria o muy aconsejable una expresa intervención legislativa al respecto, otorgando cobertura expresa a esta modalidad de empleo y, de paso, aclarando las dudas interpretativas que en la actualidad genera un reconocimiento que el grueso de la doctrina no parece aceptar, tanto desde un punto de vista mercantil como laboral.

Profundizando en los argumentos, parece claro que la resistencia a permitir su existencia desde la primera óptica guarda relación directa con los problemas de

20. A tenor del artículo 58.5 de la Ley 27/1999, estatal de Cooperativas, "*La cooperativa podrá reconocer y concretar en sus Estatutos, o por acuerdo de la Asamblea General, el derecho de sus trabajadores asalariados a percibir una retribución, con carácter anual, cuya cuantía se fijará en función de los resultados del ejercicio económico. Esta retribución tendrá carácter salarial y será compensable con el complemento de similar naturaleza establecido, en su caso, en la normativa laboral aplicable, salvo que fuese inferior a dicho complemento, en cuyo caso se aplicará este ultimo.*"

inestabilidad societaria que acarrea, con la necesidad de proceder continuas transmisiones en la titularidad de las acciones o participaciones según se vayan extinguiendo, y no prorrogando, los contratos temporales de trabajo que deberán servir de base asociativa.

En cuanto a las objeciones más claras desde una perspectiva laboral, cabe reseñar que de abrirse esa vía se estaría caminando en dirección contraria al intento de recuperar desde la Política del Derecho el principio de estabilidad en el empleo, lo que resultaría más incomprensible de admitir todavía al tratarse de una vía propia o mucho más cercana al autoempleo asociado. Y también porque de aceptarse semejante alternativa o únicamente cabría para casos de contratación temporal causal, estructural y propia de trabajos precarios - contratos por obra o servicio determinado, de eventualidad o de interinidad -, o ante supuestos tasados en los que se admite la contratación a término sin tener que respetar el principio de causalidad por razones de Política Social y de Empleo - para discapacitados, mujeres víctimas de la violencia de género o personas en riesgo o en situación de exclusión social -; téngase en cuenta que, además, fuera de estos últimos casos, estas vinculaciones quedarían fuera de las bonificaciones en las cuotas de Seguridad Social por la contratación de trabajadores y, muy probablemente, ocasionaría rechazo a la hora de solicitar el pago único de la prestación por desempleo al objeto de integrarse en una sociedad laboral.

De todos modos, y aunque considere que pesan demasiado las críticas y que de legalizarse la figura del socio temporal sería inevitable el tener que plantearse entonces el tema de la precariedad en estas empresas, en el otro plato de la balanza también pueden encontrarse determinadas ventajas: uno, sortear el tope de plantilla laboral fija y no asociada, dos, evitar la descalificación administrativa activando esta vía, neutralizándose así la posibilidad de tener que devolver los beneficios fiscales obtenidos y, tres, el que en este punto las sociedades laborales quedarían en pie de igualdad con las empresas cooperativas, que sí pueden en la actualidad tener socios trabajadores por tiempo determinado[21].

2.14. Antes de dar por cerradas estas consideraciones críticas y posibles líneas de intervención al hilo del tope de plantilla laboral indefinida y de los problemas que su mantenimiento irroga, considero necesario establecer dos puntualizaciones generales.

21. Pues como establece el artículo 13.6 de la Ley 27/1999, estatal de Cooperativas, "*si lo prevén los Estatutos y se acuerda en el momento de la admisión, podrán establecerse vínculos sociales de duración determinada, siempre que el conjunto de estos socios no sea superior a la quinta parte de los socios de carácter indefinido de la clase de que se trate.*
La aportación obligatoria al capital social exigible a este tipo de socios no podrá superar el diez por ciento de la exigida a los socios de carácter indefinido y le será reintegrada en el momento en el que cause baja, una vez transcurrido el período de vinculación."

La primera consiste en dejar constancia y asumir que todas las propuestas que se han ido perfilando a lo largo de las páginas precedentes, siempre en sus más gruesos trazos, presentan flancos para la crítica y para la réplica; dependiendo de cómo se articulen y se detallen pueden provocar también efectos contraindicados. Y algo más: esas propuestas no son en absoluto compartimentos estancos, ya que son susceptibles de combinarse entre sí.

La segunda línea de razonamiento tiene mayor calado, pues enlaza de lleno con las inquietudes y los problemas de fondo recogidos en la Memoria y propuesta de reforma de la Ley 4/1997 presentada por CONFESAL. En ese sentido, si para corregir esas disfunciones y reactivar el modelo productivo y participativo que representan las sociedades laborales se hace imprescindible modificar su marco regulativo, tengo claro que una buena intervención, de ajuste y fomento razonables, no puede ceñirse a revisar las reglas existentes sobre el tope de plantilla asalariada; sin lugar a dudas, tendrá que integrarse con otras medidas societarias, fiscales y laborales para que esta forma de empresa autogestionada resulte atractiva, eficiente y socialmente avanzada.

Es por ello por lo que si existe acuerdo en que el verdadero problema no es el tope de plantilla indefinida - y no hay intención oculta en la propuesta objeto de debate -, sino que radica en otros ámbito[22], lo lógico, lo coherente, es intervenir justamente en estos frentes y focalizar aquí las reformas normativas que resulten necesarias.

3. EL ENCUADRAMIENTO EN EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL DE LOS SOCIOS TRABAJADORES

3.1. Como quedó apuntado más arriba en el epígrafe 1.9, la segunda y última propuesta de naturaleza laboral que formula CONFESAL apunta directamente al encuadramiento de sus socios trabajadores en el Sistema de Seguridad Social. A día de hoy, el ordenamiento establece que todos ellos estarán afiliados al Régimen General o a alguno de los Regímenes Especiales de la Seguridad Social, según proceda, incluidos los miembros de los órganos de administración, tengan o no competencias directivas.

Ello implica, en consecuencia, y con las salvedades que introduce la norma-base de Seguridad Social para los llamados administradores ejecutivos que ejercen

22. Las dificultades para acceder en determinados casos al estatuto de accionista o partícipe en la sociedad laboral (por carecerse de títulos disponibles, por insuficiencia de recursos para adquirirlos al no existir una reserva social ad hoc que permita cofinanciar esa entrada rebajando el desembolso inicial o permitiendo su retorno de manera graduada, por la oposición frontal de algunos socios al ingreso de sus asalariados), la posible descalificación administrativa, la pérdida y obligación de reintegrar los incentivos fiscales disfrutados, la mejora en los incentivos y ayudas públicas como medida necesaria para fomentar esta forma de autoempleo colectivo, etc.

funciones gerenciales o directivas[23], que todos sean considerados a efectos de esa protección y de las obligaciones de afiliación, alta y cotización, trabajadores por cuenta ajena; de tal suerte, la opción legislativa en esta materia resulta paralela y coherente con la naturaleza laboral, común o especial, del contrato que profesionalmente los vincula con su empresa, lo que origina la plena aplicabilidad del Derecho individual y colectivo del Trabajo, incluyendo el acervo que pueda en su caso proporcionar la negociación colectiva de sector o de empresa.

3.2. Para sostener un giro así de sustancial en ese orden, postulando abiertamente una reforma normativa para introducir la misma opción que se concede a las Cooperativas de Trabajo Asociado y que les permite elegir entre encuadrarlos en el RGSS o en el RETA, con todas las diferencias que ello acarrea (afiliación, alta y cotización, acción protectora, régimen de responsabilidades, recargo de prestaciones, etc.), en la referida Memoria se manejan los siguientes argumentos:

1º) Ante la necesidad y conveniencia de revitalizar al movimiento representando por las sociedades laborales en España y mantener su espacio protegido por el artículo 129.2 de nuestro texto constitucional, la medida les otorga mayor flexibilidad y les permite competir mejor en el mercado; y ello sería así al poder éstas desentenderse de una sustanciosa parte de los costes laborales unitarios si se escoge el RETA, toda vez que en ese caso la carga contributiva recaería íntegramente sobre el

23. A tenor de la Disposición Adicional Vigésima Séptima de la Ley General de Seguridad Social (Real Decreto Legislativo 1/1994, por el que se aprueba el Texto Refundido de la referida Ley General de Seguridad Social), "*1. Estarán obligatoriamente incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos quienes ejerzan las funciones de dirección y gerencia que conlleva el desempeño del cargo de consejero o administrador, o presten otros servicios para una sociedad mercantil capitalista, a título lucrativo y de forma habitual, personal y directa, siempre que posean el control efectivo, directo o indirecto, de aquélla. Se entenderá, en todo caso, que se produce tal circunstancia, cuando las acciones o participaciones del trabajador supongan, al menos, la mitad del capital social.*
Se presumirá, salvo prueba en contrario, que el trabajador posee el control efectivo de la sociedad cuando concurran algunas de las siguientes circunstancias:
1º.Que, al menos, la mitad del capital de la sociedad para la que preste sus servicios esté distribuido entre socios, con los que conviva, y a quienes se encuentre unido por vínculo conyugal o de parentesco por consanguinidad, afinidad o adopción, hasta el segundo grado.
2º.Que su participación en el capital social sea igual o superior a la tercera parte del mismo.
3º.Que su participación en el capital social sea igual o superior a la cuarta parte del mismo, si tiene atribuidas funciones de dirección y gerencia de la sociedad.
En los supuestos en que no concurran las circunstancias anteriores, la Administración podrá demostrar, por cualquier medio de prueba, que el trabajador dispone del control efectivo de la sociedad.
2. No estarán comprendidos en el Sistema de Seguridad Social los socios, sean o no administradores, de sociedades mercantiles capitalistas cuyo objeto social no esté constituido por el ejercicio de actividades empresariales o profesionales, sino por la mera administración del patrimonio de los socios.
3. Lo establecido en el apartado 1 no afectará a los trabajadores recogidos en los artículos 2.b), 3 y 4 del Texto Refundido de las Leyes 116/1969, de 30 de diciembre, y 24/1972, de 21 de junio, por las que se regula el Régimen especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, aprobado por Decreto 2864/1974, de 30 de agosto."

propio socio trabajador y no sobre la sociedad laboral, a diferencia de lo que sucede en el RGSS - u otro especial por cuenta ajena - donde ésta tendría que asumir las cotizaciones empresariales establecidas anualmente.

2º) Partiendo pues de esta idea-fuerza, la Memoria levanta acta de la promoción que los poderes públicos vienen haciendo en los últimos años del autoempleo individual o colectivo - y/o del llamado *emprendimiento* - dentro el marco de las políticas activas de empleo. Y en su línea de razonamiento, dicho impulso progresivamente creciente está suponiendo la introducción de incentivos y mejoras para ciertos formatos (trabajo autónomo, empleo cooperativo, Sociedad Limitada Nueva Empresa), que se vuelven más atractivos por su flexibilidad y su planteamiento en materia de la acción protectora a efectos de Seguridad Social; paradigmático es el caso de la Cooperativa de Trabajo Asociado (con su derecho de opción a efectos de encuadramiento entre el RGSS y el RETA, protección por desempleo pero limitada a cuatro grandes supuestos, admisión de socios temporales, etc.), a lo que sumar la entrada en vigor del Estatuto del Trabajo Autónomo y su desarrollo reglamentario (así, por ejemplo, la posible prestación por cese de actividad, sujeta a estudio en estos momentos por una comisión de expertos): en suma, tales intervenciones, que recaen sobre modelos de empresa potencialmente competidores con las sociedades laborales, refuerzan el razonamiento de reclamar también para ellas ventajas que las hagan más dúctiles y atractivas [24].

3º) En última instancia, el cambio que se demanda en Seguridad Social, acompañado si acaso con un ajuste ad hoc, puede contribuir a encauzar un serio problema en la gestión ordinaria de estas empresas: no desincentivar el que los socios trabajadores formen parte del órgano de administración de la compañía, asumiendo tareas determinantes y adicionales a las puramente laborales y evitando que en esos casos

24. Como textualmente se afirma en la Memoria justificativa de la reforma de la Ley de Sociedades Laborales promovida por CONFESAL (página 40), "*en los últimos años los poderes públicos están impulsando el emprendimiento en todas sus potencialidades: individual (tramitando la Ley del Estatuto del Trabajador Autónomo) y colectivo: promoviendo la constitución de PYMES, que pueden adoptar formas jurídicas de sociedades mercantiles en general, o especiales, tales como la Sociedad Limitada Nueva Empresa, Sociedades Laborales, Cooperativas, etc. Por otra parte, el tratamiento de los trabajadores socios cooperativistas a todos los efectos como trabajadores asalariados por cuenta ajena, al objeto de acceder a todas las prestaciones sociales que esa consideración entraña (prestación por desempleo, socio con relación por tiempo determinado, expedientes de regulación de empleo (rescisión y suspensión temporal de contratos),.. etc.), es una realidad. Teniendo en cuenta que mantienen una relación de naturaleza "societaria" (no laboral) con la Cooperativa, demuestra un enfoque lo suficientemente flexible de la Administración, como para aplicar esa misma flexibilidad y aceptar la propuesta planteada para las sociedades laborales. Es decir, la libertad de opción entre el Régimen General y el RETA. En ese sentido se propone la modificación del artículo 21 de la presente ley, dejando a la voluntad social expresada en los estatutos, libre la opción por su encuadramiento colectivo de todos los trabajadores socios en el Régimen General o en el RETA, desempeñen o no tareas de administración algunos de ellos.*"

se incurra en un tratamiento menos favorable o discriminatorio a efectos de protección, lo que sucede en la actualidad con los que desarrollan esas imprescindibles y, en ocasiones, enojosas funciones gerenciales o directivas al quedar únicamente asimilados a los trabajadores por cuenta ajena y, en consecuencia, sin derecho a prestaciones por desempleo ni a la cobertura del Fondo de Garantía Salarial[25].

3.3. Así pues, con estos argumentos centrales como telón de fondo, la propuesta articulada por CONFESAL establece textualmente que *"los socios trabajadores de las sociedades laborales, aun cuando formen parte del órgano de administración social, tengan o no competencias directivas, y perciban o no retribución por el ejercicio de las mismas, disfrutarán de los beneficios de la Seguridad Social pudiendo optar la Sociedad, a través de sus Estatutos, entre el régimen de Seguridad Social de trabajadores por cuenta ajena o el régimen de Seguridad Social de trabajadores por cuenta propia que corresponda en función de su actividad".*

3.4. El impacto de esta propuesta no ofrece dudas en cuanto a que rezuma un enfoque, una filosofía empresarial y *deslaboralizadora*, basada en facilitar una rebaja de costes patronales con la que obtener una mejor ventaja competitiva para igualarse, en esta importantísima materia, con las Cooperativas de Trabajo Asociado y aproximarse al modelo de protección social de los trabajadores autónomos perfilado por el RETA; en definitiva: toda una deconstrucción histórica y normativa del modelo laboral, vigente desde sus orígenes, para este tipo de empresas y sus plantillas justamente en uno de sus puntales como lo es el tratamiento de Seguridad Social.

3.5. A mi juicio, dicha reformulación no resulta necesaria para impulsar y hacer más atractivo el formato de las sociedades laborales ante quienes piensan acceder al mercado, o mantenerse en él con un proyecto empresarial de autoempleo, porque para ello, para competir con otras formas colindantes a la hora de emprender un nuevo negocio, entiendo más efectivas otras actuaciones recogidas en la Memoria y oferta de reforma legislativa presentada por CONFESAL.

Pero hay más: tal proposición no me parece conveniente (ya que supone un retroceso en la cobertura y prestaciones de Seguridad Social para sus socios trabajadores), ni oportuna (a la vista de la crisis económica en la que nos vamos instalando y, en ese inquietante contexto, conociendo el efectivo comportamiento *anticíclico* de esta modalidad empresarial), ni sostenible desde un punto de vista técnico-jurídico (salvo que se cambie sustancialmente, y en todas sus facetas, el modelo profesional clásico de las sociedades laborales hasta transmutarlo en uno de empleo asociado por cuenta propia).

25. Artículo 97.2 del Texto Refundido por el que se aprueba la Ley General de Seguridad Social.

3.6. La idea-fuerza antes expuesta puede desarrollarse con más precisos argumentos que, a mi entender, refuerzan el juicio desfavorable ante la propuesta de alterar el vigente modelo de encuadramiento de los socios trabajadores en el RGSS - o en uno de los regímenes especiales por cuenta ajena que todavía se mantienen debido a la naturaleza de la actividad económica -.

En apretada síntesis, esas razones pueden ordenarse de la manera que sigue:

1º) Si estos trabajadores accionistas o partícipes tienen necesariamente que estar vinculados a la sociedad laboral mediante dos contratos autónomos, simultáneos e inicialmente compatibles - uno de carácter societario, el otro de empleo subordinado y por cuenta ajena -, no se entiende ni resulta aceptable que puedan adscribirse al RETA sujetos que, en términos profesionales, deben por exigencia de la Ley 4/1997 ser parte en una contratación laboral, al menos formalmente; más claro aún: en buena lógica, no cabe que un mismo trabajador sea asalariado en su empleo y autónomo a efectos de protección social; por pura coherencia la alternativa pasaría entonces por reformar esa norma y romper con el modelo laboral originario y que mantiene, dando paso a una relación jurídico-societaria como la que se ha afianzado en las cooperativas de trabajo asociado.

2º) Más allá de esa contradicción en los términos, resulta que la opción por el RETA plantea diversos problemas, algunos de tipo técnico y de compleja o difícil resolución.

Uno de ellos gira en torno al tema de la cotización, teniendo en cuenta además que en ese régimen de Seguridad Social no es posible hacerlo a tiempo parcial, lo que encarece los supuestos en los que el tiempo de trabajo es efectivamente más reducido - aunque el margen de maniobra sea amplio al sólo existir una única base mínima y otra máxima (de 807,20 ? y de 3.047,10 ?, respectivamente, para el año 2008 y como regla general) frente a los 11 tramos o bases de cotización que rigen para el RGSS en contingencias comunes -, lo que impide por ejemplo articular un sistema de empleo y de jubilación parcial.

También encontramos complicaciones en la propia dinámica de funcionamiento del RETA con respecto a otros aspectos relevantes (altas y bajas, régimen de responsabilidades por incumplimiento de obligaciones, recargo de prestaciones).

3º) Siendo innegable que de poder elegir el encuadramiento en el Sistema de Seguridad Social se ganaría en flexibilidad y en competitividad, abaratándose sus costes como empresa si la sociedad laboral optara por RETA - aunque entonces tendrían que ser los socios quienes pagasen sus cotizaciones como autónomos -, también es cierto que en tal caso se reduciría notablemente su protección social como trabajadores. Y esta certeza conviene no perderla de vista, máxime si la recesión económica se asienta y se agrava - lo cual, por cierto, puede justamente servir de ariete para reclamar con más fuerza los cambios propuestos en esta materia -.

Esa menor cobertura afectaría sin duda a la contingencia del desempleo, ya que a día de hoy los autónomos no disponen de prestaciones por cese de actividad - estando en fase de estudio esa posibilidad, que de manera triplemente condicio-

nada se perfila en la Disposición Adicional Cuarta del Estatuto del Trabajo Autónomo[26] -; y, por lo que respecta a las cooperativas de trabajo asociado, cuyo modelo inspira la propuesta de CONFESAL en orden a la opción entre el RGSS y el RETA, hay que recordar que en materia de prestaciones por desempleo la cobertura sólo cubre cuatro supuestos (expulsión improcedente, no superación del período de prueba, regulación de empleo por causas económicas, tecnológicas, productivas u organizativas y terminación del vínculo socioprofesional establecido con carácter temporal), siendo bastante más amplias las situaciones legales de desempleo previstas en el RGSS.

Por otro lado, también en términos comparativos la preferencia por el RETA supone descartar la cobertura y las prestaciones del FOGASA - no prevista, con ahorro de esa cotización empresarial y a la que tampoco tienen acceso los socios trabajadores de las cooperativas, si se opta para ellos por el RGSS pese a su asimilación con los asalariados por cuenta ajena -.

En cuanto a la protección por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, téngase en cuenta que tras la entrada en vigor de la Ley 20/2007, sólo los autónomos económicamente dependientes tienen obligatoriamente que quedar cubiertos frente a esos riesgos (artículo 26.3 de dicha norma[27]) o, en su caso, aquellos profesionales que el Gobierno, a la vista de los mayores índices de siniestralidad que presenta la actividad que realizan, establezca el deber de cotizar también por esas eventualidades (Disposición Adicional Tercera, apartado 2, del Estatuto del Trabajo Autónomo). El resto de los integrados en el RETA, y que se encuentren en activo, pueden voluntariamente mejorarse la acción protectora incorporando a la prestación de incapacidad temporal la de contingencias profesionales.

A su vez, y sin entrar en mayores detalles o particularidades, cabe reseñar que también se mantienen importantes diferencias entre la cobertura del RGSS y la del RETA en materias como la jubilación anticipada - vedada en principio para los trabajadores autónomos -, o la incapacidad temporal – sin perder de vista las prescrip-

26. *"El Gobierno, siempre que estén garantizados los principios de contributividad, solidaridad y sostenibildad financiera, y ello responda a las necesidades y preferencias de los trabajadores autónomos, propondrá a las Corte Generales la regulación de un sistema específico de prestación por cese de actividad para los mismos, en función de sus característica personales o de la naturaleza de la actividad ejercida."*

27. Precepto que incorpora una noción legal de accidente de trabajo propia, entendiendo por tal "*toda lesión corporal del trabajador autónomo económicamente dependiente que sufra con ocasión o por consecuencia de la actividad profesional, considerándose también accidente de trabajo el que sufra el trabajador al ir o volver del lugar de la prestación de la actividad, o por causa o consecuencia de la misma. Salvo prueba en contrario, se presumirá que el accidente no tiene relación con el trabajo cuando haya ocurrido fuera del desarrollo de la actividad profesional de que se trate*."

ciones que introduce la Disposición Adicional Tercera, apartado 1, del Estatuto del Trabajo Autónomo[28] -.

4º) En el RETA no caben las bonificaciones por contratación indefinida ni tampoco la de familiares (al igual que sucede en el RGSS).

5º) El cuanto al problema real planteado con los socios que realizan funciones de gerencia y dirección en estas empresas de Economía Social, cuya crucial actividad se ve seriamente desincentivada - con los peligros que ello acarrea - al poder quedar fuera de las prestaciones por desempleo y del FOGASA, la solución no se resuelve desde luego abriendo la opción que tienen las cooperativas de trabajo asociado entre el RGSS y el RETA.

Tal y como lo entiendo, seguramente lo más razonable y efectivo consistiría en reajustar la normativa de Seguridad Social aplicable a estos supuestos (Disposición Adicional 27ª de la LGSS), al efecto de introducir una regla ad hoc, específica para las sociedades laborales, que evite un tratamiento o interpretaciones que puedan ser válidas para las compañías capitalistas ordinarias, pero injustas y/o contraproducentes para esos administradores o consejeros ejecutivos y personal de alta dirección, oportunamente retribuidos, que no debieran quedar desprotegidos, a diferencia del resto de socios trabajadores, ante situaciones de crisis empresarial.

3.7. Con todo, aunque el cambio de modelo propuesto en el aseguramiento y protección de los trabajadores accionistas o partícipes en las sociedades laborales no me parezca en sí misma, y por los motivos anteriormente expuestos, una buena o necesaria intervención con vistas a reactivarlas y hacerlas más atractivas, ello no implica ignorar y rechazar una de las idea-fuerza sobre la que descansa la reflexión abierta por CONFESAL: hay en el mercado otras formas de autoempleo que soportan unos costes que actúan como ventajas competitivas, y/o que también se benefician de una política de fomento más seductora y progresiva, ya se trate de medidas en vigor o que se anuncian (así, por ejemplo, el incremento de un 40% a un 60% la capitalización en pago único de la prestación por desempleo para convertirse en trabajador autónomo).

3.8. Puestos a desplegar posibles intervenciones públicas que discurran por tales derroteros, mejorando ponderada y razonablemente el formato empresarial y para el empleo que encarnan las sociedades laborales, cabe dibujar con gruesos trazos las siguientes actuaciones:

1ª) Mantener a todos los socios trabajadores en el RGSS pero introduciendo medidas orientadas a bien a suavizar, bien a flexibilizar esos costes pero sin limitar prestaciones de Seguridad Social o reducir su intensidad protectora; semejante

28. "*A partir del día primero de enero del ejercicio siguiente a la entrada en vigor de la presente Ley, los trabajadores por cuenta propia o autónomos que no hayan optado por dar cobertura a las prestaciones de incapacidad temporal, deberán llevarlo a cabo de forma obligatoria, siempre que no tengan derecho a dicha prestación en razón de la actividad realizada en otro Régimen de la Seguridad Social.*"

proceder tal vez pudiera concretarse mediante el ofrecimiento de otros mecanismos compensatorios no laborales (mejorando, por ejemplo, el estatuto fiscal de estas empresas bajo ciertas premisas o condiciones societarias o de empleo), o recurriendo a suavizar las cotizaciones al RGSS (reducir o bonificar las bases o las cuotas de cotización como se permite en la Ley 20/2007 para los trabajadores autónomos económicamente dependientes[29], o alegando ciertas características profesionales de la actividad ejercida[30].

2ª) Manteniéndolos siempre dentro del RGSS, ir todavía más lejos: condicionando o, al límite, recortando moderadamente algunas prestaciones (FOGASA, desempleo) a cambio de reducir esas cargas de Seguridad Social, pero rechazando recortes en los costes salariales puesto que el ordenamiento laboral, la magistratura y las prácticas internas de empresa ya permiten activar determinadas válvulas de escape en este frente.

3ª) Mejorar la Política de fomento del autoempleo constituye a mi juicio un frente manifiestamente mejorable y, además, una herramienta posiblemente más efectiva que las propuestas de eliminar de raíz el actual tope de plantilla indefinida y no socia prevista por el artículo 1.2 de la Ley 4/1997, o de alterar el tradicional encuadramiento de los socios trabajadores en el RGSS; aunque, claro, siempre podrá argumentarse que lo primero no excluye lo segundo.

De hecho, y ante el actual y sombrío escenario de crisis económico-financiera que atenaza al sistema capitalista, en la agenda política del Ministerio de Trabajo e Inmigración figura como prioridad, como lo atestiguan las comparencias de su titular en el Congreso[31] y en el Senado[32], una completa evaluación y, en su caso, revisión de los planes y programas de empleo actualmente abiertos; a buen seguro, junto a los referidos al fomento del empleo indefinido, los centrados en la Economía Social y en el trabajo autónomo - incluyendo también áreas como las de asistencia técnica, asesoramiento, formación y cultura emprendedora, financiación, política de igualdad de oportunidades, asociacionismo y participación institucional -, estarán en el punto de mira por la creciente importancia, la versatilidad funcional y el impacto cuantitativo y en el PIB del autoempleo: toda una oportunidad para poner orden en estas iniciativas, racionalizar las ayudas e incentivos y, sabiendo leer la coyuntura

29. A tenor de su artículo 25.2, *"la Ley podrá establecer bases de cotización diferenciadas para los trabajadores autónomos económicamente dependientes."*

30. Según dispone su artículo 25.3, *"la Ley podrá establecer reducciones o bonificaciones en las bases de cotización o en las cuotas de Seguridad Social para determinados colectivos de trabajadores autónomos en atención a sus características personales o a las características profesionales de la actividad ejercida."*

31. El 26 de mayo de 2008, y cuyo texto puede consultarse en: http://www.mtas.es/es/destacados/MINISTRO/compa_minis_congreso_260508.pdf

32. El 30 de junio de 2008, intervención disponible en: http://www.mtas.es/es/extras/ministro/pdf/300608COMISIONSENADOTRABAJOEINMIGRACION.pdf.

socioeconómica, servirse de esta herramienta para intentar cambiar nuestro obsoleto y frágil modelo productivo.

Discurriendo en paralelo, resultaría también muy oportuno aprovechar esta situación de emergencia para tratar de coordinar y armonizar, respetando el poder competencial de las nuestras tres Administraciones públicas territoriales, todas esas intervenciones para sostener e incentivar la Economía Social; especialmente con las CC.AA. en el marco de una concertación interterritorial en el foro habilitado al respecto - la Conferencia Sectorial de Asuntos Laborales -, a lo que sumar sin duda el diálogo social ya emprendido con las patronales y los sindicatos más representativos - y en el que deberían también estar presentes los interlocutores de la Economía Social en España, en este caso CEPES, donde se encuentra integrada CONFESAL -.

Finalmente, y sin ánimo de ser exhaustivo, considero necesarias otras dos actuaciones concretas pero fundamentales de los poderes públicos competentes: una sería la corrección de algunas restricciones a la hora de incentivar el empleo estable societario; y la segunda, la mejora del pago único de la prestación por desempleo y la superación de ciertas trabas detectadas al respecto por la doctrina.

4ª) Al límite, quedaría en el aire una propuesta[33], apuntada ya en 1992 y que podría ser recuperada: la unificación de los regímenes jurídicos de la sociedad laboral y de la cooperativa de trabajo asociado. Semejante hipótesis encontraría en el marco del tratamiento *laboral* de los que son sus socios trabajadores uno de los frentes tal vez más permeables para reflexionar en esa dirección, de manera que a efectos de estatuto profesional individual, colectivo, de Seguridad Social y en materia de tutela administrativa y judicial, las condiciones resultaran básicamente iguales; de tal suerte, partiendo de planteamientos contractuales semejantes (laboral, *para-laboral* o societario), podría graduarse y otorgarse a estos sujetos una tutela semejante, paralelas condiciones legales de trabajo y, a su vez, imponer a ambos formatos empresariales de Economía Social unos mismos costes laborales unitarios.

4. OTROS TEMAS PARA EL DEBATE

4.1. La situación socioeconómica por la que atraviesa España - y la práctica totalidad de los países sometidos a este modelo desbocado de globalización y de empresa-mundo, dadas las interrelaciones existentes entre los tres ejes claves de la actual crisis (financiera, energética y alimentaría) y su impacto en materia de empleo, exclusión y medio ambiente -, está obligando a replantear la actuación de nuestros poderes públicos y de los llamados agentes sociales; entre ellos, cómo no, debe incluirse también a la representación de la Economía Social (CEPES) y de las sociedades laborales (CONFESAL) en nuestro país.

33. Contenida en el *Libro Blanco sobre la Economía Social en España*, obra de BAREA y MONZÓN y publicada en Economía Social. Entre Economía Capitalista y Economía Pública, Valencia, CIRIEC-España, pp. 131-156.

En esa dirección, la propuesta de reforma de la Ley 4/1997 objeto de este comentario se ha visto vigorizada por ese contexto de recesión e incertidumbres, cruzándose con varias declaraciones que vienen a poner en valor y, así parece, comprometer la agenda política del actual Gobierno; evidenciando, además, el papel y el comportamiento sociopolítico, de interlocución y defensa de los intereses de las entidades que representan, tanto de CONFESAL y como de CEPES.

4.2. Y, así, tras la solicitud formal por parte de la primera para proceder a una reforma integral de la Ley 4/1997, iniciando un cambio de modelo y una modernización del marco regulativo y de la política administrativa de fomento para las sociedades laborales, hay que subrayar como hecho fundamental el apoyo expreso recibido en torno a esta iniciativa por parte de CEPES - de la que es miembro CONFESAL -; pero hay más: en un importantísima resolución, dada a conocer el pasado 30 de septiembre de 2008 por el presidente de la Confederación Empresarial Española de la Economía Social y traslada al Gobierno del Estado[34], esta asociación presentó un total de 13 medidas para reducir el impacto de la crisis en el tejido empresarial de la Economía Social, propuestas que pueden llegar a crear 160.000 puestos de trabajo en los próximos cuatro años.

Más en concreto, según se desprende del documento de CEPES para potenciar al tejido empresarial del Tercer Sector y combatir los efectos de la crisis sobre este tipo de organizaciones, encontramos iniciativas tan contundentes como la primera de todas las contenidas en ese listado, en la que se explicita la necesidad de renovar las leyes y normativas específicas reguladoras de cada figura jurídica, especialmente la Ley de Cooperativas 27/1999 y la Ley de Sociedades Laborales 4/1997; y, por lo que a esta última respecta, en su apartado 4º puede leerse que la necesaria reforma debe hacerse "*partiendo de la propuesta elaborada por el sector, es decir, mejora del régimen jurídico y establecimiento, en consonancia con éste, de incentivos fiscales a la sociedad y al socio trabajador para facilitar el acceso de los trabajadores asalariados a la condición de socio*": más claro y oportuno imposible.

Por su parte, y ya desde el campo propio de la acción de gobierno, hay que destacar con grandes titulares que en la agenda política del Ministerio de Trabajo e Inmigración -organismo competente estatal en el campo de la Economía Social-, su actual titular se ha comprometido también a impulsar, dialogando y siendo sensible con las inquietudes y planteamientos de este sector, una modificación de la Ley de Cooperativas 27/1999 y de la Ley de Sociedades Laborales 4/1997, a lo que sumar lo que podría ser un hito en la historia legislativa de nuestro país y, probablemente, en el mundo: promover la aprobación de una norma generalista sobre la Economía

34. Y cuyo texto íntegro puede consultarse en http://www.cepes.es/detalle.cfm?idArticulo=930&idsec=sec_10.

Social española[35]: parece pues que, además de sombríos, se avecinan tiempos de reformas.

4.3. Por el momento no se conocen las orientaciones generales y las materias precisas que van a verse afectadas por esa vorágine reformadora anunciada por el Ministerio de Trabajo e Inmigración; ante esa carencia de información - en parte explicable porque se trata de un compromiso político recientemente adquirido y por el delicado panorama socioeconómico por el que atravesamos -, considero que debería aprovecharse la oportunidad que abre dicho proceso para identificar, desde una perspectiva laboral y del empleo, los principales puntos críticos que presenta el marco normativo, administrativo y judicial que encuadra el funcionamiento de estas empresas participadas de Economía Social.

Realizada esa diagnosis, y ya en clave de Política del Derecho, se estará en condiciones de valorar qué orientación debe dársele a la reforma y qué instituciones tendrían pues que verse afectadas por ella.

4.4. A mi juicio, hay otras cuestiones de capital importancia que, por su trascendencia y problematismo, sería más que conveniente abordar en ese apenas dibujado escenario reformador, dejando al margen los dos temas *laborales* recogidos en la propuesta de CONFESAL y analizados en los apartados 2 y 3 de esta reflexión crítica: el tope de plantilla laboral indefinida y el encuadramiento de los socios trabajadores en el Sistema de Seguridad Social.

En un caso, se trata de tantear una posible reordenación del trabajo asociado que se desarrolla dentro del perímetro de la Economía Social de mercado, lo que afecta al modelo de reglamentación jurídica vigente para dar paso a un debate de profundo calado: la coherencia y validez del actual estatuto profesional aplicable a los empleados y socios de cooperativas y de sociedades laborales; y, de paso, sin desaprovechar la oportunidad, examinar la ordenación del trabajo que aporta la plantilla asalariada, de refuerzo y no asociada, prestando singular atención a sus derechos singulares reconocidos precisamente por prestar servicios en este tipo de empresas autogestionadas.

Otro bloque esencial que debe evaluarse a mi modo de ver y con urgencia, guarda directa relación con la política administrativa de fomento del autoempleo y su batería de ayudas e incentivos, cuyo carácter fragmentario, errático e inestable tendría que reorganizarse cuanto antes; ello nos conduce, por elevación, a tratar de establecer un cierto orden o una mejor sistemática entre las diferentes formas de emprendimiento que permite hoy nuestro ordenamiento (por cuenta ajena, asociado, autónomo, etc.), y cuyo grado de competencia, cruce y solapamiento no parecen de recibo.

35. Comparencia del Ministro de Trabajo e Inmigración ante la Comisión de Trabajo del Congreso de los Diputados el 26 de mayo de 2008, y posterior comparencia ante la Comisión de Trabajo e Inmigración del Senado el 30 de junio de 2008, http://www.mtas.es/.

En tercer lugar, urge también profundizar sobre ciertas interpretaciones judiciales o jurisprudenciales más o menos consolidadas, que afectan al funcionamiento de las sociedades laborales y, por extensión, a otros formatos de emprendimiento (cooperativas de trabajo asociado, empleo autónomo) y que dirimen la validez o no de determinadas prácticas de empresa relativamente arraigadas (subcontratación, cesión de mano de obra, compañías-pantalla o negocios ficticios, transmisión empresarial por razones de crisis, etc.).

Finalmente, considero que merece la pena explorar las posibilidades que tiene esta forma de trabajar con respecto a nuevas realidades o desafíos profesionales, al tiempo que se dilucida si existen impedimentos legales, trabas burocráticas o carencias en el asesoramiento que explican el escaso peso de estas entidades en tales segmentos.

4.5. Para hacer más sintéticamente comprensible estas abstractas ideas, nada mejor que ofrecer, como cierre, un cuadro-resumen que ilustre tales ejes temáticos o puntos críticos:

1º) Repensar el estatuto profesional de los socios trabajadores - y, si acaso, del personal laboral de refuerzo - al hilo de las siguientes proposiciones:

a) Sobre la naturaleza laboral de su prestación de servicios.

b) Sobre su carácter laboral ordinario o, en su caso, especial.

c) Sobre la diversificación de dicho estatuto profesional.

d) ¿Hacia una homogeneización del estatuto profesional de los socios trabajadores de Sociedades Laborales y Cooperativas?

e) ¿Por una igualación en cuanto a los derechos específicos de los trabajadores asalariados de Sociedades Laborales y Cooperativas?

2º) Política de empleo y Sociedades Laborales:

a) Creación de empleo y puntos críticos.

b) El salvamento de empresas.

c) El fomento del autoempleo y sus claroscuros.

3º) La competencia con otras fórmulas empresariales y de trabajo emergentes:

a) Otros modelos de trabajo asociado y el trabajo autónomo

b) El desarrollo de la Ley 20/2007, por la que se aprueba el Estatuto del Trabajo Autónomo.

4º) Interrogantes abiertos por la intervención judicial:

a) Simulación y fraude en la contratación de servicios profesionales.

b) Descentralización productiva y *empresas-pantalla.*

c) Cesión de mano de obra.

d) Sucesión de empresa y su conversión en sociedad laboral.

5º) Nuevos yacimientos para un desarrollo de las Sociedades Laborales:

a) Exclusión social y Empresas de Inserción.

b) Profesiones liberales y la Ley de Sociedades Profesionales.

c) Otras posibles canteras.

EXPOSICIÓN Y ANÁLISIS SOBRE LA PROPUESTA DE REFORMA DE LA LEY EN LOS ASPECTOS LABORALES Y DE ENCUADRAMIENTO EN EL SISTEMA DE LA SEGURIDAD SOCIAL

José Luis Goñi Sein
Catedrático de Derecho del Trabajo
Universidad Pública de Navarra

1. INTRODUCCIÓN

En la Memoria justificativa de la reforma de la Ley de Sociedades laborales, propuesta por la Confederación Empresarial de Sociedades Laborales de España (CONFESAL), y en la propia Exposición de motivos del Texto de Reforma de la Ley vigente, se aduce como razón del cambio normativo propuesto en el ámbito de lo laboral y de la Seguridad Social, básicamente, la irrupción de "nuevos escenarios legislativos" surgidos con posterioridad a la Ley de 1997 de Sociedades laborales, que habrían producido "descalificaciones indeseadas en un número de no despreciable de sociedades laborales". En concreto, parece achacarse dicha descalificación a los efectos de la Reforma Laboral de 2006 y a la promoción del trabajo autónomo individual, que ha recibido un nuevo impulso con la reciente Ley 20/2007 del Estatuto del trabajo autónomo.

La Reforma tendría por objeto la eliminación, de la vigente normativa de sociedades laborales, de preceptos demasiado rígidos que actuarían como rémora u obstáculo para el fortalecimiento y el auge de esta forma empresarial innovadora y totalmente participativa. Se destaca, en particular, el límite a la contratación de trabajadores por tiempo indefinido en las sociedades laborales (art. 1.2 Ley 4/1997) , que "ha dado como resultado un aumento fuera de toda lógica del empleo temporal", y

lo que es más pernicioso aún, la posibilidad de poner en riesgo la calificación de la sociedad como "laboral", al tener que convertirse, en virtud de la reforma laboral indicada, en indefinidos esos contratos temporales transcurrido un tiempo.

De ello se extrae la "necesidad de una Ley de sociedades laborales actualizada y acorde con las modificaciones legislativas", que "deje de lado ineficientes y fracasados límites a la contratación de trabajadores por tiempo indefinido" y establezca mecanismos efectivos de acceso de los trabajadores con contrato por tiempo indefinido a la condición de socio.

Al mismo tiempo se propone un importante cambio en el régimen de encuadramiento de los trabajadores socios de las sociedades laborales en el sistema de la Seguridad Social, basado en la afinidad con los trabajadores socios de Cooperativas y en el hecho de que a los trabajadores autónomos se les va a reconocer el derecho a la prestación por cese en la actividad.

Situados en este contexto normativo, el objeto de este breve comentario es analizar someramente la incidencia real que en la creación y consolidación de las sociedades laborales puedan tener las referidas transformaciones normativas y comprobar si las propuestas de modificación de la Ley de sociedades laborales representan un valioso intento de mejorar los problemas planteados.

2. INCIDENCIA DE LOS "NUEVOS ESCENARIOS LEGISLATIVOS" SOBRE EL RÉGIMEN JURÍDICO ACTUAL DE LAS SOCIEDADES LABORALES

A) El impacto de la Ley 43/2006, para la mejora del crecimiento y del empleo

La Reforma laboral llevada a cabo por la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, en materia de contratación laboral, parte de una realidad harto conocida cual es la existencia de un mercado de trabajo temporal, demasiado precario, con tasas que superan la media comunitaria , sin que haya una justificación objetiva, y pretende mejorar la calidad del empleo, poniendo freno a la situación de precariedad e inestabilidad, mediante dos tipos de intervenciones consistentes, una, en introducir límites temporales al uso de las modalidades de contratación temporal; y otra, en incorporar medidas de fomento a la contratación indefinida.

La primera, contemplada en el nuevo apartado 5º del art. 15 del Estatuto de los Trabajadores, representa una ruptura con toda una doctrina judicial anterior que no reconocía el derecho a la estabilidad en el empleo a los trabajadores contratados en los supuestos de sucesión de contratos temporales cuando entre uno y otro contrato mediaba un plazo igual o superior al de caducidad para ejercer la acción por despido (entre otras, STS 28-2- 2005, RJ 2005/3399). Ahora el nuevo apartado 5º establece que adquieren la condición de trabajadores fijos los trabajadores cuando sean contratados en régimen temporal para el mismo puesto de trabajo en la misma empresa, mediante dos o más contratos temporales -incluidos los de puesta a disposición por ETT y excluidos los formativos, de relevo e interinidad-, con o sin solución

de continuidad por un periodo de tiempo superior a 24 meses en un periodo de referencia de 30 meses; es decir que se impide que un trabajador pueda ser contratado temporalmente en el mismo puesto de trabajo por un tiempo superior al señalado.

Se ha de precisar que la limitación temporal en la sucesión de contratos no persigue erradicar el uso anómalo o el recurso irregular a la contratación temporal, sino el propio uso legal y correcto de las modalidades señaladas de contratación temporal más allá del indicado plazo. No se está, en principio, ante una situación de incumplimiento, que sería perseguible en cualquier caso, al margen de la duración y de los requisitos del nuevo apartado 5 del art 15 ET, pues se deja a salvo lo dispuesto en los apartados 2 y 3 (las reglas de fijeza de los contratos celebrados sin dar de alta en la Seguridad Social o en fraude de ley) de este artículo. Lo que quiere el legislador es acabar incluso con el mero uso de la contratación temporal sucesiva cuando se supera un tiempo razonablemente largo (no en caso de un sólo contrato), que hace presumir que las necesidades de la empresa no son tan pasajeras. Late en el fondo una cierta sospecha de irregularidad

Por otra parte, de la norma se infiere que la presunción de fijeza es una presunción "iuris et de iure", pues no se admite prueba en contrario que acredite la naturaleza temporal del contrato por parte del empresario. De forma que la superación del límite temporal en los supuestos de contratación temporal sucesiva si concurren todos los requisitos exigidos por la Ley, tendrá como consecuencia inevitable o necesaria la transformación en fijo del trabajador temporal, sin que exista posibilidad de destruir dicha presunción mediante prueba en contra.

Esta previsión viene acompañada de otra que intentar cubrir el flanco débil de la medida pues la limitación anterior hace referencia al "mismo puesto de trabajo", con lo que no sería aplicable a los supuestos de contratación temporal sucesiva con distintos trabajadores para ocupar el mismo puesto de trabajo, donde también podría justificarse la sucesión de contratos en la necesidad temporal de los servicios prestados, pero donde se presenta un escenario mayor de irregularidad. El nuevo apartado 5º en su segundo párrafo atribuye a la negociación colectiva competencia para fijar los requisitos dirigidos a prevenir la utilización abusiva de contratos de duración determinada con distintos trabajadores para ocupar el mismo puesto de trabajo, incluidos los de puesta a disposición realizados con las empresas de trabajo temporal. Se trata de poner límite, no ya a la contratación temporal sucesiva de una misma persona para ocupar un mismo puesto de trabajo, como ocurre con la medida anterior, sino a la elevada tasa de rotación de algunos puestos, o sea a la ocupación temporal rotatoria de un mismo puesto de trabajo por varios trabajadores.

Conviene llamar la atención, no obstante, sobre el régimen de entrada en vigor de la limitación prevista en el art. 15.5 ET, pues la Disposición transitoria segunda de la Ley 43/2006 establece que sólo será aplicable a los trabajadores que suscriban tales contratos a partir del 15 de junio de 2006 (fecha de entrada en vigor del Real Decreto-Ley 5/2006, de 9 de junio), si bien tomando en cuenta el vigente a la entrada en vigor de la normativa a los efectos del plazo y del periodo previsto. Esto significa que la medida legal de la limitación del encadenamiento de contratos temporales

no posee carácter retroactivo, o que a lo sumo tiene un carácter retroactivo parcial, y que empezará a surtir efectos una vez que, sumada a la duración del contrato vigente la de los sucesivos que celebre, se alcance o se supere el límite temporal establecido, con lo que los trabajadores afectados tendrán que esperar a que transcurra todo ese tiempo para adquirir la condición de fijos. Es claro que con esta previsión los efectos pretendidamente beneficiosos han quedado notablemente mitigados puesto que la limitación no va a servir para corregir los posibles excesos, o tal vez abusos, cometidos en la contratación sucesiva anterior, sino para prevenir los del futuro y eso sólo si el empresario no es lo suficientemente hábil como para evitarlo, sabiendo lo que se juega.

La segunda intervención contempla diversas medidas dirigidas a estimular el empleo estable. Lo más destacable aquí es, por un lado, la aplicación de los incentivos contractuales y, por otro, la previsión de los clásicos incentivos económicos, aunque con un régimen jurídico distinto. Por lo que hace a la primera, la Ley de Reforma laboral de 2006 recupera la operatividad de la figura del contrato para el fomento de la contratación indefinida -una modalidad de contrato indefinido cuya característica más notable es que tiene una indemnización más reducida para el despido objetivo del art. 52 ET declarado improcedente (33 días de salario por año de antigüedad con el tope de 24 mensualidades frente a los 45 días con el tope de 42 mensualidades de los indefinidos ordinarios)- para transformar contratos temporales en indefinidos. Esta posibilidad había quedado impracticable después de que la Disposición Adicional 1ª de la Ley 12 /2001, limitara tal posibilidad a los contratos temporales celebrados con anterioridad al 31 de diciembre de 2003; y lo que hace ahora la Ley de reforma (artículo 10) es reabrir dicha posibilidad a todos los contratos temporales (formativos incluidos) celebrados con posterioridad a dicha fecha hasta el límite del 31 de diciembre de 2007, en que se cierra de nuevo. Se trata –tal y como ha sido calificado por la doctrina- de "una suerte de amnistía laboral", que permite regularizar una situación irregular en el uso de la contratación temporal, beneficiándose de las ventajas de esta modalidad de contrato indefinido.

En cuanto al sistema de incentivos económicos a la contratación indefinida, la Ley, que presenta como novedad la sustitución de los porcentajes de bonificación por cuantías fijas anuales en euros, apuesta por incentivar también la transformación de contratos temporales en fijos pero sólo en dos supuestos: uno es el de los contratos formativos, de relevo y de sustitución por anticipación de la edad de jubilación (art. 2. 5), reconociendo una bonificación mensual de la cuota empresarial a la Seguridad Social por trabajador de 41/67 euros al mes (500 euros año) durante cuatro años; y el otro, se refiere al denominado "Plan extraordinario para la conversión de empleo temporal en fijo" (art. 3º) en el que se prevé una bonificación mensual sensiblemente superior a las anteriores (66,67 euros mes -800 euros año) para los contratos de duración determinada o temporales, incluidos los anteriores, celebrados con anterioridad al 1 de junio de 2006, que se hubiesen transformado en indefinidos, antes del 1 de enero de 2007. Es un aliciente más a la regularización de las plantillas en situa-

ción irregular, aunque no necesariamente ha de ir asociada a prácticas abusivas en el recurso a la contratación temporal. Las empresas acogidas a este Plan, aparte de salir de la ilegalidad en aquellos casos de ocupación temporal irregular, van a beneficiarse de las bonificaciones mensuales de la cuota empresarial señaladas y, aún más, podrán aplicarse las reducciones en la indemnización ligadas a la modalidad de contrato para el fomento de la contratación indefinida, si optan por esta modalidad.

Las Sociedades Laborales han podido acusar el impacto de la Ley de reforma laboral, en la medida en que les son de aplicación el conjunto de las medidas previstas en la misma, pero tal vez la incidencia no sea tan relevante como se quiere resaltar.

Por lo pronto, no parece que la medida limitadora de la contratación en cadena o de la rotación para un mismo puesto de trabajado o para varios en caso de que se haya adoptado alguna medida en la negociación colectiva, haya tenido efecto alguno, pues, como se vio más arriba, no ha transcurrido, aún, tiempo suficiente como para que produzca sus efectos, toda vez que la fijeza se condiciona a la celebración de un segundo contrato tras la entrada en vigor de la Ley, y al transcurso del periodo de tiempo previsto. Pero es evidente que tendrá sus efectos.

Por otra parte, las medidas de fomento de empleo estable están tendiendo a beneficiar también a las Sociedades laborales, en la medida en que se incluye como beneficiarios de las bonificaciones establecidas en el Programa de Fomento del Empleo a las mismas, pero no de la misma manera, pues tal inclusión no se produce en idénticas condiciones que las empresas comunes, al excluir del acceso a los beneficios, "las incorporaciones de socios trabajadores o de trabajo a cooperativas o sociedades laborales cuando hayan mantenido un vínculo contractual previo con dichas sociedades superior a los doce meses"[art. 6º.1, e) de la Ley]. Esta condición no se exige en el caso de las empresas comunes [art. 6.1, c)]. Lo que supone una desigualdad de trato muy difícil de justificar, que dificulta la regularización que se indicaba anteriormente, esto es, la incorporación, tras contratos de duración determinada, de trabajadores temporales como fijos, a las sociedades laborales

Es cierto que las estadísticas evidencian que se ha producido un descenso en la creación de las sociedades laborales en los últimos años. Tomando como referencia los datos disponibles a 31 de diciembre de 2005, proporcionados en la Memoria (20.279 sociedades laborales), y comparándolos con los del tercer trimestre del año 2007 (19.971 sociedades laborales), se observa un descenso (de un 1,51 % desde 2005) en el número de sociedades laborales constituidas[1].

1. Aunque el empleo existente en las sociedades laborales no ha seguido la misma suerte porque, curiosamente ha aumentado en un 1,14 %, al pasar de 125.646 personas en 2005 a 127.084 en 2007. Fuente: Dirección General de Economía Social del MTAS.

Pero, pretender imputar a la Reforma Laboral de 2006 el descenso en el número de sociedades laborales es quizas excesivo. Desde luego está claro que la Reforma Laboral no ha adoptado medida coercitiva alguna que obligue a las empresas a estabilizar retroactivamente sus plantillas, lo que sí hubiera sido especialmente problemático para las sociedades laborales dado su mayor número de contratados temporales por la imposibilidad de exceder de los límites marcados por la Ley de Sociedades Laborales a la contratación fija y, salvo la restricción en cuanto a la exclusión del acceso a las bonificaciones cuando el contrato haya durado más de doce meses, que puede actuar disuasivamente en contra de las sociedades laborales, no se observa, al menos de momento, en las medidas analizadas, nada que haya podido inducir a huir de la relación societaria laboral.

B) La posible repercusión de la Ley 20/2007, del Estatuto del trabajo autónomo (LETA)

De otra parte, a este escenario legislativo negativo, se añade otra reforma normativa reciente que podría resultar también supuestamente adversa o poco favorecedora de la pervivencia de las sociedades laborales; a saber: la aprobación de la Ley del Estatuto del Trabajo Autónomo y la del Programa de fomento del empleo autónomo.

Al respecto lo primero que se ha de señalar es que la LETA guarda el más absoluto silencio sobre los socios trabajadores de una sociedad laboral, porque ni los incluye ni los excluye de su ámbito de aplicación. Seguramente la concurrencia en una misma persona de una doble condición, la societaria y la laboral, es lo que le ha llevado al legislador a no tomar partido, dejando en una posición incierta la situación de los socios trabajadores respecto de la LETA . Tal vez haya que interpretar esta omisión como un cierto reconocimiento de la libertad de elección de los socios trabajadores en cuanto a la inclusión en el ámbito del trabajo asalariado o en el trabajo autónomo. En todo caso, no parece que la LETA venga a ejercer una influencia especial sobre la sociedades laborales pues la resistencia de éstas a perder la configuración de las notas de laboralidad y, por tanto, su configuración como sociedades laborales, permanece intacta.

No obstante, la LETA sí que contempla una política de fomento y promoción del trabajo autónomo, que podría incentivar una cierta huida o descarte de esta figura de economía social en pro de la constitución como autónomo. En los arts 27 y ss se establecen – como indica el Preámbulo de la Ley- una serie de “medidas dirigidas a promover la cultura emprendedora, a reducir los costes en el inicio de la actividad, a impulsar la formación profesional y a favorecer el trabajo autónomo, mediante una política fiscal”. Pero estas previsiones en sí mismas, tampoco tienen incidencia alguna en el retroceso en el número de sociedades laborales constituidas, porque no dejan de ser meras medidas de carácter programático que lo que tratan es de implicar a “los poderes públicos de ámbito autonómico y local para que, en el ámbito de sus

competencias, adopten medidas dirigidas al establecimiento y desarrollo de iniciativas económicas y profesionales por cuenta propia"[2].

La atracción hacia el trabajo autónomo en detrimento de las sociedades laborales la puede estar ejerciendo la normativa que regula dichas medidas; en el momento presente, la reciente Orden TAS/1622/2007, de 5 de junio, por la que se regula la concesión de subvenciones al programa de promoción del empleo autónomo, que ha venido a sustituir a la que estaba vigente desde hace más de 20 años. En ella se prevén incentivos consistentes en subvenciones por el establecimiento como autónomo, subvenciones financieras sobre préstamos, subvenciones por asistencia técnica y subvenciones para formación. La finalidad de la norma es exclusivamente facilitar la constitución de desempleados en trabajadores autónomos o por cuenta propia, por lo que no se prevé la extensión de esos incentivos a la incorporación de desempleados a las sociedades laborales.

En relación con promoción de las sociedades laborales, también se ha aprobado recientemente una nueva normativa, la Orden TAS/1682/2007, de 6 de junio, por la que se establecen las bases reguladoras de la concesión de subvenciones a las actividades de promoción de la economía social …, pero las medidas incluidas en la norma no son verdaderas medidas de fomento porque no tienen por objeto subvencionar la incorporación de desempleados a las sociedades laborales sino sufragar únicamente ciertos gastos que las actividades de promoción y de funcionamiento de los entes de la economía social y, en concreto, las sociedades laborales puedan generar.

El verdadero mecanismo incentivador con que cuentan las Sociedades Laborales son la subvenciones que las Comunidades Autónomas prevén en sus propias políticas de fomento de empleo estable. Así se concedan ayudas económicas dirigidas a fomentar la incorporación, como socios trabajadores en sociedades laborales, sea de desempleados o sea de trabajadores vinculados a las mismas por contrato de trabajo temporal, como las establecidas, por ejemplo, por la Consejería de Trabajo y Empleo de Castilla La Mancha en la Orden de 1 de septiembre de 2005.

Es verdad, por tanto que las sociedades laborales están siendo objeto de un desigual trato, al menos a nivel de la nueva política estatal de fomento de empleo autónomo, toda vez que los programas de fomento de empleo autónomo apoyan exclusivamente la inversión de los nuevos trabajadores autónomos y subvencionan los costes de la asistencia técnica y la profesional de los autónomos y no contemplan incentivos económicos para las sociedades laborales. Teniendo en cuenta que las sociedades laborales constituyen en muchos casos una forma de autoempleo colectivo en forma de pequeña y mediana empresa[3], y visto el panorama de apoyo

2. J. MERCADER UGUINA, A. DE LA PUEBLA PINILLA: "Comentario a la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo", Relaciones Laborales, nº 20, 2007, pág. 108.

3. J. LÓPEZ GANDÍA: "Las sociedades laborales y la aplicación del Derecho del Trabajo", Tirant lo Blanch, 2007, pág. 149.

al emprendimiento en su más diversas maneras que el Gobierno está impulsando, no se entiende por qué no hay que incentivar del mismo modo las incorporaciones de los desempleados a las sociedades laborales incluso las incorporaciones desde las relaciones temporales previas, máxime cuando las tasas de supervivencia de las sociedades laborales son superiores a las de autónomos. Por tanto estos programas de fomento de empleo, en la medida en que sólo incentivan el empleo autónomo, devienen en un mecanismo poco favorecedor, incluso desincentivador, de la creación de la sociedad laboral.

3. PROPUESTA DE SUPRESIÓN DEL LÍMITE DE LOS TRABAJADORES FIJOS NO SOCIOS, PREVISTO EN EL ART. 1.2 DE LA LEY 4/1997, DE SOCIEDADES LABORALES

Se apunta como una de las deficiencias del vigente régimen jurídico de las sociedades laborales la fijación de un límite máximo al conjunto de trabajadores no socios con contrato indefinido, por cuanto, en vez de forzar la conversión de trabajadores no socios en socios, lo que genera es un exceso de trabajadores temporales o una descalificación indeseada, toda vez que no existe la posibilidad de acceso directo del trabajador a la condición de socio, sino que es un acceso condicionado a la existencia de acciones o participaciones disponibles y a que los trabajadores estén en condiciones de acceder. Y para tratar de resolver este grave inconveniente se aboga por la supresión del límite establecido en el actual art.1.2 de la Ley 4/1997[4].

Desde luego, la restricción legal no es caprichosa, responde a un objetivo; se pretende impedir que se desvirtúe la naturaleza societaria de la sociedad laboral, mediante la utilización de lo que se ha dado en llamar, con expresión poco afortunada, "plantilla laboral externa", esto es, de personal fijo no integrado en el proyecto empresarial. La finalidad-como bien ha observado López Gandía, es "evitar que los socios trabajadores acaben convirtiéndose en empleadores de los trabajadores no socios, apropiándose del resultado del trabajo de éstos, desvirtuándose de este modo su perfil laboral, que es lo que ha querido realizar el legislador"[5].

Ahora bien, no es menos cierto que esa limitación a la libertad empresarial de contratación crea problemas. Por lo pronto graves desigualdades entre las sociedades laborales y las empresas comunes, ya que las sociedades laborales no gozan en principio de la misma libertad de contratación de mano de obra que las empresas comunes. La sociedad laboral no puede aumentar el empleo estable por la vía de contratación de trabajadores no socios, mientras que las empresas comunes sí lo pueden hacer sin limitación de ningún género. Lo que las hace menos competitivas.

Pero es que además, y esto es lo más grave, puede representar una amenaza para la continuidad de las sociedades laborales. Pues aunque éstas pueden sortear

4. Memoria de la Reforma de la Ley de Sociedades Laborales, págs. 23-24 y 28-29.

5. LÓPEZ GANDÍA, op. cit. pág. 77.

esa restricción, convirtiendo a los trabajadores fijos en socios, a menudo resulta que esa conversión no es posible, bien porque no se cuenta con la disponibilidad de acciones o participaciones, o bien porque los propios trabajadores no están dispuestos a su adquisición o suscripción.

Con lo cual acaba convirtiéndose en un elemento disfuncional que puede generar los indicados efectos perniciosos, en la medida en que la restricción puede acabar potenciando la contratación temporal y ésta, a su vez, transcurrido un tiempo, puede llevar a las empresas a tener que superar el porcentaje permitido de horas–año trabajadas por trabajadores por tiempo indefinido no socios, que constituye una de las causas principales de descalificación de la sociedad (art. 16 Ley 4/1997), ya que no se puede mantener ilimitadamente la contratación temporal, toda vez que el recurso a la temporalidad cuando no se utiliza correctamente se penaliza con la fijeza.

De manera que tal límite puede condicionar gravemente la calificación de la sociedad como laboral, pues es posible que muchos de esos trabajadores temporales se conviertan en fijos, sin oportunidad de asumir la condición de socios; aparte de que puede darse la circunstancia de que los propios trabajadores fijos no quieran asumir la condición de socios.

La solución que se propone de eliminar el tope a la contratación externa hará a las sociedades laborales más competitivas, en cuanto que les permitirá concurrir en el mercado en un mismo plano de igualdad que las empresas comunes, sin restricciones en cuanto a la libertad de contratación, pero dejará huérfano de solución el problema que trata de afrontar el límite, que, como se ha expuesto anteriormente, es el de una posible desvirtuación de su perfil mediante una utilización de mano de obra no integrada en un proyecto que se quiere eminentemente societario. Si se omite cualquier límite, se corre el riesgo de que los socios trabajadores se conviertan en los patronos de un colectivo de trabajadores asalariados y de que el tipo societario laboral se deforme hasta el punto de hacerse irreconocible con un colectivo numeroso de trabajadores no socios en una posición subordinada a una minoría de socios trabajadores. No se conseguiría con ello el objetivo querido por el legislador de facilitar el acceso de los trabajadores a los medios de producción.

No parece, por tanto que la idea de despojar la regulación de semejante límite sea una solución razonable, dado que no es la lógica de la limitación lo que entra en contradicción con la continuidad de las sociedades laborales, sino los efectos indeseados provocados por otras circunstancias ajenas a la limitación legal. Se debe pensar, por tanto, en una solución que sin renunciar a semejante restricción, ataje o evite los referidos efectos anómalos.

Así, en tanto que parece que el principal problema reside en las dificultades legales para que los trabajadores puedan acceder a las acciones y participaciones, la vía primera de solución debería ser, por un lado, como bien se sugiere en el Texto de Reforma, el incrementar las posibilidades de disposición de acciones a fin de facilitar su adquisición, por los trabajadores. Y una de las medidas eficaces en tal sentido bien podría ser la señalada de otorgar a la sociedad una posición más preferente cuando se transmiten acciones o participaciones para su adquisición.

Al mismo tiempo, debe ponerse énfasis en paliar las dificultades de incorporación de los trabajadores fijos como socios por sus eventuales dificultades económicas. En tal sentido se han de hacer esfuerzos por intentar incentivar el acceso de los trabajadores en aquellos casos en que, aun queriendo el trabajador integrarse como socio, no está en condiciones de ello porque económicamente no puede afrontar el coste. Tal vez una buena solución sea –como también se anuncia en la propuesta de Reforma de la Ley- el obligar a las sociedades laborales a contar con reservas oportunas para cubrir parte del coste que el trabajador debe abonar para adquirir las acciones o participaciones que le conferirá la condición de socio.

Con independencia de ello, se me ocurre que cabría sugerir modificaciones fuera de la Ley de Sociedades Laborales, pues, si lo que se pretende es facilitar la integración como socio de la plantilla externa allá donde hay posibilidades de adquisición de acciones, se puede conseguir también a través de incentivos económicos. Y en este sentido se hace imprescindible contemplar dentro de las políticas activas de empleo programas específicos de promoción de la incorporación de trabajadores como socios. Habría que revisar la actual política de exclusión del disfrute de los incentivos de las incorporaciones de socios trabajadores, cuando hayan mantenido un vínculo contractual previo con dichas sociedades superior a los doces meses (art. 6. 1, e Ley 43/2006)), y dar cabida también a la financiación de dichas incorporaciones, para contribuir así a la pervivencia de los proyectos societarios laborales.

Y por último, para el caso de trabajadores renuentes a entrar en la sociedad, esto es, trabajadores excedentes que se niegan a ejercer el derecho a convertirse en socio, pese a la disponibilidad de acciones y de medios económicos, debería considerarse la posibilidad de introducir una cláusula o condición resolutoria en sus respectivos contratos laborales.

4. PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL ART. 21 DE LA LEY 4/1997, DE SOCIEDADES LABORALES, SOBRE ENCUADRAMIENTO EN EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL

A) La libertad de opción entre Régimen General y el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. Justificación del cambio

Además de la reforma que en materia laboral se trata de llevar a cabo, en materia de Seguridad Social se apunta otro cambio importante que afecta al encuadramiento de los socios trabajadores en el sistema de Seguridad Social. Mediante una nueva redacción del artículo 21 de la Ley de Sociedades Laborales, se pretende establecer la libertad de opción en cuanto a la inclusión de los socios trabajadores en el Sistema de la Seguridad Social, permitiendo elegir a la Sociedad, a través de sus Estatutos, entre el Régimen de Seguridad Social de trabajadores por cuenta ajena o el Régimen de Seguridad Social de trabajadores por cuenta propia que corresponda en función de su actividad, manteniendo un mismo régimen para todos los socios, con independencia de que formen parte del órgano de administración, o de que tengan competencias directivas y de que en este caso perciban retribución por el ejercicio de las mismas.

La alteración del criterio de encuadramiento de los socios trabajadores vendría impulsada, básicamente por dos motivos: por un lado, "la progresiva equiparación de prestaciones de trabajadores socios de sociedades cooperativas cuya relación no es laboral sino societaria, a las correspondientes a trabajadores por cuenta ajena encuadrados en el régimen general"; por otro, el ya comentado nuevo escenario legislativo surgido tras la LETA, que incorpora también medidas innovadoras en materia de seguridad social como el compromiso de creación de la prestación por desempleo para los trabajadores autónomos, o el referido apoyo al emprendimiento en sus más variadas formas, que cabría proyectarlas sobre las sociedades laborales.

El nuevo criterio no contemplaría además la valoración de situaciones excepcionales entre los socios, señaladamente el asumir otras funciones o cargos en la administración o dirección de la propia sociedad, porque se considera que lo que se debe hacer es favorecer la asunción de esas tareas en las sociedades laborales y no tratarlas discriminatoriamente, de manera que se entiende que "pierde fuerza el planteamiento de mantener la figura del asimilado al régimen general".

B) Alcance de la reforma propuesta

El criterio de encuadramiento en el sistema de Seguridad Social propuesto supone una nueva y completa rectificación de los criterios mantenidos hasta ahora.

Como es sabido, conforme a la vigente la Ley 4/1997, los socios trabajadores, incluidos los miembros de los órganos de administración, tengan o no competencias directivas, se hallan encuadrados dentro del régimen de Seguridad Social de trabajadores por cuenta ajena, esto es el Régimen General o alguno de los Regímenes Especiales de la Seguridad Social (mar, minería,...) que le corresponda en función de su actividad. No obstante, en algunos supuestos especiales la integración en el Régimen General se produce por la vía de la asimilación, que es una técnica que permite extender la cobertura a sujetos en principio no cubiertos por la acción protectora del sistema de Seguridad Social, si bien con un limitado alcance protector. Es el caso de los administradores sociales que realizan funciones de dirección y gerencia de la sociedad, siendo retribuidos por el desempeño de este cargo, y el supuesto también de concurrencia en una misma persona de las cualidades de administrador social y trabajador de alta dirección, pero cuando se está vinculado a la sociedad mediante relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección. En ambos supuestos el administrador social ejecutivo se encuentra protegido por el sistema de la Seguridad Social, si bien con exclusión de la protección por desempleo y de la otorgada por el Fondo de Garantía Salarial. También hay algún supuesto de exclusión del Régimen General; en concreto, el de los socios trabajadores con participación familiar mayoritaria ("cuando su participación en el capital social junto con la de su cónyuge y parientes por consanguinidad, afinidad o adopción hasta el segundo grado, con los que convivan, al menos, el cincuenta por ciento"). Estos socios trabajadores, formen o no parte del órgano de administración social, están obligados a afiliarse al régimen Especial de la Seguridad Social de trabajadores Autónomos.

La modificación propuesta del art. 21 de la Ley 4/1997, al optar por una fórmula abierta a favor de cualquier opción de encuadramiento, iría en una línea totalmente opuesta a la idea preconizada por la normativa actual. Ya no regiría, como hasta ahora, el principio de globalización en torno al Régimen General, de tal manera que todos los trabajadores deban insertarse obligatoriamente en el Régimen General, incluidos los administradores sociales independientemente de que tengan o no facultades ejecutivas, sino que se aplicaría un sistema no global y facultativo de encuadramiento, en el que la sociedad laboral optaría en sus Estatutos por el Régimen más conveniente a sus intereses, eligiendo entre el General o el Régimen Especial de Autónomos.

Este nuevo régimen implicaría además, la desaparición de cualquier excepcionalidad en el régimen de encuadramiento. Ya no se distinguiría entre que el cargo de administrador social ejecutivo sea retribuido o no, o que se compatibilice con otras funciones de dirección y gerencia de la sociedad o no, o que se esté vinculado a través de una relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección.. No habría figuras subespecíficas que recibieran un tratamiento algo diferente en cuanto a la acción protectora del sistema de seguridad social. Dejaría, asimismo, de tener importancia a efectos de la inclusión de los socios trabajadores en el sistema elegido, la posesión o no del control efectivo por parte del trabajador, sea alto cargo o administrador o no, en connivencia con otros familiares.

La opción por la que vaya a ejercitar la Sociedad Laboral en los Estatutos alcanzaría a todos socios trabajadores, y a todos ellos se aplicaría en su integridad y de forma plena el Régimen de Seguridad Social por el que se haya optado. Por tanto, ya se decida la incorporación al Régimen General, o ya se opte por la inclusión en el Régimen especial de Autónomos, todos los socios trabajadores sin distinción de ningún tipo se beneficiarían del mismo alcance protector y en el mismo nivel que el común de los colectivos que formen parte del campo de aplicación del mismo.

C) Ventajas e inconvenientes de la traslación mimética del régimen aplicable a los trabajadores socios de cooperativas

a) Aspectos positivos

La opción reformadora, que apuesta por trasladar de una forma casi mimética la regulación de los socios de trabajo de las Cooperativas[6], presenta importantes

6. La Disposición adicional cuarta del Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social (Real Decreto Legislativo 1/1994, de20 de junio) establece que los socios de trabajadores de las Cooperativas de trabajo asociado disfrutarán de los beneficios de la Seguridad Social, pudiendo optar la Cooperativa entre las modalidades siguientes: A) Como asimilados a trabajadores por cuenta ajena, quedando integradas en el Régimen General o en alguno de los Regímenes Especiales de la Seguridad Social, según proceda, de acuerdo con su actividad; o bien, B) como trabajadores autónomos en el Régimen Especial correspondiente. Las Cooperativas ejercitarán la opción en los Estatutos, y sólo podrán modificar la opción en los supuestos y condiciones que el Gobierno establezca.

ventajas, sobre todo en lo relativo al asunto siempre controvertido del encuadramiento de los administradores sociales, "uno de los caballos de batalla de la regulación de la protección social"[7].

La primera es que disipa cualquier posible duda sobre su posible encuadramiento en el Régimen General. Hay que ser conscientes de que, efectivamente, la condición de administrador o la participación en los órganos administración social, no altera la condición de trabajador por cuenta ajena de los socios trabajadores de una sociedad laboral. Como ha escrito López Gandía[8], "el desempeño del cargo de administrador más que una específica posición de poder es una forma de colaboración compatible con la conservación de la relación laboral, que además resulta exigida por la propia condición de socio (art. 4 de la Ley 4/1997) y sería absurdo que el desempeño únicamente del cargo de administrador llevara consigo la pérdida de la condición de trabajador y por tanto de socio, y solo fuera admisible cuando concurrieran las funciones de administración social y una relación labora común". "En una sociedad común podría ser problemática cuando el administrador por sí sólo tuviera el poder de mando y de control, pero esto en principio no podría darse en una estructura como la de las Sociedades Laborales", ya que la participación en el capital no le facilita individualmente para adoptar acuerdos válidos en el Consejo de Administración, por tratarse de socios minoritarios y por ejercer funciones laborales además de las de administración social. De esta configuración se infiere que el administrador es a efectos de encuadramiento en el sistema de Seguridad Social, trabajador por cuenta ajena, bien que asuma responsabilidades de gestión social.

Una segunda posible ventaja radica en que mejora el modelo de infraprotección de los administradores sociales que realizan funciones directivas o gerenciales y perciben una retribución por el cargo (apartado a del número 2 del art. 21) y el de los administradores sociales vinculados simultáneamente a la sociedad mediante relación laboral especial de alta dirección (apartado b del número 2 del art. 21), que se refiere a aquellos casos en que los dos cargos –consejero y alto directivo- vengan completamente diferenciados, pues se ven privados, como se sabe, del acceso a la protección por desempleo y a la otorgada por el Fondo de Garantía Salarial. Con la nueva redacción del art. 21 se garantiza una total protección a todos los administradores sociales, con independencia de si realizan funciones de gerencia y dirección y son retribuidos por el cargo, o de que estén o no vinculados simultáneamente mediante una relación laboral especial, siempre que la Sociedad opte por integrarse en el Régimen General. No hay asimilación; se integran en el régimen General, son considerados trabajadores por cuenta ajena a todos los efectos.

Al mismo tiempo se produce otra ventaja adicional, cual es la de acabar con la práctica absurda de tener que separar las funciones de gerencia o apoderado del

7. LÓPEZ GANDÍA, op. cit. pág. 168.

8. Op cit. pág. 155.

cargo de administrador social, haciendo que los consejeros no tengan poderes y que los gerentes no formen parte del Consejo de Administración, a los efectos de mantener el derecho a un encuadramiento pleno en el régimen de trabajadores por cuenta ajena de Seguridad Social, como de las prestaciones del FOGASA. La nueva regulación deja totalmente a salvo la compatibilidad, esto es, el posible ámbito de coincidencia en una persona de las cualidades de de consejero delegado o administrador ejecutivo y trabajador con relación laboral especial de alta dirección, porque la situación de estos administradores se equipara a todos los efectos a los de cualquier socio trabajador de la sociedad laboral.

En otro orden de cosas, y por lo que respecta a otro límite marcado por la vigente Ley, el de la participación accionarial de cada socio trabajador (como máximo una tercera parte del capital social, art. 5), la reforma contribuye a dotar al mecanismo de encuadramiento de los socios trabajadores de mayor estabilidad al suprimir toda referencia al mismo en el nuevo art. 21. La dependencia del encuadramiento del colectivo de socios trabajadores del concepto de control efectivo lo convierte, actualmente, en un sistema inestable y móvil, pues obliga al socio trabajador a deambular de un régimen a otro en función de la participación accionarial, aunque sobre esto hay opiniones contrarias. En todo caso, su supresión, que viene propiciada porque la capacidad de control ya no se mide por la participación en el capital sino por el derecho de voto de los trabajadores de la sociedad, impedirá que se pierda el encuadramiento en el Régimen General por el hecho de que un trabajador tenga un porcentaje superior de participación en el capital social.

Al mismo tiempo la supresión de toda referencia al límite de la participación accionarial de los socios trabajadores de las sociedades laborales, supone una ampliación de la inclusión a efectos de encuadramiento en el Régimen General, por cuanto este régimen se aplicaría también a las sociedades laborales en las que hay participación social familiar mayoritaria, actualmente excluidas de dicho Régimen. Además, al eliminarse el otro criterio de la convivencia familiar, desaparecerían también las incertidumbres respecto del encuadramiento de los familiares frente a la presunción de control efectivo y de que se trata de trabajo excluido de la relación laboral, con lo que aun existiendo convivencia y control indirecto, el encuadramiento se producirá en cualquiera de los dos Regímenes del Sistema que se opte por la sociedad laboral familiar.

b) Aspectos controvertidos

A pesar de las ventajas que presenta, el decantarse por la aplicación de un régimen opcional de encuadramiento idéntico al de los socios trabajadores de la cooperativa, no deja de presentar algunos puntos críticos o factores problemáticos.

Habría que preguntarse, en primer lugar, si tiene encaje la relación de los socios trabajadores de la sociedad laboral en el campo del trabajo por cuenta propia y, por ende, en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. El fenómeno de las sociedades laborales, aun cuando en el momento actual, tienda a presentarse como una

nueva forma de organización empresarial cada vez más próxima al autoempleo colectivo, integrada por trabajadores autónomos, no ha perdido el perfil tradicional de empresa que responde al doble vínculo societario y laboral. La peculiar relación jurídica del socio trabajador tiene más elementos de carácter laboral que de trabajo por cuenta propia. La sociedad laboral se caracteriza porque "está constituida por trabajadores por cuenta ajena en sentido técnico jurídico del ET , contratados por una empresa que a la vez los propios trabajadores proceden a constituir"[9]. Estas características dificultan seriamente la inserción del trabajo asociativo laboral en el ámbito del trabajo autónomo.

Además, no está tan claro que pueda aplicarse a la Sociedades laborales el mismo esquema de encuadramiento que a las sociedades cooperativas de trabajo asociados, porque entre ellas se dan notables diferencias. La relación jurídica de los socios trabajadores de las cooperativas de trabajo asociado presenta más elementos de carácter asociativo que de carácter laboral, lo que podría justificar su posible inserción también en el RETA. En estos supuestos, no hay una dualidad de relaciones, una societaria y otra laboral como trabajador, sino un carácter predominantemente asociado del trabajo prestado, lo que impide apreciar con claridad la nota de ajenidad en el trabajo prestado por los socios de cooperativas. Sin embargo, las sociedades laborales presentan perfiles propios de una relación eminentemente salarial, la posición del socio trabajador es más laboral que social, lo que hace dudar de si los mismos planteamientos de encuadramiento de las cooperativas de trabajo asociado le resultan adecuados.

Y ya entrando en un terreno más específico, en lo que respecta a la posición de los administradores sociales, se incurre en una situación paradójica, al defender, por una parte, a efectos de posibilitar su inserción en el Régimen General, que el asumir responsabilidades de gestión social no desvirtúa su condición de trabajador, puesto que es una forma de colaboración compatible con la conservación de la relación laboral, y admitir, por otra, sin reparo alguno que, si la voluntad de la Sociedad es optar por el RETA, que se limita a las personas en quienes concurran las características de actividad ejercida por cuenta propia y, además, fuera del ámbito de dirección y organización del empresario, se puedan integrar en dicho Régimen especial. En efecto, no deja de ser contradictorio que el RETA se pueda extrapolar a los administradores sociales, sin que constituya, por tanto, ningún problema la calificación de laboral de la relación, esto es, a pesar de tener la condición de trabajadores por cuenta ajena.

Aparte nos podemos encontrar con divergencias entre el nuevo art. 21 propuesto como alternativa al texto vigente que deja a las sociedades laborales que decidan el encuadramiento en el Régimen General o en el RETA y el art. 2 de la Ley 20/2007,

9. LÓPEZ GANDÍA, op. cit. pág. 68.

del Estatuto del trabajo autónomo que excluye de su ámbito de aplicación tanto las relaciones de trabajo por cuenta ajena, como las relaciones laborales de carácter especial, entre las que se encuentra la del trabajador de alta dirección, produciéndose la situación paradójica de que, mientras se admite el encuadramiento del administrador social y trabajador de alta dirección en el Régimen Especial de trabajadores autónomos, a su vez se le declara excluido del campo del trabajo autónomo definido por la LETA .

Igualmente habría que ver si el molde del régimen uniforme aplicado a todos los socios trabajadores por igual es el adecuado. Adoptar un criterio común y echar por tierra toda una regulación diversificada emanada de arduas y laboriosas construcciones jurisprudenciales, que parten de la valoración de las muy diversas situaciones, puede que no sea lo más sensato si concurren razones para ello. Y en este sentido me parece que hay motivos para mantener ciertas regulaciones diversificadas como en el caso del administrador social ejecutivo con retribución o cuando se detenta el control de la sociedad Así, me parece discutible la inclusión plena en el Régimen General de los administradores sociales que realizan funciones de dirección y gerencia percibiendo una retribución por ello. Lo mismo cabe decir de los socios que tengan el control de la sociedad. Dada la prevalencia de las funciones de dirección y gerencia y el control real cabría discutir la ajenidad laboral (no ya la mercantil) respecto de la empresa para la que trabajan y, en consecuencia, su inclusión completa en el régimen general de trabajadores por cuenta ajena con derecho a las prestaciones de desempleo y a la protección del FOGASA. Conviene tener en cuenta que es el administrador el que ejerce la potestad extintiva, de su voluntad depende el colocarse en situación de carencia de trabajo o de parado, lo que impide admitir la configuración de esta situación como de paro involuntario. ¿Cómo se controlaría en estos casos el fraude?

Pero quizás el aspecto más criticable de la propuesta sea el peligro advertido ya por la doctrina científica[10] de que la libre opción pueda conducir a una protección a la baja, al permitir la graduación y optar por un nivel menor de costes, esto es, que el nivel de protección social de los socios trabajadores descienda al optar por el régimen de trabajadores por cuenta propia que es menos gravoso. Ciertamente, el nuevo proyecto de encuadramiento abre la posibilidad de transferir los costes de la empresa en crisis al socio trabajador, que con la finalidad de mantener el puesto o de mejorar la situación competitiva de la sociedad en el mercado, puede verse presionado a aceptar una revisión de su situación protegida.

Incluso dejando de lado todo eso, y una vez instituido el régimen de libertad opcional, se plantean en la práctica también importantes problemas interpretativos, especialmente cuando la opción se produzca por el Régimen de Trabajadores por cuenta propia. Así, por ejemplo, no está claro quién será el responsable de los actos

10. LÓPEZ GANDÍA, op. cit. pág. 182.

de encuadramiento, si el trabajador socio o la sociedad laboral; en caso de que lo sea el socio trabajador, si la sociedad asume algún tipo de responsabilidad por incumplimiento del socio de la obligación de cotizar, y, en caso afirmativo, si esa responsabilidad es subsidiaria o solidaria; cómo asegura y garantiza la sociedad laboral el ingreso de las cuotas de los socios trabajadores para evitar posibles responsabilidades. Nada se concreta tampoco sobre quién elige la base de cotización ni quien decide la cobertura de los riesgos profesionales, o sobre si la sociedad asume responsabilidades derivadas del incumplimiento de las normas de prevención, en concreto el recargo de prestaciones.

Haría falta incorporar al texto normativo una previsión similar a la que se recoge en la disposición adicional Cuarta, 5 de la LGSS para las cooperativas, autorizando al Gobierno para regular el alcance, términos y condiciones de la opción, así como para, en su caso, adaptar las normas de los Regímenes de la Seguridad Social a las peculiaridades de la actividad de las sociedades laborales.

ASPECTOS LABORALES DE LA PROPUESTA DE REFORMA DE LA LEY DE SOCIEDADES LABORALES DE CONFESAL

Maravillas Espín Sáez
Profesora Dra. Ayudante de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Autónoma de Madrid

De la lectura de la Memoria de la Reforma de la Ley de Sociedades Laborales realizada por CONFESAL y del informe que le acompaña, es posible extraer dos objetivos que vienen a constituir dos ejes entre los cuales se deben desarrollar todas mis reflexiones en torno a los aspectos laborales y de seguridad social que contienen.

Esos dos objetivos son:

1- Consagrar la sociedad laboral como una entidad integrada en la Economía Social. Por tanto, como mecanismo de fomento de un interés colectivo superior, cual es la generación de empleo estable para sus socios, más allá de los intereses particulares de cada uno de ellos.

2- Consolidar la sociedad laboral como una entidad empresarial eficaz y ágil; como una fórmula atractiva por ser ya no sólo participada, sino controlada colectivamente por la mayoría de sus trabajadores contratados laboralmente y de forma indefinida.

Estos dos objetivos marcan los dos ejes que me han llevado a plantear en mi intervención cuatro bloques de cuestiones:

I. La necesidad de asentar la idea de que el socio mayoritario de estas sociedades es socio al tiempo que es trabajador por cuenta de la propia sociedad laboral. Ello nos lleva a plantear una serie de problemas que procederé a desgranar a continuación.

II. Las medidas que favorecen el acceso de los trabajadores a la base societaria de la sociedad laboral, como instrumento fundamental para garantizar la viabilidad de esta fórmula societaria conservando los rasgos que conforman su identidad.

III. La necesidad de generar ayudas que garanticen la supervivencia de estas entidades como fuentes que generan empleo.

IV. Los problemas que plantea la previsión contenida en el art. 20 de la propuesta de reforma

Entrando a analizar, siquiera brevemente, cada uno de estos bloques de cuestiones he de señalar que:

I. En cuanto a la necesidad de dejar asentado como presupuesto imprescindible de la identidad de la sociedad laboral que la mayoría de sus socios han de ser socios y trabajadores por cuenta ajena, la propuesta que hoy se debate introduce algunos elementos que contribuyen a consolidar este presupuesto, junto a otros que lo distorsionan.

Así, la propuesta refuerza este presupuesto dotando de contundencia a la exigencia de que la mayoría de los trabajadores contratados indefinidamente sean quienes ostenten el control de la sociedad, no sólo a través de la propiedad de la mayoría del capital social, sino con el requisito de que tengan la mayoría de los derechos a voto. La eliminacíon de la posibilidad de emitir acciones o participaciones sin derecho a voto favorece esta opción.

Sin embargo, ese control también debe venir de la mano de la participación de los socios y trabajadores en la gestión de la sociedad, que debería venir favorecida por instrumentos que hagan más atractivo el acceso a los órganos de administración de la entidad, por ejemplo, a través de una formación específica, por medio de criterios rotativos a la hora de ordenar la composición de dichos órganos, etc.

A su vez, si ese control no está distribuido de forma regular puede derivar en el cuestionamiento de la laboralidad de la condición de trabajador por cuenta ajena del socio, lo que puede poner en peligro la propia calificación como laboral de este tipo de sociedades. Por este motivo, he de insistir en la necesidad de contemplar, bien en el texto de la ley, bien a través de los estatutos sociales, mecanismos que pongan límites al control individual de la sociedad por alguno de sus socios.

Por último, se echa en falta -quizá porque se obvia- la consideración de una peculiaridad que caracteriza a estos socios y trabajadores. Y es que son trabajadores por cuenta ajena y emprendedores, lo que va a propiciar la existencia de distorsiones inevitables en el régimen típicamente laboral aplicado a esta clase de socios. Estas distorsiones deberían atajarse a través de la ley, por ejemplo, conteniendo soluciones específicas para los supuestos de despidos por infracción de la buena fe contractual por parte de un trabajador que es, además, socio de la entidad que extingue su relación laboral.

II. En cuanto a la necesidad de favorecer el acceso de los trabajadores de la sociedad a la condición de socio hay que decir que la propuesta se marca este reto, sin embargo, apenas introduce medidas dirigidas a alcanzarlo.

En mi opinión, la eliminación del tope de contratos indefinidos introducido por la propuesta no contribuye a dinamizar esta fórmula empresarial. El verdadero problema reside en la búsqueda de instrumentos que fomenten el acceso de estos trabajadores a las relaciones internas de la sociedad. Así, la sociedad debe adoptar un papel activo en este sentido ofertando acciones y participaciones periódicamente. Además, los estatutos sociales deberán contemplar mecanismos de financiación de la adquisición de acciones y participaciones por los trabajadores, a través de retenciones en nómina, etc.

III. En cuanto a las ayudas que consolidan la viabilidad de esta fórmula empresarial, el Informe hace alusión fundamentalmente a ayudas externas. Así, se refiere al pago único del desempleo, una ayuda un tanto inestable, cada vez menos segura, pues está sujeta a los vaivenes políticos y presupuestarios.

Por esta razón es importante buscar alternativas. Sería interesante buscar la aplicación de ayudas similares a las previstas para los autónomos dependientes. Igualmente, y aprovechando que muchas sociedades laborales se caracterizan por su dimensión como microempresas, convendría solicitar las ayudas existentes para este tipo de entidades a través de su organización en redes de empresas.

Del mismo modo, habría que insistir en la consolidación de ayudas internas, me refiero a dotar de mayor protagonismo a las reservas especiales, la previsión de aportaciones extraordinarias en los momentos en que haya beneficios para afrontar los momentos de crisis, la emisión de acciones sin derecho a voto con una contraprestación equivalente a una mayor participación en los beneficios sociales, a fin de atraer a los inversores internos, etc. Este tipo de ayudas internas inciden sin duda en el aspecto de la estrategia empresarial a llevar por la sociedad y, por lo tanto, deberían quedar en manos de la autonomía societaria, sin que ello desemerezca su utilidad y validez.

IV. Por último, y retornando a la idea inicial de que estamos ante un socio que también es trabajador no puedo dejar de expresar las alarmas que despierta la previsión contenida en el art. 20 de la propuesta.

En efecto, la previsión de un sistema de opción entre el régimen especial de trabajadores autónomos y el régimen general, aunque contribuye a flexibilizar el funcionamiento interno de la entidad, genera muchos problemas. Entre otros, no permite distinguir tipos de socios trabajadores afectados por la opción, debería contemplarse la necesidad de que la opción afecte a la totalidad de los socios. Tampoco permite distinguir a los socios administradores del resto de socios trabajadores, ni siquiera atendiendo a la efectiva conformación de los órganos de administración y, en consecuencia, al control efectivo que estos socios ostentan sobre la sociedad (cuestión fundamental para mantener la identidad de la sociedad laboral como una sociedad controlada por sus trabajadores).

Por otra parte, este régimen de opción es interesante porque permite medir los costes sociales de la sociedad laboral y adaptarlos a las necesidades de la empresa, sin embargo, hay que valorar que estos costes sociales son cada vez más similares

en un régimen y otro del Sistema, dado que el objetivo en la actualidad es acercar la protección dispensada por estos regímenes.

En fin, si se insiste en que el socio es trabajador por cuenta ajena, este régimen de encuadramiento no hace más distorsionar la laboralidad de esa relación y, con ello, la identidad misma de este tipo de sociedades.

RESEÑA DE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO SOBRE ENTIDADES DE ECONOMÍA SOCIAL JULIO 2006 JUNIO 2007

Jesús Olavarría Iglesia
Gemma Fajardo García
Profs. del Dep. Derecho Mercatil "Manuel Broseta Pont" y del IUDESCOOP de Universitat de València

Rocío Martí Lacalle
Consuelo Alcover
Profs. del Dep. Derecho Mercatil "Manuel Broseta Pont"

** Índice sistemático*

I. Cooperativas
II. Sociedades Laborales
III. Mutualidades
IV. Cajas de Ahorro

** Índice cronológico*

ÍNDICE SISTEMÁTICO[1]

I. COOPERATIVAS

PERSONALIDAD JURÍDICA

** Sentencia de 27 de junio de 2007 (Civil) RA. 3551/2007*
Cooperativa agraria que suministra semillas a sus socios está legitimada para reclamar por sí misma y en protección del interés colectivo de sus socios, frente a los proveedores por los daños y perjuicios causados a sus socios, como consecuencia del cumplimiento defectuoso de las obligaciones de aquellos 348

SOCIOS

** Sentencia de 14 de diciembre de 2006 (Civil) RA 8228/2006*
Cooperativa de viviendas. Responsabilidad limitada de los socios. No aplicación de la doctrina del enriquecimiento injusto. La deuda existente en la cooperativa no deriva de los gastos necesarios para la adjudicación al socio de la vivienda, no se debe a un incumplimiento de éste sino a deudas de terceros socios morosos y a una deficiente gestión de la cooperativa 328

** Sentencia de 24 de julio de 2006 (Social). TOL 998.447*
Cooperativa de trabajo. Socios en prueba. Reclamación de horas extras y plus de nocturnidad Aplicación de la normativa que rige los derechos y obligaciones de los socios trabajadores y no la legislación laboral 322

** Sentencia de 20 de noviembre de 2006 (Social) RA. 6695/2006*
Cooperativa de trabajo asociado. Baja de socio. Reembolso aportaciones. Jurisdicción competente 326

** Sentencia de 1 de junio de 2006 (Civil). TOL 952.734*
Cooperativa. Socios. Expulsión: improcedencia. Prescripción de falta muy grave 321

** Sentencia de 28 de julio de 2006 (Civil) RA. 6376/2006*
Cooperativa. Socios. Expulsión. Causa (insultos, vejaciones y amenazas al Presidente y otros miembros del Consejo Rector). Procedimiento 324

ÓRGANOS. ASAMBLEA GENERAL

** Sentencia de 12 de marzo de 2007 (Civil). RA 2575/2007*
Impugnación de una Asamblea General Extraordinaria de Cooperativa por no haberse publicado su convocatoria en un diario de los de mayor circulación en la provincia del domicilio social, al tratarse de una Cooperativa con más de 500 socios. También se impugna por falta de claridad y concreción en la convocatoria 331

1. Las abreviaturas R.A y Tol son, respectivamente, la referencia al Repertorio de Jurisprudencia de Aranzadi y a la Base de Datos Tirant on line.

** Sentencia de 30 de marzo de 2007 (Civil). RA 2815/2007*
Demanda de declaración de nulidad de acuerdos sociales adoptados en Asambleas Generales Extraordinarias de la Cooperativa. Legitimación activa de los participantes en la asamblea: basta que manifiesten que no están de acuerdo con el acuerdo para que puedan impugnarlo; los demandantes además están legitimados por el art. 52.3.3º de la Ley de Cooperativas, al impugnar un acuerdo contrario a la ley. No puede aplicarse a este caso la salvedad del art. 52.1 LC de que no puede impugnarse un acuerdo que haya sido sustituido válidamente por otro acuerdo, puesto que el acuerdo posterior no fue adoptado tampoco válidamente, al estar viciado del mismo defecto de nulidad, al no haber sido convocada la asamblea por el Consejo rector. No se pueden aplicar los arts. 57 y 58 LC para la sustitución del Presidente ya que la pasividad o inactividad del Presidente no equivale al cese formal 341

** Sentencia de 28 de marzo de 2007 (Civil). RA 1790/2007*
Impugnación de acuerdo de la Asamblea General de una Cooperativa que deja sin efecto otro anterior, relativo a la actualización de las aportaciones de los cooperativistas. La Ley General de Cooperativas sólo autoriza a dejar sin efecto o sustituir válidamente un acuerdo por otro, pero no anularlo desde la fecha en que fue adoptado; tal anulación sólo podría hacerse mediante resolución judicial que resolviese una eventual acción impugnatoria. 334

** Sentencia de 29 de septiembre de 2006 (Civil) TOL*
Cooperativas. Consejo Rector. Retribución a sus miembros. Es procedente la retribución a los miembros del Consejo Rector por tareas de gestión directa, como reembolso de gastos propiamente dichos y como dietas por asistencia a las reuniones del órgano social, si dichas cantidades han sido aprobadas por la Asamblea General y el cobro está justificado y no superan el límite de lo presupuestado a tal fin por la cooperativa 324

ÓRGANOS. CONSEJO RECTOR

** Sentencia de 2 de junio de 2006 (Civil) TOL 766239.*
Cooperativas. Consejo Rector. Responsabilidad de sus miembros. Rectificación de liquidación practicada no supone imposición de sanción 321

** Sentencia de 30 de marzo de 2007 (Civil). RA 2815/2007*
Demanda de declaración de nulidad de acuerdos sociales adoptados en Asambleas Generales Extraordinarias de la Cooperativa. Legitimación activa de los participantes en la asamblea: basta que manifiesten que no están de acuerdo con el acuerdo para que puedan impugnarlo; los demandantes además están legitimados por el art. 52.3.3º de la Ley de Cooperativas, al impugnar un acuerdo contrario a la ley. No puede aplicarse a este caso la salvedad del art. 52.1 LC de que no puede impugnarse un acuerdo que haya sido sustituido válidamente por otro acuerdo, puesto que el acuerdo posterior no fue adoptado tampoco válidamente, al estar viciado del mismo defecto de nulidad, al no haber sido convocada la asamblea por el Consejo rector. No se pueden aplicar los arts. 57 y 58 LC para la sustitución del Presidente ya que la pasividad o inactividad del Presidente no equivale al cese formal 341

** Sentencia de 12 de diciembre de 2006 (Penal) RA. 8379/2006*
Cooperativa. Los miembros del consejo rector y los interventores de la cooperativa, a quienes compete la función de control de la contabilidad de ésta, si incumplen esta función y como consecuencia se produce un desapoderamiento económico de la misma, pueden ser responsables de los delitos de estafa, apropiación indebida, falsedad y delito societario, como partícipes por omisión 327

FISCALIDAD

** Sentencia de 21 de diciembre de 2006 (Cont. Adm.) R.A. 9231/2006*
Las cooperativas agrícolas que llevan a cabo el proceso de vinificación de las uvas, cosechadas por ellos o adquiridas a otros agricultores, se consideran "fabricantes" y no "mayoristas" a efectos del Impuesto General sobre el Tráfico de las Empresas 329

** Sentencia de 12 de junio de 2007 (Cont. Adm.) R.A. 5226/200*
Improcedencia del recurso de revisión planteado por una Sociedad Cooperativa Limitada contra un pronunciamiento desfavorable de la Audiencia Nacional, relativo a unas cuotas de IVA, por el carácter excepcional de este recurso, cuyos motivos están tasados en el artículo 102 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Ley 29/1998, de 13 de julio), por lo que no se puede utilizar como remedio contra la sentencia de instancia (SAN de 6 de octubre de 2003) 344

COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO

** Sentencia de 24 de julio de 2006 (Social). TOL 998.447*
Cooperativa de trabajo. Socios en prueba. Reclamación de horas extras y plus de nocturnidad Aplicación de la normativa que rige los derechos y obligaciones de los socios trabajadores y no la legislación laboral 322

** Sentencia de 20 de noviembre de 2006 (Social) RA. 6695/2006*
Cooperativa de trabajo asociado. Baja de socio. Reembolso aportaciones. Jurisdicción competente 326

COOPERATIVAS AGRARIAS

** Sentencia de 21 de diciembre de 2006 (Cont. Adm.) R.A. 9231/2006*
Las cooperativas agrícolas que llevan a cabo el proceso de vinificación de las uvas, cosechadas por ellos o adquiridas a otros agricultores, se consideran "fabricantes" y no "mayoristas" a efectos del Impuesto General sobre el Tráfico de las Empresas 329

** Sentencia de 21 de junio de 2007 (Civil). TOL 1.146.757*
Sociedad Cooperativa. Contrato de dirección entre Sociedad Cooperativa y profesional. Responsabilidad. La responsabilidad por negligencia en la gestión de quien ha estado unido a la Cooperativa por una relación profesional subsumible en el contrato de arrendamiento de servicios, debe ser objeto de reclamación por parte de la Cooperativa a través de las acciones sometidas al régimen establecido según los casos, en el Código Civil o en las demás normas que fueren de aplicación. En todo caso, no es de aplicación el régimen especial de responsabilidad previsto para los miembros del Consejo Rector 347

COOPERATIVAS DE VIVIENDAS
** Sentencia de 14 de diciembre de 2006 (Civil) RA 8228/2006*
Cooperativa de viviendas. Responsabilidad limitada de los socios. No aplicación de la doctrina del enriquecimiento injusto. La deuda existente en la cooperativa no deriva de los gastos necesarios para la adjudicación al socio de la vivienda, no se debe a un incumplimiento de éste sino a deudas de terceros socios morosos y a una deficiente gestión de la cooperativa 328

II. SOCIEDADES LABORALES

FOMENTO
** Sentencia de 10 de noviembre de 2005 (Cont.-Adm). RA. 9586/2006*
Sociedad laboral. Concesión de subvención condicionada a que la Sociedad anónima laboral beneficiaria mantuviera el número de 16 trabajadores durante el plazo indicado. Habiendo constancia de que no lo hizo, conforme se desprende del expediente administrativo y de las Actas de inspección, resulta procedente su revocación 350

III. MUTUALIDADES

** Sentencia de de 5 de julio de 2006 (Social). RA 7072/2006*
Previsión Sanitaria Nacional, Mutua de Seguros y Reaseguros a Prima Fija (PSN). Plazo hábil para reclamar mensualidades atrasadas de pensión de viudedad reconocida a dicha Mutua, en cuanto gestora que fue Régimen especial de Previsión de los Médicos al servicio de las Entidades Médico-Farmacéuticas y Aseguradoras de Accidentes de Trabajo (AMF-AT) hasta el 1 de enero de 2000 en que dicho Régimen se extinguió.
Naturaleza jurídica del citado Régimen especial de Previsión de los Médicos al servicio de las Entidades Médico-Farmacéuticas y Aseguradoras de Accidentes de Trabajo 350

** Sentencia de 12 de Septiembre de 2006 (Cont.-admvo). RA 8019/2008*
Mutualidad de Previsión Social. Régimen Fiscal. Diferencias entre el beneficio empresarial normal y el excedente de gestión obtenido por una mutualidad.
Mutualidad General de la Abogacia. Impuesto de sociedades. Ejercicio 1989 y 1990. Exención de estas entidades salvo por los rendimientos sometidos a retención. Sujeción 351

** Sentencia de 21 de septiembre de 2006 (Civil). RA 6153/2006*
Mutualidad de Previsión Social: Estatutos: interpretación. Compatibilidad de prestaciones con las de la Seguridad Social. Competencia jurisdicción civil. Mutualidad General de la Abogacía. Reglamento de la Mutualidad: interpretación de la consideración de los padres del titular fallecido como beneficiarios de pensión 352

** Sentencia de 10 de octubre de 2006 (Cont.-Admvo.). R.A. 8107/2006*
Mutualidad de Previsión Social. Distribución de competencia entre Estado y Comunidades Autónomas. Impugnación del Real Decreto 1430/2002, de 27 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Mutualidades de Previsión Social por la Generalitat de Cataluña. 352

** Sentencia de 19 de octubre de 2006 (Civil). RA. 6718/2006*
Mutualidad de Previsión Social. Determinación riesgos cubiertos. Mutualidad de Previsión Social. Mutualidad General Deportiva. La determinación de los riesgos cubiertos a los mutualistas se encuentra en los Estatutos y en el Reglamento de prestaciones de la Mutualidad. 353

** Sentencia de 24 de octubre de 2006 (Cont-admvo). RA. 9444/2006*
Mutualidad de Previsión Social. Seguridad Social. Mutualidad de Previsión Social de Peritos e Ingenieros Técnicos Industriales: solicitud para constituirse en alternativa a la afiliación y alta en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos: procedencia de denegación al no estar prevista en el régimen estatutario de la MUPITI no preveía la afiliación obligatoria automática a dicha Mutualidad, sino condicionada al acuerdo expreso del Consejo General o de los Colegios Territoriales. Inexistencia de vulneración del principio de igualdad 353

** Sentencia de 21 de noviembre de 2006 (Cont.-admvo). RA 9448/2006*
Mutualidad de Previsión Social. Extinción y cancelación en el Registro Administrativo de Entidades Aseguradoras 353

** Sentencia de 13 de diciembre de 2006 (Cont.-admvo). RA 131/2007*
Mutualidad de Previsión Social. Extinción y cancelación en el Registro Administrativo de Entidades Aseguradoras 354

** Sentencia de 3 de mayo de 2007 (Cont.-admvo). RA 3291/2007*
Mutualidad de Previsión Social. Supervisión: medidas de control especial 354

** Sentencia de 28 de junio 2007 (Social). RA 283691/2007; TOL 143.886*
Mutualidad de Previsión Social. Competencia jurisdiccional sobre prestaciones de viudedad 354

IV. CAJAS DE AHORRO

FISCALIDAD

** Sentencia de 27 de septiembre de 2006 (Cont. Adm.) TOL 1.002.262*
Las Cajas de Ahorros no están exentas del Impuesto sobre Actividades Económicas, como resultado de la declaración de inconstitucionalidad del artículo 9.7 del Decreto 3313/1996 por la STC 10/2005. 355

I. COOPERATIVAS

*** Sentencia de 1 de junio de 2006 (Civil). TOL 952.734**
Ponente: Ecmo. Sr. D. Clemente Auger Liñan

Resumen

Cooperativa. Socios. Expulsión: improcedencia. Prescripción de falta muy grave determinante de la expulsión del socio por transcurso del plazo de tres meses previsto para la prescripción de faltas muy graves en el art. 37.2 de la derogada Ley General de Cooperativas de 2 de abril de 1987, aplicable al caso, en relación con el art. 1973 del Código civil.

*** Sentencia de 2 de junio de 2006 (Civil) TOL 766239**
Ponente: Vicente-Luis Montés Penadés.

Resumen

Cooperativas. Consejo Rector. Responsabilidad de sus miembros. La actuación del Consejo Rector de la cooperativa de segundo grado demandada, consistente en rectificar una liquidación practicada a la cooperativa actora, para llevar a efecto otra ajustada a los acuerdos legítimamente adoptados, no supone una imposición de sanción sin atenerse a las disposiciones legales sobre tramitación, por lo que no existe dicha responsabilidad.

Fundamentos de derecho

"SEGUNDO.- La calificación de la segunda liquidación practicada por el Consejo Rector de la Cooperativa demandada como un supuesto de sanción por la reconocida conducta irregular – contraria a los Estatutos y a la Ley- llevada a efecto por la Cooperativa actora no puede ser admitida so pena de:

a) Infringir lo dispuesto en los invocados artículos de los Estatutos Sociales, cuya fuerza de obligar se basa en el pacto establecido y en la aplicación de los artículos que se citan, aún cuando con técnica casacional imperfecta, de la Ley 3/1987, de 2 de abril, General de Cooperativas, entonces vigente, cuyo tono imperativo es palmario, toda vez que señalan deberes que confirman estructuralmente la sociedad.

De dicha ley, el artículo 34.2b) considera obligación de los socios "cumplir los acuerdos válidamente adoptados por los órganos sociales, de la Cooperativa, sin perjuicio de lo dispuesto en el número 3 del artículo 32 (facultad de darse de baja del socio disconforme por cargas onerosas no previstas en los Estatutos). El artículo 43.2 b) y c) establece la competencia de la Asamblea para la aprobación de cuentas, distribución de excedentes e imputación de partidas; y para el establecimiento de nuevas aportaciones obligatorias y actualización de las aportaciones. El artículo 53.1 confiere al Consejo Rector el gobierno, gestión y representación de la Cooperativa con sujeción a la Ley, a los Estatutos y a la política general fijada por la Asamblea General."

b) Incurrir en arbitrariedad, que se prohíbe en el artículo 9, III de la Constitución, y que se ha de proyectar sobre la tutela judicial efectiva que declara y consagra el artículo 24 de la Constitución, ya que no encuentra apoyo en la aplicación de norma alguna de las que han de ser tenidas en cuenta, según el sistema de fuentes (artículo 1.7 del Código civil, en relación con los artículos 117.1 y 24 de la Constitución) y que alcanza a la interpretación según los cánones

hermenéuticos generalmente admitidos, con prohibición a los extravagantes (Sentencias del Tribunal Constitucional 142/1999, 144/2003, 192/2003) pues semejante calificación implica la subsunción de los hechos sin atender al ejercicio por parte del Consejo Rector de sus cometidos en orden al cumplimiento de los acuerdos de la Asamblea, que había fijado las bases de cálculo de las retenciones y aportaciones, como antes se ha dicho, en el ejercicio legítimo de su competencia, y de modo obligatorio para los socios, entre los cuales la Cooperativa actora.

No hay base alguna para suponer que la actuación del Consejo Rector de la demandada tenía como objetivo la imposición de una sanción a la Cooperativa actora cuando el Órgano Rector de la Cooperativa demandada, al conocer que la Cooperativa socio había declarado incorrectamente la producción de orujo, omitiendo la parte que entregaba a un tercero, rectifica la liquidación practicada para llevar a efecto otra ajustada a los acuerdos legítimamente adoptados, pues tampoco hay una norma que declare la imposibilidad de rectificar (y más cuando la liquidación es errónea por causa imputable a la parte que reclama), ni se ha invocado en el caso la prescripción o caducidad del derecho ejercitado por la Cooperativa demandada, y más cuando, como ocurre en el caso, no se ataca en la demanda la corrección de la segunda liquidación sino que se solicita la condena de los miembros del Consejo Rector como responsables por un comportamiento que consistiría en haber impuesto una sanción sin atenerse a las disposiciones legales sobre tramitación. La decisión de la instancia es, de este modo, incongruente e irrazonable, y se produce, además de lo dicho, con infracción de lo dispuesto en el artículo 120.3 de la Constitución, que exige una motivación que, además, ha de ser razonable (Sentencias del Tribunal Constitucional 8/2004, 42/2004), pues si la Cooperativa actora se comportó irregularmente, hasta el punto de que cabe afirmar que entregaba menos producto del que debía entregar según los Estatutos, con lo que no se daba cumplimiento a lo dispuesto en los acuerdos legítimamente adoptados, de acuerdo con los Estatutos y con la Ley, es lógico que la Cooperativa demandada (de segundo grado, que había de recibir las entregas y practicar las retenciones y las dotaciones) proceda a rectificar la liquidación y a realizar otra de acuerdo con la base de cálculo que según, insistimos, los acuerdos asamblearios, dotados de la eficacia que les conceden los Estatutos y la Ley, es la procedente y la que se practica a todos los demás socios, salvo casos especialmente convenidos a los que no cabe asimilar al presente, en que, como destaca en la instancia, no hubo acuerdo especial".

*** Sentencia de 24 de julio de 2006 (Social). TOL 998.447**

Ponente: Excmo. Sr. D. Jesús Souto Prieto

Resumen

Cooperativa de trabajo. Socios en prueba. Reclamación de horas extras y plus de nocturnidad por parte de trabajadores con relación laboral común en la cooperativa por el periodo en que pasaron a ser socios cooperativistas en situación de prueba. Aplicación durante el periodo de prueba necesario para adquirir la condición de socio de la normativa que rige los derechos y obligaciones de los socios trabajadores y no la legislación laboral, dado que el art.100.2 de la Ley 1/2000, de 1 de agosto, de cooperativas de Euskadi dispone que los aspirantes a socios trabajadores durante el periodo en que se encuentren en situación de prueba tendrán los mismos derechos y obligaciones que los demás socios.

Se desestima el recurso de casación para la unificación de la doctrina por falta de contradicción, por aplicación de normas distintas en la sentencia de contraste.

Fundamentos de Derecho

"(…)

2.- Interponen los actores recurso de Casación para la Unificación de Doctrina y citan como sentencia contradictoria la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de fecha 13 de noviembre de 1997. En dicha sentencia se confirma el fallo de la instancia que declaró improcedente el despido de un trabajador que prestaba servicios con relación laboral común para la Sociedad Cooperativa Eroski allí demandada y que fue cesado al no superar el período de prueba preciso para adquirir la condición de socio. Se razona en la mencionada sentencia de contraste que el período de prueba establecido para acceder a la condición de socio trabajador no puede transformarse en período de prueba a superar para consolidar su relación laboral, pues ya lo había superado, de modo que el período de prueba a cuya superación se supeditaba la adquisición de la condición de socio trabajador ningún efecto puede producir sobre una relación laboral en la que ya se había superado el período de prueba contractualmente establecido. En ella se denunciaron como infringidos el art. 119 de la Ley General de Cooperativas de 2 de abril de 1987 y el art. 11.2 de los Estatutos de Eroski, Sociedad Cooperativa.

3.- A la vista de los hechos, fundamentos y pretensiones que se producen en ambas sentencias, no es posible constatar la identidad esencial de la controversia a los efectos de establecer la contradicción que, como presupuesto de este recurso, exige el art. 217 de la Ley de Procedimiento Laboral, siendo necesario que la divergencia de las decisiones se produzca en controversias en las que concurra una identidad esencial en esos tres elementos. La cuestión planteada en la sentencia recurrida se refiere a una reclamación de horas extras y plus de nocturnidad por trabajadores con relación laboral común que pasaron a socios cooperativistas en situación de prueba, mientras que en la sentencia de contraste se trata de un trabajador, también con contrato laboral común y que pasa a socio cooperativista en situación de prueba, al que se le rescinde su relación laboral por el Consejo Rector fundándose en no haber superado el período de prueba, siguiéndose el correspondiente juicio por despido, lo cual evidencia que estamos ante pretensiones distintas. Pero es que, además, un elemento esencial para que concurra esa igualdad de los supuestos decididos consiste en que la norma aplicable sea la misma, pues si cada sentencia resuelve de acuerdo con una disposición distinta, es claro que no puede hablarse de identidad ni de contradicción, ya que la eventual divergencia en los pronunciamientos puede tener su origen en las diferencias de regulación que derivan de la diversidad de las normas aplicables y así lo ha establecido la Sala, entre otras, en sus sentencias de 7 de mayo, 22 y 23 de junio de 2004 , y ya hemos visto que la sentencia recurrida fundamenta su decisión en el art. 100.2 de la Ley de Cooperativas de Euskadi , que sujeta a esta normativa, excluyendo la laboral, a los aspirantes a socios trabajadores durante el período de prueba para alcanzar esta condición, y en cambio en la sentencia de contraste, al margen de que la denuncia de infracción jurídica se refiere a la Ley General de Cooperativas, se fundamenta la decisión también en el art. 14.1 del E.T.

TERCERO. 1.- Al no superarse el juicio de contradicción, como requisito ineludible para entrar a conocer de las infracciones denunciadas, esta causa de inadmisión se convierte ahora en causa de desestimación del recurso, sin que proceda hacer imposición de costas.

(…)".

*** Sentencia de 28 de julio de 2006 (Civil) RA. 6376/2006**
Ponente: Vicente Luis Montes Penades

Resumen

Cooperativa. Socios. Expulsión. Causa. Procedimiento.

Es falta muy grave que puede dar lugar a la expulsión del socio, los insultos, vejaciones y amenazas al Presidente y otros miembros del Consejo Rector. Para el Tribunal, concurre causa de expulsión pues si bien las expresiones proferidas, aisladamente consideradas, pudieran no tener entidad suficiente para ser reputadas muy graves, la conducta del socio recurrente, en su conjunto y "la malicia demostrada con posterioridad" (denunció al Consejo Rector por apropiación indebida, falsedad y delito fiscal, lo que dio lugar a Diligencias Previas, más tarde sobreseídas) permiten deducir la concurrencia de falta muy grave.

Por otra parte, a pesar de que los estatutos así como el art. 26. 5º de la Ley de Cooperativas de Andalucía 2/1985 exigen que el recurso del socio expulsado se someta a decisión de la primera Asamblea General que se celebre y se incluya en el primer punto del orden del día, el haberse incluido en el segundo punto no anula el acuerdo adoptado. Razona el Tribunal que la finalidad de la norma es resaltar la importancia del tema a tratar y que éste tenga tiempo suficiente para la deliberación y no resulte oscurecido por otros temas que pudieran incluirse en el orden del día. Esta finalidad se cumple en el caso, dado que el primer tema del orden del día era informativo y se despachó con rapidez.

*** Sentencia de 29 de septiembre de 2006 (Civil) TOL**
Ponente: José-Ramón Ferrándiz Gabriel

Resumen

Cooperativas**.** Consejo Rector. Retribución a sus miembros. Es procedente la retribución a los miembros del Consejo Rector por tareas de gestión directa, como reembolso de gastos propiamente dichos y como dietas por asistencia a las reuniones del órgano social, si dichas cantidades han sido aprobadas por la Asamblea General y el cobro está justificado y no superan el límite de lo presupuestado a tal fin por la cooperativa.

Fundamentos de derecho.

"PRIMERO.-**...**La sentencia de segunda instancia estimó el recurso de apelación interpuesto por los demandados y desestimó íntegramente la demanda, por las razones siguientes:

Las cantidades reclamadas por la cooperativa las percibieron los miembros de su Consejo Rector como retribución por tareas de gestión directa (en la construcción de la nueva sede de la sociedad y la prestación de determinados servicios sociales), como reembolso de gastos propiamente dichos y como dietas por asistencia a la reuniones del órgano social (fundamento de derecho sexto).

La percepción de todas las cantidades a que se refería el fallo de la sentencia recurrida había sido aprobada por la asamblea general de la demandante (fundamento de derecho séptimo).

En todo caso, la cooperativa no había sufrido daño alguno como consecuencia de los hechos denunciados, ya que el cobro estaba justificado y las sumas no superaban el límite de lo presupuestado a tal fin por la cooperativa, que era el mismo señalado para los miembros del Consejo Rector que habían ocupado el lugar de los demandados (fundamento de derecho séptimo)

SEGUNDO.- En el primero de los dos motivos de su recurso, la sociedad demandante denuncia la infracción del artículo 59 de la Ley 3/1987 puesto en relación con el artículo 64.2 de la misma Ley.

El artículo 59, como se ha dicho, regula el régimen de las retribuciones a que tienen derecho los miembros del Consejo Rector de las cooperativas. El 64.2 afirma la responsabilidad de dichos miembros por el daño que causen a la sociedad, a los socios, a los asociados y acreedores por dolo, abuso de facultades o negligencia grave.

Al explicar el motivo la recurrente utiliza, además del argumento que se corresponde con su enunciado, otro que está dotado de autonomía bastante para darle tratamiento independiente.

En efecto, para la cooperativa existe contradicción entre dos fundamentos de derecho de la sentencia recurrida (el cuarto y el séptimo), ya que en uno se desestima la prescripción extintiva de la acción de responsabilidad por no haber conocido suficientemente los socios, hasta que las cuentas fueron objeto de una auditoria, las sumas percibidas por los miembros del Consejo Rector, y en el otro, se declara aprobados por la asamblea los cobros correspondientes.

El recurso no merece ser estimado por esta causa, no sólo porque la infracción de las normas reguladoras de la sentencia (sobre su motivación o su coherencia interna) debería haber sido denunciada con un apoyo procesal distinto del elegido (el que ofrecía el artículo 1692.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881) sino también porque una interpretación sistemática de los argumentos de la decisión recurrida lleva a la conclusión de que la contradicción denunciada (sólo relativa, ya que al referirse a la prescripción extintiva el Tribunal de apelación admitió que los socios pudieran conocer la percepción de retribuciones) puede debilitar tanto la afirmación que constituye ratio de la desestimación de la acción (la aprobación asamblearia de las cuentas), como la negación en que se basa el rechazo de la prescripción (el carácter reservado de las cuentas que contenían los pagos). De modo que la contradicción, relativa, que se denuncia no lleva necesariamente al resultado que pretende la recurrente.

TERCERO.- El núcleo de la argumentación en que se sustenta el motivo primero está referido a la denunciada infracción del artículo 59 de la Ley 3/1987. Afirma la recurrente que los demandados percibieron las cantidades a cuya devolución habían sido condenados en la primera instancia, en concepto de remuneración por tareas de gestión directa, de gastos y de dietas de asistencia a las reuniones del Consejo Rector; también alega que, en ningún caso, las percepciones de que se trata habían sido autorizadas por los estatutos o aprobadas por la asamblea, y en último término, que las dietas por asistencia a las reuniones del órgano social quedaban fuera de la limitada previsión permisiva del artículo 59.

El motivo no merece alcanzar éxito, no obstante ser cierta la primera afirmación, por las razones que siguen.

Por un lado, como se expuso antes, la aprobación de todos los pagos por la asamblea general forma parte integrante del factum definido en la instancia al tratar la cuestión debatida, y como tal, debe ser respetado.

Por otro lado, aunque el artículo 59 sólo permitiera retribuir a los consejeros, existiendo previsión estatutaria o decisión asamblearia, por la realización de actos de gestión directa, sin perjuicio de la compensación de gastos que les hubiera causado su función y aunque éste último concepto no comprenda en sentido estricto las llamadas dietas de asistencia a las reuniones del consejo, no cabe prescindir del significativo dato de que la acción ejercitada en la demanda no fue otra que la de responsabilidad de los miembros del consejo rector que regulaban los artículos 64 y 65 de la Ley 3/1987 y cuyo éxito exige, además del dolo, abuso de

facultades o la negligencia grave, que se haya causado un daño, en este caso, a la sociedad.

Ello sentado, se ha de añadir que el Tribunal de apelación declaró que la demandante no había sufrido daño alguno, ya que la percepción por los demandados de dietas por la asistencia a las reuniones del Consejo Rector (las demás ya se ha dicho que habían sido aprobadas por la asamblea, conforme a la previsión legal) estaba justificada y no había superado el límite presupuestado, coincidente con el señalado al nuevo Consejo Rector.

Es negación de uno de los requisitos que han de concurrir para el éxito de la acción ejercitada en la demanda, no atacada por la vía procesal adecuada, lleva al motivo de su desestimación.

CUARTO.- En el segundo motivo se denuncia, de nuevo, la infracción del artículo 59 de la Ley 3/1987.

Al argumentarlo la sociedad cooperativa, tras destacar que de aplicar dicho artículo 59 resultaba, en todo caso, la improcedencia de que los miembros del Consejo Rector percibieran como retribución por las tareas de gestión directa cantidades superiores a las autorizadas, alegó que, según el Juzgado de la Primera Instancia, su asamblea general había aprobado una partida para cubrir la remuneración de los demandados por tareas de gestión directa (en concreto, por la vigilancia de la antigua sede de la sociedad) que era inferior a la cobrada por ellos.

El fracaso del motivo es consecuencia de que tampoco en él se respeta la declaración de hechos probados contenida en la sentencia recurrida, según la que el órgano social de formación de la voluntad mayoritaria aprobó en su integridad aquella partida, así como las demás comprendidas en la condena".

*** Sentencia de 20 de noviembre de 2006 (Social) RA. 6695/2006**

Ponente: Víctor Fuentes López

Resumen

Cooperativa de trabajo asociado. Baja de socio. Reembolso aportaciones. Jurisdicción competente. Conforme al art. 87-2 Ley 27/1999 de Cooperativas, el conflicto entre socio trabajador y cooperativa sobre el importe del reembolso al socio con ocasión de su cese en la cooperativa, no se basa en la prestación de su trabajo, sino en su mera condición de socio, y afecta a las cantidades entregadas para ser admitido como miembro de la cooperativa, por tanto, no es competente la jurisdicción de lo social sino la jurisdicción civil.

Fundamentos de Derecho

"CUARTO

b) Esta Sala, antes de la entrada en vigor de la Ley 27/99, durante la vigencia de la anterior Ley de Cooperativas 3/1987 de 2 de abril en la sentencia de 29- 5- 1990 abordó a efectos competenciales la interpretación de su artículo 125-1 y 2 en el extremo aquí discutido. Dicho artículo que empezaba diciendo, al igual que la nueva Ley, «las cuestiones contenciosas que se susciten entre las Cooperativas de Trabajo Asociado y el socio trabajador por su condición de tal... se someterán a la decisión de la Jurisdicción Social», establecía que se hallan comprendidos entre tales cuestiones las referidas «a los reembolsos y reintegros derivados del cese». De acuerdo con dicho texto legal en relación al rescate o devolución actualizado más interés de las cantidades entregadas en concepto de capital obligatorio y aportaciones voluntarias con motivo y ocasión de un ingreso en la entidad, esta Sala declaró la competencia de este

orden social para el conocimiento de la demanda lo que no resultaba desvirtuado se añadía, además en la sentencia de 29-5-1990 antes citada, por el hecho de que la Cooperativa tuviera su domicilio en Cataluña y lo dispuesto en la Ley 4/1983 de Cooperativas de Cataluña, ya que a efectos competenciales ello era irrelevante ya que además ningún precepto de dicha Ley establece norma de competencia en la materia, conteniendo solo una genérica remisión a la Jurisdicción dirigida a fijar el momento en que determinados temas pueden adquirir estado judicial, aparte de que tampoco se trataba en la misma el tema competencial en cuanto a las relaciones socio-cooperativa en el ámbito de las Cooperativas de Trabajo asociado; en todo caso, se añadía, siempre sería supletoria el derecho estatal.

c) A la vista de lo antes expuesto, para la resolución del tema debatido, y dado el cambio normativo producido debe estarse a lo que dispone el artículo 87-2 de la Ley de Cooperativa 27/99 de 16 de julio, que es la aquí aplicable, que claramente, y sin lugar a dudas, establece, que los conflictos no basados en la prestación de trabajo o en sus efectos, ni comprometidos sus derechos en cuanto aportante de trabajo y que puedan surgir entre cualquier clase de socio y la cooperativa de trabajo estarán sometidos al orden civil, por lo que no cabe duda, por tanto que la nueva Ley ha clarificado las cuestiones aquí debatidas en relación a lo que establecía la Ley de Cooperativas anterior, por lo que no afectando la cuestión de fondo a resolver a la prestación de trabajo por el socio trabajador, que son los que el párrafo primero de dicho artículo somete al orden social, sino a su mera condición de socio, y a las cantidades entregadas para ser admitido como miembro de la Cooperativa, la competencia para conocer de la reclamación efectuado por el socio trabajador en relación con el reembolso de las aportaciones realizadas no es del orden social, sino del civil, como informó el Ministerio Fiscal; el diferente tratamiento a estos efectos está justificado por la doble condición que el trabajador tiene en la Cooperativa, de carácter mixto, ya que por un lado existe una relación societaria y al mismo tiempo se presta una actividad de trabajo".

*** Sentencia de 12 de diciembre de 2006 (Penal) RA. 8379/2006**

Ponente: Andrés Martínez Arrieta

Resumen

Cooperativa. Los miembros del consejo rector y los interventores de la cooperativa, a quienes compete la función de control de la contabilidad de ésta, si incumplen esta función y como consecuencia se produce un desapoderamiento económico de la misma, pueden ser responsables de los delitos de estafa, apropiación indebida, falsedad y delito societario, como partícipes por omisión.

Fundamentos de Derecho

TERCERO

… Con relación a los miembros del Consejo Rector e interventores de la Cooperativa, se afirma en la fundamentación del Auto recurrido que el hecho de firmar talones en blanco, que eran abonados al contable de la cooperativa, el hecho de visar los extractos bancarios, sin que se cotejaran con los apuntes contables realizados por el imputado Sr. María Angeles, o la omisión en el control y supervisión de la actuación del contable, la inexistente intervención real de las cuentas por parte de los interventores, dará lugar a responsabilidades civiles o administrativas pero no indican una participación voluntaria y consciente en dichas defraudaciones.

Esta argumentación no es adecuada. En la resolución combatida se desliza un error, que transciende a todo el Auto en la inteligencia de la comisión por omisión, que permite la imputación de conductas omisivas en los delitos de resultado, cuando la obligación equivalga a la acción, realizada por quienes están en una posición de garante por una posición jurídica que les obliga a actuar en defensa, en este caso, de un patrimonio ajeno. Como dijimos y ahora reiteramos en la STS 37/2006, de 25 de enero, "La posición de garante se define genéricamente por la relación existente entre un sujeto y un bien jurídico, determinante de que aquél se hace responsable de la indemnidad del bien jurídico. De aquella relación surge para el sujeto, por ello, un deber jurídico específico de evitación del resultado. De tal modo que la no evitación del resultado por el garante sería equiparable a su realización mediante una conducta activa…."

Pues bien, la jurisprudencia (por ejemplo STS. 1480/1999 de 13 de octubre), ha admitido la participación omisiva en un delito de resultado, y conforme al actual art. 11 CP, se ha admitido respecto a aquellas personas que teniendo un deber normativo, un deber jurídico de actuar y con posibilidad de hacerlo, nada hacen para impedir un delito que se va a cometer o para impedir o limitar sus consecuencias".

*** Sentencia de 14 de diciembre de 2006 (Civil) RA 8228/2006**

Ponente: Ignacio Sierra Gil de la Cuesta

Resumen

Cooperativa de viviendas. Responsabilidad limitada de los socios. No aplicación de la doctrina del enriquecimiento injusto. La deuda existente en la cooperativa no deriva de los gastos necesarios para la adjudicación al socio de la vivienda, no se debe a un incumplimiento de éste sino a deudas de terceros socios morosos y a una deficiente gestión de la cooperativa.

Fundamentos de Derecho

"Es cierto que esta Sala en supuestos de Sociedades Cooperativas para la construcción de viviendas para los propios cooperativistas tiene establecido que se consideran que éstos son co-promotores y que adeudan, vía enriquecimiento injusto, las cantidades no pagadas por los materiales y trabajos que se invirtieron en la construcción de las viviendas y locales (por todas la Sentencia de 19 de octubre de 2005, que menciona la Sentencia de 19 de mayo de 1993, …); pero en el caso objeto del presente recurso la situación no es la misma, puesto que las cantidades pagadas por los fiadores-demandantes, y ahora recurrentes, tiene su origen, como declara probado la Sentencia de la Audiencia Provincial, no en "gastos necesarios para la adjudicación a quienes hoy son demandados de sus respectivas viviendas y plazas de garaje, sino de deudas bien de terceros cooperativistas, morosos en sus obligaciones con la cooperativa, bien de una anormal gestión, no explicada convenientemente que llevó a la adjudicación de determinadas viviendas por precio inferior al real". Esta sustancial diferencia determina que no quepa hacer responsable a los socios cooperativistas, ni levantar el velo social para el pago de las deudas que dieron origen al préstamo de la cooperativa y la fianza de los demandantes –asumida voluntariamente-, puesto que en nada incrementaron el valor de los pisos o locales adjudicados, por lo que no se puede decir que hubiera enriquecimiento de los demandados, quedando limitada la responsabilidad de los socios cooperativistas, en los términos expuestos por el artículo 14 de los Estatutos".

*** Sentencia de 21 de diciembre de 2006 (Cont. Adm.) R.A. 9231/2006**
Ponente: Rafael Fernández Montalvo

Resumen

Las cooperativas agrícolas que llevan a cabo el proceso de vinificación de las uvas, cosechadas por ellos o adquiridas a otros agricultores, se consideran "fabricantes" y no "mayoristas" a efectos del Impuesto General sobre el Tráfico de las Empresas.

Una sociedad conservera que no tiene la condición de cooperativa interpone recurso de casación para la unificación de doctrina contra la sentencia de instancia del TSJ de la comunidad Valenciana, de 2 de julio de 2001, desestimatoria del recurso interpuesto contra la resolución del TEAP de Valencia de 28 de abril de 1989, que a su vez desestimaba la reclamación de devolución de sumas liquidadas en concepto de IGTE.

El Tribunal Supremo desestima el recurso de casación por ausencia de infracción legal en la sentencia recurrida, ya que considera correcta la calificación de la recurrente como fabricante, y por tanto el tipo de gravamen del IGTE repercutido, frente a la pretendida consideración como comerciante mayorista de la recurrente, con base en la actividad de transformación de los productos naturales que la entidad realiza.

Fundamentos de Derecho

«TERCERO.

(…) El Reglamento del IGTE, aprobado por el Real Decreto 2609/1981, de 19 de octubre, define posteriormente lo que considera como "fabricantes", para diferenciarlos de "los comerciantes mayoristas", dado que sus operaciones de venta o entrega de sus productos, por tratarse de un impuesto en cascada, tenían tipos de gravamen distintos.

El artículo 10 de dicho Reglamento, titulado "Consideración legal de los fabricantes o industriales y de los comerciantes mayoristas", dispone: "A efectos de lo dispuesto en el artículo anterior (sujetos pasivos contribuyentes) se considerarán: A) Fabricantes o industriales. Primero. Quienes habitualmente desarrollen actividades encaminadas a la obtención o transformación de bienes, mercancías o productos mediante procedimientos de cualquier naturaleza, aunque aquéllos se destinen directamente al consumo. (…) Cuarto. Las explotaciones agrícolas, forestales, ganaderas, pesqueras o mixtas, cuando sometan los productos obtenidos de sus respectivas actividades a algún proceso de transformación o manufactura".

Y sobre la base de dichos preceptos se llegaba a la conclusión de que las Cooperativas del Campo y los agricultores que llevasen a cabo el proceso de vinificación de las uvas, cosechadas por ellos o adquiridas a otros agricultores, eran, a efectos del IGTE, sujetos pasivos considerados como "fabricantes", y, por tanto, las ventas que realicen del vino producido eran "ventas de fabricantes"; de ahí que estaba jurídicamente obligada a soportar el 4,30 o el 5 por 100 de IGTE que sus proveedores le cargasen por las compras de vino y mosto que realizó. Y frente a la rotunda claridad de las normas anteriores, no cabía invocar el artículo 8º del Estatuto Fiscal de Cooperativas, aprobado por el decreto 888/1969, de 9 de mayo, que regula las causas especiales de pérdida de los beneficios fiscales de las Cooperativas del Campo.»

*** Sentencia de 13 de febrero de 2007 (Civil). TOL**

Ponente: D. José-Ramón Ferrándiz Gabriel.

Resumen

Cooperativas. Consejo Rector. Responsabilidad de sus miembros. No concurren los presupuestos de la acción de responsabilidad individual. Los demandados, antiguos miembros del Consejo Rector, se desvincularon de la sociedad cooperativa cuatro años antes de su declaración de inactividad y aunque los nuevos miembros el Consejo Rector vendieron algunos bienes de la cooperativa a una sociedad limitada formada por los anteriores consejeros, dicha venta se considera correcta. Ausencia de dolo, negligencia o abuso.

Fundamentos de derecho

"PRIMERO.- …El elemento fáctico de la causa de pedir de la acción individual de responsabilidad de que se trata, se identifica en la demanda con la imputación a los demandados de comportamientos dolosos, gravemente culposos o abusivos causantes del daño patrimonial afirmado por los actores: el impago de la deuda social.

TERCERO.- … La causa de la violación normativa, según los recurrentes, deriva de no haber declarado probado el Tribunal de apelación, a la vista de determinados documentos públicos aportados al proceso, algunos hechos que consideran especialmente significativos para la conclusión a la que llegan: la voluntad de los miembros del Consejo Rector de Burvol SCL fue continuar la actividad empresarial de la misma, una vez disuelta, mediante una sociedad de responsabilidad limitada que constituyeron a tal fin.

Los hechos que los concurrentes sostienen se han probado mediante los referidos documentos públicos son, en síntesis: a) la cercanía entre las fechas de una primera sentencia que declaró su crédito contra Burvol, SCL y de la venta de bienes de ésta a la sociedad de responsabilidad limitada constituida por los demandados; b) la identidad del domicilio de ambas sociedades; c) la coincidencia entre los objetos de una y otra; y d) la contratación por la nueva de los dos únicos empleados de la cooperativa.

En los motivos sexto y séptimo se acusa la infracción del artículo 1232 del Código Civil, con el argumento de que el Tribunal de apelación no había tomado en consideración las respuestas dadas por algunos demandados al confesar en juicio, en relación con la situación de insolvencia de la cooperativa y el inicio de relaciones entre los clientes de ésta y la sociedad de responsabilidad limitada constituida por los demandados.

Finalmente el motivo octavo señala como infringidos los artículos 1243 del Código Civil y 632 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Afirman los recurrentes que la prueba pericial había demostrado: a) que el cese de actividad de la cooperativa fue seguido del comienzo de la de la sociedad de responsabilidad limitada; b) que la primera había cobrado de sus clientes la contraprestación correspondiente a los transportes ejecutados por los demandantes; c) que los créditos de éstos seguían siendo debidos por la cooperativa; d) que ésta era insolvente ya en mil novecientos noventa y dos o mil novecientos noventa y tres; y d) que, habiendo quedado disuelta Burvol SCL, no había sido liquidada.

Ninguno de los referidos motivos debe ser estimado.

Se ha de señalar, como tantas veces ha hecho esta Sala, que la casación no abre una tercera instancia y que su función no es revisar los hechos declarados probados en la sentencia recurrida, y por ende, la valoración de la prueba practicada en el proceso sobre ellos, sino comprobar si se les aplicó correctamente el derecho, salvo que se denuncie la infracción de norma de prueba legal o tasada o un error patente o arbitrariedad en la valoración de la prueba libre.

Ello sentado, no todos los artículos que en los motivos que se examinan se dicen violentados contienen normas de prueba legal. Así, los artículos 1243 del Código Civil y 632 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que mandan valorar la prueba pericial según las reglas de la sana crítica, sin que los Tribunales tengan que ajustarse al dictamen de los peritos. Por otro lado, la arbitrariedad apuntada brilla por su ausencia.

En efecto, tanto el Juzgado de Primera Instancia como la Audiencia Provincial confrontaron detalladamente los comportamientos activos y omisivos imputados a los demandados en el escrito de demanda con el conjunto de la prueba practicada en el proceso y concluyeron declarando a) que la cooperativa era insolvente ya en el año mil novecientos noventa y uno, en el que los actores, miembros del consejo rector, se desvincularon de ella; b) que ésta quedó inactiva en abril de mil novecientos noventa y cuatro y disuelta en enero del año siguiente; c) que, estando inactiva, el nuevo consejo rector vendió algunos bienes de la misma a la nueva sociedad formada por los demandados; d) que la venta se debe calificar como correcta; e) que la cooperativa no venía obligada, por virtud del acuerdo por el que se dio por enterada de la decisión de los demandantes de causar baja, a destinar los portes cobrados de sus clientes por los transportes a la satisfacción directa del crédito de quienes los realizaron, sino a hacerlo en la forma usual, es decir, pasado un plazo.

Tanto el Juzgado de Primera Instancia como la Audiencia Provincial valoraron conjuntamente esos datos para concluir entendiendo que la deudora era la sociedad cooperativa, no los miembros de su consejo rector, y que no cabe considerar a éstos como los causantes, por dolo, negligencia o abuso, de que los demandantes no hubieran podido satisfacer sus créditos contra la sociedad que administraban.

En conclusión, los hechos a que se refieren los recurrentes en los motivos que se examinan no fueron negados por el Tribunal de apelación, que tras ponerlos en relación con el resultado de toda la prueba practicada, llegó a la conclusión de que no concurrían los presupuestos de la acción de responsabilidad individual, mediante un proceso discursivo regido por reglas de inferencia que no cabe sino considerar correctas, al efecto pretendido en la demanda".

*** Sentencia de 12 de marzo de 2007 (Civil). RA 2575/2007**

Ponente: Encarnación Roca Trías

Resumen

Impugnación de una Asamblea General Extraordinaria de Cooperativa por no haberse publicado su convocatoria en un diario de los de mayor circulación en la provincia del domicilio social, al tratarse de una Cooperativa con más de 500 socios. También se impugna por falta de claridad y concreción en la convocatoria. El Tribunal Supremo desestima la pretensión al considerar, por una parte, que "la falta de publicidad en el diario de mayor circulación no produjo ningún desconocimiento sobre la celebración de la Asamblea General"; por otra, que al no constar la oposición previa a la celebración de la Asamblea "debe entenderse que los recurrentes no actuaron conforme a las exigencias legales y a la más elemental buena fe en sus relaciones con la Cooperativa ; y, finalmente, que "la redacción de los puntos del orden del día era suficientemente clara y comprensible" y que, además, "no se tomaron acuerdos en relación al punto cuya falta de claridad aparece denunciada".

Fundamentos de Derecho

"PRIMERO. La Sociedad Cooperativa Auto Taxi de Zaragoza convocó una asamblea general extraordinaria el 19 diciembre 1998 ; en la convocatoria figuraba como punto en el orden del día el relativo a "suministro de carburantes". La convocatoria fue expuesta en el tablón de anuncios de la sede legal de la cooperativa. La mayoría de los impugnantes de la asamblea asistió a ella y no hicieron constar que por defecto de la convocatoria se oponían a su celebración. En la mencionada asamblea se notificó a los asistentes el acuerdo del Consejo Rector de la cooperativa acerca de la resolución del contrato celebrado con PETROGAL ESPAÑOLA SA. En el acta de la reunión figura lo siguiente: "A continuación se pasa al tercer punto del orden del día (suministro de carburantes) donde el Presidente informa de que, tras el asesoramiento jurídico recibido por diferentes gabinetes de abogados [...] el Consejo Rector de la Cooperativa decidió resolver el contrato que liga a la Cooperativa con la empresa PETROGAL ESPAÑOLA, S.A., comunicando dicha decisión mediante requerimiento notarial[...]. Para el supuesto de que PETROGAL ESPAÑOLA, S.A. iniciara acciones judiciales contra la Cooperativa, como ha anunciado mediante carta de 23 de diciembre, el Presidente informa a la Asamblea de las consecuencias económicas que tanto una sentencia favorable como desfavorable podría suponer a Cooperativa. Tras la intervención de diferentes socios, a todos los cuales se les contesta bien por el Sr. Presidente, bien por el Sr. Sáez de Cortabarría, la asamblea manifiesta de forma mayoritaria su respaldo a la decisión adoptada por el Consejo Rector de resolver el contrato con Petrogal España, S.A.". Al final del acta se añade que al acabar la asamblea "se aproximan a la mesa de Presidencia los socios Leonardo , Luis Manuel , Inocencio , Jose Ramón , Santiago , Sergio , Rosendo , Fernando , José y Juan Antonio , para solicitar que conste en acta su opinión desfavorable al respaldo mostrado por la Asamblea a la decisión adoptada por el Consejo Rector de resolver el contrato con PETROGAL ESPAÑOLA, S.A."

Los socios D. [...], impugnaron la Asamblea General Extraordinaria por falta de forma en la convocatoria, al no haberse publicado ésta en un diario de mayor circulación en la provincia donde la Cooperativa tiene el domicilio social, al tratarse de una cooperativa con más de 500 socios; todo ello, de acuerdo con el *artículo 45.1.2 de la Ley 3/1987, de 2 de abril, General de Cooperativas* (en adelante Lcoop). Impugnaron también por falta de claridad y concreción en la convocatoria, lo que lesionaría el *artículo 45.2 LCoop* y el derecho de información del socio y, finalmente, por falta de claridad en el orden del día.

La sentencia del Juzgado de 1ª Instancia nº 1 de Zaragoza estimó la demanda, por considerar que se había vulnerado el *artículo 45 de la Ley General de Cooperativas* , al no haberse publicado la convocatoria en ningún diario; entendió que no estaba acreditado quiénes asistieron ni si asistieron los que impugnaron y declaró la nulidad de la Asamblea General y consiguientemente, de sus acuerdos. La sentencia de la sección segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza revocó la apelada y consideró probado que los impugnantes tuvieron conocimiento de la convocatoria; que no era nula la asamblea general porque el defecto de forma se había subsanado por la asistencia de la mayoría de los actores; que el orden del día era suficientemente claro y que no se tomó ningún acuerdo. Contra esta sentencia interponen recurso de casación D. Rosendo y otros socios.

SEGUNDO. El primero de los motivos de casación, al amparo del *artículo 1692, 4 LEcv* , denuncia la infracción del *artículo 45.2 LCoop* , así como la del *artículo 24.1 de la vigente Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas* , que vienen a exigir para las sociedades cooperativas con más de quinientos socios, que la Asamblea general se convoque mediante un anuncio en un periódico de gran difusión en el territorio en el que la Cooperativa tenga su ámbito de actuación y que al no haberse llevado a cabo este anuncio, la asamblea sería nula por defecto de forma.

En primer lugar, debe recordarse que no puede alegarse como infringido el *artículo 24.1 de la Ley de Cooperativas* actualmente vigente, porque no lo estaba en el momento en que se convocó la Asamblea General extraordinaria que ahora se impugna. Por tanto, debemos mantener la discusión sobre lo que establecía el antiguo *artículo 45.1 (no 2* , como se indica en el motivo).

El *artículo que se cita como infringido establecía dos* tipos de convocatoria: la que se realizaba publicándola de forma destacada en el tablón de anuncios donde la entidad tiene su sede y en cada uno de los locales donde desarrolla también actividades; el otro consistía en que, además, se realizara la publicación de la convocatoria en un diario de difusión en la provincia donde esta Cooperativa tenga actividad cuando tenga más de 500 socios y ciertamente, esta segunda forma no se produjo en el caso discutido. Queda sin embargo, probado que a la citada asamblea asistieron al menos 623 socios y la mayoría de los impugnantes, que fueron los firmantes de la oposición que consta en el acta que se ha transcrito en el Fundamento primero de esta sentencia, lo que demuestra que la convocatoria fue conocida por los ahora impugnantes y que la falta de publicidad en el diario de mayor circulación no produjo ningún desconocimiento sobre la celebración de la asamblea general.

A las anteriores consideraciones, debe añadirse que en la mencionada acta no consta la oposición de los impugnantes a la celebración de la asamblea por concurrir defecto en la convocatoria de la misma, teniendo en cuenta que el *artículo 52.3 de la Ley 3/1987* , aplicable por ser la vigente en el momento de celebración de la Junta, establecía que "están legitimados para el ejercicio de las acciones de impugnación de los acuerdos nulos o anulables los asistentes a la Asamblea que hubiesen hecho constar en el acta su oposición a la celebración de la misma,[...]". Por ello debe entenderse que los recurrentes no actuaron conforme a las exigencias legales y a la más elemental buena fe en sus relaciones con la Cooperativa de la que eran socios, puesto que aceptaron la celebración de la Asamblea sin oponerse a ello a pesar de la falta de convocatoria en el diario de máxima difusión, como exigía el *artículo 45.1,2* Lcoop, que después alegan para impugnar una asamblea en la que tomaron parte. La exigencia de una determinada publicidad de las asambleas de las cooperativas se debe a la necesidad de proteger a los socios y para que tengan conocimiento de los puntos a tratar con tiempo suficiente para tomar sus propias decisiones en relación al orden del día. Cuando se demuestra que el conocimiento se produjo, como ocurre en este caso y, además, no se utilizó el derecho reconocido en el *artículo 52.3* Lcoop, resulta contrario a las exigencias de la buena fe impugnar a posteriori una convocatoria que no impidió a los impugnantes la participación. [...]

TERCERO. El segundo de los motivos se plantea como subsidiario y por ello debemos entrar a examinarlo al no haberse admitido el primero. Al amparo del *artículo 1692, 4 LEcv* , los recurrentes denuncian la infracción del *artículo 45.2* Lcoop, por falta de claridad en la convocatoria. En este motivo, los recurrentes hacen caso omiso de los hechos declarados probados, puesto que pretenden convencer a la Sala de la falta de claridad de la convocatoria, cuando la sentencia recurrida considera probado lo contrario, es decir, que la redacción de los puntos del orden del día era suficientemente clara y comprensible y que, además, no se tomaron acuerdos en relación al punto cuya falta de claridad aparece reiteradamente denunciada, sino que únicamente se informó sobre un acuerdo tomado por el Consejo rector de la mencionada cooperativa. Por lo que en realidad, los recurrentes pretendieron impugnar un acuerdo tomado por el Consejo rector en uso de sus atribuciones, por una vía indirecta, es decir, impugnando la Asamblea en la que simplemente se dio cuenta del mismo, produciéndose un respaldo de la mayoría de los socios a la decisión tomada por el Consejo rector."

Nota de Maria José Senent

El Tribunal Supremo considera que, puesto que había quedado probado "que a la citada asamblea asistieron al menos 623 socios y la mayoría de los impugnantes" se demuestra a su vez "que la convocatoria fue conocida por los ahora impugnantes y que la falta de publicidad en el diario de mayor circulación no produjo ningún desconocimiento sobre la celebración de la asamblea general". Sin embargo, cabe indicar que la falta de publicidad sí pudo ser motivo de que otros socios interesados en la materia desconociesen la celebración de la asamblea o los concretos puntos a tratar y que su falta de asistencia podría haber sido determinante de la obtención de una u otra mayoría y, por tanto, del resultado de eventuales votaciones.

No es menos cierto que "no se tomaron acuerdos en relación al punto cuya falta de claridad aparece reiteradamente denunciada, sino que únicamente se informó sobre un acuerdo tomado por el Consejo rector", por lo que la impugnación resultaría, en cualquier caso, intrascendente; pero resulta a nuestro entender excesivo afirmar que "los recurrentes no actuaron conforme a las exigencias legales y a la más elemental buena fe".

Tanto la publicación de la convocatoria en un diario de gran difusión como la constancia en acta de la oposición son, efectivamente, requisitos de forma, que se establecen en garantía de la corrección de los procedimientos y de los derechos de socios y terceros. Dicho tipo de requisitos formales ha generado una variada jurisprudencia del TS que unas veces se inclina por su estricta exigencia y en otras ocasiones realiza interpretaciones "extralegem", como la presente.

En este sentido, baste observar otra sentencia del mismo Tribunal, del día 30 de marzo siguiente (véase reseña *infra*) en la que se considera legitimado a un socio que "ni en su nombre, ni en el del Sr. XXX al que representaba, se opuso a la celebración de la Asamblea, y, aunque se abstuvo de votar, no votó en contra, y sólo al finalizar la Asamblea manifestó [...] que «impugna la Asamblea por no considerarla ajustada a Derecho»"

Además, sólo sería obligatorio que los socios hicieran constar en acta su oposición a la realización de la asamblea (y ni siquiera en este caso con anterioridad) en los supuestos de anulabilidad y no de nulidad. En el caso que ahora nos ocupa, puesto que la obligación de publicidad viene establecida por una norma legal, su incumplimiento hubiera convertido a los eventuales acuerdos en nulos.

*** Sentencia de 28 de marzo de 2007 (Civil). RA 1790/2007**

Ponente: Ignacio Sierra Gil de la Cuesta

Resumen

Impugnación de acuerdo de la Asamblea General de una Cooperativa que deja sin efecto otro anterior, relativo a la actualización de las aportaciones de los cooperativistas. La Ley General de Cooperativas sólo autoriza a dejar sin efecto o sustituir válidamente un acuerdo por otro, pero no anularlo desde la fecha en que fue adoptado; tal anulación sólo podría hacerse mediante resolución judicial que resolviese una eventual acción impugnatoria. Impugnación del acuerdo de aprobación de las cuentas anuales: no procede al no haberse probado la falta de reflejo contable que determine que las citadas cuentas anuales no tengan exactitud y no expresen fielmente la situación patrimonial de la entidad. Derecho de información del cooperativista: cuestión nueva no suscitada en los escritos rectores del procedimiento; en todo caso, estima el TS que no existe tal vulneración ya que se referiría al futuro ejercicio del derecho de

información respecto de las cuestiones sobre las que versen unos también futuros e hipotéticos asuntos sometidos a la consideración y votación de la Asamblea. Inexistencia de responsabilidad de los miembros del Consejo Rector al no existir incumplimiento del deber legal de facilitar la información solicitada por el socio cooperativista.

Fundamentos de Derecho

PRIMERO.- [...] El actor, ahora recurrente en casación, promovió juicio de menor cuantía en ejercicio de la acción de impugnación de los acuerdos adoptados por la Asamblea General de la Cooperativa demandada con fecha 22 de junio de 1994, por los cuales -y entre otros extremos- se revocó el anterior acuerdo tomado en Asamblea de 21 de junio de 1992 y se aprobaron las cuentas anuales correspondientes al ejercicio económico del año 1993.

En la señalada Asamblea General de la cooperativa de fecha 21 de diciembre de 1992, después de reducir el capital social de 1.200.000 pesetas a 950.000 pesetas como consecuencia de la baja de cinco socios, se acordó la ampliación del capital hasta alcanzar la cifra de 10.000.000 pesetas mediante la emisión y suscripción de 18 nuevos títulos, por un valor unitario de 25.000 pesetas, que habrían de suscribir cada uno de los 19 socios que se mantuvieron en la cooperativa, destinando 20 títulos más para nuevos socios cooperativistas. Asimismo, y como un instrumento de actualización de las aportaciones financieras de los diecinueve socios que entonces formaban la cooperativa frente a las de los nuevos socios, aquéllos convinieron reconocer que sus respectivas aportaciones a la cooperativa ascendían a la cantidad de 14.500.000 pesetas, no incluyendo en dicha suma la de 450.000 pesetas a que ascendía la suscripción de los 18 títulos de nueva emisión, y que, en consecuencia, resultaba un crédito neto de 14.500.000 pesetas que cada socio cooperativista ostentaba frente a la cooperativa, acordando seguidamente transformar tales créditos en préstamos simples, sin interés, por el citado importe de 14.500.000 pesetas, y con el pacto de que los mismos fueren reintegrados al causar baja como socios cooperativistas por cualquier causa, abonándose en los mismos plazos de la liquidación de la participación del socio conforme a los Estatutos.

Este acuerdo fue dejado sin efecto, por ser presuntamente nulo de pleno derecho, en la Asamblea de fecha 22 de junio de 1994, en la que, por mayoría absoluta, y con la oposición del actor aquí recurrente, se adoptó el acuerdo revocatorio del anterior de 21 de diciembre de 1992, y en la que asimismo, y entre otros acuerdos, se aprobaron las cuentas correspondientes al ejercicio económico del año 1993, con la abstención del demandante, que salvó su voto por considerar que las cantidades consignadas en la contabilidad estaban minoradas, que no figuraba el fondo comercial de la entidad, y que la aportación de los socios no estaba anotada como real.

El actor promovió la declaración de nulidad de tales acuerdos, por entender que los mismos eran contrarios a la Ley, la cual impedía la revocación por la propia cooperativa del acuerdo anterior que fue válidamente adoptado y que, por tanto, era plenamente eficaz, y por considerar que la aprobación de las cuentas anuales se hizo contraviniendo las normas legales que imponen la obligación de presentar la correspondiente memoria, careciendo, además, las presentadas de firma del Presidente y del interventor o censor de las cuentas. Insistió el demandante en su afirmación de que las cuentas anuales presentadas carecían de la necesaria claridad y exactitud, y no reflejaban con fidelidad la situación patrimonial de la entidad, estando infravaloradas en cuanto a las inmovilizaciones materiales, y sin contabilizar la deuda correspondiente al préstamo contraído por la entidad con los socios cooperativistas por virtud del señalado acuerdo de 21 de diciembre de 1992. Asimismo, basó su pretensión impugnatoria en la vulneración del derecho de información que legalmente le asistía, al no habérsele facilitado

por el Consejo Rector la información que había solicitado por escrito y oportunamente, por lo que propugnaba, asimismo, la declaración de responsabilidad de sus miembros por razón del incumplimiento del deber legal de proporcionar al socio cooperativista la información solicitada.

Los demandados se opusieron a la demanda, y el Juez de Primera Instancia desestimó íntegramente las pretensiones deducidas en ella. Habiendo interpuesto el actor recurso de apelación contra la sentencia del Juzgado, la Audiencia Provincial desestimó el recurso, y confirmó la resolución de primer grado.

Considera la Sala "a quo" que, si bien la declaración de nulidad o de anulabilidad de los acuerdos adoptados con anterioridad por la Asamblea General de la cooperativa requeriría, por lo general, una decisión judicial que la declarase tras el oportuno procedimiento, no es precisa, sin embargo, tal declaración en el caso de autos, donde la Asamblea, ante la posibilidad de que el acuerdo de 1992, en el particular que interesa, incurriera en vulneración legal, se limitó a dejarlo sin efecto, mediante el correspondiente acuerdo revocatorio del precedente, conforme al *párrafo segundo del apartado primero del artículo 52 de la Ley General de Cooperativas* , sin perjuicio de que los interesados perjudicados por el acuerdo sustitutorio pudiesen ejercitar las acciones impugnatorias correspondientes. "Así, tomado con el quorum y mayoría necesario -se explica en el Fundamento de Derecho Tercero de la sentencia recurrida- el acuerdo revocatorio del de 1992, en Asamblea de 1994, el mismo debe tenerse por válido, con independencia del caso concreto examinado en la Sentencia de 28 de enero de 1998 de la Sección Decimotercera de esta Audiencia Provincial, dado que a tenor de los documentos que obran en los autos objeto de este pleito, a la vista también del contenido de la Asamblea General Ordinaria de 16 de junio de 1993, sucesivamente resulta que la sociedad cooperativa ha ido acordando sucesivos y distintos modos de repartir entre los socios cooperativistas sus respectivas aportaciones financieras; por lo que ha de mantenerse la consideración de que en la Asamblea de 22 de junio de 1994 no se «anulan» acuerdos anteriores, sino que se toman otros que los revocan dentro de la legalidad de la Ley General de Cooperativas. Y todo ello, sin perjuicio de los derechos que el ex-socio actor pudiera reclamar a la cooperativa demandada; cuestión que no puede ser examinada en este procedimiento, por cuanto a tenor del suplico de la demanda es ajeno al mismo".

En punto a la impugnación del acuerdo aprobatorio de las cuentas anuales y del balance correspondientes al ejercicio del año 1993, el Tribunal de instancia rechazó la pretensión del actor con el fundamento de que éste no ha acreditado haber realizado el desembolso de 450.000 pesetas a que ascendían los títulos de nueva emisión que habrían de adquirir los socios cooperativistas, según lo acordado en la Asamblea de 1992, por lo que, siempre según la sentencia recurrida, no existiría la irregularidad contable que se alega, "máxime cuando por contra se ha acreditado que la conversión de las aportaciones de los socios en un préstamo sin intereses no tuvo ninguna trascendencia de realidad efectiva".

Por último, rechazó también la alegación de la vulneración del derecho de información del socio cooperativista demandante, considerando que contó con la documentación que solicitó, al tiempo que pudo examinar los libros que tuvo por conveniente en la Secretaría del Centro, y que, en fin, ninguno de los acuerdos adoptados le fue ajeno, puesto que participó en la votación de todos y cada uno de ellos, entre los cuales se incluía su aceptación de baja voluntaria. En consecuencia, denegó asimismo la pretensión de la declaración de responsabilidad de los miembros integrantes del Consejo Rector, al no haber apreciado la vulneración del derecho de información alegado por el demandante.

SEGUNDO.- El primer motivo del recurso denuncia, por el cauce del *artículo 1692.4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil* , la infracción del *artículo 52, apartados primero, segundo, tercero y cuarto, de la Ley General de Cooperativas de 2 de abril de 1987* , en conexión con el *artículo 1256 del Código Civil* .

Razona el recurrente, en síntesis, que la sentencia recurrida infringe el señalado precepto de la Ley de Cooperativas, que solo autoriza a dejar sin efecto o sustituir válidamente un acuerdo por otro, mas nunca anularlo desde la fecha en que fue adoptado si no es por medio de la correspondiente resolución judicial, recaída en el proceso en el que se ejercite oportuna y convenientemente la acción impugnatoria encaminada a lograr la nulidad del acuerdo impugnado. El motivo debe ser estimado con las consecuencias que más tarde se dirán.

Y así es en pura coherencia con los fundamentos de la Sentencia de esta Sala de fecha 31 de marzo de 2004, que resolvió el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de la Sección Decimotercera de la Audiencia Provincial de Madrid, de fecha 28 de enero de 1998, recaída en un proceso con idéntico objeto al del que se trae causa, a saber, la impugnación -por reputarse nulo- del acuerdo de la Asamblea General de la cooperativa demandada de fecha 22 de junio de 1994 por el cual se revocó el anterior acuerdo de fecha 21 de diciembre de 1992, y la impugnación del balance de situación y las cuentas anuales correspondientes al ejercicio del año 1993, sin perjuicio de la posible responsabilidad de los miembros del Consejo Rector de la cooperativa. La señalada sentencia de la Audiencia Provincial había estimado en parte el recurso de apelación interpuesto contra la del Juzgado -la cual había a su vez desestimado la demanda-, y, en consecuencia, había declarado nulo el acuerdo impugnado y declarado vigente el de fecha 21 de diciembre de 1992, que aquél revocaba.

En el Fundamento de Derecho Segundo de dicha Sentencia de 31 de marzo de 2004, se desestimó el motivo del recurso de casación formulado por la cooperativa demandada -basado también, como el que ahora es objeto de estudio, en la infracción del *artículo 52.1 de la Ley de Cooperativas* -, con los siguientes argumentos: «El motivo decae, además, porque el Acuerdo celebrado el 21 de diciembre de 1992, relativo al reconocimiento de créditos y préstamos a los cooperativistas, constituye un negocio jurídico que sólo puede ser combatido acudiendo a la vía judicial, pero no de forma unilateral, que aparece proscrito por lo dispuesto en el *art. 1256 del Código Civil*, pues tal precepto impide que el cumplimiento de las obligaciones pueda quedar al arbitrio del obligado, como ha repetido la sentencia de esta Sala de 28 de mayo de 1998, habiendo recogido la de 27 de febrero de 1997 que siendo la obligación "la relación jurídica que liga al acreedor y al deudor, aquél como titular del derecho de crédito y éste como sujeto de un deber jurídico, no pueden, ni uno ni otro, alterarla unilateralmente". La nulidad tendría que ser declarada por el Tribunal y no por la parte recurrente, como ha acaecido en este caso y pretendiendo ahora que esta Sala entre a conocer en este recurso, lo que no constituía el tema del pleito. El motivo decae inexcusablemente.»

Las mismas razones de la Sentencia que se ha transcrito parcialmente son las que han de determinar aquí el acogimiento, como ya se ha dicho, de este primer motivo del recurso, que se dirige a combatir el pronunciamiento de la sentencia recurrida desestimatorio de la pretensión de nulidad del mismo Acuerdo, y con idéntico fundamento, cuya ilicitud fue confirmada por esta Sala en la anterior y repetida Sentencia de 31 de marzo de 2004. Por más que -se añade ahora- la Audiencia Provincial haya interpretado el sentido del Acuerdo impugnado limitando su alcance y haya considerado que no anulaba el anterior de 21 de diciembre de 1992, sino que únicamente lo revocaba y dejaba sin efecto -se entiende que desde la fecha de la adopción del que se impugna-, y por más que, consecuentemente, la Sala de instancia haya considerado que

el supuesto de hecho contemplado en el presente proceso integraba el previsto en el segundo *párrafo del artículo 52.1 de la Ley de Cooperativas* -que declara la improcedencia de la impugnación de los acuerdos que han sido dejados sin efecto o sustituídos válidamente por otros-, no cabe, sin embargo, aceptar los argumentos de la Audiencia y apreciar el carácter meramente sustitutorio que ha atribuido al Acuerdo impugnado, habida cuenta del contenido del que éste revocaba y a la vista del tenor de la propuesta del Consejo Rector que se sometía a votación y a la aprobación de la Asamblea. El Acuerdo de 21 de diciembre de 1992 tenía por objeto actualizar el valor de las aportaciones de los socios cooperativistas que lo eran a la fecha de su adopción, ante el proceso de ampliación de capital que se abría, y frente a los nuevos socios que suscribiesen esa ampliación, modificando incluso la naturaleza de las aportaciones de aquéllos, y estableciendo un préstamo allí donde había aportación, del que habría de surgir un derecho de crédito en su favor, y por el importe del préstamo reconocido, al tiempo de su baja en la cooperativa por cualquier causa. Evidentemente, el Acuerdo de 22 de junio de 1994 que deja sin efecto el anterior no había de proyectar su eficacia hacia el futuro, ni, en consecuencia, producía efectos "ex nunc", sino que, agotando el [*sic*] ella su propia eficacia, se orientaba hacia la situación jurídica creada por el precedente, que pretende eliminar de raíz, y, por tanto, con efectos "ex tunc", tal y como, por otra parte, se desprende de la propuesta del Consejo Rector sometida a la consideración de la Asamblea. No es fácil comprender, por otro lado, cómo puede coexistir el acuerdo revocatorio de otro anterior con semejante contenido con el respeto de los derechos adquiridos por los cooperativistas que proclama la sentencia recurrida. Como tampoco sería fácil comprender el interés del recurrente y, en consecuencia, su legitimación para recurrir una sentencia que deja incólume sus derechos, por más que difiera su tutela a otro procedimiento, cuando es palmario que la acción impugnatoria persigue la declaración de la vigencia del acuerdo anterior y la subsistencia de los derechos reconocidos por él, si no es porque se haya advertido esa imposible armonización y la dificultad de llevar a buen término el efecto de cosa juzgada de la sentencia impugnada, en la medida en que afecte al alcance que se atribuye en ella al Acuerdo impugnado y a la declaración que deja a salvo los derechos de los socios cooperativistas. Por el contrario, la eficacia "ex tunc" del Acuerdo impugnado deriva del contenido mismo del que se revoca, que, lejos de crear un estado de cosas con proyección temporal y con prolongación en el tiempo, susceptible, por tanto, de finalizarse mediante la adopción de un acuerdo que elimine jurídicamente la situación creada desde el momento en que es tomado, o mediante un acuerdo que sea sustitutorio del anterior, constituía derechos en favor de los socios cooperativistas cuya validez y eficacia no puede depender de la voluntad de la entidad, sino que requiere en todo caso la intervención judicial, que evidentemente no cabe considerar impetrada en el proceso del que trae causa este recurso, pues no constituye su objeto.

TERCERO.- El segundo motivo del recurso recoge la denuncia, formulada por el mismo cauce que el anterior, de la infracción de los *artículos 91 y 68 de la Ley General de Cooperativas de 2 de abril de 1987*. Este motivo, en cambio, debe ser desestimado.

Persigue el recurrente combatir el pronunciamiento de la sentencia recurrida que desestimó su pretensión impugnatoria de las cuentas anuales y del balance económico de la cooperativa demandada, correspondiente al ejercicio del año 1993, por entender que dicho pronunciamiento vulnera lo dispuesto en los preceptos invocados, que imponen el deber de la llevanza de una contabilidad regida por los principios de veracidad, claridad exactitud y secreto contable. Tales principios se vulneran, según el recurrente, cuando en la contabilidad no figuran las cantidades que se reconocieron a los socios en el Acuerdo de 21 de diciembre de 1992, de suerte que no refleja la imagen fiel del patrimonio de la cooperativa.

Ciertamente, el acogimiento del primer motivo de casación habría de tener como consecuencia la lógica estimación del que ahora se examina, pero en la medida en que la contabilidad de la cooperativa demandada no reflejase la realidad y existencia de los préstamos de los socios reconocidos en el Acuerdo de 21 de diciembre de 1992. Ahora bien, la estimación del motivo, y por ende, de la pretensión impugnatoria de las cuentas, ha de tener como ineludible presupuesto que quien la ejercite haya logrado probar, lejos de especulaciones propias, e, incluso, del mismo Tribunal, tanto esa falta de reflejo contable como que, por causa de ella, las cuentas anuales carecen de exactitud y no expresan fielmente la situación patrimonial de la entidad, lo que en este caso choca con la terminante declaración de la sentencia recurrida, que tiene por acreditado que la conversión de las aportaciones de los socios en un préstamo sin intereses "no tuvo trascendencia de realidad efectiva"; conclusión ésta que es el resultado de la valoración probatoria del Tribunal de instancia que, por no haber sido combatida oportuna y eficazmente, ha de mantenerse en esta sede, y que encaja mal con la falta de exactitud contable que sirve de fundamento a la pretensión impugnatoria en este punto, la cual, lejos de ser meramente formal, ha de ser probadamente trascendente para justificar la revocación del acuerdo aprobatorio de las cuentas y la necesidad de su revisión y, en su caso, su modificación.

CUARTO.- El motivo tercero del recurso, formulado también por el cauce del *artículo 1692.4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil* , denuncia, con la cita -como infringido- del *artículo 36 de la Ley General de Cooperativas* , o sea la vulneración del derecho de información del cooperativista recurrente, que se concreta en la adopción por la Asamblea de la cooperativa del mismo día 22 de junio de 1994 del Acuerdo por cuya virtud se exoneraba al Consejo Rector, a propuesta del Presidente, de la obligación de informar y entregar cualquier documentación a aquél. El motivo también se desestima.

Si bien el demandante fundamentó la impugnación de los acuerdos objeto del proceso del que se trae causa en la vulneración del derecho de información que establece y regula la norma de la Ley de Cooperativas citada, en ningún momento basó esa pretensión en la adopción del Acuerdo que se alude, que, por lo demás, no fue objeto de expresa impugnación. El motivo suscita, de esta forma, una cuestión nueva que resulta inadmisible en casación, tal y como esta Sala ha venido declarando con reiteración [...].

A lo que cabe añadir que el derecho esencial de información los socios y cooperativistas presenta un neto carácter instrumental, y en tal sentido puede calificarse de prestacional, en la medida en que se articula en función de otro derecho si cabe aun más esencial, cual es el de voto, cuyo adecuado ejercicio ha de garantizarse facilitando al socio o cooperativista toda la información necesaria que le permita formar su criterio y tomar parte activa en la vida social mediante la emisión de su voto con el debido fundamento. De ahí que no pueda acogerse la pretensión impugnatoria de los acuerdos a que se contrae la demanda en este proceso -entre los que, se insiste no se encuentra el que se alude en el motivo de casación que ahora se estudia—, si no es con base en la vulneración del derecho de información del socio, y del correlativo deber de facilitarla del Consejo Rector de la entidad, en la medida en que le ha impedido tomar con criterio su decisión sobre las cuestiones objeto de tales acuerdos y emitir fundadamente su voto; y de ahí que no pueda atenderse, al margen de su carácter novedoso, a la alegación del recurrente, que se refiere al futuro ejercicio del derecho de información respecto de las cuestiones sobre las que versen unos también futuros e hipotéticos asuntos sometidos a la consideración y votación de la Asamblea, sin poderse conocer, por lo tanto, el verdadero alcance y trascendencia de la privación de la documentación de la entidad de cara al adecuado ejercicio del voto sobre tales asuntos, tanto más cuanto, como se ha dicho, la

corrección jurídica del repetido Acuerdo no formaba parte del objeto de esta litis, y cuando, en fin, el socio cooperativista aquí recurrente había solicitado su baja en la cooperativa, lo que trasluce su intención de no seguir vinculado a la misma y de no participar, por tanto, en los asuntos propios de la vida social.

QUINTO.- El cuarto y último motivo del recurso, también formulado por la vía del *artículo 1692.4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil* , se destina a denunciar la infracción del *artículo 36, apartados tercero y cuarto, de la Ley de Cooperativas*, que establece la obligación del Consejo Rector de facilitar la información del socio que lo solicite, así como su responsabilidad, en conexión son el *artículo 64* del mismo cuerpo legal. El motivo debe seguir la misma suerte desestimatoria que los anteriores.

Y debe ser rechazado en la medida en que es tributario del éxito del precedente, cuyos razonamientos sirven aquí para rechazar el alegato impugnatorio, pues, según lo expuesto en ellos, no es posible ver vulneración alguna del derecho de información del socio cooperativista que, además, ha contado con la información precisa para decidir acerca del sentido de su voto en los Acuerdos objeto de impugnación, y que, según se precisa en la sentencia recurrida, pudo examinar aquellos libros que tuvo por pertinente en la Secretaría del Centro, afirmación fáctica ésta que, por no haber sido eficazmente combatida, se impone en esta sede [...].

Así las cosas, la alegada vulneración del derecho no pasa de ser meramente nominal, falta del debido sustento, y se compadece mal con el señalado carácter instrumental que posee el derecho de información del socio. Como también carente de base se encuentra la atribución de responsabilidad de los miembros del Consejo Rector de la cooperativa, que habría de tener como fundamento el incumplimiento del deber legal de facilitar la información solicitada por el socio cooperativista y la correlativa infracción del derecho de información de éste que, como se ha expuesto, no ha tenido lugar.

SEXTO.- La estimación del primer motivo del recurso determina que esta Sala deba casar y anular en parte la sentencia recurrida, y, asumiendo la instancia, y con revocación también parcial de la sentencia de primera instancia, estimar en parte la demanda y declarar la nulidad del Acuerdo adoptado por la Asamblea

General ordinaria de la cooperativa demandada de fecha 22 de junio de 1994, que figura recogido en el apartado IV del Acta de la Asamblea, por el que se revoca y deja sin efecto el adoptado con el número tercero por la Asamblea de 21 de diciembre de 1992, relativo al reconocimiento de créditos y préstamos a los socios, que se declara firme y vigente; desestimando la demanda en todo lo demás, y sin hacer expresa imposición de las costas de la primera instancia, de conformidad con lo dispuesto en el *artículo 523.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil."*

Nota de Maria José Senent

Siendo el acuerdo originario (el de la Asamblea General de 21 de diciembre de 1992) nulo, la cooperativa escogió un camino inadecuado para su revocación, por cuanto había generado el reconocimiento de créditos y préstamos a los cooperativistas. Como se indica en la Sentencia comentada, tales negocios jurídicos sólo podían ser combatidos acudiendo a la impugnación judicial del acuerdo, pero no de forma unilateral.

Por lo demás, disentimos de la opinión del Tribunal Supremo cuando considera que "el derecho esencial de información los socios y cooperativistas presenta un neto carácter instrumental, y en tal sentido puede calificarse de prestacional, en la medida en que se articula en

función de otro derecho si cabe aun más esencial, cual es el de voto". Que determinadas modalidades del derecho de información tengan una estrecha relación con el derecho de voto no significa que aquél deba de considerarse supeditado, limitado o condicionado por éste. El socio tiene derecho a ser informado respecto de los aspectos esenciales del funcionamiento de la cooperativa con independencia de que dicha información sea necesaria o no para una eventual votación. En ese sentido, tanto la anterior Ley General de cooperativas (art. 36.6) como la vigente Ley estatal de cooperativas (art. 16.2, f) reconocen el derecho del socio a solicitar en cualquier momento "información sobre la marcha de la cooperativa".

*** Sentencia de 30 de marzo de 2007 (Civil). RA 2815/2007**

Ponente: Jesús Corbal Fernández

Resumen

Demanda de declaración de nulidad de acuerdos sociales adoptados en Asambleas Generales Extraordinarias de la Cooperativa. Legitimación activa de los participantes en la asamblea: basta que manifiesten que no están de acuerdo con el acuerdo para que puedan impugnarlo; los demandantes además están legitimados por el art. 52.3.3º de la Ley de Cooperativas, al impugnar un acuerdo contrario a la ley. No puede aplicarse a este caso la salvedad del art. 52.1 LC de que no puede impugnarse un acuerdo que haya sido sustituido válidamente por otro acuerdo, puesto que el acuerdo posterior no fue adoptado tampoco válidamente, al estar viciado del mismo defecto de nulidad, al no haber sido convocada la asamblea por el Consejo rector. No se pueden aplicar los arts. 57 y 58 LC para la sustitución del Presidente ya que la pasividad o inactividad del Presidente no equivale al cese formal.

Fundamentos de Derecho

PRIMERO.- El objeto del proceso y del recurso de casación que se enjuicia coinciden en su alcance versando sobre la validez o nulidad de la Asamblea Extraordinaria de una Cooperativa, cuya convocatoria se impugna por no haberse efectuado por el Consejo Rector.

Por Dn. Luis María y Dn. Felix se dedujo demanda contra la Sociedad Cooperativa ANPE-CEUTA, la cual fue estimada parcialmente por la Sentencia del Juzgado de 1ª Instancia núm. 1 de Ceuta de 2 de noviembre de 1999, recaída en los autos de juicio de menor cuantía núm. 4 del propio año, y en la que se declara la nulidad de los acuerdos sociales adoptados en las Asambleas Extraordinarias de la Cooperativa demandada celebradas el 21 de diciembre de 1998 y 8 de enero de 1999, la inscripción de la sentencia en el Registro de Cooperativas de la Ciudad de Ceuta y la cancelación de los acuerdos impugnados y considerados nulos, así como de los asientos posteriores a los de los acuerdos impugnados y que resulten contradictorios con la sentencia.

La Sentencia de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Cádiz constituida en la Ciudad de Ceuta dictó Sentencia el 3 de abril de 2000, en el Rollo núm. 166 de 1999 , en la que desestima el recurso de apelación formulado por la Cooperativa de Viviendas ANPE-CEUTA y confirma la Sentencia del Juzgado.

Por la COOPERATIVA DE VIVIENDAS ANPE-CEUTA se interpuso recurso de casación articulado en cuatro motivos, todos ellos al amparo del *ordinal cuarto del art. 1692 LEC*, que se examinan seguidamente.

SEGUNDO.- En el primer motivo del recurso se alega infracción del *art. 52.3 de la Ley General de Cooperativas de 2 de diciembre de 1987* con arreglo al que "están legitimados

para el ejercicio de las acciones de impugnación de los acuerdos nulos o anulables los asistentes a la Asamblea que hubiesen hecho constar en acta su oposición a la celebración de la misma o su voto contra el acuerdo adoptado, los socios y asociados ausentes y los que hayan sido ilegítimamente privados de emitir su voto". Se alega que el demandante Sr. Luis María, ni en su nombre, ni en el del Sr. Felix al que representaba, se opuso a la celebración de la Asamblea, y, aunque se abstuvo de votar, no votó en contra, y sólo al finalizar la Asamblea manifestó "impugnar el acta por no ser conforme a derecho, sin referir a qué exactamente se estaba refiriendo, y no impugnando el acuerdo adoptado".

El motivo se desestima por las razones siguientes: [...] las manifestaciones efectuadas en el acta de las dos Asambleas por el Sr. Luis María, en su propio nombre y en representación del Sr. Felix, en el sentido de que "impugna la Asamblea por no considerarla ajustada a Derecho" (con relación a la celebrada el 21 de diciembre de 1998) y que "impugna el acta...y que está en contra" (con relación a la celebrada el 8 de enero de 1999), es suficiente para justificar la legitimación *ex art. 52.3 de la Ley 3/1987, de 2 de abril* (que es la aplicable al caso por razones de derecho intertemporal).

Finalmente, el motivo recoge el párrafo primero del apartado 3, pero omite los párrafos segundo y tercero que respectivamente dicen que "para el ejercicio de las acciones de impugnación de acuerdos nulos están legitimados, además, los socios y asociados que hubieran votado a favor del acuerdo y los que se hubieran abstenido" (p.seg.), y que "los miembros del Consejo Rector y los interventores están obligados a ejercitar las acciones de impugnación contra los acuerdos sociales cuando sean contrarios a la *ley, o se opongan a los Estatutos de la Cooperativa" (p. tercero*). Y sucede que las Asambleas se impugnan por ser contrarias a la Ley; y, además, el Sr. Luis María es miembro del Consejo Rector, pues como establece la sentencia recurrida no perdió tal condición porque ello sólo podría tener lugar conforme al *art. 57 de la Ley 2/1987*.

TERCERO.- En el motivo segundo se alega infracción por no aplicación del *art. 52.1, párrafo segundo, de la Ley 2/1987*, con arreglo al que "no procederá la impugnación de un acuerdo social cuando haya sido dejado sin efecto o sustituido válidamente por otro"; También se pretende la aplicación del *art. 31.1, párrafo segundo, de la Ley de Cooperativas 27/1999, de 16 de julio* , que derogó la anterior, y que después de recoger el texto expresado del *art. 52.1* añade el inciso "Si fuera posible eliminar la causa de impugnación, el Juez otorgará un plazo razonable para que aquélla pueda ser subsanada".

El motivo se desestima porque, aparte de que no es aplicable el *inciso aludido del art. 31.1, párrafo segundo, de la Ley de Cooperativas de 1999* por razones de derecho intertemporal, en cuanto al *art. 52.1, p. segundo, de la Ley de 1987* no se da el supuesto normativo de existencia de un acuerdo válido que deje

sin efecto o sustituya el declarado nulo, pues la nulidad de la Asamblea de 21 de diciembre de 1998 conlleva la nulidad de la de 8 de enero de 1999, dado que no fue convocada ni presidida por quien correspondía, y por lo tanto no podía tratar de convalidar la ilegal convocatoria y celebración de la Asamblea anterior.

CUARTO.- En el motivo tercero se alega infracción por vulneración e interpretación errónea de los *arts. 57.6 y 58.2 de la Ley General de Cooperativas de 2 de abril de 1987* , con arreglo a los que "si simultáneamente quedasen vacantes los cargos de Presidente y Vicepresidente o si quedase un número de miembros del Consejo Rector insuficiente para constituir válidamente éste, las funciones del Presidente serán asumidas por el Vocal de mayor edad y los consejeros que quedasen, antes de transcurridos quince días desde que se produzca dicha situación, deberán anunciar la convocatoria de Asamblea General en la que se cubran los

cargos vacantes" *(art. 57.6*) y "La reunión del Consejo deberá ser convocada por el presidente o el que haga sus veces, a iniciativa propia o a petición de cualquier consejero. Si la solicitud no fuese atendida en el plazo de diez días, podrá ser convocado por quien hubiese hecho la petición, siempre que logre para su convocatoria la adhesión, al menos de un tercio del Consejo. No será necesaria la convocatoria, cuando estando presentes todos los consejeros decidan por unanimidad la celebración del Consejo. Podrá convocarse a la reunión, sin derecho a voto, el Director y demás Técnicos de la Cooperativa y otros personas que tengan interés en la buena marcha de los asuntos sociales" *(art. 58.2*).

El motivo se desestima porque la convocatoria de la Asamblea Extraordinaria de 21 de diciembre de 1998, cuya nulidad acarrea "per se" la nulidad de la de 8 de enero de 1999, no fue convocada por el Consejo Rector como exige el *art. 44.2 LGC 2/1987*, sin que quepa admitir que la actuación informal de dos de los tres miembros del citados Consejo pueda sustituir la intervención del Consejo como órgano que debe actuar debidamente constituido y mediante el procedimiento legalmente establecido, y menos todavía cabe admitir que sólo se produjo una "infracción nimia de un requisito formal consistente en la omisión de la documentación - extensión del acta- de la reunión del Consejo", porque no ha existido tal supuesta reunión, ni legal, ni siquiera "de facto", pues los dos miembros aludidos del Consejo procedieron "motu propio" a convocar la Asamblea Extraordinaria, con una actuación que equivale a una "vía de hecho", al prescindir del Consejo Rector como órgano de la entidad y de su Presidente.

Frente a ello no cabe argumentar que hubo renuncia expresa del Presidente a ostentar su cargo y que ante el hecho sorpresivo de la negativa del Presidente a reconocer su condición y, por tanto, a asumir sus funciones, los dos consejeros restantes, únicos miembros del Consejo Rector, deciden por unanimidad convocar la Asamblea extraordinaria con el objetivo de cesar al Presidente y nombrar uno nuevo. Tales planteamientos carecen de consistencia porque no hubo renuncia al cargo de Presidente del Consejo Rector, la cual es preciso que sea explícita, clara y terminante, ni acto propio alguno del que deducirla, que habría de ser inequívoco, sin que tenga tal carácter, como razona la resolución recurrida, la misiva del folio 133, en la que el Sr. Luis María pone en conocimiento de los otros dos miembros del Consejo Rector que "para tratar asunto de suma importancia y otro cualquiera competencia de ese órgano deberán dirigirse al Presidente de la Sociedad que lo es también del Consejo". Esta actuación del Presidente del Consejo podrá ser discutible, pero en absoluto permite justificar el incumplimiento del *precepto del inciso segundo del apartado 2* del *art. 58 LGC*, que exige la convocatoria de la reunión, con la adhesión de un tercio del Consejo, y comunicación a todos los miembros, incluso del Presidente que (hipotéticamente) se negó a convocarlo, y, a partir de entonces, cumplir, además de lo establecido en los apartados 3 a 5 del propio *art. 58*, lo previsto en el *art. 44* respecto a la convocatoria de la Asamblea Extraordinaria.

Como ello no se ha cumplido, no cabe aceptar la infracción legal denunciada en el motivo, y por consiguiente éste decae.

Por lo razonado anteriormente se desestima también el motivo cuarto porque no hay acto propio alguno del Sr. Luis María del que quepa deducir que "no reconoce su condición de Presidente", y que "es él mismo quién se considera que no ostenta el cargo", pues no cabe confundir una hipotética conducta obstructiva con una renuncia implícita a los cargos (según el *art. 54.1 LGC* el presidente del Consejo Rector lo será también de la Cooperativa), y en cualquier caso la actuación del Sr. Luis María a la que se refiere la parte demandada en modo alguno excusaba de cumplir la diáfana normativa legal sobre convocatoria y funcionamiento del Consejo Rector y convocatoria de la Asamblea Extraordinaria del Cooperativa, que no se respetó."

*** Sentencia de 12 de junio de 2007 (Cont. Adm.) R.A. 5226/200**
Ponente: Manuel Vicente Garzón Herrero

Resumen

Improcedencia del recurso de revisión planteado por una Sociedad Cooperativa Limitada contra un pronunciamiento desfavorable de la Audiencia Nacional, relativo a unas cuotas de IVA, por el carácter excepcional de este recurso, cuyos motivos están tasados en el artículo 102 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Ley 29/1998, de 13 de julio), por lo que no se puede utilizar como remedio contra la sentencia de instancia (SAN de 6 de octubre de 2003).

Comentario
El IVA de las subvenciones del FEOGA a las cooperativas forrajeras

Mª Pilar Bonet Sánchez
Profesora Asociada Dra. de Derecho Financiero y Tributario
Universidad de Valencia

El tratamiento tributario de las subvenciones en el IVA no ha sido una cuestión pacífica en los últimos años. Aunque en este momento podría decirse que se ha llegado a una situación de cierta estabilidad en lo que se refiere a la adecuación de la normativa nacional a la comunitaria, sin embargo, todavía colean asuntos cuya decisión jurisprudencial en el ámbito interno no se corresponde con la doctrina establecida por el Tribunal de Justicia de Luxemburgo (en algunos casos, a la incorrecta interpretación del tribunal de instancia se une la utilización de un cauce procesal de revisión inadecuado).

Debemos recordar que las subvenciones a efectos del IVA pueden estar vinculadas o no al precio de las operaciones sujetas: en el primer caso formarán parte de la base imponible, es decir, estarán gravadas por el impuesto; así lo establece el artículo 78 LIVA, conforme a lo dispuesto en las Directivas IVA [artículos 11, parte A), apartado 1, letra a) de la Sexta Directiva y 73 de la vigente Directiva 2006/112/CE, del Consejo, de 28 de noviembre de 2006]. En el segundo caso, las subvenciones no vinculadas al precio de las operaciones no hay que incluirlas en la base imponible del IVA, aunque durante algunos años estas subvenciones han estado sometidas al impuesto por la vía de la no deducción de una parte del IVA soportado, al tener que incorporarlas al denominador de la prorrata, limitando así el derecho a deducir parte del Impuesto. Y esto ha sido así hasta que la Sentencia del TJCE de 6 de octubre de 2005 (Comisión/Reino de España, As. C-204/03), declaró no ajustada la LIVA a la Sexta Directiva en esta materia, motivando el cambio normativo que supuso la Ley 3/2006, de 29 de marzo, para adecuar la aplicación de la regla de prorrata a la Sexta Directiva, en vigor desde 1 de enero de 2006.

El origen de la polémica se encuentra en parte en los cambios normativos que ha sufrido esta materia en la Ley del IVA (Ley 37/1992; en adelante, LIVA), que podemos sintetizar del siguiente modo, partiendo de que el artículo 78.Dos.3º LIVA considera vinculadas directamente al precio de las operaciones sujetas al Impuesto las subvenciones establecidas en función del número de unidades entregadas o del volumen de los servicios prestados, cuando se determinen con anterioridad a la realización de la operación:

1) *Exclusión del concepto de contraprestación de las subvenciones comunitarias financiadas a cargo del FEOGA* y, en concreto, las previstas en el Reglamento (CE) 603/95, de 21 de febrero, por el que se establece la organización común de mercados en el sector de los forrajes desecados, en virtud de la Ley 66/1997, de 30 de diciembre, desde el 1 de enero de 1998.

2) *Inclusión en el denominador de la prorrata de las subvenciones que no integren la base imponible*, según la regla del artículo 78.2.3º LIVA, siempre que se destinen a financiar actividades empresariales del sujeto pasivo. Modificación efectuada por la misma Ley 66/1997, aplicable a las subvenciones que se acuerden a partir de 1 de enero de 1998 (según la DT 22ª de la Ley 66/1997) y hasta el 1 de enero de 2000, tras su anulación por la Ley 55/1999, de 29 de diciembre.

3) *Exclusión de la prorrata*: cuatro meses después se modifica de nuevo esta norma (por la Ley 9/1998, de 21 de abril, en vigor desde el 12 de mayo), sin que a partir de esa fecha deban computarse en el denominador de la prorrata las subvenciones financiadas con cargo al FEOGA.

4) *Inclusión de las subvenciones del FEOGA en la base imponible*, a partir del 1 de enero del 2.001, por la nueva modificación del artículo 78.2.3º LIVA efectuada por la Ley 14/2000, de 29 de diciembre, que suprimió el párrafo introducido por la Ley 66/1997. Con esto se vuelve a la misma redacción que tenía dicho precepto antes de 1998.

Vista la evolución normativa interna en materia de subvenciones debemos examinar la interpretación que hace el Tribunal de Justicia del concepto de subvención vinculada al precio de las operaciones, del artículo 11.A.1.a) de la Sexta Directiva, actual artículo 73 de la vigente Directiva 2006/112/CE.

La sentencia más relevante en esta materia es la STJCE de 22 de noviembre de 2001, *Office des produits wallons ASBL* (As. C-184/00, Rec. p. I-09115). En este caso se trata de una asociación privada sin ánimo de lucro que se dedica a la promoción y venta de productos agrícolas, hortícolas y agroalimenticios valones y es sujeto pasivo del IVA por esta actividad. Anualmente recibe una subvención de la Región valona, que la entidad considera no vinculada al precio de las operaciones por tratarse de una subvención de funcionamiento que, aunque influye sobre el precio final de sus productos, no tiene una relación directa con un precio de operación.

Planteada la cuestión prejudicial por el Estado belga, el Tribunal de Justicia ha declarado con respecto a si las subvenciones de funcionamiento que cubren una parte de los costes de explotación están o no vinculadas al precio:

1º) Que es indiferente la existencia o no de prestaciones concretas del perceptor de la subvención al organismo subvencionante (la ley contempla tres sujetos, no dos: concedente de la subvención, beneficiario de la misma y destinatario de la operación).

2º) Que es necesario que la subvención se abone con el fin de que se realice específicamente una entrega o prestación determinada, que debe ser además una operación sujeta al impuesto.

3º) Que no basta para la sujeción al IVA con que la subvención influya en el precio de coste de los bienes entregados o de los servicios prestados (lo que casi siempre ocurrirá en las subvenciones de funcionamiento), sino que debe existir una relación directa e inequívoca entre precio y subvención para que ésta sea considerada contraprestación de la operación.

3º) Que esta relación entre precio y subvención exige la determinación de los componentes del precio del bien o servicio al tiempo de realizarse el hecho imponible; aunque no es preciso que esté determinado dicho precio, bastando con que sea determinable.

4º) Que debe derivarse de la subvención una ventaja para los adquirentes del bien o destinatarios del servicio; si bien no es necesario que el importe de la subvención se corresponda exactamente con la disminución del precio de la operación (por comparación con el precio de coste normal o sin subvención), sino que basta con que la relación sea significativa.

Concluye el TJ que el art. 11.A.1.a) de la Sexta Directiva incluye únicamente las subvenciones que constituyen la contraprestación total o parcial de una operación de entrega de bienes o prestación de servicios y que son pagadas por un tercero al vendedor o al prestador (ap. 18 y fallo), correspondiendo al tribunal nacional determinar esta cuestión en función de las circunstancias concurrentes.

Al año siguiente se dicta la STJ de 13 de junio de 2002, *Keeping Newcastle Warm Limited*, As. C-353/00, en la que siguiendo la misma doctrina el Tribunal declara que la cantidad pagada por un organismo público a un operador económico en relación con un servicio de asesoramiento energético prestado por éste a determinadas categorías de ocupantes de viviendas, puede constituir una subvención en el sentido del artículo 11, parte A, apartado 1, letra a), de la Sexta Directiva.

Por otra parte, a finales de 1998 la Comisión iniciaba procedimientos contra cuatro Estados (Italia, Finlandia, Alemania y Suecia) por no aplicar el IVA a las ayudas comunitarias en el sector de los forrajes desecados, previstas por el Reglamento (CE) nº 603/95, de 21 de febrero (DO L-63, p1). Y hay que señalar que en la misma situación se encontraban otros países como España, aunque no se hubiera iniciado procedimiento alguno en contra. La Comisión considera que las operaciones realizadas por las empresas transformadoras de forrajes están sujetas al IVA en dos de las tres posibles modalidades de ejercicio de sus actividades, que son: la compra de forrajes verdes a los productores con posterior venta a terceros del producto transformado; y la subcontratación de la transformación por parte de los productores, en la que éstos aportan forrajes verdes sin transmitir su propiedad y se les devuelve posteriormente el producto transformado. En ambos supuestos entiende la Comisión que se realizan operaciones sujetas al IVA, como entrega de bienes y como prestación de servicios, respectivamente.

El Tribunal de Justicia dicta cuatro sentencias idénticas el 15 de julio de 2004 (*Comisión/República Italiana*, as. C-381/01; *Comisión/República de Finlandia*, as. C-495/01; *Comisión/República Federal de Alemania*, as. C-144/02; y *Comisión/Reino de Suecia*, as. C-463/02). En ellas determina que no se cumplen los requisitos para la sujeción de las ayudas objeto del litigio al IVA en ninguna de las dos categorías de operaciones a las que se refiere la Comisión: la venta por una empresa transformadora, tras su secado, de forrajes comprados a los productores de forrajes verdes, por una parte, y la subcontratación de una empresa transformadora por un productor de forrajes verdes, por otra.

En el primer caso, venta de forrajes desecados realizada por una empresa transformadora que adquirió la materia prima a los productores de forrajes verdes, la subvención a la empresa transformadora no está directamente vinculada al precio de la operación sujeta al IVA porque no se abona con el fin específico de que la empresa transformadora entregue forraje desecado a un comprador. El régimen de ayudas no pretende promocionar el consumo sino permitir que los terceros se abastezcan dentro de la Comunidad a un precio comparable al precio del mercado mundial; por lo que el IVA que se aplica a dicho precio incluye la totalidad del valor del bien en el mercado.

En el segundo, transformación en régimen de subcontrata, la empresa transformadora no es la beneficiaria de la ayuda que percibe, de modo que no puede disponer de ella porque ha de abonarla a los productores; la empresa transformadora actúa de intermediario entre el organismo que concede las ayudas y el productor de forrajes verdes. En estas circunstancias, no cabe considerar que la ayuda sea la contraprestación, para la empresa transformadora,

de su prestación de servicios, ni que le permita realizar dicha prestación a un precio menor. En consecuencia, el precio del servicio de secado debe tener en cuenta los costes normales de la transformación, de forma que el IVA que se aplica al mismo incluye la totalidad del valor de la prestación.

Finalmente, queda por analizar la evolución jurisprudencial en España. Algunos tribunales superiores de Justicia se han hecho eco de la doctrina fijada por el Tribunal, cambiando la suya propia, como el de Cataluña, que en la Sentencia de 27 de diciembre de 2004 modificó la tendencia de sentencias anteriores, como las de 17 y 27 de mayo y 7 de junio del mismo año (puede verse el comentario a dicha sentencia de CHECA GONZÁLEZ, en *Jurisprudencia Tributaria* nº 5/2005). También el TEAC ha variado sus pronunciamientos: si en la Resolución de 18 de julio de 2001 entendía que formaban parte de la base imponible del IVA las subvenciones otorgadas por el FEOGA a las empresas forrajeras ?salvo en los ejercicios 1998 a 2000, por efecto de la Ley 66/1997?, en la Resolución de 24 de noviembre de 2004 aplicaba cabalmente la tesis del TJ vertida en las sentencias de 15 de julio de 2004.

Sin embargo, quedan algunos casos en que la decisión judicial desfavorable, aún siendo contraria a la doctrina del TJ, no se ha podido corregir por carecer de recurso. De ahí que el Tribunal Supremo haya rechazado por improcedentes diversos recursos de casación para unificación de doctrina (STS de 18 de enero de 2006); o recursos de revisión, como en las Sentencias de 25 de noviembre y 22 de diciembre de 2005, 12 de julio de 2006 y 12 de junio de 2007; algunos de ellos planteados por la misma entidad (una sociedad cooperativa limitada dedicada a la producción de forrajes deshidratados) que había tenido que pasar por la inclusión en la base imponible del IVA de las subvenciones percibidas.

Al menos en la sentencia de 12 de junio de 2007 el ponente (Emilio Frías Ponce) tuvo a bien referirse a la situación generada por la jurisprudencia comunitaria a la que hemos hecho referencia: "Al no ser procedente el cauce utilizado para hacer valer un pronunciamiento del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas que favorece al recurrente, y sin perjuicio de las consecuencias que puedan derivarse de la doctrina que sienta, así como de la establecida en la sentencia del mismo Tribunal de 6 de Octubre de 2005, asunto C-204/03 , Comisión versus España, ha de desestimarse el recurso con imposición de las costas a la parte recurrente y la pérdida del depósito constituido conforme determina el art. 516.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , en relación con el art. 102.2 de la Ley de la Jurisdicción."

*** Sentencia de 21 de junio de 2007 (Civil). TOL 1.146.757**

Ponente: Vicente-Luis Montés Penadés.

Resumen

Sociedad Cooperativa. Contrato de dirección entre Sociedad Cooperativa y profesional. Responsabilidad. La responsabilidad por negligencia en la gestión de quien ha estado unido a la Cooperativa por una relación profesional subsumible en el contrato de arrendamiento de servicios, debe ser objeto de reclamación por parte de la Cooperativa a través de las acciones sometidas al régimen establecido según los casos, en el Código Civil o en las demás normas que fueren de aplicación. En todo caso, no es de aplicación el régimen especial de responsabilidad previsto para los miembros del Consejo Rector.

Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Las cantidades reclamadas por el actor se deben, en su planteamiento, como daño emergente y lucro cesante producidos por la resolución de los contratos de arrendamiento de servicios que le unían con la entidad demandada, resolución producida unilateral-

mente por dicha entidad que el actor estima carente de justa causa. La demandada opone la nulidad y subsidiariamente el incumplimiento de la obligación que justifica la resolución y el resarcimiento de los daños causados por tal incumplimiento.

El Juzgado examina los contratos, que se denominan "contratos de dirección"y establecían una relación que cabe amparar en el artículo 42 de la Ley de Cooperativas Andaluzas y supletoriamente en la Ley General de Cooperativas 3/1987, de 2 de abril, con los límites del artículo 60.3; así como en el artículo 66 de los Estatutos Sociales, preceptos que permiten contratar con una persona física o jurídica la dirección, gestión y administración de la Cooperativa.

Se rechazan las postuladas causas de nulidad…., pero se estima que la relación establecida, de duración indefinida e *intuitu personae*, fue válidamente resuelta, pues el desarrollo de la Cooperativa estuvo plagado de contratiempos, obstáculos e irregularidades y constan acreditadas diferentes disfunciones directamente imputables a la labor de gestión y organización. En definitiva, la actuación de la dirección se considera contraria a la diligencia exigible y la resolución ajustada a derecho. En cambio se estima la reclamación de daños formulada por la Cooperativa demandada que se entiende producido en plazo, con arreglo a los artículos 41, 42.6 de la Ley de Cooperativas Andaluzas y 66 de los Estatutos, así como los artículos 1104 y 1106 del Código Civil. La cantidad a indemnizar se fija mediante un análisis detallado de los conceptos reclamados.

La Sala de Apelación analiza los contratos, señalando la amplitud de las facultades concedidas, con falta de concreción de sus funciones, descarta la nulidad y confirma la estimación del Juzgado de Primera Instancia sobre el incumplimiento que califica de negligente y grave.

SEGUNDO.- …. El artículo 41 de la ley andaluza 2/1985, de 2 de mayo, se refiere a la responsabilidad de los miembros del Consejo Rector. Aquí se reclama la responsabilidad de quien ha estado unido a la Cooperativa por una relación de gestión subsumible en el contrato de arrendamiento de servicios, con elementos del mandato. En todo caso, no es de aplicación el régimen especial previsto para los miembros del Consejo Rector, como acertadamente entendió la Sala de Instancia.

Pero además, el argumento de que los Estatutos no acepten o autoricen otra acción de responsabilidad que la del artículo 41.2 de la Ley es especioso. Los Estatutos contemplan específicamente la acción que cabe entablar contra los miembros del Consejo Rector, pero no cabe deducir de ello que no tenga la Cooperativa acción contra quienes han contratado con ella, incurriendo en responsabilidad por negligencia en la gestión, acciones sometidas al régimen establecido, según los casos, en el Código Civil o en las demás normas que fueren de aplicación, ni por otra parte puede entenderse que las acciones de responsabilidad hayan de ser objeto de ejercicio conjunto.

*** Sentencia de 27 de junio de 2007 (Civil) RA. 3551/2007**[2]

Ponente: Francisco Marín Castán

Resumen

Cooperativa agraria que suministra semillas a sus socios está legitimada para reclamar por sí misma y en protección del interés colectivo de sus socios, frente a los proveedores por

2. Véase comentario a esta sentencia por Gemma Fajardo en Revista de Derecho Mercantil nº 269, julio-septiembre 2008, pp. 1194 a 1205.

los daños y perjuicios causados a sus socios, como consecuencia del cumplimiento defectuoso de las obligaciones de aquellos.

Antecedentes de hecho

Cooperativa agrícola adquiere semillas a sociedades mercantiles para suministrar a sus socios, resultando ser aquellas de mala calidad.

La cooperativa y sus socios afectados presentan demanda contra las sociedades mercantiles solicitando que se declare la validez y eficacia de los contratos de compraventa celebrados entre la cooperativa y la mercantil distribuidora de semillas, y entre la cooperativa y sus socios; y se condene a las mercantiles productora y distribuidora de las semillas, a indemnizar a los socios los daños producidos.

Las demandadas se oponen alegando: a) falta de legitimación activa de la cooperativa ya que no acredita haber sido perjudicada y no pueden confundirse sus intereses con los de sus socios; y b) falta de litisconsorcio pasivo necesario, por no haber demandado los socios a la cooperativa, ya que ésta es la que toma la decisión de adquirir las semillas, y quien toma las decisiones debe asumir las responsabilidades que se deriven.

La sentencia de primera instancia estima las anteriores excepciones y absuelve a los demandados. Planteado recurso ante la Audiencia Provincial de Murcia, el tribunal confirma la sentencia apelada.

La cooperativa y sus socios recurren ante el Tribunal Supremo y éste estima sus motivos, por lo que casa la sentencia recurrida dejándola sin efecto, y ordena reponer las actuaciones al momento inmediatamente anterior a dictarse la sentencia recurrida para que una vez reconocida la legitimación de la cooperativa, el mismo tribunal se pronuncie sobre el fondo del asunto.

Fundamentos de Derecho

SEGUNDO

"…En síntesis, la razón causal del fallo impugnado puede resumirse así: como la cooperativa codemandante no reclama indemnización alguna para sí, carece de legitimación activa; y como a su vez fue la que directamente vendió las semillas defectuosas a los agricultores codemandantes, necesariamente tendría que haber sido demandada por éstos.

Pues bien, cabe adelantar desde ahora mismo que ambos motivos han de ser estimados pese a las evidentes incorrecciones formales de que adolecen, porque de no ser así acabaría imponiéndose judicialmente a dichos agricultores, para poder obtener una sentencia de fondo, el tener que demandar necesariamente a una cooperativa de la que ellos mismos alegan ser socios y a la que no imputan responsabilidad alguna en los daños y perjuicios cuya indemnización pretenden, generándose así la indefensión proscrita en el artículo 24 de la Constitución.

A partir de lo antedicho, que resume la razón fundamental para estimar los dos motivos del recurso, pueden añadirse las siguientes:

(….)

5º En la demanda… la cooperativa demandante no pedía ninguna indemnización para sí, pues ya explicaba que los perjudicados eran los agricultores codemandantes, pero sí pedía la declaración de validez y eficacia de dos contratos de compraventa en los que había sido parte contratante, la declaración de incumplimiento contractual de las dos demandadas y, además, la declaración como dolosa de la conducta de una de ellas …

6º Por último, el art. 133-2 a) de la Ley 3/1987 de 2 de abril, facultaba a las Cooperativas Agrarias para adquirir semillas, tanto para ellas como para las explotaciones de sus socios,

y la sentencia de esta Sala de 3 de abril de 2001 sobre un caso de cooperativa agraria regida por la legislación de Cataluña, reconoció su legitimación "ad causam" para reclamar por sí misma y en protección del interés colectivo de los socios la indemnización de los perjuicios sufridos por éstos o en sus cosechas a causa de productos defectuosos proporcionados a los mismos y adquiridos de un proveedor por la cooperativa, de suerte que, pro más que en este caso la parte actora-recurrente no se haya aplicado en exceso a justificar el régimen legal y estatutario de la cooperativa en cuestión, lo indudable es que no puede negársele un pronunciamiento sobre el fondo o, cuando menos, preliminar al fondo".

II. SOCIEDADES LABORALES

*** Sentencia de 10 de noviembre de 2005 (Cont.-Adm). RA. 9586/2006**
Ponente Ecmo. Sr. D. Antonio Martí García

Resumen

Sociedad laboral. Concesión de subvención condicionada a que la Sociedad anónima laboral beneficiaria mantuviera el número de 16 trabajadores durante el plazo indicado. Habiendo constancia de que no lo hizo, conforme se desprende del expediente administrativo y de las Actas de inspección, resulta procedente su revocación.

III. MUTUALIDADES

*** Sentencia de de 5 de julio de 2006 (Social). RA 7072/2006**
Ponente: Excmo Sr. D. Gonzalo Moliner Tamborero.

Resumen

Previsión Sanitaria Nacional, Mutua de Seguros y Reaseguros a Prima Fija (PSN). Plazo hábil para reclamar mensualidades atrasadas de pensión de viudedad reconocida a dicha Mutua, en cuanto gestora que fue Régimen especial de Previsión de los Médicos al servicio de las Entidades Médico-Farmacéuticas y Aseguradoras de Accidentes de Trabajo (AMF-AT) hasta el 1 de enero de 2000 en que dicho Régimen se extinguió.

Naturaleza jurídica del citado Régimen especial de Previsión de los Médicos al servicio de las Entidades Médico-Farmacéuticas y Aseguradoras de Accidentes de Trabajo (AMF-AT). No se trataba se trata de aseguramiento privado, incardinable en las previsiones de la legislación de seguros privados, sino de afiliación a un Régimen de Previsión que se ha mantenido vigente, al margen de la actividad aseguradora privada de la demandada y con su propia normativa, hasta que la D.A 18ª de la Ley 55/1999 ha procedido a extinguirlo el referido. Aplicación de su propia normativa y del conjunto de normas básicas que regulan el Sistema de la Seguridad Social.

En consecuencia, el plazo hábil para reclamar las prestaciones atrasadas de jubilación y viudedad, es el de caducidad de un año, según lo dispuesto en el art. 44.2 LGSS, y no el de prescripción de cinco años previsto en el art. 1966 del código Civil. Se reitera el cambio de

doctrina producido en esta cuestión por la STS de 29 de abril de 2004, seguida por las de 4 de mayo y 4 de octubre del mismo año, asó como por otras posteriores.

*** Sentencia de 12 de Septiembre de 2006 (Cont.-admvo). RA 8019/2008**
Ponente: Excmo. Sr. D. Juan Gonzalo Martínez Micó

Resumen

Mutualidad de Previsión Social. Régimen Fiscal. Diferencias entre el beneficio empresarial normal y el excedente de gestión obtenido por una mutualidad.

Mutualidad General de la Abogacia. Impuesto de sociedades. Ejercicio 1989 y 1990. Exención de estas entidades salvo por los rendimientos sometidos a retención. Sujeción y no exención de las retenciones prácticadas sobre los rendimientos del capital mobiliario. LA Mutualidad no tenía derecho a obtener la devolución de dichas retenciones.

Diferencias entre el beneficio empresarial normal y el excedente de gestión obtenido por una mutualidad: la Ley 33/1984 sobre Ordenación del Seguro privado manifiesta en sus arts. 13 (sociedades mutuas y cooperativas a prima fija) y 14 (sociedades mutuas y cooperativas a prima variable) que las operaciones de seguro mutuo no son objeto de industria o lucro para estas entidades.

La ausencia de ánimo de lucro no es óbice para la sujeción y gravamen por I.S., porque a diferencia de la normativa anterior que excluía las asociaciones y sociedades sin fin de lucro, la Ley 61/1978 sujetó a todas las entidades (colegios profesionales, ó congregaciones religiosas, sindicatos, asociaciones benéficas, fundaciones, etc.), aunque no tuviesen ánimo de lucro, entendiendo estrictamente por tal la obtención de un beneficio repartible.

En la fase inicial del seguro mutuo, el servicio prestado era más barato que el que podían dar las compañías de seguros, pues no existía excedente alguno, porque el modo de operar consistía en una derrama pasiva entre todos los mutualistas a medida que se producían los siniestros o se cumplían los eventos. Poco a poco, la técnica del seguro fue evolucionando no sólo en las mutuas, sino también en las compañías de seguros, llegándose así al seguro a prima fija y anticipada.

Es incuestionable, por tanto, que en las mutuas a prima variable (art. 14 de la Ley 33/1984) no existe, ni puede existir, beneficio o excedente, por lo que en principio carecería de sentido sujetarlas al I.S. Sin embargo, como deben soportar las retenciones es congruente su sujeción, aunque deberían haberse incluido en el grupo de las entidades exentas a que se refiere el art. 5º.1 de la Ley 61/1978.

La verdad es que la Ley 61/1978 sólo contempló las mutuas de seguros generales en el art. 23 al tratar del tipo especial de gravamen de las cajas de ahorro, de las cajas rurales y de las cooperativas, ignorando, sin duda, que podían existir mutuas a prima fija y mutuas a prima variable.

En las etapas iniciales del seguro mutuo no podía surgir excedente alguno en la mutua, porque ésta se limitaba a distribuir o derramar el coste de las indemnizaciones entre los mutualistas.

La disminución del coste del servicio del aseguramiento se producía de manera directa e inmediata en el patrimonio del mutualista. En este caso no había posibilidad teórica ni práctica de gravar a la mutua por I.S., porque no existía en ella excedente alguno.

En cambio, cuando la técnica del seguro progresa y las mutuas comienzan a contratar a prima fija, forma que incluso se exige legalmente, operando conforme a tarifas, pólizas y bases

técnicas, como hace nuestra Ley de Seguros, puede aparecer lógicamente un excedente de gestión.

La posible existencia inicial de excedente de explotación es indiscutible, y por ello la Ley 33/1984, de Ordenación del Seguro Privado, reconoce en el art. 13, apartado 2, letra e), al tratar de las sociedades mutuas y cooperativas de seguros a prima única, que éstas pueden obtener resultados positivos que darán lugar a la correspondiente derrama activa o retorno.

Sin embargo, hay diferencias muy notables entre el beneficio empresarial normal y el excedente de gestión obtenido por una mutua.

El destino del primero, que trae su causa del valor añadido por la empresa, consiste en ser repartido entre los socios o accionistas como participación en beneficios, y es, por tanto, el rendimiento del capital aportado por los socios. En cambio, el destino del excedente de las mutuas es ser devuelto al mutualista, porque es un menor gasto para él, por razón de su propio aseguramiento. Esta fuera de toda duda que las derramas activas, impropiamente llamadas «extornos», no son estrictamente rendimientos de capital (dividendo o participación en beneficios), sino menor gasto, incluso avala esta idea el hecho de que las mutuas carecen de capital social. Ciertamente tienen sólo un fondo mutual» (art. 10-3 de la Ley 33/1984)

*** Sentencia de 21 de septiembre de 2006 (Civil). RA 6153/2006**

Ponente: Excmo. Sr. D. Clemente Auger Liñan

Resumen

Mutualidad de Previsión Social: Estatutos: interpretación. Compatibilidad de prestaciones con las de la Seguridad Social. Competencia jurisdicción civil.

Mutualidad General de la Abogacía. Reglamento de la Mutualidad: interpretación de la consideración de los padres del titular fallecido como beneficiarios de pensión: procedencia de prestación a favor de madre viuda por fallecimiento de su hijo mutualista con el que convivía y del que dependía. Compatibilidad con pensión de la Seguridad Social teniendo que satisfacer un alquiler anual superior a a 300.000 pts.

Competencia de la jurisdicción civil y no de la laboral, dado que la filiación a la Mutualidad fue voluntaria y no derivada de de relación laboral ni convenio colectivo. Aplicación a la relación de la Ley de Contrato de Seguro: interpretación favorable al asegurado.

*** Sentencia de 10 de octubre de 2006 (Cont.-Admvo.). R.A. 8107/2006**

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo Espín Templado

Resumen

Mutualidad de Previsión Social. Distribución de competencia entre Estado y Comunidades Autónomas.

Impugnación del Real Decreto 1430/2002, de 27 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Mutualidades de Previsión Social por la Generalitat de Cataluña. En primer lugar, se aduce que no se ha incorporado adecuadamente las exigencias comunitarias en cuanto a la autorización administrativa única en materia de seguros. En segundo lugar, se argumenta por parte de la Generalitat que una regulación autonómica pueda ocasionar efectos fuera del territorio de la Comunidad Autómona no puede alterar el sistema constitucional de competencias. Por ello, el sistema basado en la exigencia de un triple punto de conexión

vulnera las competencias autonómicas, puesto que basta que un seguro sea contratado fuera de Cataluña o que el interés asegurado (excepto en seguros de vida) esté fuera del territorio de Cataluña para que la competencia se traslade al Estado. Argumentos que son rechazados por el Tribunal Supremo, lo que condujo a la desestimación íntegra del recurso.

*** Sentencia de 19 de octubre de 2006 (Civil). RA. 6718/2006**
Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sierra Gil de la Cuesta

Resumen
Mutualidad de Previsión Social. Determinación riesgos cubiertos.
Mutualidad de Previsión Social. Mutualidad General Deportiva. La determinación de los riesgos cubiertos a los mutualistas se encuentra en los Estatutos y en el Reglamento de prestaciones de la Mutualidad.

*** Sentencia de 24 de octubre de 2006 (Cont-admvo). RA. 9444/2006**
Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio Martí Garcia

Resumen
Mutualidad de Previsión Social. Seguridad Social.
Mutualidad de Previsión Social de Peritos e Ingenieros Técnicos Industriales: solicitud para constituirse en alternativa a la afiliación y alta en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos: procedencia de denegación al no estar prevista en el régimen estatutario de la MUPITI no preveía la afiliación obligatoria automática a dicha Mutualidad, sino condicionada al acuerdo expreso del Consejo General o de los Colegios Territoriales. Inexistencia de vulneración del principio de igualdad.

*** Sentencia de 21 de noviembre de 2006 (Cont.-admvo). RA 9448/2006**
Ponente: Excmo. Sr. D. Oscar González González

Resumen
Mutualidad de Previsión Social. Extinción y cancelación en el Registro Administrativo de Entidades Aseguradoras.
Institución Telefónica de Previsión. Orden del Ministerio de Economia declarando la extinción y consiguiente cancelación de Registro Administrativo de Entidades Aseguradoras. No hay defecto de jurisdicción ni incongruencia en el Tribunal de instancia al considerar que la citada orden es la última fase del procedimiento de extinción de la entidad aseguradora que es la que se está enjuiciando. Según dicha tesis, este procedimiento está compuesto de distintos períodos preclusivos, cada uno de los cuales debe ser objeto de enjuiciamiento independiente, de tal forma que las cuestiones precedentes resueltas o no impugnadas, que hayan ganado firmeza no pueden reproducirse en las fases subsiguientes. Es esto lo que se deduce con toda claridad de los fundamentos de la sentencia, en la que se expresa los tres hitos que considera fundamentales de esos períodos preclusivos: Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 10 de junio de 1992 relativa a la disolución y a su liquidación, Aviso oficial en el BOE de 16 de septiembre de 1997 haciendo público que se va a extinguir la entidad y dando

un plazo de dos meses a las personas interesadas para que puedan oponerse a ello, y Orden de MEH de 21 de noviembre de 1997 declarando la extinción y consiguiente cancelación. Por lo demás la sentencia de instancia explica en el fundamento jurídico segundo, las razones que llevan al Tribunal a enjuiciar sólo la concreta Orden impugnada y no las fases anteriores, para añadir que los anteriores períodos preclusivos se habían cerrado, el primero de ellos con una serie de reclamaciones ya resueltas, el segundo sin reclamaciones y el tercero mediante la Orden impugnada, que considera conforme a derecho al haberse dictado por el órgano competente, y después de seguir el procedimiento previsto

*** Sentencia de 13 de diciembre de 2006 (Cont.-admvo). RA 131/2007**
Ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Campos Sánchez-Bordona

Resumen

Mutualidad de Previsión Social. Extinción y cancelación en el Registro Administrativo de Entidades Aseguradoras.

Institución Telefónica de Previsión. Orden de extinción y cancelación del Registro Administrativo de Entidades Aseguradoras: falta de notificación a los perjudicados: Impugnación por las partes de la Orden dándose debidamente por notificados; elaboración de la Orden siguiendo el oportuno procedimiento de elaboración y respetando los trámites exigibles para la disolución y liquidación de la entidades aseguradoras: anulación improcedente de la Orden. Reitera doctrina de la STS de Sentencia de 21 de noviembre de 2006 (Cont.-admvo). RA 9448/2006 reseñada en más arriba.

*** Sentencia de 3 de mayo de 2007 (Cont.-admvo). RA 3291/2007**
Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo Espín Templado

Resumen

Mutualidad de Previsión Social. Supervisión: medidas de control especial.

Mutualidad de Previsión Social. Improcedencia de la imposición de medidas de control especial consistentes en cese de administradores, nombramiento provisional de nuevos administradores y prohibición de disposición de determinado bienes. Vulneración del principio de proporcionalidad a la vista no sólo de la situación patrimonial y contable de Mutualidad en la fecha en que se adoptaron dichas medidas, sino también tendiendo en cuenta datos posteriores a dicho momento.

*** Sentencia de 28 de junio 2007 (Social). RA 283691/2007; TOL 143.886**
Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio Martín Valverde

Resumen

Mutualidad de Previsión Social. Competencia jurisdiccional sobre prestaciones de viudedad.

Mutualidad General de la Abogacia. La cuestión que plantea el recurso de casación para unificación de doctrina versa sobre la competencia para conocer de una reclamación jurisdiccional relativa a pensión de viudedad y subsidio de defunción de la Mutualidad de la Abogacía y, alternativamente, sobre la procedencia del reconocimiento de dichas prestaciones.

El orden jurisdiccional competente para resolver es el civil y no el social. El razonamiento que conduce a la solución señalada se puede desarrollar como sigue: 1) la exclusión de la jurisdicción social de las cuestiones litigiosas promovidas entre los asociados y las mutualidades de los Colegios profesionales, una de las cuales es sin duda la Mutualidad General de la Abogacía española, no deja lugar a dudas en el vigente art. 2 d) LPL ; 2) esta exclusión se expresa en la Ley para el conjunto de dichas cuestiones litigiosas, sin distinguir entre cuestiones relativas a prestaciones básicas o a prestaciones complementarias, por lo que no existe apoyo legal para atribuir el conocimiento de unas u otras a distintos órdenes jurisdiccionales; 3) la Ley de Enjuiciamiento Civil , cuya Disposición Final 11ª ha introducido la redacción actual del art. 2 d) LPL, entró en vigor al año de su publicación en el BOE (Disposición final 21ª), es decir, el 8 de enero de 2001; 4) en el momento de la reclamación jurisdiccional de las prestaciones mutualistas controvertidas - 17 de diciembre de 2002 - ya se había producido, por tanto, la entrada en vigor de la exclusión de la competencia del orden social sobre litigios como el presente; 5) en conclusión, la jurisdicción social no es competente para la resolución con arreglo a derecho de esta causa, competencia que corresponde, al orden civil de la jurisdicción y no al Contencioso-Administrativo (art. 9.2 Ley Orgánica del Poder Judicial : "Los tribunales y juzgados del orden civil conocerán, además de las materias que les son propias, de todas aquellas que no estén atribuidas a otro orden jurisdiccional").

IV. CAJAS DE AHORRO

*** Sentencia de 27 de septiembre de 2006 (Cont. Adm.) TOL 1.002.262**
Ponente: Manuel Martín Timón

Resumen

Las Cajas de Ahorros no están exentas del Impuesto sobre Actividades Económicas, como resultado de la declaración de inconstitucionalidad del artículo 9.7 del Decreto 3313/1996 por la STC 10/2005.

El Tribunal Supremo realiza una escrupulosa y aséptica aplicación de la LOTC en cuanto al valor de la jurisprudencia en los procedimientos de constitucionalidad. Dicho Tribunal llevaba muchos años considerando y aplicando la exención de las Cajas de Ahorros: en el IAE hasta el 31 de diciembre de 1994, y en su precedente, la Licencia Fiscal del Impuesto de Actividades y Beneficios Comerciales e Industriales. Esta doctrina alcanza su mayor exponente en la STS de 22 de mayo de 1999, dictada en recurso de casación para la unificación de doctrina.

Pues bien, tras un exhaustivo análisis de las razones en las que venía fundamentando tal exención, pasa simplemente a dar cuenta de la sentencia del Tribunal Constitucional que motiva dicho cambio de postura, sin entrar en más consideraciones que la previa justificación de una inicial desestimación del recurso interpuesto por la recurrente, basada en una errónea estimación del momento en que se tuvo por preparado el escrito de interposición.

Fundamentos de Derecho

«SEXTO.- Ahora bien, el planteamiento expuesto ha cambiado radicalmente, habida cuenta de que la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional 10/2005, de 20 de enero , ha estimado la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y declarado incons-

titucional y derogado por la Constitución, el art. 9.7 del Decreto 3313/1966, de 29 de diciembre, "en la medida en que es aplicable a la parte mercantil de las cajas de ahorro y, por tanto, no se limita -como expresamente señalaría luego el art. 24.1 de la Ley 40/1981, de 28 de octubre- «a los Montes de Piedad y Obras Benéfico-Sociales de las Cajas expresamente autorizadas». Siendo inconstitucional la disposición cuestionada en los términos citados, por vulnerar el principio constitucional de contribuir a los gastos públicos en términos de igualdad (arts. 14 y 31.1 CE)..."

En efecto, con arreglo al art. 164.1 de la Constitución, las sentencias del Tribunal Constitucional que declaren la inconstitucionalidad de una Ley o de una norma con fuerza de Ley, tienen plenos efectos frente a todos. Y el art. 38 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, establece que las sentencia recaídas en procedimientos de inconstitucionalidad tendrán el valor de cosa juzgada, vincularán a todos los Poderes Públicos y producirán efectos desde la fecha de su publicación en el Boletín Oficial del Estado. La sentencia del Tribunal Constitucional 10/2005, de 20 de enero que declaró inconstitucional y derogó el art. 9.7 del Decreto 3313/1966, se publicó en el suplemento del Boletín Oficial del Estado de 17 de febrero de 2005 num. 41. Por consiguiente, este Tribunal se siente vinculado por la sentencia constitucional y de ello se ha hecho eco ya en la Sentencia de 19 de julio de 2005, si bien que en relación a liquidación girada por el Impuesto Municipal de Radicación del ejercicio de 1990.

SÉPTIMO.- La conclusión que de todo lo expuesto se deriva, no puede ser otra que la desestimar el recurso y confirmar la sentencia recurrida, debiendo imponerse las costas causadas en el mismo a la parte recurrente, a tenor de lo al respecto prescrito en el art. 139.2 de la LJCA 29/1998, si bien la Sala, haciendo uso de la facultad que le otorga el apartado 3 de dicho artículo, señala como cifra máxima de honorarios del Letrado de la parte recurrida, la de 1200 euros.»

ÍNDICE CRONOLÓGICO

*** Sentencia de 10 de noviembre de 2005 (Cont.-Adm). RA. 9586/2006**
Sociedad laboral. Concesión de subvención condicionada a que la Sociedad anónima laboral beneficiaria mantuviera el número de 16 trabajadores durante el plazo indicado. Habiendo constancia de que no lo hizo, conforme se desprende del expediente administrativo y de las Actas de inspección, resulta procedente su revocación 350

*** Sentencia de 1 de junio de 2006 (Civil). TOL 952.734**
Cooperativa. Socios. Expulsión: improcedencia. Prescripción de falta muy grave 321

*** Sentencia de 2 de junio de 2006 (Civil) TOL 766239**
Cooperativas. Consejo Rector. Responsabilidad de sus miembros. Rectificación de liquidación practicada no supone imposición de sanción 321

*** Sentencia de de 5 de julio de 2006 (Social). RA 7072/2006**
Previsión Sanitaria Nacional, Mutua de Seguros y Reaseguros a Prima Fija (PSN). Plazo hábil para reclamar mensualidades atrasadas de pensión de viudedad reconocida a dicha Mutua, en cuanto gestora que fue Régimen especial de Previsión de los Médicos al servicio de las Entidades Médico-Farmacéuticas y Aseguradoras de Accidentes de Trabajo (AMF-AT) hasta el 1 de enero de 2000 en que dicho Régimen se extinguió.
Naturaleza jurídica del citado Régimen especial de Previsión de los Médicos al servicio de las Entidades Médico-Farmacéuticas y Aseguradoras de Accidentes de Trabajo. 350

*** Sentencia de 24 de julio de 2006 (Social). TOL 998.447**
Cooperativa de trabajo. Socios en prueba. Reclamación de horas extras y plus de nocturnidad Aplicación de la normativa que rige los derechos y obligaciones de los socios trabajadores y no la legislación laboral 322

*** Sentencia de 28 de julio de 2006 (Civil) RA. 6376/2006**
Cooperativa. Socios. Expulsión. Causa (insultos, vejaciones y amenazas al Presidente y otros miembros del Consejo Rector). Procedimiento 324

*** Sentencia de 12 de Septiembre de 2006 (Cont.-admvo). RA 8019/2008**
Mutualidad de Previsión Social. Régimen Fiscal. Diferencias entre el beneficio empresarial normal y el excedente de gestión obtenido por una mutualidad.
Mutualidad General de la Abogacia. Impuesto de sociedades. Ejercicio 1989 y 1990. Exención de estas entidades salvo por los rendimientos sometidos a retención. Sujeción 351

*** Sentencia de 21 de septiembre de 2006 (Civil). RA 6153/2006**
Mutualidad de Previsión Social: Estatutos: interpretación. Compatibilidad de prestaciones con las de la Seguridad Social. Competencia jurisdicción civil. Mutualidad General de la Abogacía. Reglamento de la Mutualidad: interpretación de la consideración de los padres del titular fallecido como beneficiarios de pensión 352

*** Sentencia de 27 de septiembre de 2006 (Cont. Adm.) TOL 1.002.262**
Las Cajas de Ahorros no están exentas del Impuesto sobre Actividades Económicas, como resultado de la declaración de inconstitucionalidad del artículo 9.7 del Decreto 3313/1996 por la STC 10/2005 355

*** Sentencia de 29 de septiembre de 2006 (Civil) TOL**
Cooperativas**.** Consejo Rector. Retribución a sus miembros. Es procedente la retribución a los miembros del Consejo Rector por tareas de gestión directa, como reembolso de gastos propiamente dichos y como dietas por asistencia a las reuniones del órgano social, si dichas cantidades han sido aprobadas por la Asamblea General y el cobro está justificado y no superan el límite de lo presupuestado a tal fin por la cooperativa 324

*** Sentencia de 10 de octubre de 2006 (Cont.-Admvo.). R.A. 8107/2006**
Mutualidad de Previsión Social. Distribución de competencia entre Estado y Comunidades Autónomas. Impugnación del Real Decreto 1430/2002, de 27 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Mutualidades de Previsión Social por la Generalitat de Cataluña. 352

*** Sentencia de 19 de octubre de 2006 (Civil). RA. 6718/2006**
Mutualidad de Previsión Social. Determinación riesgos cubiertos. Mutualidad de Previsión Social. Mutualidad General Deportiva. La determinación de los riesgos cubiertos a los mutualistas se encuentra en los Estatutos y en el Reglamento de prestaciones de la Mutualidad 353

*** Sentencia de 24 de octubre de 2006 (Cont-admvo). RA. 9444/2006**
Mutualidad de Previsión Social. Seguridad Social. Mutualidad de Previsión Social de Peritos e Ingenieros Técnicos Industriales: solicitud para constituirse en alternativa a la afiliación y alta en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos: procedencia de denegación al no estar prevista en el régimen estatutario de la MUPITI no preveía la afiliación obligatoria automática a dicha Mutualidad, sino condicionada al acuerdo expreso del Consejo General o de los Colegios Territoriales. Inexistencia de vulneración del principio de igualdad 353

*** Sentencia de 20 de noviembre de 2006 (Social) RA. 6695/2006**
Cooperativa de trabajo asociado. Baja de socio. Reembolso aportaciones. Jurisdicción competente 326

*** Sentencia de 21 de noviembre de 2006 (Cont.-admvo). RA 9448/2006**
Mutualidad de Previsión Social. Extinción y cancelación en el Registro Administrativo de Entidades Aseguradoras 353

*** Sentencia de 12 de diciembre de 2006 (Penal) RA. 8379/2006**
Cooperativa. Los miembros del consejo rector y los interventores de la cooperativa, a quienes compete la función de control de la contabilidad de ésta, si incumplen esta función y como consecuencia se produce un desapoderamiento económico de la misma, pueden ser responsables de los delitos de estafa, apropiación indebida, falsedad y delito societario, como partícipes por omisión 327

*** Sentencia de 13 de diciembre de 2006 (Cont.-admvo). RA 131/2007**
Mutualidad de Previsión Social. Extinción y cancelación en el Registro Administrativo de Entidades Aseguradoras 354

*** Sentencia de 14 de diciembre de 2006 (Civil) RA 8228/2006**
Cooperativa de viviendas. Responsabilidad limitada de los socios. No aplicación de la doctrina del enriquecimiento injusto. La deuda existente en la cooperativa no deriva de los gastos necesarios para la adjudicación al socio de la vivienda, no se debe a un incumplimiento de éste sino a deudas de terceros socios morosos y a una deficiente gestión de la cooperativa 328

*** Sentencia de 21 de diciembre de 2006 (Cont. Adm.) R.A. 9231/2006**
Las cooperativas agrícolas que llevan a cabo el proceso de vinificación de las uvas, cosechadas por ellos o adquiridas a otros agricultores, se consideran "fabricantes" y no "mayoristas" a efectos del Impuesto General sobre el Tráfico de las Empresas. 329

*** Sentencia de 13 de febrero de 2007 (Civil). TOL**
Cooperativas. Consejo Rector. Responsabilidad de sus miembros. No concurren los presupuestos de la acción de responsabilidad individual. Los demandados, antiguos miembros del Consejo Rector, se desvincularon de la sociedad cooperativa cuatro años antes de su declaración de inactividad y aunque los nuevos miembros el Consejo Rector vendieron algunos bienes de la cooperativa a una sociedad limitada formada por los anteriores consejeros, dicha venta se considera correcta. Ausencia de dolo, negligencia o abuso. 330

*** Sentencia de 12 de marzo de 2007 (Civil). RA 2575/2007**
Impugnación de una Asamblea General Extraordinaria de Cooperativa por no haberse publicado su convocatoria en un diario de los de mayor circulación en la provincia del domicilio social, al tratarse de una Cooperativa con más de 500 socios. También se impugna por falta de claridad y concreción en la convocatoria 331

*** Sentencia de 28 de marzo de 2007 (Civil). RA 1790/2007**
Impugnación de acuerdo de la Asamblea General de una Cooperativa que deja sin efecto otro anterior, relativo a la actualización de las aportaciones de los cooperativistas. La Ley General de Cooperativas sólo autoriza a dejar sin efecto o sustituir válidamente un acuerdo por otro, pero no anularlo desde la fecha en que fue adoptado; tal anulación sólo podría hacerse mediante resolución judicial que resolviese una eventual acción impugnatoria 334

*** Sentencia de 30 de marzo de 2007 (Civil). RA 2815/2007**
Demanda de declaración de nulidad de acuerdos sociales adoptados en Asambleas Generales Extraordinarias de la Cooperativa. Legitimación activa de los participantes en la asamblea: basta que manifiesten que no están de acuerdo con el acuerdo para que puedan impugnarlo; los demandantes además están legitimados por el art. 52.3.3º de la Ley de Cooperativas, al impugnar un acuerdo contrario a la ley. No puede aplicarse a este caso la salvedad del art. 52.1 LC de que no puede impugnarse un acuerdo que haya sido sustituido válidamente por otro acuerdo, puesto que el acuerdo posterior no fue adoptado tampoco válidamente, al estar viciado del mismo defecto de nulidad, al no haber sido convocada la asamblea por el Consejo rector. No se pueden aplicar los arts. 57 y 58 LC para la sustitución del Presidente ya que la pasividad o inactividad del Presidente no equivale al cese formal 341

*** Sentencia de 3 de mayo de 2007 (Cont.-admvo). RA 3291/2007**
Mutualidad de Previsión Social. Supervisión: medidas de control especial 354

*** Sentencia de 12 de junio de 2007 (Cont. Adm.) R.A. 5226/200**
Improcedencia del recurso de revisión planteado por una Sociedad Cooperativa Limitada contra un pronunciamiento desfavorable de la Audiencia Nacional, relativo a unas cuotas de IVA, por el carácter excepcional de este recurso, cuyos motivos están tasados en el artículo 102 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Ley 29/1998, de 13 de julio), por lo que no se puede utilizar como remedio contra la sentencia de instancia (SAN de 6 de octubre de 2003) 344

*** Sentencia de 21 de junio de 2007 (Civil). TOL 1.146.757**
Sociedad Cooperativa. Contrato de dirección entre Sociedad Cooperativa y profesional. Responsabilidad. La responsabilidad por negligencia en la gestión de quien ha estado unido a la Cooperativa por una relación profesional subsumible en el contrato de arrendamiento de servicios, debe ser objeto de reclamación por parte de la Cooperativa a través de las acciones sometidas al régimen establecido según los casos, en el Código Civil o en las demás normas que fueren de aplicación. En todo caso, no es de aplicación el régimen especial de responsabilidad previsto para los miembros del Consejo Rector 347

*** Sentencia de 27 de junio de 2007 (Civil) RA. 3551/2007**
Cooperativa agraria que suministra semillas a sus socios está legitimada para reclamar por sí misma y en protección del interés colectivo de sus socios, frente a los proveedores por los daños y perjuicios causados a sus socios, como consecuencia del cumplimiento defectuoso de las obligaciones de aquellos. 348

*** Sentencia de 28 de junio 2007 (Social). RA 283691/2007; TOL 143.886**
Mutualidad de Previsión Social. Competencia jurisdiccional sobre prestaciones de viudedad 354

RESEÑA DE LEGISLACIÓN SOBRE ENTIDADES DE ECONOMÍA SOCIAL

GEMMA FAJARDO GARCÍA

Profesora Titular del Departamento de Derecho Mercantil
Investigadora del IUDESCOOP
Universitat de València

Reseña de Legislación sobre entidades de Economía Social de Marzo de 2007 a Abril de 2008

I. RELACIÓN SISTEMÁTICA DE DISPOSICIONES: MARZO 2007 – ABRIL 2008

LEGISLACIÓN ESTATAL

Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedades profesionales. (BOE 65, 16 de marzo de 2007). Cooperativas servicios profesionales.

Real Decreto 366/2007, de 16 de marzo, por el que se establecen las condiciones de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad en sus relaciones con la Administración General del Estado. (BOE 72, 24 de marzo de 2007). **Discapacitados**

Orden FOM/734/2007, de 20 de marzo, por la que se desarrolla el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres en materia de autorizaciones de transporte de mercancías por carretera. (BOE 75, 28 de marzo de 2007). **Cooperativas de transporte**

Ley 3/2007, de 1 de marzo, de Calidad de los Servicios Sociales. (BOE 76, 29 de marzo de 2007). Servicios Sociales

Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y se modifica el Reglamento de Planes y Fondos de Pensiones, aprobado por Real Decreto 304/2004, de 20 de febrero. (BOE 78, 31 de marzo de 2007). **Entidades de seguros**

Real Decreto 398/2007, de 23 de marzo, por el que se desarrolla la Ley 20/2005, de 14 de noviembre, sobre la creación del Registro de contratos de seguro de cobertura de fallecimiento. (BOE 94, 19 de abril de 2007). **Entidades de seguros**

Real Decreto 504/2007, de 20 de abril, por el que se aprueba el baremo de valoración de la situación de dependencia establecido por la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia. (BOE 96, 21 de abril de 2007). **Dependencia**

Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial. Corrección de errores en BOE 177, de 25 de julio de 2007. (BOE 126, 26 de mayo de 2007). **Cooperativas eléctricas**

Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo. (BOE 128, 29 de mayo de 2007). Cooperativas de viviendas

Ley 13/2007, de 2 de julio, por la que se modifica el Texto Refundido de la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre, en materia de supervisión del reaseguro. (BOE 158, 3 de julio de 2007). Entidades de seguros

Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia. (BOE 159, 4 de julio de 2007). Interés general

Ley 16/2007, de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea[1]. (BOE 160, 5 de julio de 2007). Cooperativas / Interés general

Ley 17/2007, de 4 de julio, por la que se modifica la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, para adaptarla a lo dispuesto en la Directiva 2003/54/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2003, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad. (BOE 160, 5 de julio de 2007). **Cooperativas eléctricas**

Ley 18/2007, de 4 de julio, por la que se procede a la integración de los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos. (BOE 160, 5 de julio de 2007). **Autoempleo**

Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo[2]. (BOE 166, 12 de julio de 2007). Autoempleo

Ley 21/2007, de 11 de julio, por la que se modifica el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, y el texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre. (BOE 166, 12 de julio de 2007). **Entidades de seguros**

Ley 22/2007, de 11 de julio, sobre comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores. (BOE 166, 12/07/2007). **Entidades de consumidores**

Real Decreto 870/2007, de 2 de julio, por el que se regula el programa de empleo con apoyo como medida de fomento de empleo de personas con discapacidad en el mercado ordinario de trabajo. (BOE 168, 14/07/2007). **Discapacitados**

Real Decreto 599/2007, de 4 de mayo, por el que se modifican el Real Decreto 825/1988, de 15 de julio, por el que se regulan los fines de interés social de la asignación tributaria del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y el Real Decreto 195/1989, de 17 de febrero, por el que se establecen los requisitos y procedimiento para solicitar ayudas para fines de interés social, derivadas de la asignación tributaria del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. (BOE 174, 21 de julio de 2007). **Entidades no lucrativas / Economía social**

1. Véase en Disposiciones de mayor interés la Disposición Adicional Cuarta por la que se modifica la Ley 27/1999 de Cooperativas.

2. Texto publicado en Disposiciones de mayor interés, del nº 18 de esta Revista en pp. 327 y ss.

Real Decreto 1032/2007, de 20 de julio, por el que se regula la cualificación inicial y la formación continua de los conductores de determinados vehículos destinados al transporte por carretera. (BOE 184, 2 de agosto de 2007). **Cooperativas de transporte**

Real Decreto 1113/2007, de 24 de agosto, por el que se establece el régimen de coordinación de las autoridades de gestión de los programas regionales de desarrollo rural. (BOE 219, 12 de septiembre de 2007). **Desarrollo rural**

Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público[3]. (BOE 261, 31 de octubre de 2007). Interés general / Discapacitados / Empresas de inserción

Orden EHA/3193/2007, de 17 de octubre, por la que se publica el Acuerdo de Consejo de Ministros de 11 de octubre de 2007, por el que se decide no oponerse a la operación de concentración económica consistente en la toma de control exclusivo de Caprabo, S.A., por parte del grupo Eroski. (BOE 263 del 2 de noviembre de 2007). **Cooperativas / Integración**

Ley 12/2007, de 11 de octubre, de Servicios Sociales. (BOE 266, 6 de noviembre de 2007). Cataluña / Servicios sociales

Ley 36/2007, de 16 de noviembre, por la que se modifica la Ley 13/1985, de 25 de mayo, de coeficientes de inversión, recursos propios y obligaciones de información de los intermediarios financieros y otras normas del sistema financiero. (BOE 276, 17 de noviembre de 2007). **Entidades de crédito**

Ley 38/2007, de 16 de noviembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, en materia de información y consulta de los trabajadores y en materia de protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario. (BOE 276, 17 de noviembre de 2007). **Interés general**

Orden APA/3345/2007, de 25 de octubre, por la que se publica la resolución de concesión de ayudas, de acuerdo con la Orden APA/2362/2005, de 12 de julio y la Orden APA/898/2007, de 28 de marzo, por la que se establecen las bases reguladoras y la convocatoria, para el año 2007, de las subvenciones destinadas al fomento de la integración cooperativa de ámbito estatal. (BOE 277, 19 de noviembre de 2007). **Cooperativas / Integración**

Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Plan General de Contabilidad. Corrección de errores en BOE 312 del 29. (BOE 278, 20 de noviembre de 2007). Interés general

3. Véase en Disposiciones de mayor interés las Disposiciones Adicionales Sexta y Séptima de esta Ley, que regula ***la contratación con empresas que tengan en su plantilla personas con discapacidad o en situación de exclusión social y con entidades sin ánimo de lcuro, y los contratos reservados a Centros Especiales de Empleo.***

Real Decreto 1515/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Plan General de Contabilidad de Pequeñas y Medianas Empresas y los criterios contables específicos para microempresas. Corrección de errores en BOE 284 del 29 y en BOE 313 del 31. (BOE 179, 21 de noviembre de 2007). **Interés general**

Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias. Corrección errores en BOE 38 del 13 febrero. (BOE 287, 30 de noviembre de 2007). Entidades de consumidores

Orden TAS/3553/2007, de 30 de noviembre, por la que se modifica la Orden de 24 de septiembre de 1970, por la que se dictan normas para la aplicación y desarrollo del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos. (BOE 293, 7 de diciembre de 2007). **Seguridad Social / Autónomos**

Ley Orgánica 16/2007, de 13 de diciembre, complementaria de la Ley para el desarrollo sostenible del medio rural. (BOE 299, 14 de diciembre de 2007). **Desarrollo rural**

Ley 43/2007, de 13 de diciembre, de protección de los consumidores en la contratación de bienes con oferta de restitución del precio. (BOE 299, 14 de diciembre de 2007). **Entidades de consumidores**

Ley 44/2007, de 13 de diciembre, para la regulación del régimen de las empresas de inserción[4]. Corrección errores en BOE 43 del 19 febrero. (BOE 299, 14 de diciembre de 2007). Empresas de inserción

Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el desarrollo sostenible del medio rural. (BOE 299, 14 de diciembre de 2007). Desarrollo rural

Real Decreto 1684/2007, de 14 de diciembre, por el que se modifican el Reglamento de planes y fondos de pensiones aprobado por el Real Decreto 304/2004, de 20 de febrero y el Reglamento sobre la instrumentación de los compromisos por pensiones de las empresas con los trabajadores y beneficiarios, aprobado por Real Decreto 1588/1999, de 15 de octubre. (BOE 300, 15 de diciembre de 2007). **Fondos y planes de pensiones**

Real Decreto 1763/2007, de 28 de diciembre, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2008. (BOE 312, 29 de diciembre de 2007). **Interés general**

Real Decreto 1765/2007, de 28 de diciembre, por el que se modifica el Reglamento sobre colaboración de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre. (BOE 312, 29 de diciembre de 2007). **Seguridad Social / Mutuas accidentes**

4. Véase el texto de esta ley en Disposiciones de mayor interés.

Orden APA/180/2008, de 22 de enero, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones destinadas al fomento de la integración cooperativa de ámbito estatal. (BOE 30, 4 de febrero de 2008). **Cooperativas / Integración**

Real Decreto 158/2008, de 8 de febrero, de reforma del Real Decreto 685/2005, de 10 de junio, sobre publicidad de resoluciones concursales y por el que se modifica el Reglamento del Registro Mercantil aprobado por Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, en materia de publicidad registral de las resoluciones concursales, y por el que se modifica el Reglamento del Registro Mercantil para la mejora de la información del registro mercantil central. (BOE 35, 9 de febrero de 2008). **Interés general**

Real Decreto 216/2008, de 15 de febrero, de recursos propios de las entidades financieras. Corrección errores en BOE 53 de 1 marzo. (BOE 41, 16 de febrero de 2008). **Entidades de crédito**

Orden EHA/373/2008, de 12 de febrero, por la que se reconoce la procedencia de la devolución extraordinaria de las cuotas del Impuesto sobre Hidrocarburos soportadas por los agricultores y ganaderos por las adquisiciones de gasóleo y se establece el procedimiento para su tramitación. (BOE 43, 19 de febrero de 2008). **Entidades agrarias y ganaderas**

Orden EHA/407/2008, de 7 de febrero, por la que se desarrolla la normativa de planes y fondos de pensiones en materia financiero-actuarial, del régimen de inversiones y de procedimientos registrales. (BOE 45, 21 de febrero de 2008). **Fondos y Planes de Pensiones**

Ley Foral 2/2008, de 24 de enero, de modificación de diversos impuestos y otras medidas tributarias. (BOE 49, 26 de febrero de 2008). Cooperativas

Ley 18/2007, de 28 de diciembre, del derecho a la vivienda. (BOE 50, 27 de febrero de 2008). Cataluña / Cooperativas de viviendas

Real Decreto 221/2008, de 15 de febrero, por el que se crea y regula el Consejo Estatal de Responsabilidad Social de las Empresas. (BOE 52, 29 de febrero de 2008). **Responsabilidad social**

Orden TAS/608/2008, de 26 de febrero, por la que se establecen las bases reguladoras de la concesión de subvenciones a las actividades de promoción de la economía social, de la responsabilidad social de las empresas y del autoempleo, y para sufragar los gastos de funcionamiento de las asociaciones de cooperativas, de sociedades laborales, de empresas de inserción, de trabajadores autónomos y otros entes representativos de la economía social de ámbito estatal, y se convoca su concesión para el año 2008. (BOE 58, 7 de marzo de 2008). **Economía social / Responsabilidad social / Autoempleo / Asociacionismo**

Orden EHA/889/2008, de 27 de marzo, por la que se actualiza el limite de las prestaciones económicas de las mutualidades de previsión social establecido en el apartado 1 del articulo 65 del texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, aprobado por Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre. (BOE 80, 2 de abril de 2008). **Mutualidades de previsión social**

Real Decreto 410/2008, de 28 de marzo, por el que se modifica el Real Decreto 176/2003, de 14 de febrero, por el que se regula el ejercicio de las funciones de control e inspección de las actividades de pesca marítima. (BOE 86, 9 de abril de 2008). **Entidades de pesca**

Orden APA/1159/2008, de 11 de abril, por la que se publica para el ejercicio 2008, la convocatoria de ayudas destinadas al fomento de la integración cooperativa de ámbito estatal. (BOE 100, 25 de abril de 2008). **Cooperativas / Integración**

Resolución de 10 de abril de 2008, del Instituto Nacional del Consumo, por la que se publican las subvenciones otorgadas a las asociaciones de consumidores y usuarios de ámbito estatal destinadas a promover el asociacionismo de consumo y la realización de actividades de información, defensa y protección de los derechos de los consumidores, en el ejercicio 2008. (BOE 112, de 8 de abril de 2008). **Entidades consumidores**

Ley 4/2008, de 24 de abril, del Libro Tercero del Código Civil de Cataluña, relativo a las personas jurídicas. (BOE 131, 30 de abril de 2008). Asociaciones / Fundaciones

ANDALUCÍA

Resolución de 31 de agosto de 2007, de la Dirección General de la Producción Agrícola y Ganadera, por la que se convocan para el año 2007, la concesión de subvenciones a las Organizaciones Profesionales Agrarias y a las Federaciones de Cooperativas Agrarias, para la realización de actividades de colaboración relacionadas con la mejora y divulgación del sistema de seguros agrarios. Corrección errores en BOJA nº 196 de 4 de octubre de 2007. (BOJA 178, 10 de septiembre de 2007). **Organizaciones de Productores Agrarios / Cooperativas agrarias / Seguros**

Orden de 3 de septiembre de 2007, por la que se convocan, para el ejercicio 2008, las Medidas para el Desarrollo de la Economía Social. (BOJA 182, 14 de septiembre de 2007). **Economía social**

Resolución de 4 de octubre de 2007, de la Dirección General de Economía Social y Emprendedores, por la que se hace pública la composición del Jurado Calificador y de la Comisión de Valoración de los Premios Arco Iris del Cooperativismo 2006, en su decimonovena edición. (BOJA 202, 15 de octubre de 2007).
Cooperativismo

Resolución de 15 de noviembre de 2007, de la Viceconsejería, por la que se modifican las Resoluciones de 27 de marzo de 2007 y de 24 de abril de 2007, por las que se convocan, para el año 2007, ayudas a las Organizaciones Profesionales Agrarias y Federaciones de Cooperativas Agrarias, respectivamente. (BOJA 230, 22 de noviembre de 2007). **Cooperativas agrarias / Organizaciones de productores agrarios**

Resolución de 13 de febrero de 2008, de la Viceconsejería, por la que se convocan, para el año 2008, ayudas a las Federaciones de Cooperativas Agrarias. (BOJA 40 , 26 de febrero de 2008). **Cooperativas agrarias / Asociaciones**

Resolución de 13 de febrero de 2008, de la Viceconsejería, por la que se convocan, para el año 2008, ayudas a las Organizaciones Profesionales Agrarias. (BOJA 40 , 26 de febrero de 2008). **Organizaciones de Productores Agrarios**

ARAGÓN

Orden de 21 de junio de 2007, del Departamento de Economía, Hacienda y Empleo, por la que se acuerda modificar los créditos presupuestarios previstos en la Orden de 31 de enero de 2007, por la que se convocan para el año 2007 las subvenciones reguladas en el Decreto 48/2.004, de 9 de marzo, del Gobierno de Aragón, para la Promoción del Empleo en Cooperativas y Sociedades Laborales. (BOA 80, 06 de julio de 2007). **Cooperativismo / Sociedades laborales / Empleo**

Orden de 24 de septiembre de 2007, del Departamento de Agricultura y Alimentación, por la que se aprueban las bases reguladoras de las subvenciones en materia de fomento de las estructuras asociativas agrarias. (BOA 117, 03 de octubre de 2007). **Entidades agrarias / Asociacionismo**

Orden de 23 de octubre de 2007, del Departamento de Agricultura y Alimentación, por la que se convocan subvenciones a las Organizaciones Profesionales Agrarias para el año 2008. (BOA 131, 07 de noviembre de 2007). **Organizaciones de Productores Agrarios**

Orden de 31 de octubre de 2007, del Departamento de Agricultura y Alimentación, por la que se convocan subvenciones en materia de fomento de estructuras asociativas agrarias, para el año 2008. (BOA 131, 07 de noviembre de 2007). **Entidades agrarias / Asociacionismo**

Orden de 9 de enero de 2008, del Departamento de Economía, Hacienda y Empleo, por la que se procede al nombramiento de los miembros del Consejo Aragonés del Cooperativismo y se convoca su sesión constituyente. (BOA 8, 21 de enero de 2008). **Cooperativas**

Orden de 4 de marzo de 2008, del Departamento de Economía, Hacienda y Empleo, por la que se convocan, para el año 2008, las subvenciones reguladas en el Decreto 48/2004, de 9 de marzo, del Gobierno de Aragón, para la promoción del empleo en cooperativas y sociedades laborales. (BOA 33, 20 de marzo de 2008). **Cooperativas / Sociedades Laborales / Empleo**

Orden de 27 de marzo de 2008, del Departamento de Economía, Hacienda y Empleo, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones del programa de promoción del empleo autónomo. (BOA 42, 11 de abril de 2008). **Autoempleo**

Resolución de 8 de abril de 2008, de la Dirección Gerencia del Instituto Aragonés de Empleo, por la que se aprueba para el año 2008, la convocatoria de las subvenciones reguladas en la Orden de 27 de marzo de 2008, del Departamento de Economía, Hacienda y Empleo, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones del programa de promoción del empleo autónomo. (BOA 47, 25 de abril de 2008). **Autoempleo**

ASTURIAS

Resolución de 23 de abril de 2007, de la Consejería de Medio Rural y Pesca, por la que se convocan las ayudas destinadas a las cofradías de pescadores y entidades sin ánimo de lucro representativas del sector pesquero del Principado de Asturias, en el ejercicio 2007. (BOPA 112, 15 de mayo de 2007). **Entidades de pesca / Asociacionismo**

Resolución de 2 de agosto de 2007, de la Consejería de Medio Ambiente y Desarrollo Rural, por la que se aprueban las bases reguladoras que regirán la concesión de subvenciones para la integración y consolidación de las entidades asociativas agrarias para el año 2007. (BOPA 191, 16 de agosto de 2007). **Entidades agrarias / Asociacionismo**

Resolución de 19 de noviembre de 2007, de la Consejería de Medio Ambiente y Desarrollo Rural, por la que se convocan nuevas subvenciones para la integración y consolidación de las entidades asociativas agrarias para el año 2007. (BOPA 275, 26 de noviembre de 2007). **Entidades agrarias / Asociacionismo**

Resolución de 20 de diciembre de 2007, de la Consejería de Industria Empleo, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones para el fomento del empleo y mejora de la competitividad en las cooperativas y sociedades laborales, cofinanciadas por el Fondo Social Europeo y el Fondo Europeo de Desarrollo Regional, y se aprueba su convocatoria pública para el año 2008. (BOPA 14, 18 de enero de 2008). **Cooperativas / Sociedades Laborales / Empleo / Competitividad**

Resolución de 21 de abril de 2008, de la Consejería de Industria y Empleo, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones para las actividades de promoción de la economía social y para fomentar el asociacionismo de cooperativas y de sociedades laborales del Principado de Asturias y se aprueba la convocatoria pública para el año 2008. (BOPA 97, 26 de abril de 2008). **Cooperativas / Sociedades Laborales / Economía Social / Asociacionismo**

Resolución de 22 de mayo de 2008, de la Consejería de Industria y Empleo, por la que se aprueba la convocatoria pública de las ayudas recogidas en el Programa de Fomento y Consolidación del Autoempleo, previsto en el Acuerdo para la Competitividad, el Empleo y el Bienestar en Asturias. (BOPA 124, 29 de mayo de 2008). **Autoempleo**

Resolución de 22 de mayo de 2008, de la Consejería de Industria y Empleo, por la que se aprueban las bases reguladoras de las ayudas recogidas en el Programa de Fomento y Consolidación del Autoempleo, previsto en el Acuerdo para la Competitividad, el Empleo y el Bienestar en Asturias. (BOPA 124, 29 de mayo de 2008). **Autoempleo**

Resolución de 5 de mayo de 2008, de la Consejería de Medio Ambiente y Desarrollo Rural, por la que se aprueba la convocatoria de subvenciones destinadas a las Cofradías de Pescadores y entidades sin ánimo de lucro representativas del sector pesquero del Principado de Asturias para el ejercicio 2008. (BOPA 124, 29 de mayo de 2008). **Entidades de pesca / Cofradías de pescadores / Entidades no lucrativas**

Resolución de 5 de mayo de 2008, de la Consejería de Medio Ambiente y Desarrollo Rural, por la que se aprueban las bases reguladoras de las subvenciones destinadas a las Cofradías de Pescadores y entidades sin ánimo de lucro representativas del sector pesquero del Principado de Asturias. (BOPA 124, 29 de mayo de 2008). **Entidades de pesca / Cofradías de pescadores / Entidades no lucrativas**

BALEARES

Resolución de la Presidenta del Fondo de Garantía Agraria y Pesquera de las Illes Balears (FOGAIBA), de 21 de febrero de 2007, por la que se convocan, para el año 2007, ayudas destinadas a promover la constitución de Agrupaciones de Productores Agrarios en el sector de frutas y hortalizas. (BOIB 35, 06 de marzo de 2007). **Agrupaciones de Productores Agrarios**

Resolución de la Consejera de Trabajo y Formación de 6 de agosto de 2007 por la que se aprueba la convocatoria para la concesión de ayudas públicas para dar apoyo a las entidades asociativas de cooperativas y sociedades laborales en el período 1 de mayo a 31 de octubre de 2007. (BOIB 124, 16 de agosto de 2007). **Cooperativas / Sociedades laborales / Asociacionismo**

Resolución de la Consejera de Trabajo y Formación de 16 de octubre de 2007, por la que se modifica el punto duodécimo de la Resolución del Consejero de Trabajo y Formación, de 17 de abril de 2007, por la que se aprueba la convocatoria para conceder ayudas públicas para empresas, entidades sin ánimo de lucro y nuevos emprendedores, para realizar proyectos dirigidos a la creación de empleo en los nuevos yacimientos de empleo (BOIB núm. 63, de día 26 de abril). (BOIB 159, 25 de octubre de 2007). **Empresas / Entidades no lucrativas / Empleo**

Resolución de la Consejera de Trabajo y Formación de 16 de octubre de 2007, por la que se modifica el punto noveno de la Resolución del Consejero de Trabajo y Formación, de 8 de marzo de 2007, por la que se aprueba la convocatoria para conceder ayudas públicas para dar apoyo a empresas de economía social (BOIB núm. 45, de día 24 de marzo). (BOIB 159, 25 de octubre de 2007). **Economía social**

Resolución de la Consejera de Trabajo y Formación de 25 de octubre de 2007, por la que se amplía el crédito asignado a la Resolución del Consejero de Trabajo y Formación, de 26 de febrero de 2007, por la que se aprueba la convocatoria para conceder ayudas públicas para fomentar el empleo y la mejora de la competitividad en las cooperativas y sociedades laborales (BOIB núm. 38, de día 13 de marzo) y se modifica su punto noveno. (BOIB 168, 10 de noviembre de 2007). **Cooperativas / Sociedades Laborales / Empleo / Competitividad**

Resolución de la Presidenta del Fondo de Garantía Agraria y Pesquera de las Illes Balears (FOGAIBA), de 8 de abril de 2008, por la que se convocan ayudas de apoyo a las Cofradías de Pescadores de las Illes Balears, para el año 2008. (BOIB 59, 01 de mayo de 2008). **Cofradías de pescadores**

Resolución de la Consejera de Trabajo y Formación de 20 de mayo de 2008 por la que se aprueba la convocatoria para conceder ayudas publicas para apoyar a empresas de economía social cofinanciados en un 50% por el Fondo Social Europeo a través del Programa Operativo FSE de les Illes Balears 2007-2013. (BOIB 76, 31 de mayo de 2008). **Empresas / Economía social**

CANARIAS

Resolución de 24 de abril de 2007, de la Presidenta, por la que se establece la convocatoria y se determinan los importes de los créditos destinados a la concesión de subvenciones para el fomento del empleo y mejora de la competitividad en las Cooperativas y Sociedades Laborales para el ejercicio 2007. (BO Can 88 , 03 de mayo de 2007). **Empleo / Competitividad / Cooperativas / Sociedades Laborales**

Orden de 27 de abril de 2007, por la que se aprueban las bases generales y se efectúa la convocatoria para la concesión de subvenciones a Federaciones y Asociaciones de Consumidores y Usuarios de la Comunidad Autónoma de Canarias para el año 2007. (BO Can 95, 11 de mayo de 2007). **Entidades de consumidores**

Resolución de 15 de mayo de 2007, de la Presidenta, por la que se aprueban las bases reguladoras de vigencia indefinida para la concesión de subvenciones dirigidas a fomentar la creación de empresas calificadas como I+E y de empresas de economía social y apoyar la incorporación de socios trabajadores o de trabajo a cooperativas y sociedades laborales; cofinanciadas por el Fondo Social Europeo con cargo a la medida denominada "Favorecer la generación de nueva actividad que permita la creación de empleo", establecida en el Programa Operativo Integrado de Canarias 2000-2006, y se establece la convocatoria para el año 2007. (BO Can 103, 23 de mayo de 2007). **Economía social / Cooperativas / Sociedades Laborales / Integración socios**

Orden de 17 de mayo de 2007, por la que se convocan para el año 2007 las subvenciones a conceder a las Cofradías de Pescadores, sus Federaciones y Cooperativas del Mar para sus gastos corrientes. (BO Can 106, 28 de mayo de 2007). **Entidades de pesca**

Orden de 17 de mayo de 2007, por la que se convocan para el año 2007 las subvenciones a conceder a las Cofradías de Pescadores, sus Federaciones y Cooperativas del Mar, para inversiones en equipamiento. (BO Can 109, 01 de junio de 2007). **Entidades de pesca / Inversión**

Resolución de 19 de noviembre de 2007, del Presidente, por la que se modifica la Resolución de 15 de mayo de 2007, de la Presidenta, que aprueba las bases reguladoras de vigencia indefinida para la concesión de subvenciones dirigidas a fomentar la creación de empresas calificadas como I+E y de empresas de economía social y apoyar la incorporación de socios trabajadores o de trabajo a cooperativas y sociedades laborales, cofinanciadas por el Fondo Social Europeo con cargo a la medida denominada "Favorecer la generación de nueva actividad que permita la creación de empleo", establecida en el Programa Operativo Integrado de Canarias 2000-2006, y se establece la convocatoria para el año 2007. (BO Can 235, 23 de noviembre de 2007). **Cooperativas / Sociedades Laborales / Economia Social / Integración socios**

Orden de 28 de diciembre de 2007, por la que se convocan para el año 2007, subvenciones destinadas a apoyar a las Asociaciones y Organizaciones Profesionales Agrarias de Canarias. (BO Can 259, 31 de diciembre de 2007). **OPAs (Organizaciones de Productores Agrarios)**

Orden de 8 de abril de 2008, por la que se convocan para el año 2008 las subvenciones a conceder a las Cofradías de Pescadores, sus Federaciones y Cooperativas del Mar, para inversiones en equipamiento. (BO Can 77, 16 de abril de 2008). **Cofradías de pescadores / Cooperativas del mar**

Orden de 8 de abril de 2008, por la que se convocan para el año 2008 las subvenciones a conceder a las Cofradías de Pescadores, sus Federaciones y Cooperativas del Mar para sus gastos corrientes. (BO Can 77, 16 de abril de 2008). **Cofradías de pescadores / Cooperativas del mar**

CANTABRIA

Ley 2/2007, de 27 de marzo, de derechos y servicios sociales. (BOE 94, 19 de abril de 2007). Servicios Sociales

Ley 4/2007, de 4 de abril, de Cooperación Internacional al Desarrollo de la Comunidad Autónoma de Cantabria. (BOE 110, 08 de mayo de 2007). **Cooperación al desarrollo**

Orden de 4 de mayo de 2007, por la que se convocan en el año 2007 las ayudas establecidas en la Orden GAN/27/2007, de 3 de mayo, por la que se establecen las bases reguladoras de las ayudas para el fomento del asociacionismo agrario en Cantabria. Corrección de errores en DO. Cant 121, de 22/06/07. (BO Cant 92 , 14 de mayo de 2007). **Entidades agrarias / Asociacionismo**

Orden GAN//27/2007, de 3 de mayo, por la que se establecen las bases reguladoras de las ayudas para el fomento del asociacionismo agrario en Cantabria. Corrección de errores en DO. Cant 121, de 22/06/07. (BO Cant 92, 14 de mayo de 2007). **Entidades agrarias / Asociacionismo**

Orden IND/27/2007, de 8 de mayo, por la que se establecen las bases reguladoras y se aprueba la convocatoria de subvenciones destinadas al fomento del empleo y mejora de la competitividad en las cooperativas y sociedades laborales y a financiar gastos de organización interna y funcionamiento de las asociaciones de cooperativas, de sociedades laborales, trabajadores autónomos y otros entes representativos de la economía social. (BO Cant 94, 16 de mayo de 2007). **Autónomos / Cooperativas / Sociedades Laborales / Economía Social / Empleo / Competitividad / Asociacionismo**

Orden EMP/6/2007, de 7 de agosto, por la que se modifica la Orden IND/27/2007, de 8 de mayo, por la que se establecen las bases reguladoras y se aprueba la convocatoria de subvenciones destinadas al fomento del empleo y mejora de la competitividad en las cooperativas y sociedades laborales y a financiar gastos de organización interna y funcionamiento de las asociaciones de cooperativas, de sociedades laborales, trabajadores autónomos y otros entes representativos de la economía social y se abre nuevo plazo de presentación de solicitudes. (BOCant 162, 21 de agosto de 2007). **Cooperativas / Sociedades Laborales / Autónomos / Economía Social / Empleo / Competitividad / Asociacionismo**

Decreto 26/2008, de 13 de marzo, por el que se regula el procedimiento de concesión directa de subvenciones destinadas a fomentar la creación de empleo autónomo. (BO Cant 60, 27 de marzo de 2008). **Autoempleo**

Orden EMP/34/2008, de 13 de marzo, por la que se establecen las bases reguladoras y se aprueba la convocatoria para el año 2008 de subvenciones destinadas al fomento del empleo y mejora de la competitividad en las cooperativas y sociedades laborales y a financiar gastos de organización interna y funcionamiento de las asociaciones de cooperativas, de sociedades laborales, trabajadores autónomos y otros entes representativos de la economía social. (BO Cant 60, 27 de marzo de 2008). **Economía Social / Cooperativas / Sociedades Laborales / Empleo /Competitividad / Asociacionismo**

Orden DES/24/2008, de 7 de abril, por la que se establecen las bases reguladoras y se convocan para el año 2008 las ayudas para el fomento del asociacionismo agrario en Cantabria. (BO Cant 74, 16 de abril de 2008). **Entidades agrarias / Asociacionismo**

CASTILLA - LA MANCHA

Resolución de 14 de marzo de 2007, de la Dirección General de Trabajo e Inmigración, por la que se convocan ayudas para el fomento del empleo estable en cooperativas y sociedades laborales, a través de la incorporación de socios trabajadores, para 2007. (DOCM 61, 21 de marzo de 2007). **Cooperativas / Sociedades Laborales / Empleo / Integración socios**

Ley 5/2006, de 14 de diciembre, del Instituto de Consumo de Castilla-La Mancha. (BOE 87, 10 de abril de 2007). **Consumo**

Orden de 21 de mayo de 2007, de la Consejería de Trabajo y Empleo, por la que se modifica la Orden de 30-06-2006, por la que regulan las ayudas para el fomento de proyectos de autoempleo promovidos por mujeres. (DOCM 114, 30 de mayo de 2007). **Autoempleo / Mujeres**

Orden de 21 de mayo de 2007, de la Consejería de Trabajo y Empleo, por la que se modifica la Orden de 3 de julio de 2006, por la que regulan las ayudas para el fomento de proyectos de autoempleo promovidos por desempleados. (DOCM 114, 30 de mayo de 2007). **Autoempleo**

Orden de 6 de junio de 2007, de la Consejería de Trabajo y Empleo, por la que se regulan las ayudas a trabajadores autónomos, cooperativas y sociedades laborales para la financiación de las inversiones necesarias en las instalaciones dañadas o afectadas por las inundaciones producidas en el mes de mayo de 2007, con base en el Decreto 66/2007, de 25 de mayo. (DOCM 124, 13 de junio de 2007). **Cooperativas / Sociedades Laborales / Autónomos / Inversión**

Orden de 22 de noviembre de 2007, de la Consejería de Agricultura, por la que se establecen las bases reguladoras y se realiza la convocatoria de ayudas en régimen de minimis a empresas cooperativas y Sociedades Agrarias de Transformación que hayan visto reducida su capacidad económica a causa de los daños ocasionados por los fenómenos meteorológicos adversos en el territorio de Castilla-La Mancha durante los meses de mayo y junio de 2007. (DOCM 252, 03 de diciembre de 2007). **Cooperativas / Sociedades Agrarias de Transformación**

Orden de 10 de diciembre de 2007, de la Consejería de Bienestar Social, por la que establecen las bases reguladoras y la convocatoria de subvenciones a Entidades Privadas sin ánimo de lucro para el mantenimiento de Centros, Servicios y desarrollo de Programas destinados a la atención de las personas con discapacidad en Castilla-La Mancha. (DOCM 264, 19 de diciembre de 2007). **Entidades no lucrativas / Discapacitados**

Orden de 21 de diciembre de 2007, de la Consejería de Bienestar Social, por la que se regulan las bases y se convocan subvenciones destinadas a entidades locales, entidades privadas sin ánimo de lucro y empresas privadas, para inversiones en materia de infraestructuras de Servicios Sociales para 2008. (DOCM 271, 28 de diciembre de 2007). **Servicios Sociales**

Orden de 21 de diciembre de 2007, de la Consejería de Bienestar Social, reguladora de las bases y de la convocatoria de subvenciones para el año 2008 a entidades públicas, entidades privadas sin ánimo de lucro y empresas privadas para el mantenimiento de centros, servicios y desarrollo de programas de actividades destinadas a infancia y familia. (DOCM 271, 28 de diciembre de 2007). **Servicios Sociales / Menores**

Orden de 21 de diciembre de 2007, de la Consejería de Bienestar Social, reguladora de las bases y la convocatoria de subvenciones a entidades privadas sin ánimo de lucro para el desarrollo de servicios o programas de actividades destinadas a menores afectados por medidas de protección o judiciales, para 2008. (DOCM 271, 28 de diciembre de 2007). **Servicios Sociales / Menores**

Orden de 21 de diciembre de 2007, de la Consejería de Bienestar Social, por la que se regulan las bases y se convocan subvenciones destinadas a entidades locales, entidades privadas sin ánimo de lucro y empresas privadas para la eliminación de barreras y fomento de la accesibilidad durante 2008. (DOCM 271, 28 de diciembre de 2007). **Servicios Sociales / Discapacitados**

Orden de 26 de diciembre de 2007, de la Consejería de Bienestar Social, por la que se establecen las bases reguladoras y la convocatoria de subvenciones a entidades privadas sin ánimo de lucro para el mantenimiento, la reserva de plazas y el desarrollo de programas de actuación en centros residenciales para personas mayores de Castilla-La Mancha. (DOCM 271, 28 de diciembre de 2007). **Servicios Sociales / Mayores**

Orden de 26 de diciembre de 2007, de la Consejería de Bienestar Social, por la que se establecen las bases reguladoras y la convocatoria de subvenciones a entidades privadas sin ánimo de lucro, asociaciones de mayores y entidades públicas para el desarrollo de programas de atención a personas mayores en el ámbito comunitario y el mantenimiento de servicios de estancias diurnas en Castilla-La Mancha. (DOCM 271, 28 de diciembre de 2007). **Servicios Sociales / Mayores**

Orden de 26 de diciembre de 2007, de la Consejería de Bienestar Social, por la que se establecen las bases reguladoras y se convocan subvenciones para la financiación de proyectos y actividades de promoción y fomento del voluntariado en Castilla-La Mancha para 2008. (DOCM 271, 28 de diciembre de 2007). **Voluntariado**

Orden de 31 de marzo de 2008, de la Consejería de Trabajo y Empleo, por la que se modifica la Orden de 30 de junio de 2006, reguladora de las ayudas para el fomento de proyectos de autoempleo promovidos por mujeres. (DOCM 75, 10 de abril de 2008). **Autoempleo / Mujer**

Orden de 31 de marzo de 2008, de la Consejería de Trabajo y Empleo, por la que se modifica la Orden de 3 de julio de 2006, que regula las ayudas para el fomento de proyectos de autoempleo promovidos por desempleados. (DOCM 75, 10 de abril de 2008). **Autoempleo**

Orden de 16 de abril de 2008, de la Consejería de Trabajo y Empleo, por la que se establecen las bases reguladoras de las subvenciones para el fomento del empleo estable en cooperativas y sociedades laborales, a través de la incorporación de socios trabajadores, y se efectúa la convocatoria para 2008. (DOCM 84, 23 de abril de 2008). **Cooperativas Trabajo Asociado / Sociedades Laborales / Empleo / Integración socios**

CASTILLA Y LEÓN

Resolución de 1 de marzo de 2007, del Servicio Público de Empleo de Castilla y León, por la que se abre el plazo de presentación de solicitudes para el año 2007 de las subvenciones, cofinanciadas por el Fondo Social Europeo, destinadas a fomentar el autoempleo en la Comunidad de Castilla y León. (BOCyL 44, 02 de marzo de 2007). **Autoempleo**

Orden EYE/412/2007, de 2 de marzo, por la que se convocan las subvenciones para el año 2007 para el fomento del empleo y mejora de la competitividad en las Cooperativas y Sociedades Laborales. (BOCyL 51, 13 de marzo de 2007). **Cooperativas / Sociedades laborales / Empleo / Competitividad**

Orden EYE/413/2007, de 28 de febrero, por la que se convocan las ayudas para el año 2007 dirigidas al fomento de las inversiones para la creación y desarrollo de cooperativas de trabajo y de enseñanza y sociedades laborales y, para favorecer determinados supuestos de incorporación de socios y el relevo de socios en ellas. (Códigos REAY 006 y 007). (BOCyL 51, 13 de marzo de 2007). **Cooperativas / Sociedades laborales / Integración socios**

Orden AYG/449/2007, de 8 de marzo, por la que se establecen las bases reguladoras de la concesión de las ayudas destinadas al funcionamiento de las agrupaciones de productores agrarios. (BOCyL 54, 16 de marzo de 2007). **APAs**

Orden AYG/492/2007 de 14 de marzo, por la que se convocan ayudas para el funcionamiento de las agrupaciones de productores agrarios. (BOCyL 57, 21 de marzo de 2007). **APAs**

Orden AYG/785/2007, de 20 de abril, por la que se establecen las bases reguladoras del régimen de ayudas para promover y fomentar el movimiento cooperativo agrario en la Comunidad Autónoma de Castilla y León. (BOCyL 84, 02 de mayo de 2007). **Cooperativas agrarias / Asociacionismo**

Orden AYG/815/2007, de 27 de abril, por la que se convocan para el año 2007 las ayudas para promover y fomentar el cooperativismo agrario en la Comunidad Autónoma de Castilla y León. (BOCyL 87, 02 de mayo de 2007). **Cooperativas agrarias / Asociacionismo**

Ley 5/2007, de 28 de marzo, por la que se modifica el Texto Refundido de la Ley de Cajas de Ahorro de Castilla y León, aprobado por el Decreto Legislativo 1/2005, de 21 de julio. (BOE 107, 04 de mayo de 2007). Cajas de Ahorros

Orden EYE/2073/2007, de 19 de diciembre, por la que se convocan las subvenciones para el año 2008 para el fomento del empleo y mejora de la competitividad en las Cooperativas y Sociedades Laborales. (BOCyL 250, 27 de diciembre de 2007). **Cooperativas / Sociedades Laborales / Empleo / Competitividad**

Orden EYE/2081/2007, de 19 de diciembre, por la que se convocan subvenciones al fomento del asociacionismo de Cooperativas y Sociedades Laborales. (BOCyL 252, 31 de diciembre de 2007). **Cooperativas / Sociedades Laborales / Asociacionismo**

Orden EYE/2082/2007, de 19 de diciembre, por la que se convocan las ayudas para el año 2008 dirigidas al fomento de las inversiones para la creación y desarrollo de cooperativas de trabajo y de enseñanza y sociedades laborales y, para favorecer determinados supuestos de incorporación de socios y el relevo de socios en ellas. (Códigos REAY 006 y 007). (BOCyL 252, 31 de diciembre de 2007). **Cooperativas de Trabajo Asociado / Sociedades Laborales / Integración socios**

Orden EYE/296/2008, de 16 de enero, por la que se dispone el nombramiento de vocales del Consejo Superior Regional para el Fomento del Cooperativismo de Castilla y León. (BOCyL 39, 26 de febrero de 2008). **Cooperativas**

Orden EYE/297/2008, de 7 de febrero, por la que se convocan subvenciones dirigidas al fomento del espíritu emprendedor y del asociacionismo de trabajadores autónomos en Castilla y León en el año 2008. (BOCyL 39, 26 de febrero de 2008). **Autónomos / Emprendedores / Asociacionismo**

Orden AYG/622/2008, de 27 de marzo, por la que se crea la Mesa del Cooperativismo Agrario de Castilla y León. (BOCyL 77, 22 de abril de 2008). **Cooperativas**

Orden EYE/639/2008, de 14 de abril, por la que se establecen las normas de procedimiento y las bases reguladoras para la concesión de las subvenciones destinadas a fomentar el autoempleo en la Comunidad de Castilla y León. (BOCyL 82, 30 de abril de 2008). **Autoempleo**

Orden AYG/832/2008, de 19 de mayo, por la que se establecen las bases reguladoras del régimen de ayudas para promover y fomentar el movimiento cooperativo agrario en la Comunidad Autónoma de Castilla y León. (BOCyL 102, 29 de mayo de 2008). **Entidades agrarias / Movimiento cooperativo**

CATALUÑA

Orden TRE/243/2007, de 11 de junio, por la que se aprueba la aplicación CLIO correspondiente a la automatización de los procesos y documentos del Registro General de Cooperativas de Cataluña y del Registro Administrativo de Sociedades Laborales de Cataluña. (DOGC 4925, 13 de julio de 2007). Cooperativas / Sociedades laborales / Registro

Orden TRE/248/2007, de 6 de julio, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones destinadas al fomento de la economía cooperativa. (DOGC 4929, 19 de julio de 2007). **Cooperativas**

Resolución TRE/2341/2007, de 19 de julio, por la que se abre la convocatoria para el año 2007 para presentar las solicitudes para la concesión de subvenciones destinadas al fomento de la economía cooperativa reguladas en la Orden TRE/248/2007, de 6 de julio. (DOGC 4936, 30 de julio de 2007). **Cooperativismo**

Resolución TRE/2653/2007, de 27 de agosto, por la que se aprueban las instrucciones para la presentación de la documentación de certificación y justificación de costes y la liquidación económica de las subvenciones de los contratos programa para la formación de trabajadores/as ocupados/das de la economía social, de acuerdo con el artículo 18 de la Resolución TRI/2261/2006, de 28 de junio, por la que se aprueba su convocatoria, en aplicación de la Orden TRI/376/2004, de 25 de octubre. (DOGC 4959, 31 de agosto de 2007). **Economía Social / Formación**

Orden AAR/357/2007, de 5 de octubre, por la que se incrementa la cuantía de las ayudas para las cofradías de pescadores y sus federaciones territoriales, convocadas por la Orden AAR/31/2007, de 16 de febrero. (DOGC 4987, 15 de octubre de 2007). **Cofradías de pescadores**

Resolución VCP/3390/2007, de 6 de noviembre, de publicación de las bases reguladoras para la concesión de subvenciones destinadas a dar apoyo a proyectos de cooperación al desarrollo y sensibilización y educación impulsados para sindicatos y asociaciones profesionales agrarias y para fundaciones y asociaciones dependientes de sindicatos y de asociaciones profesionales agrarias. (DOGC 5007, 13 de noviembre de 2007). **Cooperación al desarrollo**

Orden TRE/422/2007, de 5 de noviembre, por la que se amplía excepcionalmente el plazo para presentar la justificación de las acciones subvencionadas el año 2007, previstas en la Orden TRE/248/2007, de 6 de julio, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones destinadas al fomento de la economía cooperativa. (DOGC 5015, 23 de noviembre de 2007). **Cooperativas**

Resolución VCP/3602/2007, de 26 de noviembre, por la que se convoca concurso público para la concesión de subvenciones destinadas a dar apoyo a proyectos de cooperación al desarrollo y sensibilización y educación impulsados por sindicatos y asociaciones profesionales agrarias y por fundaciones y asociaciones dependientes de sindicatos y de asociaciones profesionales agrarias. (DOGC 5022, 04 de diciembre de 2007). **Cooperación al desarrollo**

Orden AAR/494/2007, de 19 de diciembre, por la que se incrementa la cuantía de las ayudas y se modifican las bases reguladoras de las ayudas plurienales para el fomento de la modernización, la intercooperación y la concentración de las cooperativas y otras entidades asociativas agrarias, convocadas por la Orden AAR/320/2007, de 3 de septiembre. (DOGC 5037, 20 de diciembre de 2007). **Cooperativas / Entidades agrarias / Cooperación / Modernización / Concentración**

Resolución TRE/3991/2007, de 25 de octubre, de rectificación de la Resolución TRE/2665/2007, 6 de agosto, por la que se acuerda descalificar a las cooperativas que no han adaptado sus estatutos sociales a la Ley 18/2002, de cooperativas de Cataluña. (DOGC 5048, 15 de enero de 2008). **Cooperativas**

Decreto legislativo 1/2008, de 11 de marzo, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de Cajas de Ahorros de Cataluña. (DOGC 5082, 03 de marzo de 2008). Cajas de Ahorros

Orden TRE/144/2008 , de 17 de marzo, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones destinadas al fomento de la economía cooperativa. (Corrección de errata en el DOGC núm. 5161, pág. 48969, de 27.6.2008). (DOGC 5110, 14 de abril de 2008). **Cooperativas**

Resolución TRE/1232/2008, de 17 de abril, por la que se abre la convocatoria para el año 2008 para presentar las solicitudes para la concesión de subvenciones destinadas al fomento de la economía cooperativa reguladas en la Orden TRE/144/2008, de 17 de marzo. (DOGC 5119, 25 de abril de 2008). **Cooperativas**

EXTREMADURA

Decreto 40/2007, de 6 de marzo, por el que se establecen las bases reguladoras y se realiza la convocatoria única de ayudas a la financiación de proyectos de inversión de sociedades cooperativas transformadoras del tomate de Extremadura. (DOE 30, 13 de marzo de 2007). **Cooperativas agrarias / Financiación**

Decreto 59/2007, de 10 de abril, por el que se adoptan medidas de fomento del empleo en el ámbito de la economía social y de modificación del Decreto 87/2004, de 15 de junio, por el que se regulan ayudas para el fomento del autoempleo. (DOE 43, 14 de abril de 2007). **Economía social / Empleo / Autoempleo**

Orden de 13 de julio de 2007 por la que se da publicidad al tipo de interés máximo a aplicar durante el segundo semestre de 2007 a los préstamos acogidos a determinadas líneas de financiación de las Pequeñas y Medianas Empresas y empresas de la Economía Social. (DOE 86, 26 de julio de 2007). **Economía Social / Pymes / Financiación**

Orden de 2 de enero de 2008 por la que se establecen los instrumentos para la materialización de la Obra Social de las Cajas de Ahorro Foráneas. (DOE 7, 11 de enero de 2008). **Cajas de Ahorros / Obra social**

Orden de 8 de enero de 2008 por la que se da publicidad al tipo de interés máximo a aplicar, durante el primer semestre del 2008, a los préstamos acogidos a determinadas líneas de financiación de las Pequeñas y Medianas Empresas y empresas de la economía social. (DOE 23 , 04 de febrero de 2008). **Pymes / Economía social / Financiación**

GALICIA

Orden de 19 de febrero de 2007 por la que se convocan subvenciones a los municipios de Galicia para la realización de actividades de promoción del cooperativismo. Corrección de errores en DOG 47, de 7 de marzo de 2007. (DOG 43, 01 de marzo de 2007). **Cooperativismo**

Orden de 19 de febrero de 2007 por la que se establecen las bases por las que se regirá la concesión de subvenciones a entidades de iniciativa social para inversión, mantenimiento y promoción de actividades y programas de servicios sociales y se procede a su convocatoria. Corrección de errores en DOG 55, de 19 de marzo de 2007. (DOG 44, 02 de marzo de 2007). **Entidades de iniciativa social / Servicios Sociales**

Orden de 27 de febrero de 2007 por la que se establecen las bases reguladoras del régimen de ayudas y subvenciones a las empresas calificadas como iniciativas locales de empleo (ILE) o como iniciativas de empleo rural (IER) cofinanciadas por el Fondo Social Europeo y se procede a su convocatoria para el año 2007. (DOG 47, 07 de marzo de 2007). **Desarrollo local**

Orden de 1 de marzo de 2007 por la que se establecen las bases reguladoras del programa para la promoción del empleo autónomo, cofinanciado por el Fondo Social Europeo, y se procede a su convocatoria para el año 2007. (DOG 48, 08 de marzo de 2007). **Autoempleo**

Orden de 7 de marzo de 2007 por la que se establecen las bases reguladoras de los programas de fomento del empleo en empresas de economía social y de promoción del cooperativismo y se procede a su convocatoria para el año 2007. (DOG 55, 19 de marzo de 2007). **Economía Social / Empleo / Cooperativismo**

Orden de 15 de marzo de 2007 por la que se convocan ayudas para el fomento y consolidación de las asociaciones de cooperativas. (BOCM 63, 29 de marzo de 2007). **Cooperativas / Asociacionismo**

Orden de 13 de abril de 2007 por la que se modifica la de 7 de marzo, por la que se establecen las bases reguladoras de los programas de fomento del empleo en empresas de economía social y de promoción del cooperativismo y se procede a su convocatoria para el año 2007. (DOG 78, 23 de abril de 2007). **Economía Social / Cooperativismo**

Orden de 11 de mayo de 2007 por la que se establecen las bases reguladoras de las ayudas para el fomento del asociacionismo en la utilización de maquinaria agrícola en Galicia, y se convocan para el año 2007. (DOG 95, 18 de mayo de 2007). **Entidades agrarias / Asociacionismo**

Orden de 7 de septiembre de 2007 por la que se establecen las bases reguladoras de las ayudas para el fomento de la utilización de instalaciones y equipamientos en común para la mejora de los procesos productivos en cooperativas agrarias y sociedades agrarias de transformación, y se convocan para el año 2007. (DOG 179, 14 de septiembre de 2007). **Cooperativas agrarias / SAT / Producción**

Orden de 25 de septiembre de 2007 por la que se hace pública la ampliación del importe existente para la concesión de ayudas destinadas al fomento del empleo en empresas de economía social y para la promoción del cooperativismo, convocadas por la Orden de 7 de marzo de 2007. (DOG 192, 03 de octubre de 2007). **Economía social / Empleo / Cooperativismo**

Orden de 26 de octubre de 2007 por la que se modifica la de 19 de febrero, por la que se establecen las bases por las que se regirá la concesión de subvenciones a entidades de iniciativa social para inversión, mantenimiento y promoción de actividades y programas de servicios sociales y se procede a su convocatoria. (BOIB 215, 07 de noviembre de 2007). **Entidades de iniciativa social / Servicios Sociales**

Orden de 26 de noviembre 2007 por la que se modifica la de 19 de febrero por la que se establecen las bases por las que se regirá la concesión de subvenciones a entidades de iniciativa social para inversión, mantenimiento y promoción de actividades y programas de servicios sociales y se procede a su convocatoria. (BOIB 232, 30 de noviembre de 2007). **Entidades de iniciativa social / Servicios sociales**

Orden de 13 de diciembre de 2007 por la que se amplía la dotación presupuestaria para la concesión de ayudas hechas al amparo de la 7 de septiembre, por la que se establecen las bases reguladoras de las ayudas para el fomento de la utilización de instalaciones y equipos en común para la mejora de los procesos productivos en cooperativas agrarias y sociedades agrarias de transformación, y se convocan para el año 2007. (DOG 244, 19 de diciembre de 2007). **Cooperativas agrarias / Sociedades Agrarias de Transformación / Cooperación**

Orden de 19 de diciembre de 2007 por la que se convocan subvenciones a los municipios de Galicia para la realización de actividades de promoción del cooperativismo. (DOG 249, 27 de diciembre de 2007). **Cooperativismo**

Resolución de 21 de diciembre de 2007 por la que se dispone la publicación del acuerdo del Consejo Gallego de Cooperativas sobre premios a la cooperación. (DOG 24 , 04 de febrero de 2008). **Cooperativas**

Resolución de 21 de diciembre de 2007, por la que se hacen públicas las bases del certamen Cooperativismo no ensino, dirigido a los centros educativos de Galicia y se procede a su convocatoria. (DOG 29, 11 de febrero de 2008). **Cooperativas de enseñanza**

Orden de 7 de febrero de 2008 por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión en régimen de concurrencia competitiva de subvenciones a entidades de iniciativa social, para el desarrollo de programas que contribuyan a fomentar la inclusión social y la integración en el mercado de trabajo de las personas en situación o riesgo de exclusión social y se procede a su convocatoria. (DOG 33 , 15 de febrero de 2008). **Entidades de iniciativa social / Inserción sociolaboral**

Orden de 8 de febrero de 2008 por la que se establecen las bases por las que se regirá la concesión de subvenciones a entidades de iniciativa social para inversión, mantenimiento y promoción de actividades y programas de servicios sociales y se procede a su convocatoria. (DOG 38, 22 de febrero de 2008). **Entidades de iniciativa social / Servicios sociales**

Orden de 16 de abril de 2008 por la que se fija el precio de venta al público de la publicación Cooperativas de Galicia. Informe de síntesis. 2005. (DOG 89, 09 de mayo de 2008). **Cooperativas**

Orden de 22 de mayo de 2008 por la que se establecen las bases reguladoras de los programas de fomento del empleo en empresas de economía social y de promoción del cooperativismo y se procede a su convocatoria para el año 2008. (DOG 103, 29 de mayo de 2008). **Economía Social / Cooperativas / Empleo / Cooperativismo**

LA RIOJA

Ley 1/2007, de 12 de febrero, de Fundaciones de la Comunidad Autónoma de La Rioja. (BOE 59, 09 de marzo de 2007). Fundaciones

Orden de 30 de marzo de 2007, de la Consejería de Hacienda y Empleo, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de ayudas al autoempleo. (BOR 45, 07 de abril de 2007). Autoempleo

Orden de 30 de marzo de 2007, de la Consejería de Hacienda y Empleo, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de ayudas al programa de fomento de la Economía Social en la Comunidad Autónoma de La Rioja. (BOR 45, 07 de abril de 2007). **Economía Social**

MADRID

Resolución de 17 de julio de 2007, del Director General del Servicio Regional de Empleo, por la que se aprueba para el año 2007 la distribución por líneas de la subvención pública relativa al fomento del empleo y mejora de la competitividad en las cooperativas y sociedades laborales en el ámbito de la Comunidad de Madrid. (BOCM 206, 30 de agosto de 2007). **Cooperativas / Sociedades laborales / Empleo / Competitividad**

MURCIA

Orden de 28 de febrero de 2007, de la Consejería de Trabajo y Política Social, por la que se regulan las bases y se convocan subvenciones para Programas de Fomento de la Economía Social para el año 2007. (BORM 58, 10 de marzo de 2007). **Economía Social**

Orden de 7 de marzo de 2007, de la Presidenta del Servicio Regional de Empleo y Formación, por la que se aprueban las bases reguladoras de los programas de subvenciones para el fomento del empleo estable y de calidad y del autoempleo. (BORM 68, 23 de marzo de 2007). **Empleo / Autoempleo**

Resolución de 27 de marzo de 2007, del Director General del Servicio Regional de Empleo y Formación, por la que se aprueba la convocatoria para la concesión de subvenciones del Programa de Fomento del Empleo Estable y de Calidad y del Autoempleo. (BORM 82, 11 de abril de 2007). **Empleo / Autoempleo**

Ley 8/2006, de 16 de noviembre, de Sociedades Cooperativas, de la Región de Murcia[5]. (BOE 111, 09 de mayo de 2007). Cooperativas

Orden de 6 de junio de 2007, de la Consejería de Trabajo y Política Social, por la que se establecen los requisitos a que deberá ajustarse la adaptación de los Estatutos Sociales de las Sociedades Cooperativas a la Ley 8/2006, de 16 de noviembre, de Sociedades Cooperativas de la Región de Murcia. (BORM 142, 22 de junio de 2007). **Cooperativas**

Orden de 28 de febrero de 2008, de la Consejería de Empleo y Formación, por la que se regulan las Bases y se convocan subvenciones para Programas de Fomento de la Economía Social para el año 2008. (BORM 54, 04 de marzo de 2008). **Economía Social**

Ley 1/2008, de 21 de abril, por la que se modifica la Ley 4/1996, de 14 de junio, del Estatuto de los Consumidores y Usuarios de la Región de Murcia. (BORM 120, 24 de mayo de 2008). **Entidades de consumidores / Consumo**

5. Véase su texto en Disposiciones de mayor interés de esta Revista en su número 18, pp. 205 y ss.

NAVARRA

Orden Foral 462/2007, de 23 de octubre, de la Consejera de Desarrollo Rural y Medio Ambiente, por la que se establecen las normas que regulan la concesión de ayudas a los planes de asistencia técnica y al fomento de los productos de calidad agroalimentaria por las cooperativas agrarias de Navarra en el marco de la integración cooperativa. (BON 140, 09 de noviembre de 2007). **Cooperativas agrarias**

Orden Foral 477/2007, de 2 de noviembre, de la Consejera de Desarrollo Rural y Medio Ambiente, por la que se establecen las normas que regirán la concesión de ayudas al fomento de procesos de integración cooperativa, en el marco de la reestructuración del sector de cooperativas agrarias, y se aprueba la convocatoria para el año 2007. (BON 142, 14 de noviembre de 2007). **Cooperativas agrarias / Integración**

Orden Foral 478/2007, de 2 de noviembre, de la Consejera de Desarrollo Rural y Medio Ambiente, por la que se regulan las normas para la concesión de ayudas de minimis al fomento de la contratación de personal técnico cualificado en el marco de la reestructuración cooperativa, y se aprueba la convocatoria para el año 2007. (BON 143, 16 de noviembre de 2007). **Cooperativas agrarias / Reestructuración empresarial**

Resolución 3461/2007, de 26 de noviembre de 2007, del Director Gerente del Servicio Navarro de Empleo por la que se aprueba la convocatoria de ayudas destinadas al fomento del empleo y mejora de la competitividad en las cooperativas y sociedades laborales. (BON 161, 28 de diciembre de 2007). **Cooperativas / Sociedades laborales / Empleo / Competitividad**

Orden Foral 11/2008, de 14 de enero, de la Consejera de Asuntos Sociales, Familia, Juventud y Deporte, por la que se aprueba la convocatoria de subvenciones, para el año 2008, a entidades sin ánimo de lucro en el área de Integración Social. (BON 15, 01 de febrero de 2008). **Entidades no lucrativas / Integración social**

Orden Foral 74/2008, de 27 de febrero, de la Consejera de Desarrollo Rural y Medio Ambiente, por la que se aprueba la convocatoria para la concesión de ayudas a inversiones para la dotación de instalaciones y equipamiento a explotaciones agrarias en régimen asociativo en el marco de la integración cooperativa para el año 2008. (BON 44, 07 de abril de 2008). **Entidades agrarias / Inversión empresarial**

Orden Foral 75/2008, de 27 de febrero, de la Consejera de Desarrollo Rural y Medio Ambiente, por la que se aprueba la convocatoria para la concesión de ayudas a las inversiones en explotaciones agrarias para la compra de maquinaria realizada por entidades en régimen asociativo para el año 2008. (BON 44, 07 de abril de 2008). **Entidades agrarias / Inversión empresarial**

Orden Foral 97/2008, de 10 de marzo, de la Consejera de Asuntos Sociales, Familia, Juventud y Deporte, por la que se aprueban las bases de la Convocatoria de subvenciones para inversiones a Entidades de iniciativa social sin ánimo de lucro en materia de servicios sociales para el 2008. (BON 45, 09 de abril de 2008). **Entidades de iniciativa social / Inversión / Servicios Sociales**

Orden Foral 137/2008, de 7 de abril, de la Consejera de Desarrollo Rural y Medio Ambiente, por la que se modifica la Orden Foral 478/2007, de 2 de noviembre, por la que se regulan las normas para la concesión de ayudas de mínimis al fomento de la contratación de personal técnico cualificado en el marco de la reestructuración cooperativa, y se aprueba la convocatoria para el año 2008. (BON 55, 02 de mayo de 2008). **Cooperativas / Reestructuración empresarial**

PAÍS VASCO

Orden de 27 de junio de 2007, del Consejero de Justicia, Empleo y Seguridad Social, por la que se regulan las ayudas para la incorporación de personas socias a empresas de Economía Social. (BOPV 133, 11 de julio de 2007). **Economía Social / Integración socios**

Resolución de 20 de junio de 2007, del Presidente del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi, por la que se dispone la publicación del Acuerdo adoptado por el Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi en el Pleno de 19 de abril de 2007, que se indica. (BOPV 134, 12 de julio de 2007). **Cooperativas**

Ley 7/2007, de 22 de junio, de Asociaciones de Euskadi. (BOPV 134, 12 de julio de 2007). Asociaciones

Orden de 4 de julio de 2007, del Consejero de Justicia, Empleo y Seguridad Social, por la que se establecen las ayudas para la intercooperación empresarial en la Economía Social. (BOPV 141, 23 de julio de 2007). **Economía Social / Intercooperación**

Orden de 4 de julio de 2007, del Consejero de Justicia, Empleo y Seguridad Social, por la que se regulan las ayudas para el fomento de la promoción territorial planificada de empresas de Economía Social en el ámbito de la Comunidad Autónoma del País Vasco. (BOPV 141, 23 de julio de 2007). **Economía Social**

Orden de 11 de julio de 2007, del Consejero de Justicia, Empleo y Seguridad Social, por la que se establecen las ayudas para la Formación en la Economía Social. (BOPV 141, 23 de julio de 2007). **Economía Social / Formación**

Orden de 18 de julio de 2007, del Consejero de Justicia, Empleo y Seguridad Social, por la que se articulan las ayudas para emprender en Economía Social. (BOPV 141, 23 de julio de 2007). **Economía Social / Emprendedores**

Orden de 18 de julio de 2007, del Consejero de Justicia, Empleo y Seguridad Social, por la que se regulan las ayudas para la asistencia técnica en las Empresas de Economía Social de la Comunidad Autónoma del País Vasco. (BOPV 141, 23 de julio de 2007). **Economía Social / Asistencia técnica**

Orden de 5 de septiembre de 2007, del Consejero de Justicia, Empleo y Seguridad Social, por la que se establecen ayudas dirigidas a la consolidación de estructuras asociativas de las empresas de economía social de la Comunidad Autónoma de Euskadi. (BOPV 173, 07 de septiembre de 2007). **Economía Social**

Resolución de 26 de diciembre de 2007, del Viceconsejero de Trabajo y Seguridad Social, por la que se da publicidad a la modificación de la cuantía global máxima destinada durante el año 2007 para la financiación de las ayudas previstas en la Orden de 5 de septiembre de 2007, del Consejero de Justicia, Empleo y Seguridad Social, por la que se establecen ayudas dirigidas a la consolidación de estructuras asociativas de las empresas de economía social de la Comunidad Autónoma de Euskadi. (BOPV 30, 12 de febrero de 2008). **Economía Social / Asociacionismo**

VALENCIA

Resolución de 23 de febrero de 2007, del conseller de Agricultura, Pesca y Alimentación por la que se inicia el procedimiento de concesión en régimen de concurrencia competitiva, para el ejercicio 2007, de las ayudas reguladas en la Orden de esta conselleria, de 24 de enero de 2007, que aprueba un régimen de ayudas (2007/2013) a cooperativas agrarias. (DOGV 5465, 07 de marzo de 2007). **Cooperativas agrarias**

Ley 1/2007, de 5 de febrero, por la que se regulan las empresas de inserción para fomentar la inclusión social en la Comunitat Valenciana[6]. (BOE 70, 22 de marzo de 2007). Empresas de inserción

Ley 6/2007, de 9 de febrero, de la cooperación al desarrollo de la Comunitat Valenciana. (BOE 71, 23 de marzo de 2007). **Cooperación al desarrollo**

Resolución de 3 de mayo de 2007, del conseller de Agricultura, Pesca y Alimentación por la que se amplía parcialmente la dotación presupuestaria para 2007, de la ayudas reguladas en la orden de 24 de enero de 2007 que aprueba un régimen de ayudas (2007-2013) a las cooperativas agrarias para la realización de actividades orientadas al desarrollo rural. (DOGV 5508, 09 de mayo de 2007). **Cooperativas agrarias / Desarrollo rural**

Orden de 31 de mayo de 2007, de la Conselleria de Economía, Hacienda y Empleo, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de ayudas destinadas al fomento de las cooperativas y sociedades laborales, y se convocan dichas ayudas para el ejercicio 2007. (DOGV 5529, 07 de junio de 2007). **Cooperativas / Sociedades Laborales**

Orden de 11 de junio de 2007, de la Conselleria de Economía, Hacienda y Empleo, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de ayudas destinadas a la promoción, fomento y difusión de la economía social en la Comunidad Valenciana, a través de actividades llevadas a cabo por las entidades asociativas o representativas de las cooperativas, sociedades laborales y mutualidades de previsión social, y se convocan dichas ayudas para el ejercicio 2007. (DOGV 5534, 14 de junio de 2007). **Economía Social**

6. Véase esta Ley en esta Revista nº 18, en Disposiciones de mayor interés pp. 319 y ss.

Instrucción para la aplicación de los criterios de valoración de los expedientes de ayuda presentados por empresas de economía social, al amparo de la convocatoria y bases aprobadas por Orden de 31 de mayo de 2007, de la Conselleria de Economía, Hacienda y Empleo (DOCV de 7 de junio de 2007). (DOGV 5550, 06 de julio de 2007). **Economía Social**

Decreto 99/2007, de 6 de julio, del Consell, sobre Cooperativas con Sección de Crédito en la Comunitat Valenciana. (DOGV 5552, 10 de julio de 2007). Cooperativas

Orden de 31 de agosto de 2007, de la Conselleria de Economía, Hacienda y Empleo, por la que se determinan algunos aspectos de la regulación económica y financiera de las Cooperativas con Sección de Crédito de la Comunitat Valenciana. Corrección de errores en DOCV 5617, de 11 de octubre de 2007. (DOGV 5596, 11 de septiembre de 2007). **Cooperativas**

Orden de 31 de agosto de 2007, de la Conselleria de Economía, Hacienda y Empleo, sobre normas contables y obligaciones informativas de las Cooperativas con Sección de Crédito de la Comunitat Valenciana. Corrección de errores en DOCV 5617, de 11 de octubre de 2007. (DOGV 5597, 12 de septiembre de 2007). **Cooperativas**

Ley 14/2007, de 26 de diciembre, de la Generalitat, de Medidas Fiscales, de Gestión Administrativa y Financiera y de Organización de la Generalitat[7]. (DOGV 5669, 28 de diciembre de 2007 y BOE 22, 25 de enero de 2008). Cooperativas

Orden de 19 de diciembre de 2007, de la Conselleria de Inmigración y Ciudadanía, por la que se establecen las bases y se convocan las ayudas a Organizaciones No Gubernamentales de acción social para la realización de programas destinados a la integración del colectivo de inmigrantes a través del voluntariado para el ejercicio 2008. (DOGV 5671, 02 de enero de 2008). **Inserción social / Voluntariado**

Orden de 23 enero de 2008, de la Conselleria de Inmigración y Ciudadanía, por la que se convocan, para el año 2008, subvenciones destinadas al fomento de proyectos y actividades de sensibilización social o educación para el desarrollo que realicen organizaciones no gubernamentales para el desarrollo (ONGD), en el ámbito de la Comunitat Valenciana. (DOGV 5690, 29 de enero de 2008). **ONGs / Integración social**

Orden de 23 de enero de 2008, de la Conselleria de Inmigración y Ciudadanía, por la que se convocan, para el año 2008, subvenciones a proyectos de codesarrollo que realicen organizaciones no gubernamentales para el desarrollo (ONGD), dentro del programa de cooperación internacional al desarrollo. (DOGV 5690, 29 de enero de 2008). **ONGs / Cooperación al desarrollo**

---

7. El art. 47 de la Ley 14/2007 modifica la Ley 8/2003 de Cooperativas de la Generalitat Valenciana, en su art. 33. 1 que pasa a tener el siguiente tenor: "*1. La asamblea general podrá ser convocada por el consejo rector; bien a iniciativa propia, bien a petición de, al menos, un 10 % de los socios, o de quinientos socios si la cooperativa cuenta con más de cinco mil, en ambos casos, el orden del día será el propuesto por los socios solicitantes".*

Orden de 27 de diciembre de 2007, de la Conselleria de Economía, Hacienda y Empleo, por la que se convoca y regula la concesión de subvenciones públicas destinadas al fomento del empleo protegido para personas con discapacidad en Centros Especiales de Empleo y enclaves laborales para el ejercicio 2008. (DOGV 5692, 31 de enero de 2008). **Centros especiales de empleo / Empleo / Discapacitados**

Resolución de 18 de febrero de 2008, de la consellera de Agricultura, Pesca y Alimentación, por la que se abre un nuevo plazo de presentación de solicitudes y se fija la cuantía total máxima de las subvenciones de la convocatoria para 2008, de las ayudas reguladas en la Orden de 24 de enero de 2007 de esta conselleria, que aprueba un régimen de ayudas (2007/2013) a cooperativas agrarias para la realización de actividades orientadas al desarrollo rural. (DOCV 5720, 10 de marzo de 2008). **Cooperativas agrarias / Desarrollo rural**

Orden de 28 de marzo del 2008, de la Conselleria de Inmigración y Ciudadanía, por la que se convocan para el año 2008, subvenciones específicas a grandes proyectos de cooperación internacional al desarrollo en red que realicen organizaciones no gubernamentales para el desarrollo (ONGD), a ejecutar en el exterior. (DOGV 5735, 04 de abril de 2008). **ONGs / Cooperación al desarrollo**

Decreto 42/2008, de 4 de abril, del Consell, por el que se regula el Consejo Valenciano de Cooperación al Desarrollo. (DOGV 5737, 08 de abril de 2008). **Cooperación al desarrollo**

Orden de 16 de abril de 2008, de la Conselleria de Economía, Hacienda y Empleo, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de ayudas destinadas al fomento de las cooperativas y sociedades laborales. (DOGV 5748, 23 de abril de 2008). **Cooperativas / Sociedades Labores**

Resolución de 21 de abril de 2008, de la Dirección General de Trabajo, Cooperativismo y Economía Social por la que se da publicidad a las subvenciones concedidas en el año 2007 con cargo a los programas 315.10 Condiciones de Trabajo, Cooperativismo y Economía Social y 612.60 Gastos Diversos. (DOGV 5753, 30 de abril de 2008). **Cooperativismo / Economía Social**

II. DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS

Ley 16/2007, de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea. (Extracto) Disposición adicional cuarta. Modificación de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas. (BOE 160, 5 de julio)

Uno. El apartado 1 del artículo 45 queda redactado del siguiente modo:

«1. El capital social estará constituido por las aportaciones obligatorias y voluntarias de los socios, que podrán ser:

a) aportaciones con derecho de reembolso en caso de baja.

b) aportaciones cuyo reembolso en caso de baja pueda ser rehusado incondicionalmente por el Consejo Rector.

La transformación obligatoria de las aportaciones con derecho de reembolso en caso de baja en aportaciones cuyo reembolso pueda ser rehusado incondicionalmente por el Consejo Rector, o la transformación inversa, requerirá el acuerdo de la Asamblea General, adoptado por la mayoría exigida para la modificación de los estatutos. El socio disconforme podrá darse de baja, calificándose ésta como justificada.

Los estatutos podrán prever que cuando en un ejercicio económico el importe de la devolución de las aportaciones supere el porcentaje de capital social que en ellos se establezca, los nuevos reembolsos estén condicionados al acuerdo favorable del Consejo Rector. El socio que hubiese salvado expresamente su voto o estuviese ausente o disconforme con el establecimiento o disminución de este porcentaje podrá darse de baja, calificándose ésta como justificada. Para este supuesto se aplicarán también los artículos 48.4, 51.6 y 7 y 75.3 de esta Ley.»

Dos. Se añade un nuevo apartado 4 al artículo 48 en los siguientes términos:

«4. Si la Asamblea General acuerda devengar intereses para las aportaciones al capital social o repartir retornos, las aportaciones previstas en el artículo 45.1.b) de los socios que hayan causado baja en la cooperativa y cuyo reembolso haya sido rehusado por el Consejo Rector, tendrán preferencia para percibir la remuneración que se establezca en los estatutos, sin que el importe total de las remuneraciones al capital social pueda ser superior a los resultados positivos del ejercicio.»

Tres. El artículo 51 queda redactado del siguiente modo:

«1. Los estatutos regularán el reembolso de las aportaciones al capital social en caso de baja en la cooperativa. La liquidación de estas aportaciones se hará según el balance de cierre del ejercicio en el que se produzca la baja, sin que se puedan efectuar deducciones, salvo las señaladas en los puntos 2 y 3 de este artículo.

2. Del valor acreditado de las aportaciones se deducirán las pérdidas imputadas e imputables al socio, reflejadas en el balance de cierre del ejercicio en el que se produzca la baja, ya correspondan a dicho ejercicio o provengan de otros anteriores y estén sin compensar. El Consejo Rector tendrá un plazo de tres meses desde la fecha de la aprobación de las cuentas del ejercicio en el que haya causado baja el socio, para proceder a efectuar el cálculo del importe a retornar de sus aportaciones al capital social, que le deberá ser comunicado. El socio disconforme con el acuerdo de la liquidación efectuada por el Consejo Rector podrá impug-

narlo por el mismo procedimiento previsto en el artículo 17.5 o, en su caso, el que establezcan los Estatutos.

3. En el caso de baja no justificada por incumplimiento del período de permanencia mínimo, a que se hace referencia en el artículo 17.3 de la presente Ley, se podrá establecer una deducción sobre el importe resultante de la liquidación de las aportaciones obligatorias, una vez efectuados los ajustes señalados en el punto anterior. Los estatutos fijarán el porcentaje a deducir, sin que éste pueda superar el treinta por ciento.

4. Una vez acordada por el Consejo Rector la cuantía del reembolso de las aportaciones, ésta no será susceptible de actualización, pero dará derecho a percibir el interés legal del dinero, que deberá abonarse anualmente junto con, al menos, una quinta parte de la cantidad a reembolsar.

5. El plazo para hacer efectivo el reembolso no podrá exceder de cinco años a partir de la fecha de la baja. En caso de fallecimiento del socio, el plazo de reembolso a los causahabientes no podrá ser superior a un año desde que el hecho causante se ponga en conocimiento de la cooperativa.

Para las aportaciones previstas en el artículo 45.1.b) los plazos señalados en el párrafo anterior se computarán a partir de la fecha en la que el Consejo Rector acuerde el reembolso.

6. Cuando los titulares de aportaciones previstas en el artículo 45.1.b) hayan causado baja, el reembolso que, en su caso, acuerde el Consejo Rector se efectuará por orden de antigüedad de las solicitudes de reembolso o, cuando no haya tal solicitud, por orden de antigüedad de la fecha de la baja.

7. En caso de ingreso de nuevos socios los estatutos podrán prever que las aportaciones al capital social de los nuevos socios deberán preferentemente efectuarse mediante la adquisición de las aportaciones previstas en el artículo 45.1.b) cuyo reembolso hubiese sido solicitado por baja de sus titulares. Esta adquisición se producirá por orden de antigüedad de las solicitudes de reembolso de este tipo de aportaciones y, en caso de solicitudes de igual fecha, la adquisición se distribuirá en proporción al importe de las aportaciones.»

Cuatro. Se añade un nuevo apartado 3 al artículo 75 en los siguientes términos:

«3. Mientras no se reembolsen las aportaciones previstas en el artículo 45.1.b) los titulares que hayan causado baja y solicitado el reembolso participarán en la adjudicación del haber social una vez satisfecho el importe del Fondo de Educación y Promoción y antes del reintegro de las restantes aportaciones a los socios.»

Cinco. Se añade un nuevo apartado 3 al artículo 85 en los siguientes términos:

«3. En el supuesto de que los socios que causen baja obligatoria sean titulares de las aportaciones previstas en el artículo 45.1.b) y la cooperativa no acuerde su reembolso inmediato, los socios que permanezcan en la cooperativa deberán adquirir estas aportaciones en el plazo máximo de seis meses a partir de la fecha de la baja, en los términos que acuerde la Asamblea General.»

Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público. (Extracto) Disposición Adicional Sexta y Séptima (BOE 261, 31 de octubre)

Disposición Adicional sexta. Contratación con empresas que tengan en su plantilla personas con discapacidad o en situación de exclusión social y con entidades sin ánimo de lucro.

1. Los órganos de contratación podrán señalar en los pliegos de cláusulas administrativas particulares la preferencia en la adjudicación de los contratos para las proposiciones presentadas por aquellas empresas públicas o privadas que, en el momento de acreditar su solvencia técnica, tengan en su plantilla un número de trabajadores con discapacidad superior al 2 por 100, siempre que dichas proposiciones igualen en sus términos a las más ventajosas desde el punto de vista de los criterios que sirvan de base para la adjudicación.

Si varias empresas licitadoras de las que hubieren empatado en cuanto a la proposición más ventajosa acreditan tener relación laboral con personas con discapacidad en un porcentaje superior al 2 por 100, tendrá preferencia en la adjudicación del contrato el licitador que disponga del mayor porcentaje de trabajadores fijos con discapacidad en su plantilla.

2. Igualmente podrá establecerse la preferencia en la adjudicación de contratos, en igualdad de condiciones con las que sean económicamente más ventajosas, para las proposiciones presentadas por aquellas empresas dedicadas específicamente a la promoción e inserción laboral de personas en situación de exclusión social, reguladas en la Disposición Adicional Novena de la Ley 12/2001, de 9 de julio (RCL 2001, 1674), de Medidas Urgentes de Reforma del Mercado de Trabajo para el Incremento del Empleo y la Mejora de su Calidad, valorándose el compromiso formal del licitador de contratar no menos del 30 por 100 de sus puestos de trabajo con personas pertenecientes a los siguientes colectivos, cuya situación será acreditada por los servicios sociales públicos competentes:

a) Perceptores de rentas mínimas de inserción, o cualquier otra prestación de igual o similar naturaleza, según la denominación adoptada en cada Comunidad Autónoma.

b) Personas que no puedan acceder a las prestaciones a las que se hace referencia en el párrafo anterior, por falta del período exigido de residencia o empadronamiento, o para la constitución de la unidad perceptora, o por haber agotado el período máximo de percepción legalmente establecido.

c) Jóvenes mayores de dieciocho años y menores de treinta, procedentes de instituciones de protección de menores.

d) Personas con problemas de drogadicción o alcoholismo que se encuentren en procesos de rehabilitación o reinserción social.

e) Internos de centros penitenciarios cuya situación penitenciaria les permita acceder a un empleo, así como liberados condicionales y ex reclusos.

f) Personas con discapacidad.

3. En la misma forma y condiciones podrá establecerse tal preferencia en la adjudicación de los contratos relativos a prestaciones de carácter social o asistencial para las proposiciones presentadas por entidades sin ánimo de lucro, con personalidad jurídica, siempre que su finalidad o actividad tenga relación directa con el objeto del contrato, según resulte de sus respectivos estatutos o reglas fundacionales y figuren inscritas en el correspondiente registro oficial. En este supuesto el órgano de contratación podrá requerir de estas entidades la presentación del detalle relativo a la descomposición del precio ofertado en función de sus costes.

4. Los órganos de contratación podrán señalar en los pliegos de cláusulas administrativas particulares la preferencia en la adjudicación de los contratos que tengan como objeto productos en los que exista alternativa de Comercio Justo para las proposiciones presentadas por aquellas entidades reconocidas como Organizaciones de

Comercio Justo, siempre que dichas proposiciones igualen en sus términos a las más ventajosas desde el punto de vista de los criterios que sirvan de base para la adjudicación.

Disposición Adicional séptima. Contratos reservados

Podrá reservarse la participación en los procedimientos de adjudicación de contratos a Centros Especiales de Empleo, o reservar su ejecución en el marco de programas de empleo protegido, cuando al menos el 70 por 100 de los trabajadores afectados sean personas con discapacidad que, debido a la índole o a la gravedad de sus deficiencias, no puedan ejercer una actividad profesional en condiciones normales. En el anuncio de licitación deberá hacerse referencia a la presente disposición.

Ley 44/2007, de 13 de diciembre, para la regulación del régimen de las empresas de inserción (BOE 299, 14 de diciembre)

JUAN CARLOS I
REY DE ESPAÑA

A todos los que la presente vieren y entendieren. Sabed: Que las Cortes Generales han aprobado y Yo vengo en sancionar la siguiente ley.

PREÁMBULO

I

Los principios que inspiran la presente Ley se fundamentan en el mandato de la Constitución Española que, en el apartado 2 de su artículo 9, ordena a los poderes públicos facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social de nuestro país, lo que motiva al legislador para que contemple la necesidad de establecer cauces adecuados que faciliten tal participación, especialmente la de aquellas personas que por circunstancias diversas se encuentren en situaciones de dificultad y exclusión social.

Por otra parte, estas personas particularmente desfavorecidas, en situaciones de marginación o de exclusión, encuentran especiales dificultades para acceder al mercado de trabajo, debido a sus carencias sociales, económicas, educativas y de cualificación laboral, con lo que el ejercicio de un trabajo, derecho y deber de todo ciudadano consagrado en el artículo 35 de la Constitución, presenta para ellas numerosos problemas debido a la desmotivación personal, al desconocimiento o abandono de los hábitos sociales y laborales básicos, así como a la carencia de niveles educativos mínimos y la falta de adaptación profesional.

Las transformaciones que están experimentando la economía, la sociedad, los continuos avances tecnológicos y los cambios en los hábitos laborales y en los sistemas de organización de trabajo, acompañado de la pérdida de lazos sociales y familiares, configuran algunas de las múltiples causas de la exclusión social.

La relación con el mundo del empleo es referente obligado a la hora de abordar los procesos de integración social. La población en edad laboral encuentra en el empleo no sólo una fuente de ingresos, sino también el origen de toda una red de relaciones sociales que facilitan la integración.

Un rasgo común a casi todas las situaciones de exclusión social es la dificultad para participar en los mecanismos habituales de formación e inserción laboral. Por ello es esencial involucrar en la lucha contra la exclusión social a las diferentes Administraciones Públicas, dentro de sus ámbitos de competencias y medios, a través de acciones de integración encaminadas a potenciar la plena participación de los colectivos afectados por esta situación.

La eficacia de las políticas de los poderes públicos destinadas a promover el empleo y lucha contra la exclusión social dependerá de la capacidad que éstos tengan para dar respuesta a dichas situaciones y para implicarse en las correspondientes soluciones. Este modelo de política social se basa fundamentalmente en la incorporación de nuevas formas de organización.

En el ámbito comunitario cabe resaltar que uno de los tres objetivos globales de la estrategia europea de empleo (EEE) es consolidar la inclusión social, prevenir la exclusión el mercado laboral y apoyar la integración en el empleo de

las personas desfavorecidas. Las directrices integradas establecidas bajo las tres prioridades de la EEE (oferta de mano de obra; adaptabilidad; capital humano) prestan una considerable atención a la promoción de un mercado laboral inclusivo.

En este sentido, la Comunicación de la Comisión Europea de 2005 sobre la Agenda Social en la Unión Europea anunció la proposición por parte de la Comisión Europea de un Año Europeo (2010) de la lucha contra la pobreza y la exclusión social. Ese año servirá para medir los progresos logrados durante la década para poner de manifiesto la especial vulnerabilidad de los grupos de población con mayores dificultades.

II

Como nuevos modelos de actuación en esta materia se encuentran las empresas de inserción, que constituyen una tipología especial dentro de las empresas de carácter social y confirman que el empleo es y será para los más desfavorecidos y excluidos uno de los principales vectores de inserción social y una forma de participación en la actividad de la sociedad.

Las iniciativas desarrolladas por las empresas de inserción en este campo en el Estado han sido numerosas en los últimos años, y han supuesto el apoyo continuo a las personas más desfavorecidas en la sociedad que participan en las mismas, y están ligadas al territorio y a las necesidades de trabajo en la zona, buscando espacios en el mundo laboral y creando puestos de trabajo.

Son iniciativas que, mediante la actividad empresarial, acompañadas de actuaciones sociales y de inserción social, hacen posible la inclusión sociolaboral de personas excluidas para su posterior colocación en empresas convencionales o en proyectos de autoempleo.

Las metodologías que se desarrollan durante un itinerario de inserción, dentro del cuál se lleva a cabo la actividad laboral en la empresa de inserción, tienen como objetivo potenciar las capacidades de las personas a través de los conocimientos técnicos, habituación sociolaboral y determinación de prioridades adecuadas a sus posibilidades y a las del mercado laboral.

Se trata de regular las empresas de inserción con el objetivo de servir como un instrumento más a la inserción de los sectores excluidos de la sociedad, articulándose en este caso tal inserción a través de una prestación laboral en la empresa de inserción que permita la transición de la persona en situación de exclusión social al empleo ordinario.

Por todo ello, se considera necesario establecer a nivel nacional un marco legal para las empresas de inserción tal y como se determina en el Programa Nacional de Reformas del Reino de España y en el IV Plan Nacional de Acción para la Inclusión Social 2006-2008, que propicie y promueva el empleo de personas en situación de exclusión para su incorporación al mercado de trabajo.

En este sentido, la disposición final quinta de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo, incorpora el mandato de aprobar una norma con rango de ley, en el plazo de seis meses desde la aprobación de la misma, y previa consulta con las organizaciones sindicales y asociaciones empresariales más representativas, incluyendo a las del sector afectado, con el fin de regular el régimen de las empresas de inserción.

En la discusión de los distintos borradores elaborados por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales se han considerado, las aportaciones llevadas a cabo por los agentes sociales, UGT, CCOO, CEOE y CEPYME en proceso de consulta, así como las opiniones versadas por el propio sector de las empresas de inserción representadas por FEDEI-CEPES. Asimismo, las distintas Comunidades Autónomas han sido tenidas en cuenta, tanto en la fase de borrador como en la fase de anteproyecto por medio del intercambio de criterios efectuado en la Conferencia Sectorial celebrada para tratar específicamente la información sobre el texto presentado en el Consejo de Ministros.

El Consejo Económico y Social ha emitido dictamen con fecha de 27 de junio de 2007, habiéndose incorporado distintas observaciones realizadas al referido texto.

III

La presente norma se inscribe dentro de la competencia exclusiva que el artículo 149.1. 7.ª de la Constitución atribuye al Estado en materia de legislación laboral, y sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas y de las Ciudades de Ceuta y Melilla en materia de Asistencia Social.

La Ley se estructura en seis Capítulos, con dieciocho artículos, cinco Disposiciones adicionales, tres Disposiciones transitorias, una Disposición derogatoria y seis Disposiciones finales.

En el Capítulo I se establecen el objeto y los fines de la Ley, pasándose a definir los trabajadores contratados por las empresas de inserción destinatarios de los procesos y medidas para la inserción sociolaboral: personas en situación de exclusión social, con especiales dificultades para su acceso al mercado de trabajo, y pertenecientes a colectivos socialmente desfavorecidos.

Los colectivos en situación de exclusión social se determinan de conformidad con la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo, añadiendo a los colectivos procedentes de centros de alojamiento alternativo y los procedentes de servicios de prevención e inserción social autorizados por las Comunidades Autónomas y las ciudades de Ceuta y Melilla.

La calificación de la situación de exclusión social se confiere a los Servicios Sociales Públicos competentes. A tales efectos se consideran competentes los correspondientes de las Comunidades Autónomas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 148.1.20 de la Constitución Española y lo establecido en las distintas Leyes Orgánicas de Estatutos de Autonomía, así como, en el ámbito local, los determinados por los municipios de acuerdo con la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, con arreglo a lo que establece la legislación estatal o autonómica.

Se definen los itinerarios de inserción sociolaboral, que seguirán estas personas, dentro de los cuáles desarrollarán su actividad laboral de tránsito como un medio más para facilitar su integración en la sociedad.

El Capítulo II establece el régimen jurídico de las empresas de inserción. La empresa de inserción que define la norma es aquella sociedad mercantil, incluidas por tanto las sociedades laborales, o sociedad cooperativa que, debidamente calificada, realice cualquier actividad económica de producción de bienes o prestación de servicios, teniendo como fin primordial de su objeto social la integración y formación sociolaboral de personas en situación de exclusión social.

Por otra parte, dado que las empresas de inserción responden a la finalidad de la inserción social de personas especialmente desfavorecidas, junto al hecho de una necesaria tutela por parte de las Administraciones Públicas, tienen que reinvertir la mayor parte de sus posibles beneficios económicos en la ampliación o mejora de sus estructuras productivas o de inserción.

Asimismo, se regula el porcentaje de trabajadores en proceso de inserción que estas empresas deben tener respecto al total de los trabajadores de la plantilla.

Además, el fin de inserción social de este tipo de empresas, hace necesario recoger el requisito indispensable de estar éstas promovidas y participadas por una o varias entidades promotoras, definiéndolas y estableciéndose el porcentaje de la participación en aquéllas.

Finalmente, se recoge la creación de un Registro Administrativo de las Empresas de Inserción en el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales a efectos informativos, sin perjuicio de las competencias ejercidas en esta materia por las Comunidades Autónomas.

Se definen en la norma los actos registrales, de calificación y descalificación así como la documentación sujeta a constancia registral.

En el Capítulo III se define la actuación de la Administración Pública responsable, en cada caso, de los Servicios Sociales Públicos competentes y de los Servicios Públicos de Empleo en relación con los procesos de inserción, contemplándose acciones previas a la incorporación de los trabajadores a las empresas de inserción, así como de seguimiento y apoyo a éstos una vez finalizada su estancia en dichas empresas.

En el Capítulo IV se desarrolla la relación laboral a concertarse entre un trabajador califi-

cado en situación de exclusión y una empresa de inserción, teniendo por objeto la prestación de un trabajo retribuido acompañado de un itinerario de inserción personalizado previamente definido.

En su regulación se han tenido en cuenta las características de los trabajadores en proceso de inserción, así como las peculiaridades de la empresa de inserción, situando la relación laboral dentro del marco común que se establece en el Estatuto de los Trabajadores, contemplándose en el texto determinadas particularidades inherentes a las relaciones y condiciones de trabajo existentes en estas empresas.

Como principal característica, se adapta el contrato de trabajo temporal de fomento del empleo como modalidad contractual vinculada a la ejecución de un itinerario de inserción, pudiendo concertarse, como regla general, por un periodo mínimo de doce meses y máximo de tres años.

Dentro de las medidas de promoción de las empresas de inserción se contemplan, en el Capítulo V, diversas ayudas encaminadas a la contratación de personas calificadas en situación de exclusión social, así como una serie de subvenciones que pudieran compensar los sobrecostes laborales por la menor productividad de estas personas en la actividad empresarial, y las ayudas correspondientes al seguimiento del itinerario de inserción social.

Asimismo, se reconocen otras ayudas para la creación y desarrollo de empresas de inserción.

El Capítulo VI está dedicado al establecimiento del Régimen de infracciones y sanciones, que se desarrolla mediante la Disposición final primera.

Entre las disposiciones adicionales, se recoge, como consecuencia de las demandas de distintas Comunidades Autónomas en la Conferencia Sectorial celebrada para el informe de la presente Ley, la designación del Consejo General del Sistema Nacional de Empleo, así como la competencia de los Servicios Sociales y los Servicios Públicos de Empleo de las Comunidades Autónomas, a los efectos de llevar a cabo la evaluación y seguimiento del cumplimiento de los fines previstos en esta norma. De igual forma, se introduce la exceptuación del cómputo de trabajadores en procesos de inserción para trabajadores no socios en Cooperativas de trabajo asociado y Sociedades laborales para evitar la modificación normativa de estas sociedades. Asimismo, se contemplan como condiciones especiales de ejecución de los contratos la inclusión de consideraciones relativas a la situación de la exclusión social de los trabajadores vinculados a la realización del contrato, de conformidad con lo dispuesto en la legislación de contratos del sector público. Además, se prevé en la Disposición adicional cuarta, el establecimiento de medidas de apoyo específicas para trabajadores procedentes de empresas de inserción así como para las empresas que los contraten de forma indefinida. Finalmente, la Disposición final tercera modifica la Disposición adicional segunda de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo, en relación a la exclusión social y fomento del empleo, debiendo considerarse el artículo 2 de la Ley para la regulación del régimen de las empresas de inserción.

A raíz de las peticiones de varias Comunidades Autónomas en la Conferencia Sectorial celebrada para el informe de la presente Ley, la Disposición transitoria primera establece un periodo de adaptación de las empresas de inserción ya existentes a las previsiones contenidas en la Ley, así como para la adaptación de la normativa autonómica y en especial la transitoriedad de los contratos de trabajo existentes antes de la entrada en vigor de la Ley.

La Disposición transitoria segunda determina que las Fundaciones y Asociaciones que, a la fecha de entrada en vigor de la Ley, mantengan actividades de inserción sociolaboral en los términos definidos para las Empresas de Inserción, disfrutarán de un período en el que, manteniendo estas actividades, puedan adoptar la forma jurídica que les permita ser calificadas como empresas de inserción. La Disposición transitoria tercera recoge el supuesto de ejercicio de las funciones registrales y de calificación por parte del Registro a crear por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de carácter informativo en el caso de que las competencias de las Comunidades Autónomas sobre este particular no hayan sido ejercidas.

En cuanto a las disposiciones finales, debe señalarse que la Disposición final primera desarrolla el artículo 18 de la Ley, introduciendo las modificaciones pertinentes en la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto.

Por último, la Ley, en su Disposición final segunda recoge la posibilidad del Gobierno de modificar los colectivos que se consideran en situación de exclusión social del artículo 2.1, previa consulta a las organizaciones empresariales y sindicales más representativas, incluidas las del sector afectado, y previo informe emitido por las Comunidades Autónomas.

CAPÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1. Objeto y fines.

1. La presente Ley tiene por objeto regular el régimen jurídico de las empresas de inserción y establecer un marco que promueva la inserción laboral de personas en situación de exclusión social a través de este tipo de empresas.

Para el cumplimiento de estos objetivos, el contenido de esta Ley se extiende a:

a) Establecer una regulación propia para las empresas de inserción, que posibilite su desarrollo y consolidación.

b) Determinar para las empresas de inserción los requisitos necesarios y el procedimiento a seguir, a través de los itinerarios de inserción, para la incorporación al mercado ordinario de las personas en situación de exclusión social.

c) Establecer un conjunto de medidas para la promoción de la inserción sociolaboral a través de las empresas de inserción y delimitar las situaciones que, en su caso, puedan determinar la adopción de tales medidas.

2. El objetivo del trabajo de estas personas en las empresas de inserción es lograr su integración en el mercado de trabajo ordinario, para lo cual, la empresa de inserción contratante facilitará a sus trabajadores el acceso a la formación y a la orientación a través de las acciones y medidas que se establecen en esta Ley.

Artículo 2. Trabajadores de las empresas de inserción.

1. Las empresas de inserción podrán contratar como trabajadores, a efectos de lo previsto en esta Ley, a las personas en situación de exclusión social desempleadas e inscritas en los Servicios Públicos de Empleo, con especiales dificultades para su integración en el mercado de trabajo, que estén incluidos en alguno de estos colectivos:

a) Perceptores de Rentas Mínimas de Inserción, o cualquier otra prestación de igual o similar naturaleza, según la denominación adoptada en cada Comunidad Autónoma, así como los miembros de la unidad de convivencia beneficiarios de ellas.

b) Personas que no puedan acceder a las prestaciones a las que se hace referencia en el párrafo anterior, por alguna de las siguientes causas:

1.º Falta del período exigido de residencia o empadronamiento, o para la constitución de la Unidad Perceptora.

2.º Haber agotado el período máximo de percepción legalmente establecido.

c) Jóvenes mayores de dieciocho años y menores de treinta, procedentes de Instituciones de Protección de Menores.

d) Personas con problemas de drogodependencia u otros trastornos adictivos que se encuentren en proceso de rehabilitación o reinserción social.

e) Internos de centros penitenciarios cuya situación penitenciaria les permita acceder a un empleo y cuya relación laboral no esté incluida en el ámbito de aplicación de la relación laboral especial regulada en el artículo 1 del Real Decreto 782/2001, de 6 de julio, así como liberados condicionales y ex reclusos.

f) Menores internos incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, cuya situación les permita acceder a un empleo y cuya relación laboral no esté incluida en el ámbito de aplicación de la relación laboral especial a que se refiere el artículo 53.4 del Reglamento de la citada Ley, aprobado por el Real Decreto 1774/2004, de 30 de

julio, así como los que se encuentran en situación de libertad vigilada y los ex internos.

g) Personas procedentes de centros de alojamiento alternativo autorizados por las Comunidades Autónomas y las ciudades de Ceuta y Melilla.

h) Personas procedentes de servicios de prevención e inserción social autorizados por las Comunidades Autónomas y las ciudades de Ceuta y Melilla.

2. La situación de exclusión de las personas pertenecientes a los colectivos a los que se hace referencia en el apartado 1, deberá ser acreditada por los Servicios Sociales Públicos competentes.

Se entiende por Servicios Sociales competentes los correspondientes de las Comunidades Autónomas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 148.1.20 de la Constitución Española y lo establecido en las distintas Leyes Orgánicas de Estatutos de Autonomía, así como los determinados por las Corporaciones Locales, de acuerdo a los artículos 25 y 26 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, con arreglo a lo que establece la legislación estatal o autonómica.

Artículo 3. Itinerario de inserción sociolaboral y de servicios de intervención y de acompañamiento por medio de empresas de inserción.

1. Las empresas de inserción aplicarán itinerarios de inserción sociolaboral en función de los criterios que establezcan los Servicios Sociales Públicos competentes y los Servicios Públicos de Empleo, de acuerdo con las propias empresas de inserción, teniendo que ser aceptados dichos itinerarios por la persona en situación de exclusión social contratada, con el objetivo de promover su integración en el mercado laboral ordinario, definiendo las medidas de intervención y acompañamiento que sean necesarias.

2. Las medidas de intervención y acompañamiento consistirán en el conjunto de servicios, prestaciones, acciones de orientación, tutoría y procesos personalizados y asistidos de trabajo remunerado, formación en el puesto de trabajo, habituación laboral y social encaminados a satisfacer o resolver problemáticas específicas derivadas de la situación de exclusión que dificultan a la persona un normal desarrollo de su itinerario en la empresa de inserción.

CAPÍTULO II

Las empresas de insercion

Artículo 4. Concepto de empresa de inserción.

Tendrá la consideración de empresa de inserción aquella sociedad mercantil o sociedad cooperativa legalmente constituida que, debidamente calificada por los organismos autonómicos competentes en la materia, realice cualquier actividad económica de producción de bienes y servicios, cuyo objeto social tenga como fin la integración y formación sociolaboral de personas en situación de exclusión social como tránsito al empleo ordinario.

A estos efectos deberán proporcionar a los trabajadores procedentes de situaciones contempladas en el artículo 2, como parte de sus itinerarios de inserción, procesos personalizados y asistidos de trabajo remunerado, formación en el puesto de trabajo, habituación laboral y social. Asimismo, estas empresas deberán tener servicios de intervención o acompañamiento para la inserción sociolaboral que faciliten su posterior incorporación al mercado de trabajo ordinario.

Artículo 5. Requisitos.

Las empresas de inserción a efectos de esta Ley, además de cumplir con lo establecido en el artículo anterior, deberán reunir, como mínimo, los siguientes requisitos:

a) Estar promovidas y participadas por una o varias entidades promotoras a que se refiere el artículo siguiente. Esta participación será al menos de un cincuenta y uno por ciento del capital social para las sociedades mercantiles. En el caso de Sociedades Cooperativas y Sociedades Laborales, dicha participación deberá situarse en los límites máximos recogidos en las diferentes legislaciones que les sea de aplicación a los socios colaboradores o asociados.

b) Encontrarse inscritas en el Registro correspondiente a su forma jurídica, así como en el Registro Administrativo de Empresas de Inserción de la Comunidad Autónoma.

c) Mantener en cómputo anual, desde su calificación, un porcentaje de trabajadores en proceso de inserción, cualquiera que sea la modalidad de contratación, de al menos el treinta por ciento durante los primeros tres años de actividad y de al menos el cincuenta por ciento del total de la plantilla a partir del cuarto año, no pudiendo ser el número de aquellos inferior a dos.

d) No realizar actividades económicas distintas a las de su objeto social.

e) Aplicar, al menos, el ochenta por ciento de los resultados o excedentes disponibles obtenidos en cada ejercicio a la mejora o ampliación de sus estructuras productivas y de inserción.

f) Presentar anualmente un Balance Social de la actividad de la empresa que incluya la memoria económica y social, el grado de inserción en el mercado laboral ordinario y la composición de la plantilla, la información sobre las tareas de inserción realizadas y las previsiones para el próximo ejercicio.

g) Contar con los medios necesarios para cumplir con los compromisos derivados de los itinerarios de inserción sociolaboral.

Artículo 6. Entidades promotoras.

Tendrán tal consideración las entidades sin ánimo de lucro, incluidas las de derecho público, las Asociaciones sin fines lucrativos y las Fundaciones, cuyo objeto social contemple la inserción social de personas especialmente desfavorecidas, que promuevan la constitución de empresas de inserción, en las que participarán en los términos recogidos en la letra a) del artículo anterior.

Artículo 7. Calificación.

1. La calificación de una empresa como empresa de inserción corresponderá al Órgano Administrativo competente de la Comunidad Autónoma en donde se encuentre su centro de trabajo.

2. Para solicitar la calificación como empresa de inserción y la inscripción en el Registro Administrativo, la sociedad mercantil o cooperativa, deberá encontrarse previamente inscrita como tal en el Registro Mercantil o en el Registro de Sociedades Cooperativas, debiendo acreditar los requisitos legalmente requeridos para tal calificación en la forma y con el procedimiento que reglamentariamente se determinen.

Las empresas de inserción vendrán obligadas a acreditar su calificación, así como el cumplimiento exigido en el artículo 5 de esta Ley, ante las respectivas Comunidades Autónomas donde tengan centros de trabajo.

Con objeto de acreditar los requisitos de calificación establecidos en las letras c), e) y f) del artículo 5, se otorgará por el Órgano Administrativo competente la calificación provisional como empresa de inserción si se cumplen los requisitos de calificación establecidos en las letras a), b), d) y g) del citado artículo.

La calificación definitiva de la empresa de inserción se certificará por el Registro administrativo competente cuando puedan acreditarse ante el mismo los requisitos de las letras c), e) y f) del mencionado artículo en el plazo no superior al año desde la calificación provisional.

3. Las empresas de inserción podrán incluir en su denominación los términos «empresa de inserción» o su abreviatura «e.i».

4. La obtención de la calificación de empresa de inserción, por una de las sociedades susceptibles de ser calificadas como tal, no se considerará transformación societaria.

Artículo 8. Pérdida de la calificación de empresa de inserción.

1. Serán causas legales de descalificación como empresa de inserción:

a) Incumplir el fin definido en el artículo 4 de esta Ley.

b) Dejar de reunir los requisitos que determinaron su calificación.

2. La descalificación como empresa de inserción será acordada por el órgano competente de la calificación, previo informe preceptivo de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

3. La descalificación, una vez firme en vía administrativa, surtirá de oficio efectos de baja registral y no implicará necesariamente la disolución de la sociedad.

Artículo 9. Registros e información sujeta a constancia registral.

1. Las empresas de inserción deberán inscribirse en el Registro competente de la Comunidad Autónoma donde se encuentre su centro de trabajo.

2. Sin perjuicio de lo anterior, se creará en el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales un Registro Administrativo de Empresas de Inserción a los únicos efectos de coordinación e intercambio de información. El Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales mantendrá actualizado dicho Registro y proporcionará semestralmente información estadística sobre el número de empresas de inserción, sector de actividad económica, número de trabajadores en proceso de inserción y de trabajadores de plantilla y tipos de contratos respectivos.

3. Las empresas de inserción, una vez inscritas, vendrán obligadas a presentar en el Registro Administrativo competente de la Comunidad Autónoma dentro de los plazos que se determinen, la siguiente documentación, sin perjuicio de aquella otra que se pueda establecer por parte de las Comunidades Autónomas:

a) La documentación acreditativa de las modificaciones estatutarias que afecten su calificación, una vez inscritas en los Registros competentes a su forma jurídica.

b) El plan de actividades y el presupuesto de cada año con anterioridad al inicio del mismo.

c) Las cuentas anuales, el informe de gestión y el balance social correspondiente al cierre de cada ejercicio económico, sin perjuicio de las obligaciones de depositar las cuentas y el informe de gestión en los Registros que correspondan a su forma jurídica.

CAPÍTULO III

Empresas de insercion y Administraciones Publicas

Artículo 10. Actuaciones de las Administraciones Públicas.

1. Las empresas de inserción, para poder llevar a cabo las actuaciones de inserción de los trabajadores excluidos sociales contratados por las mismas, podrán disponer de los servicios de intervención y acompañamiento social que realicen los Servicios Sociales Públicos competentes y aplicar, asimismo, los itinerarios y procesos de inserción de los trabajadores proporcionados por los Servicios Públicos de Empleo.

2. Las empresas de inserción se relacionarán con los Servicios Sociales Públicos competentes a efectos de:

a) Acreditar las situaciones de exclusión social a las que se refiere el apartado 1 del artículo 2.

b) Poder acceder a los servicios de intervención y acompañamiento social que proporcionan los indicados servicios, descritos en el artículo 3 de esta Ley, a los trabajadores durante su proceso de inserción dentro de la empresa.

c) Facilitar el seguimiento que corresponde hacer a los indicados servicios de los itinerarios y procesos de inserción sociolaboral de los trabajadores y prestar apoyo a aquéllos que se incorporen a un puesto de trabajo en el mercado de trabajo ordinario, una vez finalizado su proceso de inserción.

d) Cualquier otra función que determinen las respectivas normativas autonómicas.

3. Las empresas de inserción se relacionarán con los Servicios Públicos de Empleo a efectos de:

a) Efectuar el seguimiento de los itinerarios y procesos de inserción de los trabajadores y proporcionar, en su caso, formación, que corresponde a los indicados servicios, tanto durante el tiempo que permanezcan contratados en la empresa de inserción como con posterioridad al mismo.

b) Certificar, antes de la celebración del contrato, si el trabajador, en los dos años previos a la contratación que se pretende realizar, ha prestado servicios en la misma o distinta empresa, teniendo en cuenta la salvedad establecida en el apartado 3 del artículo 15 de esta Ley.

c) Certificar la formación adquirida en el marco del itinerario de inserción y, en su caso, la correspondencia entre la experiencia adquirida y las competencias descritas en los certificados de profesionalidad del Sistema Nacional de Cualificaciones.

d) Cualquier otra función que determinen las respectivas normativas autonómicas.

CAPÍTULO IV

RELACIONES LABORALES DE LOS TRABAJADORES EN SITUACION DE EXCLUSION SOCIAL EN LAS EMPRESAS DE INSERCION

Artículo 11. Régimen jurídico.

Las relaciones laborales vinculadas a procesos de inserción que se concierten entre las empresas de inserción y los trabajadores en situación de exclusión social se regirán por lo dispuesto en la Ley del Estatuto de los Trabajadores, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, y el resto de la legislación laboral, sin perjuicio de lo establecido en esta Ley.

Artículo 12. Contrato de trabajo.

1. El contrato de trabajo entre las empresas de inserción y los trabajadores en situación de exclusión social podrá celebrarse por duración determinada, ajustándose a las modalidades de contratación previstas en la legislación laboral, de acuerdo con los requisitos establecidos en el Estatuto de los Trabajadores y demás normas aplicables, sin perjuicio de la duración temporal que necesariamente tenga el itinerario de inserción sociolaboral.

Asimismo, con independencia de la causa de contratación, podrá concertarse el contrato de trabajo que se regula en el artículo 15 de esta Ley.

2. El contrato de trabajo, sus prórrogas y variaciones se formalizarán siempre por escrito, en el modelo establecido por el Servicio Público de Empleo Estatal y se comunicará a la oficina pública de empleo.

Una copia de estos documentos se remitirá a los Servicios Sociales Públicos competentes para el seguimiento del itinerario personalizado de inserción.

El contrato necesariamente incorporará en el correspondiente anexo la expresión de las obligaciones que las partes asumen en el desarrollo del itinerario personal de inserción y las medidas concretas a poner en práctica.

Artículo 13. Condiciones de trabajo.

Las relaciones laborales de los trabajadores en situación de exclusión social en las empresas de inserción tendrán las siguientes peculiaridades:

1. El contrato podrá concertarse a tiempo completo o parcial, debiendo ser, en este caso, la jornada diaria o semanal superior a la mitad de la jornada de trabajo de un trabajador a tiempo completo comparable, en los términos establecidos en el artículo 12.1 del Estatuto de los Trabajadores. En el supuesto de modificación de la jornada inicialmente pactada, la empresa de inserción comunicará dicha modificación realizada a los Servicios Sociales Públicos competentes.

2. El trabajador, previo aviso y justificación, tendrá derecho a ausentarse del trabajo, sin pérdida de remuneración, para asistir a tratamientos de rehabilitación, participar en sesiones de formación y readaptación profesional o realizar cualquier otra medida de acompañamiento prevista en su itinerario personalizado de inserción con las pautas que en el mismo se establezcan.

Asimismo, las ausencias o faltas de puntualidad al trabajo motivadas por la situación física o psicológica derivada de la situación de exclusión social del trabajador se considerarán justificadas cuando los Servicios Sociales Públicos competentes así lo determinen, y sin perjuicio de que sean comunicadas por el trabajador a la empresa.

3. Si al término de un contrato ligado a un proceso de inserción, el trabajador continuase en la empresa, no podrá concertarse un nuevo período de prueba y se computará el tiempo de servicios prestados a efectos de antigüedad.

4. A la finalización del contrato, el trabajador tendrá derecho a que el empresario le entregue un certificado en el que conste la duración de los servicios prestados, puestos de trabajo desempeñados, principales tareas de cada uno de ellos así como adaptación a los mismos.

Artículo 14. Extinción y suspensión del contrato.

1. Los contratos de trabajo se extinguirán según lo previsto en el Estatuto de los Trabajadores con las particularidades establecidas en este artículo.

2. No será de aplicación a los trabajadores en situación de exclusión social la causa de extinción del contrato por causas objetivas establecida en el artículo 52 d) del Estatuto de los Trabajadores.

Asimismo, las faltas de asistencia de los trabajadores en situación de exclusión social no se computarán para el cálculo del índice de absentismo del total de la plantilla del centro de trabajo, ni tampoco dichos trabajadores computarán para el cálculo de la plantilla del centro de trabajo a efectos del citado artículo 52 d).

3. No será de aplicación a los trabajadores a que se refiere el artículo 2.1 d) de esta Ley la causa de despido disciplinario establecida en el artículo 54.2 f) del Estatuto de los Trabajadores. En los supuestos en que, durante la vigencia del contrato, la empresa de inserción tuviera conocimiento de que el trabajador incurre en la causa mencionada en el párrafo anterior, lo pondrá en conocimiento de los Servicios Sociales Públicos competentes, a fin de que por los mismos se proponga al trabajador afectado iniciar un proceso de deshabituación o desintoxicación. En este caso, el contrato de trabajo podrá suspenderse cuando, a juicio de los citados Servicios Sociales, fuera necesario para el éxito de dicho proceso. Si el trabajador no iniciara dicho proceso de deshabituación o desintoxicación, o lo abandonara sin causa justificada, se considerará un incumplimiento de las obligaciones asumidas en el itinerario de inserción, siendo entonces de aplicación lo establecido en el artículo 54.2.f) del Estatuto de los Trabajadores.

4. Los Servicios Sociales Públicos competentes emitirán informe con carácter previo a la extinción del contrato de trabajo, cualquiera que sea su causa. Asimismo, el empresario comunicará a los citados Servicios y a los Servicios Públicos de Empleo la extinción del contrato de trabajo de los trabajadores contratados, cualquiera que sea también la causa de extinción del contrato .

Artículo 15. Contrato temporal de fomento del empleo.

1. Las empresas de inserción y los trabajadores que se encuentren en alguna de las situaciones previstas en el artículo 2 de esta Ley podrán celebrar el contrato regulado en la Disposición adicional primera de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo, con las peculiaridades establecidas en este artículo.

2. El contrato tiene por objeto la prestación voluntaria de servicios retribuidos por cuenta ajena en una empresa de inserción como parte esencial de un itinerario de inserción personalizado.

3. No podrán ser contratados los trabajadores que en los dos años inmediatamente anteriores hubieran prestado servicios, en la misma o distinta empresa, mediante un contrato de trabajo, incluido el regulado en este artículo, salvo que, en el supuesto de fracaso en un proceso previo de inserción o en el de recaída en situaciones de exclusión, se considere lo contrario por el Servicio Social Público competente a la vista de las circunstancias personales del trabajador.

4. El contrato podrá concertarse por un período mínimo de doce meses y máximo de tres años. No obstante, podrá celebrarse por una duración menor si, dentro del itinerario de inserción previamente pactado, así se aconseja por los Servicios Sociales Públicos competentes para el seguimiento del proceso de inserción, sin que en ningún caso dicha duración pueda ser inferior a seis meses. derecho a percibir una compensación económica equivalente a doce días de salario por año de servicio.

6. No será de aplicación lo establecido en los aparta- Si se concierta por una duración inferior a la máxima prevista en el párrafo anterior, podrá prorrogarse hasta alcanzar la referida duración máxima, siendo la duración mínima de cada prórroga al menos igual a la duración inicial del contrato. Los Servicios Sociales Públicos competentes deberán informar sobre la adecuación de la prórroga.

5. A la terminación del contrato el trabajador tendrá dos 1, 2, 5 y 6 de la Disposición adicional primera de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo.

7. La contratación de trabajadores en situación de exclusión social por las empresas de inserción mediante el contrato regulado en este

artículo dará derecho a la bonificación aplicable a la contratación temporal prevista en el artículo 16.3.

CAPÍTULO V
De las Medidas de Promocion

Artículo 16. Promoción de las empresas de inserción.

1. Los poderes públicos, en el ámbito de sus respectivas competencias y en el marco de los compromisos asumidos en la Unión Europea, actuarán en orden a la promoción de las empresas de inserción, mediante el apoyo a la creación y mantenimiento de las mismas, en atención a que puedan cumplir su función social de facilitar la inserción de las personas en situación de exclusión en el mercado de trabajo ordinario.

2. Las empresas de inserción podrán ser beneficiarias de ayudas financieras para su adaptación a las previsiones de esta Ley, para su constitución, puesta en marcha y desarrollo de su actividad, así como en concepto de asistencia técnica, formación y contratación de técnicos para su gestión, y en concepto de actuaciones de I+D+i.

3. Las empresas de inserción podrán beneficiarse de las siguientes clases de ayudas:

a) Bonificaciones a las cuotas de la Seguridad Social, en los contratos de trabajo de las personas referidas en el artículo 2, de 70,83 euros/mes (850 euros/año) durante toda la vigencia del contrato, o durante tres años en caso de contratación indefinida.

Se aplicará lo establecido en la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, en cuanto a los requisitos que han de cumplir los beneficiarios, las exclusiones en la aplicación de las bonificaciones, cuantía máxima, incompatibilidades o reintegro de beneficios.

b) Subvenciones para el mantenimiento de los puestos de trabajo para la inserción sociolaboral, en concepto de compensación económica a los sobrecostes laborales derivados de los procesos de inserción.

c) Ayudas a la inversión fija afecta a la realización de su objeto social.

4. Las empresas de inserción promovidas por las administraciones o entidades públicas podrán ser beneficiarias de las ayudas a que se refiere el apartado anterior.

5. Las empresas de inserción o las entidades promotoras que realicen servicios de acompañamiento para la inserción sociolaboral a los que se refiere el artículo 3 de esta Ley podrán recibir ayudas de la administración correspondiente para la ejecución de los mismos.

6. Para defender los intereses de las empresas de inserción, así como para organizar servicios de asesoramiento, formación, asistencia jurídica o técnica y cuantos sean convenientes a los intereses de sus socios, las empresas de inserción, dentro del respeto a las normas de defensa de la competencia, podrán organizarse en asociaciones o agrupaciones específicas, tanto a nivel autonómico como estatal. Estas estructuras asociativas representativas de las empresas de inserción podrán recibir ayudas económicas por parte de las Administraciones Públicas, para sufragar gastos de promoción y funcionamiento.

Artículo 17. Régimen jurídico de ayudas o subvenciones.

A las ayudas y subvenciones reguladas en la presente Ley les será de aplicación lo dispuesto en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

CAPÍTULO VI
Infracciones y Sanciones

Artículo 18. Infracciones y sujetos responsables.

1. Las acciones u omisiones de los empresarios titulares de una empresa de inserción que incumplan las obligaciones que se establecen y tipifican en esta Ley, constituirán infracción administrativa en el orden social y serán objeto de sanción conforme a lo establecido en las disposiciones generales y comunes del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

Disposición adicional primera. Aplicación de la normativa de la Ley de Contratos del Sector Público.

Las condiciones especiales de ejecución de los contratos podrán incluir consideraciones relativas a la situación de la exclusión social de los trabajadores vinculados a la realización del contrato, de conformidad con lo dispuesto en la legislación de contratos del sector público.

Disposición adicional segunda. Cómputo de trabajadores en proceso de inserción.

Los trabajadores con contrato temporal de fomento del empleo no se computarán a efectos del establecimiento del porcentaje máximo autorizado de participación de trabajadores no socios en las Cooperativas de Trabajo Asociado y Sociedades Laborales.

Disposición adicional tercera. Evaluación y seguimiento del cumplimiento de la norma.

Los Servicios Públicos de Servicios Sociales y los Servicios Públicos de Empleo de las Comunidades Autónomas ejercerán la competencia de evaluar, coordinar y velar por el cumplimiento de los fines previstos en esta norma respecto a las empresas de inserción en su ámbito territorial y competencial.

El Consejo para el Fomento de la Economía Social, creado por Ley 27/1999, de 16 de julio, de cooperativas y regulado por el Real Decreto 219/2001, de 2 de marzo, adoptará, entre sus competencias, las de coordinar y velar por el cumplimento de los fines previstos en esta norma.

Asimismo, corresponderá al Consejo General del Sistema Nacional de Empleo, regulado por Real Decreto 1458/1986, de 6 de junio, la coordinación y evaluación del cumplimiento de esta norma en el ámbito de sus competencias y funciones.

Disposición adicional cuarta. Medidas de apoyo para trabajadores provenientes de empresas de inserción y para las empresas que los contraten.

1. Se establecerán medidas específicas de apoyo a los trabajadores provenientes de empresas de inserción, para su establecimiento como trabajadores autónomos o en fórmulas de economía social.

2. A los trabajadores provenientes de empresas de inserción que hubieran sido contratados de acuerdo con lo establecido en el Capítulo IV de esta Ley no les será de aplicación la exclusión prevista en la letra d) del artículo 6.1 de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo, cuando sean contratados indefinidamente por empresas ordinarias.

Disposición adicional quinta. Informes de los Servicios Sociales Públicos.

Los informes que se soliciten a los Servicios Sociales Públicos competentes en virtud de lo previsto en el Capítulo IV de esta Ley deberán emitirse en un plazo máximo de diez días hábiles a contar desde la recepción de la solicitud.

Transcurrido dicho plazo, la empresa de inserción podrá adoptar la decisión que en cada caso corresponda, respetando lo establecido en la legislación laboral.

Disposición transitoria primera. Adaptación de las empresas de inserción y de las normas autonómicas a las previsiones de la Ley.

1. Las empresas de inserción ya existentes a la fecha de entrada en vigor de la Ley, para acogerse a lo regulado en la misma, deberán adaptarse a sus previsiones en un plazo de un año a partir de dicha entrada en vigor.

2. Las previsiones contenidas en los artículos 7 y 9 a efectos de calificación y registro de las empresas de inserción, serán objeto de adaptación por parte de las Comunidades Autónomas en un plazo no superior a seis meses a partir de la entrada en vigor de esta Ley.

3 . Los contratos de trabajo celebrados antes de la entrada en vigor de esta Ley continuarán rigiéndose por la normativa legal o convencional a cuyo amparo se celebraron.

Disposición transitoria segunda. Adaptación de determinadas Entidades a las previsiones de la Ley.

1. Las Fundaciones y Asociaciones que mantengan actividades de inserción sociolaboral

a la fecha de entrada en vigor de la presente Ley, dentro del año siguiente a dicha fecha, como tales entidades y para el referido ámbito funcional, podrán solicitar su inscripción en el Registro Administrativo de Empresas de Inserción, y ser calificadas provisionalmente como tales, siempre que sus actividades se correspondan con las definidas para estas empresas y cumplan los demás requisitos que para su constitución establece la presente norma.

2. La calificación provisional será por un periodo transitorio de dos años, durante el cual, para adquirir la calificación definitiva como empresas de inserción, deberán adoptar la forma jurídica de sociedad mercantil o sociedad cooperativa.

Disposición transitoria tercera. Competencias en materia registral.

El Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales podrá ejercer las funciones a que se hace referencia en el apartado 1 del artículo 7 y en el apartado 1 del artículo 9 de esta Ley hasta que las Comunidades Autónomas estén en disposición de ejercerlas.

Disposición derogatoria única. Derogación normativa.

Queda derogada la disposición adicional novena de la Ley 12/2001, de 9 de julio, de medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad así como cuantas disposiciones se opongan a lo establecido en esta ley.

Disposición final primera. Modificación del texto refundido de la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto.

Los artículos de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social que se relacionan a continuación quedan modificados en los términos siguientes:

Uno. Se introduce un apartado 13 en el artículo 2, con la siguiente redacción:

«13. Las empresas de inserción, respecto de las obligaciones que se establecen en su legislación específica, sin perjuicio de lo establecido en otros números de este artículo.»

Dos. Se modifica el artículo 5.1, que queda redactado como sigue:

«1. Son infracciones laborales las acciones u omisiones de los empresarios contrarias a las normas legales, reglamentarias y cláusulas normativas de los convenios colectivos en materia de relaciones laborales, tanto individuales como colectivas, de colocación, empleo, formación profesional ocupacional, de trabajo temporal y de inserción sociolaboral, tipificadas y sancionadas de conformidad con la presente Ley. Asimismo, tendrán dicha consideración las demás acciones u omisiones de los sujetos responsables y en las materias que se regulan en el presente Capítulo.»

Tres. Se añade un nueva Sección 5.ª en el Capítulo II, con la siguiente redacción:

«SECCIÓN 5.ª INFRACCIONES EN MATERIA DE EMPRESAS DE INSERCIÓN

Artículo 19 bis. Infracciones de las empresas de inserción.

Infracciones de las empresas de inserción.

1. Son infracciones graves:

a) El incumplimiento de cualquiera de los requisitos establecidos para la creación de las empresas de inserción en la normativa aplicable.

b) Ocultar o falsear la documentación acreditativa de las modificaciones estatutarias que afectan a la calificación como empresa de inserción.

c) No facilitar el plan de actividades y el presupuesto de cada año, así como las cuentas anuales, el informe de gestión y el balance social correspondientes al cierre de cada ejercicio económico.

d) No facilitar a los Servicios Sociales Públicos competentes y a los Servicios Públicos de Empleo la información a que se refieren los artículos 12, 13, 14 y 15 de la Ley para la regulación del régimen de las empresas de inserción.

e) Incumplir las obligaciones asumidas en el contrato de trabajo en relación con el proceso personal de inserción de cada trabajador o no poner en práctica las medidas concretas previstas en dicho proceso.

2. Son infracciones muy graves:

a) Desarrollar las actividades sin cumplir el fin primordial de las empresas de inserción de inte-

gración sociolaboral de las personas en situación de exclusión social.

b) Obtener o disfrutar indebidamente subvenciones o ayudas establecidas en los programas de apoyo a la inserción sociolaboral, financiadas o garantizadas en todo o en parte por el Estado o por las Comunidades Autónomas en el marco de la ejecución de la legislación laboral ajenas al régimen económico de la Seguridad Social.»

Disposición final segunda. Normas de aplicación y desarrollo de la Ley.

1. En lo no previsto en la presente norma, y en cuanto fuera de aplicación, se estará a lo dispuesto en la vigente Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común.

2. El Gobierno, por medio de Real Decreto, podrá modificar los colectivos que se consideran en situación de exclusión social de acuerdo con el artículo 2.1, previo informe emitido por las Comunidades Autónomas y previa consulta a las organizaciones sindicales y empresariales más representativas, incluidas las del sector afectado.

3. Se faculta al Gobierno para dictar cuantas otras disposiciones sean necesarias para el desarrollo y aplicación de esta Ley. Asimismo, las Comunidades Autónomas podrán dictar las disposiciones necesarias para el desarrollo y aplicación de la presente Ley en el marco de sus competencias.

Disposición final tercera. Modificación de la disposición adicional segunda (exclusión social y fomento del empleo) de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo.

Se da nueva redacción a la disposición adicional segunda (exclusión social y fomento del empleo) de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo, quedando redactada como sigue:

«A efectos del Programa de Fomento del empleo regulado en la Sección 1.ª del capítulo I de esta Ley, la situación de exclusión social se acreditará por la pertenencia a alguno de los colectivos relacionados en el apartado 1 del artículo 2 de la Ley para la regulación del régimen de las empresas de inserción.»

Disposición final cuarta. Registro Administrativo de Empresas de Inserción.

El Gobierno, a propuesta del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, procederá a aprobar en un plazo no superior a seis meses a partir de la publicación de esta norma en el «Boletín Oficial del Estado», el reglamento de funcionamiento del Registro Administrativo de Empresas de Inserción, que incluirá las normas de coordinación e intercambio de información registral y estadística con los Registros competentes de las Comunidades Autónomas.

Disposición final quinta. Fundamento constitucional.

La presente Ley se dicta al amparo de la competencia exclusiva del Estado, atribuida por el artículo 149.1. 7.ª de la Constitución, en materias de legislación laboral, y sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas y de las Ciudades de Ceuta y Melilla en materia de Asistencia Social.

Disposición final sexta. Entrada en vigor.

La presente Ley entrará en vigor a los treinta días de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Por tanto,

Mando a todos los españoles, particulares y autoridades, que guarden y hagan guardar esta ley.

Madrid, 13 de diciembre de 2007.
JUAN CARLOS R.

El Presidente del Gobierno,
JOSÉ LUIS RODRÍGUEZ ZAPATERO

Ley 6/2008, de 25 de junio, de La Sociedad Cooperativa Pequeña de Euskadi (BOPV 127, de 4 de julio)

Se hace saber a todos los ciudadanos y ciudadanas de Euskadi que el Parlamento Vasco ha aprobado la siguiente Ley.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

En los últimos años se ha experimentado en el seno de las instituciones de la Unión Europea una progresiva sensibilización hacia la adopción de diversas iniciativas orientadas a favorecer la simplificación de los condicionantes precisos para la puesta en marcha de nuevas iniciativas empresariales. Estas exigencias, que la legislación correspondiente a cada tipo societario requiere, han venido incidiendo en la creación de la práctica totalidad de las empresas cuya implantación formal se ha pretendido. No obstante, son las empresas medianas, y particularmente las pequeñas, las que perciben los requisitos para la constitución de cada forma societaria como obstáculos de índole administrativa que no sólo no facilitan, sino que, en el caso de las microempresas especialmente, constituyen un escollo, en ocasiones insalvable dada su naturaleza y circunstancias, para su plasmación formal.

Ante esta situación, desde las instancias comunitarias y estatales que han culminado modificaciones legislativas en el ámbito mercantil se ha pretendido que los cambios normativos que se propugnan no sólo sirvan para la remoción de los obstáculos administrativos que ralentizan la constitución de nuevas empresas, sino que, principalmente, su incidencia se ponga de manifiesto en la creación de las pequeñas y medianas empresas, que son fundamentales en la aparición de nuevos puestos de trabajo.

El mundo cooperativo no sólo no puede ser ajeno a los cambios expuestos, sino que constituye un ámbito al que deben trasladarse sin más dilación las modificaciones que, desde la óptica aludida, propicien la creación de una dinámica que favorezca el emprendizaje de las pequeñas cooperativas en su condición de agentes creadores de más empleo, empleo de más calidad y, como sello diferenciador de las empresas que surgen en este ámbito, bajo fórmulas de autogestión.

Por ello se estima oportuno realizar las correspondientes adaptaciones en el ámbito de las cooperativas de Euskadi, de forma que se pueda facilitar la consecución de los objetivos perseguidos en la Recomendación sobre la mejora y simplificación de las condiciones para la creación de empresas, de 22 de abril de 1997 (97/344/ CEE). Dicha recomendación supuso un importante punto de inflexión, al insistir a los estados miembros sobre la necesidad de crear nuevas pequeñas empresas y, para ese fin, modificar determinadas condiciones y requisitos relativos a su constitución, simplificando ciertas exigencias y algunos trámites referentes a la fase inicial de creación de las empresas, y dio lugar a otras iniciativas posteriores como la creación por la Comisión Europea, por mandato del Consejo Europeo de Ámsterdam de 1997, del grupo operativo para la simplificación del entorno empresarial (grupo BEST). Los trabajos del grupo se materializaron en la aprobación, en abril de 1999, del plan de acción para promover el espíritu empresarial y la competitividad (plan de acción BEST), que reiteró las sugerencias incluidas en la recomendación de 1997.

Posteriormente, en marzo de 2000, el Consejo Europeo de Lisboa identificó como una de las tareas a llevar a cabo la formación de un entorno que facilite la creación y desarrollo de empresas innovadoras, en particular de pymes.

En la Carta Europea de la Pequeña Empresa (Carta de Feira), adoptada en junio de 2000 por mandato del Consejo Europeo de Lisboa, los

estados miembros se comprometieron a forjar un marco jurídico y administrativo que propicie la actividad empresarial a través de una puesta en marcha menos costosa y más rápida, ampliándose las posibilidades de inscripción, en línea, en los registros.

La Carta de Feira es el marco político europeo de actuación a favor de las pymes, y, para su ejecución, el Consejo aprobó el programa plurianual a favor de la empresa y el espíritu empresarial, en particular para las pymes, vigente para el periodo 2001-2005. Precisamente, uno de los objetivos del programa es simplificar y mejorar el marco administrativo y reglamentario de las empresas para favorecer su creación.

En febrero de 2002, el Parlamento Europeo, mediante la Resolución 2002/0079, sobre la estrategia para el pleno empleo y la inclusión social en el marco de la preparación de la cumbre de primavera de 2002, el proceso de Lisboa y el camino que se va a seguir, urgió a los estados miembros a apoyar el uso de formularios estándar, así como el uso intensivo de las tecnologías de la información y las comunicaciones en los intercambios con las administraciones públicas, especialmente en los procedimientos de establecimiento, registro y publicidad de la creación de empresas en consonancia con la Carta de Feira.

En febrero de 2002, la Conferencia de Ministros Europeos de pymes, celebrada en Aranjuez, insistió en la necesidad de establecer fórmulas societarias sencillas y mejor adaptadas a la realidad de las empresas más pequeñas. Asimismo, como se ha apuntado, se incidió en la necesidad de hacer un mayor uso de las tecnologías de la información y de las comunicaciones.

Finalmente, el Consejo Europeo de Barcelona renovó y reforzó estos compromisos, insistiendo en la necesidad de crear un entorno favorable, mejor y más adaptado a la realidad de las pymes.

Asimismo, en el libro verde «El Espíritu Empresarial en Europa», basado en COM (2003) 27, se reconoce que en general la normativa no da un tratamiento diferenciado a las empresas en función de sus dimensiones, por lo que el cumplimiento de sus exigencias por parte de las más pequeñas es un obstáculo muy difícil de superar. Igualmente, recomienda que las autoridades públicas apliquen el principio de «pensar primero en lo pequeño», simplificando la reglamentación y adecuándola tanto como sea posible a la naturaleza y características de estas empresas de menor tamaño. Por otra parte, para reducir las cargas administrativas, algunos estados miembros han establecido exenciones para las pymes o les ofrecen servicios administrativos de apoyo. La información y el apoyo pueden ayudar a las personas empresarias a cumplimentar los trámites administrativos.

En el ámbito de las sociedades de capital, para el cumplimiento de los compromisos de la Carta Europea de la Pequeña Empresa se aprobó la Ley 7/2003, de 1 de abril, de la sociedad limitada Nueva Empresa por la que se modifica la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada. En ella se pretende establecer un marco normativo mercantil y administrativo capaz de estimular la actividad empresarial y mejorar la posición competitiva de las pequeñas y medianas empresas en el mercado.

Asimismo, mediante el Real Decreto 1332/2006, de 21 de noviembre, por el que se regulan las especificaciones y condiciones para el empleo del documento único electrónico (DUE) para la constitución y puesta en marcha de sociedades de responsabilidad limitada mediante el sistema de tramitación telemática, se posibilita a las citadas sociedades la utilización del referenciado sistema, que hasta su entrada en vigor sólo se podía utilizar para la sociedad limitada Nueva Empresa.

En cambio, hasta la fecha, para las cooperativas de la Comunidad Autónoma del País Vasco no se había establecido el marco jurídico que posibilitara el cumplimiento de las recomendaciones y compromisos aludidos con anterioridad. Con esta norma se pretende dar respuesta, en dicho ámbito, a las cooperativas de trabajo asociado de menores dimensiones, esto es, a aquellas que no superen el número de diez personas socias trabajadoras, con las correspondientes adaptaciones.

La presente ley consta de seis capítulos, cinco disposiciones adicionales y dos disposiciones finales.

I.– Disposiciones generales.

Se delimita, por un lado, el número mínimo de personas socias trabajadoras y socias de trabajo de duración indefinida, que se fija en dos, y, por otro, se aborda la simplificación de los trámites para su constitución e inscripción como sociedad cooperativa pequeña de la clase de cooperativa de trabajo asociado y de explotación comunitaria.

II.– Límites a la contratación de personas trabajadoras por cuenta ajena y de personas socias trabajadoras o de trabajo de duración determinada.

En cuanto al régimen especial para la contratación de personas trabajadoras por cuenta ajena y de personas socias trabajadoras de duración determinada, se fija una limitación temporal de cinco años, al ser considerado este plazo adecuado para la consolidación de la sociedad cooperativa pequeña. Estas medidas van a posibilitar a dichas entidades actuar en el mercado de forma competitiva y sin las vigentes limitaciones.

Asimismo, se establecen límites a la determinación de las aportaciones obligatorias iniciales para aquellas personas trabajadoras por cuenta ajena que se incorporen como personas socias trabajadoras indefinidas o socias de duración determinada.

III.– Órganos sociales.

Se establecen como tales la Asamblea General, que será el órgano más importante, y el órgano de administración y representación, que puede ser unipersonal –persona administradora única–, pluripersonal –personas administradoras solidarias o mancomunadas– o colegiado –Consejo Rector–, integrado siempre, como mínimo, por dos personas socias trabajadoras o de trabajo.

En el caso de que el Consejo Rector se encuentre integrado por sólo dos personas consejeras, se posibilita que el voto del presidente o presidenta del Consejo Rector dirima los empates cuando así se establezca por los Estatutos sociales de la sociedad cooperativa pequeña.

IV.– Régimen económico.

Se deja a la regulación estatutaria el establecimiento de deducciones sobre las aportaciones obligatorias, excluyendo las capitalizaciones de los retornos.

V.– Disposiciones referidas a la adaptación y disolución.

Se contemplan y se arbitran las correspondientes soluciones para los dos casos que se pueden producir en relación con el número de personas socias de las sociedades cooperativas pequeñas que se constituyan al amparo de esta ley y de las sociedades cooperativas constituidas conforme a las prescripciones de la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi. Es decir, que, en el primer caso, se supere el número de diez personas socias trabajadoras o socias de trabajo, en cuyo caso la sociedad cooperativa pequeña deberá adaptar sus Estatutos sociales a lo previsto en la ley para las restantes cooperativas; y que, en el segundo supuesto, aquellas sociedades cooperativas constituidas al amparo de la normativa anterior que reúnan los requisitos exigidos para las sociedades cooperativas pequeñas en esta ley podrán adoptar la forma de sociedad cooperativa pequeña.

Igualmente, se consideran causas de disolución la reducción del número de personas socias por debajo del límite mínimo legalmente necesario para constituir la sociedad cooperativa pequeña, la paralización o inactividad de los órganos sociales o la interrupción sin causa justificada de la actividad cooperativa, si se mantienen durante un periodo de tiempo determinado.

VI.– Disposiciones referidas al depósito de cuentas anuales y a la auditoría de cuentas.

Además de los supuestos que se recogen en la Ley de Auditoría de Cuentas, en esta ley se contemplan determinadas situaciones en las que la sociedad cooperativa pequeña deberá auditar sus cuentas.

VII.– Disposiciones adicionales.

Las tres primeras disposiciones adicionales establecen, respectivamente, la elaboración del

documento único electrónico de la sociedad cooperativa pequeña (DUESCP) y de los convenios de colaboración con las instituciones, administraciones y sociedades que puedan colaborar para su mejor funcionamiento; la puesta en marcha de los puntos de asesoramiento e inicio de tramitación de las sociedades cooperativas pequeñas de Euskadi (PAITSCPE) y la elaboración de modelos de Estatutos sociales para la constitución de nuevas cooperativas pequeñas.

La disposición adicional cuarta establece una modificación de la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi, en el sentido de clarificar la naturaleza de los recursos destinados a finalidades de interés público. Para ello, se han revisado su denominación y sus finalidades, subrayando su carácter obligatorio. Además, las modificaciones introducidas incorporan una nueva denominación que se ajusta mejor a su verdadera naturaleza; se han revisado sus finalidades tratando de compaginar la realidad social cooperativa con el carácter de interés público de dichas finalidades, y se han actualizado las características de su gestión a la nueva regulación.

La disposición adicional quinta incluye la tipificación de una infracción en materia de cooperativas, con su correspondiente sanción, en el supuesto de la utilización instrumental de esta forma jurídica para fines distintos a los previstos en esta norma.

A tal fin, en el desarrollo de esta ley se dispondrán las medidas concretas que supongan, en particular, la reducción significativa de los plazos de resolución e inscripción de las escrituras de constitución de las sociedades cooperativas pequeñas, por un lado, y el resultado de una nueva valoración de los requisitos de inscripción que permita una mayor congruencia con los fines que mediante la presente modificación legislativa se pretende alcanzar y su adaptación a las circunstancias particulares de las cooperativas de menor tamaño, por otro lado.

Las disposiciones finales fijan las condiciones de entrada en vigor de la ley y la potestad del Gobierno Vasco para promulgar normas para la aplicación y desarrollo de la ley.

Así pues, con estas medidas se trata de favorecer y fomentar las sociedades cooperativas pequeñas, embrión fundamental para el desarrollo, futuro y consolidación del cooperativismo vasco, simplificando su constitución y sus principales actos inscribibles en el Registro de Cooperativas de Euskadi y eliminando los principales obstáculos con los que se encuentran dichas entidades. Se materializa, de esta forma, una recomendación de la Unión Europea.

La presente ley se promulga, dentro del marco de la competencia exclusiva que en materia de cooperativas tiene atribuida por el artículo 10.23 del Estatuto de Autonomía la Comunidad Autónoma del País Vasco, competencia que, asimismo, ha sido refrendada por el Tribunal Constitucional (STC 72/83, fundamento jurídico tercero).

CAPÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1.– Concepto.

1.– La sociedad cooperativa pequeña es aquella sociedad cooperativa de primer grado perteneciente a la clase de las de trabajo asociado o de explotación comunitaria cuyo régimen jurídico se regula en virtud de la presente ley como especialidad de la sociedad cooperativa.

2.– La constitución de una sociedad cooperativa pequeña, la adaptación de los Estatutos sociales de una sociedad cooperativa constituida conforme a la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi, a lo dispuesto en esta ley o la transformación de una sociedad no cooperativa en una sociedad cooperativa pequeña requerirá la expresa atribución por parte de las personas promotoras o del órgano social correspondiente de la cualidad de sociedad cooperativa pequeña.

3.– La sociedad cooperativa pequeña estará integrada por un mínimo de dos y un máximo de diez personas socias trabajadoras o socias de trabajo de duración indefinida.

4.– Las sociedades cooperativas pequeñas se regularán por lo dispuesto en esta ley y sus normas de desarrollo, y, supletoriamente, por la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi, y sus normas de desarrollo.

Artículo 2.– Constitución.

1.– La constitución de la sociedad cooperativa pequeña requerirá escritura pública e inscripción en el Registro de Cooperativas de Euskadi. En virtud de su inscripción adquirirá la sociedad cooperativa pequeña su personalidad jurídica.

2.– En el Registro de Cooperativas de Euskadi se llevará un libro de inscripción de sociedades cooperativas pequeñas en el que se inscribirán aquellas sociedades que hubieran adquirido la condición de sociedad cooperativa pequeña, con independencia de la forma jurídica originaria.

3.– La escritura de constitución de la sociedad cooperativa pequeña, además de reunir los restantes extremos a que se refiere el artículo 12 de la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi, deberá contener los Estatutos sociales según un modelo orientativo.

4.– El plazo de calificación e inscripción de la escritura de constitución y de los Estatutos sociales no deberá ser superior a los treinta días, a contar desde la presentación de la solicitud.

5.– La denominación de estas entidades incluirá necesariamente la expresión «Sociedad Cooperativa Pequeña» o su abreviatura «S. Coop. Pequeña».

CAPÍTULO II

DE LA CONTRATACION DE PERSONAS TRABAJADORAS POR CUENTA AJENA Y DE PERSONAS SOCIAS TRABAJADORAS O SOCIAS DE TRABAJO DE DURACION DETERMINADA Y DE LA DELIMITACION DE LAS APORTACIONES OBLIGATORIAS INICIALES

Artículo 3.– Límites a la contratación de personas trabajadoras por cuenta ajena y de personas socias trabajadoras o socias de trabajo de duración determinada.

1.– Las sociedades cooperativas pequeñas, durante un plazo máximo de cinco años a contar desde la fecha de su constitución, podrán contratar personas trabajadoras por cuenta ajena en cualquiera de sus modalidades y personas socias trabajadoras o socias de trabajo de duración determinada, en un número que en conjunto no sea superior al de aquellas personas socias trabajadoras de duración indefinida, a jornada completa o a tiempo parcial.

2.– En cualquier caso, el número de personas trabajadoras por cuenta ajena a contratar por la sociedad cooperativa pequeña no podrá exceder de cinco.

3.– Durante el plazo máximo de cinco años a contar desde la fecha de su constitución, las sociedades cooperativas pequeñas con cinco o menos de cinco personas socias trabajadoras o socias de trabajo de duración indefinida, lo sean a jornada completa o a tiempo parcial, podrán contratar hasta cinco personas trabajadoras por cuenta ajena y hasta cinco personas socias trabajadoras o de trabajo de duración determinada, sea a jornada completa o a tiempo parcial.

4.– Transcurridos los cinco años a los que se alude en los apartados precedentes, los límites a la contratación de personas trabajadoras por cuenta ajena y personas socias trabajadoras o socias de trabajo de duración determinada por parte de la sociedad cooperativa pequeña serán los que se determinan en la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi.

5.– En los supuestos contemplados en los apartados precedentes, una vez cumplido el quinto año desde la fecha de su constitución, las sociedades cooperativas pequeñas deberán notificar y acreditar ante la Dirección de Economía Social, en la forma que reglamentariamente se determine, su regularización a las exigencias de la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi, sobre esta materia.

Artículo 4.– Delimitación de las aportaciones obligatorias iniciales.

Las aportaciones obligatorias iniciales que las sociedades cooperativas pequeñas pueden exigir a las personas trabajadoras por cuenta ajena, para incorporarse como personas socias trabajadoras o socias de trabajo de duración indefinida o personas socias de duración determinada, serán como máximo equivalentes, para cada una de estas clases de personas socias, al total de las aportaciones obligatorias efectuadas por la última socia o socio de la clase correspondiente incorporado a la entidad con las oportunas actualizaciones. En todo caso,

estas actualizaciones no podrán ser superiores a las que resulten de la aplicación de los índices de precios al consumo publicados por el Instituto Nacional de Estadística desde que dichas aportaciones fueron realizadas.

CAPÍTULO III

ORGANOS SOCIALES

Artículo 5.– Órganos sociales.

1.– Los órganos sociales de la sociedad cooperativa pequeña son la Asamblea General de la cooperativa, que será el órgano social más importante, y el órgano de administración y representación, sea unipersonal –persona administradora única–, pluripersonal –personas administradoras solidarias o mancomunadas– o colegiado –Consejo Rector–.

2.– La regulación de la Asamblea General, en lo no previsto por esta ley, es la establecida en la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi.

3.– El órgano de administración y representación estará siempre formado por personas socias trabajadoras o de trabajo de la sociedad cooperativa pequeña, y se regulará por las disposiciones establecidas por la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi, con las especificidades previstas en esta ley.

4.– Cuando se hubiera optado por un órgano de administración y representación unipersonal –persona administradora única– o pluripersonal –personas administradoras solidarias o mancomunadas– y en el supuesto regulado en el apartado siguiente de este artículo, el plazo de duración del cargo será de cinco años, y, transcurrido dicho periodo, deberá procederse a la reelección o a un nuevo nombramiento.

5.– El órgano de administración y representación de las sociedades cooperativas pequeñas, cuando se opte por la modalidad de Consejo Rector, estará integrado como mínimo por dos personas, en cuyo caso tendrán los cargos de presidenta o presidente y secretaria o secretario, respectivamente.

6.– El Consejo Rector de las sociedades cooperativas pequeñas deberá reunirse con la periodicidad que se fije en los Estatutos sociales. No obstante, la periodicidad de las reuniones de este órgano será de, al menos, una vez por trimestre.

Los acuerdos del Consejo Rector, salvo los que requieran de mayoría cualificada por previsión legal o estatutaria, se adoptarán por la mayoría de los votos válidamente emitidos, no computándose como tales las abstenciones de las personas consejeras asistentes a la sesión.

El voto de quien ocupe la presidencia dirimirá los empates, excepto cuando el Consejo Rector esté integrado por dos personas consejeras, salvo que los Estatutos sociales de la sociedad cooperativa pequeña establezcan lo contrario.

7.– En el supuesto contemplado en el apartado quinto de este artículo, la persona que ocupe la secretaría del Consejo Rector de la sociedad cooperativa pequeña podrá convocar a la Asamblea General si su presidente o presidenta no la hubiese convocado en el plazo de veinte días desde la recepción de la solicitud presentada por personas socias que representen al menos el veinte por ciento del total de votos, todo ello sin perjuicio de la acción de responsabilidad que se podrá ejercitar contra la presidencia.

CAPÍTULO IV

REGIMEN ECONOMICO

Artículo 6.– Deducciones de las aportaciones al capital.

Los Estatutos sociales podrán establecer deducciones sobre las aportaciones obligatorias en los supuestos que se regulan en los artículos 27 y 28 de la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi, excluyendo las capitalizaciones de los retornos.

CAPÍTULO V

DISPOSICIONES REFERIDAS A LA ADAPTACION Y DISOLUCION

Artículo 7.– Adaptación de Estatutos sociales.

1.– Si la sociedad cooperativa pequeña superase el número máximo de personas socias

trabajadoras o socias de trabajo de duración indefinida, deberá adaptar los Estatutos sociales a lo establecido en la Ley 4/1993 de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi.

2.– Las sociedades cooperativas constituidas al amparo de la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi, que, reuniendo los requisitos establecidos en la presente norma, deseen adoptar la forma de sociedad cooperativa pequeña deberán adaptar sus Estatutos sociales a las prescripciones de la presente ley.

Artículo 8.– Supuestos de disolución.

1.– Será causa de disolución de la sociedad cooperativa pequeña, además de las previstas en el artículo 87 de la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi, la reducción del número de socias y socios por debajo del mínimo legalmente necesario para constituir la sociedad cooperativa pequeña, si se mantiene durante un año de forma continuada.

2.– Asimismo, será causa de disolución de la sociedad cooperativa pequeña la paralización o inactividad de los órganos sociales o la interrupción sin causa justificada de la actividad cooperativa, en ambos casos si se mantienen durante un año de forma continuada.

CAPÍTULO VI

Disposiciones referidas al deposito de cuentas anuales y a la auditoria de cuentas

Artículo 9.– Documentación a depositar junto con las cuentas anuales.

Con la finalidad de facilitar la presentación de los documentos que acompañan a las cuentas anuales de las sociedades cooperativas pequeñas para su depósito en el Registro de Cooperativas de Euskadi, dichos documentos se sujetarán a los modelos de solicitud y de certificación del órgano de administración y representación que se aprueben mediante orden de la persona titular del departamento del Gobierno Vasco competente en materia de cooperativas, así como a lo dispuesto en el Decreto 59/2005, de 29 de marzo, por el que se aprueba el reglamento de organización y funcionamiento del Registro de Cooperativas de Euskadi.

Artículo 10.– Auditoría de cuentas.

Las sociedades cooperativas pequeñas deberán someter a auditoría externa las cuentas anuales y el informe de gestión, en los términos establecidos por la Ley de Auditoría de Cuentas y sus normas de desarrollo.

En los demás casos, la sociedad cooperativa pequeña deberá auditar sus cuentas cuando lo acuerde la Asamblea General por mayoría de las personas socias presentes y representadas o siempre que lo solicite una persona socia. En este último supuesto, los gastos originados como consecuencia de la citada auditoría serán sufragados según la regulación estatutaria.

DISPOSICIONES ADICIONALES

Primera.– Documento único electrónico y suscripción de convenios de colaboración.

Mediante orden de la persona titular del departamento del Gobierno Vasco competente en materia de cooperativas se aprobará, adecuándose a los proyectos para la adaptación de las nuevas tecnologías a la actuación de la Administración, un documento único electrónico de la sociedad cooperativa pequeña (DUESCP), que posibilite la constitución de las sociedades cooperativas pequeñas, su puesta en marcha y su asesoramiento, y se establecerán convenios con las instituciones, administraciones y sociedades que puedan colaborar para su mejor funcionamiento.

Segunda.– Puntos de asesoramiento e inicio de tramitación.

El departamento del Gobierno Vasco competente en materia de cooperativas, en el plazo de tres meses, deberá atribuir la condición de puntos de asesoramiento e inicio de tramitación de las sociedades cooperativas pequeñas de Euskadi (PAITSCPE) a entidades sin animo de lucro, con ámbito de actuación en la Comunidad Autónoma del País Vasco, fijando las características técnicas y perfil profesional de las personas que atenderán cada uno de estos puntos.

Hasta que no esté elaborado el documento único electrónico de la sociedad cooperativa pequeña, los puntos de asesoramiento e inicio de tramitación de las sociedades cooperativas pequeñas de Euskadi realizarán las actividades que se les encomienden en la resolución administrativa que les atribuya dicha condición.

Todos los servicios del punto de asesoramiento e inicio de tramitación de las sociedades cooperativas pequeñas de Euskadi serán gratuitos.

Tercera.– Modelos de Estatutos sociales para la constitución de las nuevas cooperativas pequeñas.

Por orden de la persona titular del departamento del Gobierno Vasco competente en materia de cooperativas se aprobará un modelo de Estatutos sociales, que se pondrá a disposición de las personas interesadas en la constitución de sociedades cooperativas pequeñas. El citado modelo incorporará las distintas variantes por las que, en función de lo previsto en esta ley, pueda optarse para la configuración del órgano de administración y representación.

Cuarta.– Modificación de los artículos 67 y 68 de la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi.

Con efectos desde el día 1 de enero de 2009, se modifican los siguientes preceptos de la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi:

1.– Se modifican los apartados 2 y 3 del artículo 67, que quedarán redactados de la siguiente forma:

«2.– Anualmente, de los excedentes disponibles se destinará:

a) Un veinte por ciento, como mínimo, al Fondo de Reserva Obligatorio.

b) Un diez por ciento, como contribución obligatoria para educación y promoción cooperativa y a otros fines de interés público.

c) El resto estará a disposición de la Asamblea General, que podrá distribuirlo de la forma siguiente:

1.– Retorno a los socios.

2.– Dotación a fondos de reserva voluntarios, con el carácter irrepartible o repartible que establezcan los Estatutos o, en su defecto, la Asamblea General.

3.– Dotación adicional a los fines indicados en la letra b) del presente apartado, y, en su caso,

4.– Participación de los trabajadores asalariados en los resultados de la cooperativa.

3.– En tanto que el Fondo de Reserva Obligatorio no alcance un importe igual al cincuenta por ciento del capital social, podrán modificarse las cuantías obligatorias reguladas en los apartados 2.a) y 2.b), destinando un veinticinco por ciento al Fondo de Reserva Obligatorio y un cinco por ciento como contribución obligatoria.

2.– Se derogan los apartados 3, 4 y 5 del artículo 68, que son sustituidos por el artículo 68 bis, que quedará redactado de la siguiente forma:

«Artículo 68 bis. Contribución para educación y promoción cooperativa y otros fines de interés público.

1.– La contribución obligatoria impuesta sobre los excedentes citada en el apartado 2.b del artículo 67 se destinará, en aplicación de las líneas básicas fijadas por los Estatutos o la Asamblea General, a alguna de las siguientes finalidades de interés público:

a) La formación y educación de sus socios y trabajadores sobre el cooperativismo, actividades cooperativas y otras materias no relacionadas con el puesto de trabajo.

b) La promoción de las relaciones intercooperativas, incluyendo la cobertura de gastos por la participación en entidades creadas para la promoción, asistencia, dirección común o actividades de apoyo entre cooperativas.

c) La promoción educativa, cultural, profesional y asistencial, así como la difusión de las características del cooperativismo, en el entorno social en que se desenvuelva la cooperativa y en la sociedad en general, y la promoción del uso del euskera.

d) La promoción de nuevas empresas cooperativas mediante aportaciones dinerarias a una entidad sin ánimo de lucro promovida por el movimiento cooperativo vasco.

2.– El destino de esta contribución obligatoria podrá canalizarse, para las finalidades indicadas

en las letras a), b) y c) del apartado anterior, a través de aportaciones dinerarias a entidades sin ánimo de lucro o a alguna de las entidades de intercooperación citadas en el apartado 1.b anterior.

Esta entrega a entidades intermediarias estará condicionada a su destino a las finalidades de interés público indicadas, a través de actuaciones de la propia entidad intermediaria o de otras personas físicas o jurídicas a las que dicha entidad destine los recursos recibidos.

3.– La cooperativa no tiene poder de disposición sobre esta contribución, más allá de destinarla a las finalidades de interés público indicadas, siendo, en consecuencia, inembargable y debiendo figurar en el pasivo del balance.

4.– A los fines previstos para esta contribución se destinarán las sanciones económicas que imponga la cooperativa a sus socios.

5.– El importe de la referida contribución que no se haya destinado a las finalidades de interés público indicadas por la propia cooperativa deberá entregarse, dentro del ejercicio económico siguiente a aquel en el que se aprobó la distribución del excedente, a entidades sin ánimo de lucro para su destino a las finalidades de interés público establecidas para esta contribución».

3.– Como consecuencia de la modificación de los artículos anteriores, deben hacerse determinadas correcciones técnicas:

Sustituir el término «Fondo de Educación y Promoción Cooperativa» por «contribución para educación y promoción cooperativa y otros fines de interés público» en el apartado 4 del artículo 85, en los apartados 2 y 3 del artículo 94 y en los apartados 3.a) y 3.b) del artículo 139.

Quinta.– Infracción y sanción.

La utilización instrumental de la forma jurídica de sociedad cooperativa pequeña para fines distintos de los previstos en la presente norma se considerará infracción muy grave en materia de cooperativas y dará lugar a la descalificación de la cooperativa de conformidad con los apartados 2 y 3 del artículo 141 de la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi, y con los efectos establecidos por el apartado 4 de dicho artículo.

DISPOSICIONES FINALES

Primera.– Desarrollo reglamentario de la ley.

El Gobierno Vasco, a propuesta del departamento competente en materia de cooperativas, podrá dictar normas para la aplicación y desarrollo de la presente ley.

Segunda.– Entrada en vigor.

La presente ley entrará en vigor a los treinta días siguientes a su publicación en el Boletín Oficial del País Vasco.

Por consiguiente, ordeno a todos los ciudadanos y ciudadanas de Euskadi, particulares y autoridades, que la guarden y hagan guardarla.

Vitoria-Gasteiz, a 26 de junio de 2008.

El Lehendakari,
JUAN JOSÉ IBARRETXE MARKUARTU

ÍNDICE ACUMULADO

Nº 1 – 1990

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre Entidades de Economía Social del año 1988. 3

Nº 2 – 1991

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre entidades de Economía Social. 1980-1989. 5
Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre entidades de Economía Social.1989. 57
Reseña Legislativa sobre entidades de Economía Social (Enero 1989 - Junio 1990). 145

DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS PUBLICADAS
- Real Decreto 3 de Marzo de 1989 nº 225/1989. Seguridad Social. Incorporación de los socios trabajadores de Cooperativas de Trabajo Asociado. (BOE 57 de 8 de marzo). Ref. Aranz. 510 161
- Ley 26 de Mayo de 1989 nº 13/1989. Jefatura del Estado. Cooperativas de Crédito. Normas reguladoras. (BOE 129 de 31 de mayo). Ref. Aranz. 1025. 163
- Ley Foral 12/1989, de 3 de julio, de Cooperativas de Navarra. (BOE 244, 11 de octubre de 1989). 166
- Ley 19/1989, de 25 de julio, de reforma parcial y adaptación de la legislación mercantil a las directivas de la Comunidad Económica Europea en materia de sociedades (BOE, nº 178 de 27 de julio). 169
- Real Decreto legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Texto Refundido d la Ley de Sociedades Anónimas. 169
- Real Decreto 1579/1989, de 29 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil (BOE, nº 313, de 30 de diciembre; corrección de errores en BOE, nº 8, de 8 de enero 1990). 169
- Real Decreto 1079/1989, de 1 de septiembre, por el que se aprueba la actualización del Régimen Jurídico de las Mutualidades de Previsión Social (BOE nº 214, de 7 de septiembre). 176
- Real Decreto-Ley 29 de Diciembre de 1989, nº 7/1989. Jefatura del Estado. Presupuestos del Estado. Medidas urgentes en materia presupuestaria, financiera y tributaria (BOE 313 de 30 de diciembre de 1989). Ref. Aranz. 2761 177

- Real Decreto 664/1990, de 25 de mayo, sobre cuotas participativas de las Cajas de Ahorro. (BOE 129, 30 de mayo 1990).. 177
- Real Decreto 22 de junio 1990 nº 825/1990. Ministerio de Sanidad y Consumo. Consumo. Regula el derecho de representación, consulta y participación de los consumidores y usuarios a través de sus asociaciones. (BOE nº 155 de 29 de junio de 1990). Ref. Aranz. 1326. 179

Nº 3 – 1992

COMENTARIOS

- Las Cooperativas agrarias y el campo de aplicación de la Seguridad Social, por Juan López Gandía 270
- Consecuencias jurídicas de la variación del coste final de la vivienda cooperativa, por Gemma Fajardo García 277
- "Los delitos societarios" en el Anteproyecto de Código Penal (con especial referencia a los administradores que falsearan las cuentas anuales u otros documentos) por Jesús Olavaria Iglesias. 283

NOTAS A LA JURISPRUDENCIA

- Nota a la sentencia del T. S. de 24 de enero de 1990, por Gemma Fajardo García. 43
- Nota a la sentencia del T. S. de 7 de noviembre de 1990, por Gemma Fajardo García. 49
- Nota a la sentencia del T. S. de 17 de abril de 1990, por Juan Antonio Esteban García 63
- Nota a la sentencia del T. S. de 29 de junio de 1989, por Juan Antonio Esteban García 70
- Nota a las sentencias del T. S. de 26 de marzo de 1990 y 10 de mayo de 1990, por Jesús Olavaria Iglesias 77

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional 1990 9
Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre entidades de Economía social 1990. 25
Reseña de Jurisprudencia de otros Tribunales sobre entidades de Economía Social de 1988 – 1990 137
Reseña de Legislación sobre entidades de Economía Social julio 1990 – junio 1991 245

DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS PUBLICADAS

Reseña de las disposiciones de mayor interés por G. Fajardo, J. F. Juliá, J. Olavarría, M. Cubedo, J. Castaños y F. López Almenar 256

Nº 4 – 1993

COMENTARIOS
- Recientes reformas en el Derecho cooperativo italiano, por Renato Dabormida 162
- Ley francesa nº 92 de 13 de julio de 1992 relativa a la modernización de las empresas cooperativas, por Gemma Fajardo 171
- La Ley Marcora: la gestión en forma cooperativa de las empresas en crisis en Italia, por Simonetta Ronco 181

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre entidades de Economía Social, por Jesús Olavarria y Gemma Fajardo. 14
Reseña de Legislación sobre entidades de Economía Socal (julio 1991 - febrero 1993), por Gemma Fajardo. 91

DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS PUBLICADAS
- Orden de 29 de julio de 1992. 116
- R. D. 1345/1992, de 6 de noviembre 120
- Orden de 30 de septiembre de 1992 124
- R. D. 84/1993, de 22 de enero 127

Nº 5 – 1994

COMENTARIOS
- La regulación de las empresas de trabajo temporal según la Ley 14/1994, de 1 de junio, y su incidencia sobre el régimen jurídico de las cooperativas. Por Consuelo Chacartegui Jávega 386
- La transformación de la cooperativa en otras formas sociales, por José Luis Sánchez Moliner 396
- La responsabilidad del socio en la gestión económica de la cooperativa de viviendas desde la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, por Gemma Fajardo García. 415

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, sobre entidades de Economía Social, 1992, por Gemma Fajardo García. 7
Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo, sobre entidades de Economía Social, 1992, por Gemma Fajardo y Jesús Olavarria. 28
Reseña de Legislación sobre entidades de Economía Social (marzo 1993 - agosto 1994), por Gemma Fajardo García 197

DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS PUBLICADAS

- Ley Vasca 4/1993 de Cooperativas 234
- Reglamento del Registro vasco de cooperativas (D. 189/1994). 309
- Ley 14/1994 de Empresas de trabajo temporal 342
- Ley 12/1994 de Fundaciones del País Vasco 351
- Ley 9/1994 de Régimen fiscal de las cooperativas navarras 367

Nº 6 – 1995

COMENTARIOS

- Breve comentario del Título I de la Ley de Fundaciones. Por Remigio Beneyto Berenguer 253
- Algunas reflexiones en torno a la nueva Ley de Cooperativas Valencianas, por Mª Luisa Llobregat Hurtado 265
- La acreditación de las aportaciones sociales mediante anotaciones en cuenta en la Ley de Cooperativas e la Comunidad Valenciana, por Francisco González Castilla. 271
- Elecciones sindicales y empresas cooperativas, por Federico V. López Mora 291
- Fondo de garantía salarial y sociedades anónimas laborales, por Federico V. López Mora 301

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, sobre entidades de Economía Social (enero 1993-marzo 1994). Por Alicia García Herrera 7
Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo, sobre entidades de Economía Social 1993. Por Jesús Olavarria y Gemma Fajardo 43
Reseña de Legislación sobre entidades de Economía Social (septiembre 1994 - junio 1995), por Gemma Fajardo García. 119

DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS PUBLICADAS

- Ley 30/1994 de fundaciones y de incentivos fiscales a la participación privada en actividades de interés general 147
- Ley 8/1994 de cajas de ahorro. 175
- Ley 3/1995 de modificación de la Ley 11/1985 193
- Ley 2/1995 de sociedades de responsabilidad limitada (art. 93 y disposición adicional séptima). 229
- Ley 4/1995 de crédito cooperativo 231

Nº 7 – 1995

COMENTARIOS
- Las Mutualidades en la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados. Por Luis Miguel Avalos Muñoz 209
- Los grupos cooperativos, por José Miguel Embid Irujo 221
- Notas críticas al Estatuto Jurídico Privado de las Sociedades Agrarias de Transformación, por Félix López de Medrano 233
- Notas sobre la elección de miembros del Consejo de Administración en las Cajas de Ahorros: A propósito de la resolución de la D.G.R.N. de 14 de enero de 1994, por María José Vañó Vañó 269
- Empresas públicas locales: De la iniciativa pública en la actividad económica a la arbitrariedad. (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 1993), por Javier Viciano Pastor. 283

NOTAS A LA JURISPRUDENCIA
- Nota a la sentencia del T. S. de 14 de octubre de 1994, por Mª José Vañó Vañó 58
- Nota a la sentencia del T. S. de 30 de mayo de 1995, por Carlos Salinas 63

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo, sobre entidades de Economía Social (enero 94- junio 95), por Gemma Fajardo y Jesús Olavarraría 9
Reseña de Legislación sobre entidades de economía social (julio 1995 - diciembre 1995), por Gemma Fajardo García 93

DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS PUBLICADAS
- Ley 19/1995, de 4 de julio, de modernización de las Explotaciones Agrarias . . 109
- Real Decreto 1245/1995, de 14 de julio, sobre creación de bancos, actividad transfronteriza y otras cuestiones relativas al régimen jurídico de las entidades de crédito. 127
- Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados 135

Nº 8 – 1996

COMENTARIOS
- La reforma de la legislación cooperativa valenciana: algunas aportaciones, dudas y problemas, por Narciso Paz Canalejo 111
- Reflexiones sobre el régimen jurídico de las sociedades anónimas laborales y las cooperativas de trabajo asociado. Por María Luisa Llobregat Hurtado. 123

- Mutualidades de Previsión Social vinculadas a Colegios Profesionales: incorporación obligatoria (comentario a la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 30 de enero de 1996). Por Jesús Olavarria Iglesia 143
- Comentarios al Real Decreto 2028/1995 relativo a cooperativas de viviendas que soliciten financiación pública. Por Jaime Oñate Clemente de Diego 165
- Protección por desempleo y trabajo cooperativo, por Federico Vicente López Mora 171
- Seguridad social en las empresas de Economía Social, por Federico Vicente López Mora 175

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo, sobre entidades de Economía Social (julio 95-diciembre 95), por Gemma Fajardo y Jesús Olavarria 9
Reseña de Legislación sobre entidades de Economía Social (enero 1996 - septiembre 1996), por Gemma Fajardo García 45

DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS PUBLICADAS
- Ley 4/1996, de 31 de mayo, de Cajas de ahorro de Galicia 63
- Ley Foral 12/1996, de 2 de julio, de Cooperativas de Navarra 81

Nº 9 – 1998

COMENTARIOS
- La determinación y distribución de resultados del ejercicio económico en el anteproyecto de Ley de Sociedades Cooperativas Andaluzas. Análisis crítico, por Manuel Paniagua Zurera 9
- Organizaciones de trabajo asociado y transmisión de empresas. Por Frederic López i Mora 31
- La cooperativización en la economía cubana. Su reglamentación jurídica, por Marta Moreno Cruz y Emilia Horta Herrera 43
- Estudio comparado de las estructuras financieras de las empresas cuyos titulares son sociedades cooperativas reguladas por las leyes españolas de cooperativas, general y autonómicas, así como del régimen jurídico de las principales masas patrimoniales que las integran, por Primitivo Borjabad Gonzalo 53

SEMINARIO. EL COOPERATIVISMO VALENCIANO: PERSPECTIVA JURÍDICA ACTUAL (15, 23 y 29 de octubre / 5, 13 y 19 de noviembre de 1997)
- Presentación por Manuel Serrano Richarte 104
- Tendencias de la legislación cooperativa en España, por Gemma Fajardo García 106
- Ámbito de aplicación de la legislación autonómica sobre cooperativas. Por Narciso Paz Canalejo 115

- Consideraciones generales sobre la reforma del régimen de los órganos sociales de la Ley de Cooperativas de la Comunidad Valenciana, por Vicente Cuñat Edo. 134
- Problemas actuales de la integración cooperativa, por José Miguel Embid Irujo. 149
- Cuestiones sobre el régimen económico de la cooperativa. Por Francisco Vicent Chuliá 167
- Mesa Redonda: Situación del cooperativismo valenciano 183

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre entidades de Economía Social, enero 1996-junio 1997 215
Reseña de Legislación sobre entidades de Economía Social (octubre 1996 - mayo 1997) 261

DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS PUBLICADAS
- Ley 4/1997, de 24 de marzo, de Sociedades Laborales 269
- Decreto Ley nº 7/1998, de 15 de enero. Reglamenta el régimen jurídico de las cooperativas de solidaridad social de Portugal 279
- Ley 1/1998, de 2 de marzo, de Fundaciones de la Comunidad de Madrid 283
- Ley 2/1998, de 26 de marzo, de Sociedades Cooperativas de Extremadura 293
- Ley 6/1998, de 13 de mayo, de Regulación del Funcionamiento de las Secciones de Crédito de las Cooperativas. 363

Nº 10 – 1999

COMENTARIOS
- Los recursos propios en las Cooperativas de Crédito, por Conrado Balaguer Escrig 9
- Algunos comentarios sobre la relación entre el Drecho de defensa de la competencia y el Derecho de Cooperativas, por José María Paz Arias 25
- Propiedad horizontal en régimen cooperativo, por Iván Jesús Trujillo Díez 37
- La reforma de la legislación cooperativa estatal, por Gemma Fajardo García 45
- Jornadas. Mutualidades de Previsión Social (23 de noviembre de 1998) 79

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre entidades de Economía Social. Julio 1997 - Enero 1999 111
Reseña de Legislación sobre entidades de Economía Social (junio 1997 - diciembre 1998) 195

DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS PUBLICADAS
- Decreto Legislativo 1/1998, de 23 de junio, del Gobierno Valenciano, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Cooperativas de la Comunidad Valenciana. 211

- Ley 5/1998, de 18 de diciembre, de cooperativas de Galicia 257
- Ley 9/1998, de 22 de diciembre, de Cooperativas de Aragón 319
- Real Decreto 2486/1998, de 20 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados 359
- Real Decreto 2114/1998, de 2 de octubre, sobre Registro Administrativo de Sociedades Laborales. 393
- Ley 27/1999, de 16 de julio, de cooperativas. 399

LEGISLACIÓN EXTRANJERA
- Lei 51/1996, de 7 de septiembre. Código Cooperativo Portugués. 455

Nº 11 – 2000

COMENTARIOS
- Análisis de la reforma de la Ley 4/1993, de 24 de junio de cooperativas de Euskadi (Ley 1/2000, de 29 de junio), por Santiago Merino Hernández. 9
- Grupos paritarios de cooperativas de crédito y prácticas restrictivas de la competencia. A propósito del Grupo Caja Rural, por Francisco González Castilla 25
- Las cooperativas de segundo grado en la Ley 27/1999, de 16 de julio, de cooperativas, por Ángeles Cuenca García. 69
- Xornadas de Estudio sobre a Lei de Cooperativas de Galicia, por Alfredo Romero Gallardo 119
- El orden jurídico-constitucional del cooperativismo portugués, por Rui Namorado 135

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre entidades de Economía Social. Enero 1999-Abril 2000 151
Reseña de Legislación sobre entidades de Economía Social (enero 1999 - abril 2000) 183

DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS PUBLICADAS
- Ley 2/1999, de 31 de marzo, de Sociedades Cooperativas Andaluzas. 197
- Ley 4/1999, de 30 de marzo, de Cooperativas de la Comunidad de Madrid 273
- Decreto 64/1999, de 2 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento sobre procedimientos y requisitos relativos a las sociedades cooperativas de utilidad pública 339
- Decreto 61/2000, de 4 de abril, por el que se regulan las Cooperativas de Iniciativa Social 345
- Ley 15/1999, de 16 de diciembre, de Cajas de Ahorro de Andalucía. 347
- Ley 3/1998, de 1 de julio, de Cajas de Ahorros de la Región de Murcia 389
- Ley 7/2000, de 29 de mayo, de la Generalitat Valenciana, de Mutualidades de Previsión Social de la Comunidad Valenciana 415
- Ley 8/1998, de 9 de diciembre, de la Generalitat Valenciana, de Fundaciones de la Comunidad Valenciana 425

Nº 12 – 2001

COMENTARIOS

- La cooperativa mixta: un tipo societario, por Juan Grima Ferrada 9
- Análisis de la naturaleza y del régimen jurídico de organización y funcionamiento del Consejo Gallego de Cooperativas, por Julio costas Comesaña 21
- La prescripción de las obligaciones entre la cooperativa y sus socios y la naturaleza no mercantil de su relación, por Gemma Fajardo García 37
- Tratamiento fiscal de las cooperativas de crédito, por Mª Pilar Alguacil Marí 51
- La sociedad cooperativa de pequeño tamaño: ¿es una verdadera forma simplificada de sociedad cooperativa?, por Renato Dabormida 85

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre entidades de Economía Social. Marzo 1994 – Diciembre 2000 109
Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre entidades de Economía Socia. Mayo 2000 – diciembre 2000 127
Reseña de Legislación sobre entidades de Economía Social (abril 2000 - diciembre 2000) 193

DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS PUBLICADAS

- Ley 1/2000, de 29 de junio, de modificación de la Ley de Cooperativas de Euskadi 211
- Ley 9/2000, de 30 de junio, de Mutualidades de Previsión Social de la Comunidad Autónoma de Madrid 221
- Ley del Principado de Asturias 2/2000, de 23 de Junio, de Cajas de Ahorro 237
- Ley 4/2000, de 28 de noviembre, de reforma de la Ley 1/1991, de 4 de enero, de las Cajas de Ahorros en Aragón 269
- Real Decreto-Ley 10/2000, de 6 de octubre, de medidas urgentes de apoyo a los sectores agrario, pesquero y del transporte 277
- Real Decreto 1278/2000, de 30 de junio, por el que se adaptan determinadas disposiciones de Seguridad Social para su aplicación a las sociedades cooperativas 279
- Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica 283
- Decreto 245/2000, de 5 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Arbitraje, Conciliación y Mediación Cooperativos de Extremadura 291

Nº 13 – 2002

COMENTARIOS
- El futuro de la legislación cooperativa, por Francisco Vicente Chuliá 9
- Beneficios fiscales aplicables a las cooperativas en el impuesto sobre Sociedades, por Marta Montero Simó 49
- Los procesos de concentración y de integración cooperativa y su tributación: especial referencia a las fusiones y a la creación de grupos cooperativos. Por Purificación Peris García 69
- El órgano de administración en las sociedades laborales, por Josefina Boquera Matarredona 111
- Reforma del derecho societario y fines cooperativistas, por Emanuele Cusa 125

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre entidades de Economía Social 141
Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre entidades de Economía Social. Enero 2001 – marzo 2002 151
Reseña de Legislación sobre entidades de Economía Social (enero 2001 - marzo 2002) 243

DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS PUBLICADAS
- Ley 4/2001, de 2 de julio, de Cooperativas de La Rioja 263
- Ley 4/2002, de 11 de abril, de Cooperativas de la Comunidad de Castilla y León 323
- Ley 18/2002, de 5 de julio, de Cooperativas de la Cataluña 385
- Ley 5/2001, de 10 de mayo, de Crédito Cooperativo 441
- Real Decreto 136/2002, de 1 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento del Registro de Sociedades Cooperativas 461
- Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación 475
- Ley 5/2001, de 2 de mayo, de Fundaciones de Cataluña 493
- Ley 5/2001, de 4 de julio, de Cajas de Ahorro de Castilla y león 507

Nº 14 – 2003

COMENTARIOS
- Reflexiones en torno a la nueva Ley de Cooperativas de Cataluña, por Cristina R. Grau López 9
- Novedades de la Ley 8/2003 de Cooperativas de la Comunidad Valenciana, por Mª José Senent Vidal 31
- La Sociedad Cooperativa Europea, por Francisco Vicent Chuliá 51
- El arbitraje cooperativo. El caso valenciano, por Jaime Martí Miravalls 83
- Tratamiento fiscal de las cooperativas a la luz del régimen europeo de Ayudas de Estado, por Mª Pilar Alguacil Marí 131

- Ley Orgánica del Derecho de Asociación: Aspectos sociales y económicos, por José Luis Argudo Périz 183

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre entidades de Economía Social. Enero 2002 – Enero 2003 205
Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre entidades de Economía Social. Abril 2002 – Julio 2003 209
Reseña de Legislación sobre entidades de Economía Social (abril 2002 - marzo 2003) 323

DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS PUBLICADAS
- Ley 20/2002, de 14 de noviembre, de Cooperativas de Castilla-La Mancha 339
- Ley 3/2002, de 16 de diciembre, por la que se modifica la Ley 2/1999, de 31 de marzo, de Sociedades Cooperativas Andaluzas 407
- Ley 1/2003, de 20 de marzo, de Cooperativas de las Illes Balears 413
- Ley 8/2003, de 24 de marzo, de Cooperativas de la Comunidad Valenciana 473
- Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones 535
- Decreto 129/2002, de 24 de septiembre, que regula el funcionamiento de las Secciones de Crédito de las Sociedades Cooperativas de la Comunidad Autónoma de Extremadura 555
- Reglamento (CE) 1435/2003 del Consejo, de 22 de julio, relativo al Estatuto de la sociedad cooperativa europea (SCE) 565
- Directiva 2003/72/CE del Consejo, de 22 de julio, por la que se completa el Estatuto de la sociedad cooperativa europea en lo que respecta la implicación de los trabajadores 593

Nº 15 – 2004

COMENTARIOS
- Insolvencia de empresas de Economía Social y del Tercer Sector: Soluciones extraordinarias de convenio concursal, por Juan Ignacio Font Galán, Luis Mª Miranda Serrano, Javier Pagador López, Pedro José Vela Torres. 9
- Denominación, domicilio, impugnación de acuerdos y derecho de suscripción preferente en las sociedades laborales, por Josefina Boquera Matarredona. 29
- Transmisión de acciones y participaciones en las sociedades laborales, por Daniel Rodríguez Ruiz de Villa 57
- Las cooperativas como empresas de inserción social, por Mª José Senent Vidal 109
- La Sociedad Cooperativa Europea y su adecuación a los principios de la ACI, por Pablo Rodríguez Abelenda. 129
- Il procedimento assembleare nella società cooperativa e il principio democratico, por Emanuele Cusa 171

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre entidades de Economía Social. Julio 2003 – Mayo 2004 191
Reseña de Legislación sobre entidades de Economía Social (abril 2003 - mayo 2004) 247

DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS PUBLICADAS
- Real Decreto 1270/2003, de 10 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento para la aplicación del régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo 263
- Real Decreto 302/2004, de 20 de febrero, sobre cuotas participativas de las cajas de ahorros 275
- Ley 7/2003, de 26 de marzo, de Inserción Sociolaboral de La Rioja 283
- Ley 10/2003, de 13 de junio, de Mutualidades de Previsión Social de Cataluña 293
- Decreto 280/2003, de 4 de noviembre, de desarrollo de la Ley 6/1998, de 13 de mayo, de regulación del funcionamiento de las secciones de crédito de las cooperativas catalanas 315
- Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre Fomento de las Cooperativas en Europa 319

Nº 16 – 2005

COMENTARIOS
- La masa activa y pasiva en el concurso de cooperativas, por Gemma Fajardo García 9
- La representación de las sociedades cooperativas en la Ley Andaluza, por Manuel Paniagua Zurera 55
- El reglamento de régimen interno de la cooperativa: “instrucciones de uso”, por Mª José Senent Vidal 69
- Convenio arbitral y conflictos cooperativos. Por Jaime Martí Miravalls 81
- El principio de educación, formación e información como pilar básico del concepto de cooperativa, por José M. Corberá Martinez 101
- Apuntes sobre la pertinencia o necesidad de un derecho solidario, por Dante Cracogna 131

COMENTARIOS Y NOTAS DE JURISPRUDENCIA
- Externalización productiva, cooperativas de trabajo asociado y fraude de ley. (STS 12-9-2004). Por Frederic López i Mora 227
- Establecimiento en Reglamento de Régimen interior de Cooperativa como causa de baja obligatoria de los socios de la no prestación de los servicios debidos, (STS 1-6-2004). Por Mª José Senent Vidal 234

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre entidades de Economía Social. Junio 2004 – diciembre 2004. Por Jesús Olavarria, Gemma Fajardo, Rocio Martí, Frederic López y Mª José Senent.. 149
Reseña de Legislación sobre entidades de Economía Social (junio 2004 - julio 2005), por Gemma Fajardo 241

DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS PUBLICADAS
- Decreto 104/2004, de 23 de septiembre, por el que se regula la organización y el funcionamiento del Consejo Superior Regional para el Fomento del Cooperativismo de Castilla y León 269
- Decreto 125/2004, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento del Registro de Cooperativas de Castilla y León 275
- Decreto 59/2005, de 29 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de organización y funcionamiento del Registro de Cooperativas de Euskadi . . 281
- Decreto 248/2004, de 14 de octubre, de Galicia por el que se regulan los procedimientos de conciliación y arbitraje cooperativa 313
- Decreto 83/2005, de 22 abril, del Consell de la Generalitat, por el que se regulan las Cooperativas de Crédito de la Comunidad Valenciana. 321
- Decreto legislativo 1/2005, de 10 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de las leyes 7/1985, de 17 de julio, y 4/1996, de 31 de mayo, de cajas de ahorros de Galicia 331
- Ley 6/2004, de 18 de octubre, de Cajas de Ahorro de La Rioja 355

Nº 17 – 2006

COMENTARIOS
- El encuadramiento jurídico de la economía social - introducción al caso portugués. Por Rui Namorado 9
- La fusión de cooperativas en la legislación española. Por I. Gemma Fajardo García. 35
- Marco jurídico de la Sociedad Cooperativa Europea domiciliada en España. Por Ana Lambea Rueda 85
- Algunos problemas de nulidad y eficacia del convenio arbitral cooperativo. Por José Luis Argudo Périz 113
- Régimen jurídico de los nuevos tipos “cooperativos” de Venezuela. Por Alberto García Müller 131

Reseña de jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre entidades de Economía Social. Enero 2005 - enero 2006. Por Isabel Rodríguez Martínez 143

Reseña de jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre entidades de Economía Social. Enero 2005 - diciembre 2005. Por Jesús Olavarría, Gemma Fajardo Rocío Martí y Consuelo Alcover. 163

COMENTARIOS Y NOTAS DE JURISPRUDENCIA
- Tratamiento tributario de las Cajas de Ahorro y principio de igualdad tributaria. Por María Pilar Alguacil Marí. 227
- El arbitraje en las sociedades cooperativas. Por Santiago Merino Hernández. 230
- Sector público, descentralización productiva y cooperativas de trabajo asociado como empresas "pantalla". Por Frederic López i Mora. 234

Reseña de legislación sobre entidades de Economía Social. Por Gemma Fajardo. 239

DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS PUBLICADAS
- Ley Foral 5/2006, de 11 de abril, de modificación de la Ley Foral 12/1996, de 2 de julio, de Cooperativas de Navarra, para la adición de la regulación de las cooperativas de iniciativa social 279
- Real Decreto 1337/2005, de 11 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de fundaciones de competencia estatal 283
- Decreto 72/2006, de 30 de mayo, por el que se establecen los procedimientos de arbitraje, conciliación y mediación, en el ámbito de la Economía Social de Castilla-La Mancha. 307
- Decreto 50/2006, de 23 de marzo, de modificación del Decreto 261/2002, de 30 de julio, por el que se aprueban las normas reguladoras de las cofradías de pescadores y sus federaciones en Galicia 317

Nº 18 – 2007

COMENTARIOS
- La responsabilidad del órgano de administración de las sociedades cooperativas y su necesaria incardinación en el moderno derecho de sociedades. Por Carmen Pastor Sempere 9
- La aplicación del apartado quinto del artículo 262 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas a las Sociedades Cooperativas. Por Manuel José Vázquez Pena. 37
- El Derecho de la Economía Social: entre la Constitución y el mercado, la equidad y la eficiencia. Por Alfonso Cano López. 53
- La potestad administrativa sancionadora en la Ley 8/2003, de 24 de marzo de Cooperativas de la Comunidad Valenciana. Por María Burzaco Samper. 73
- Responsabilidad por no promoción de la disolución de los miembros del consejo rector. Por Jorge Moya Ballester 107
- Retos y oportunidades de la globalización para las cooperativas y el marco legal cooperativo. Por Hagen Henrÿ 123

Reseña de jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre entidades de Economía Social. Enero 2006 - junio 2005. Por Jesús Olavarría 139

Reseña de legislación sobre entidades de Economía Social. Por Gemma Fajardo 163

DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS PUBLICADAS
- Ley 31/2006, de 18 de octubre, sobre implicación de los trabajadores en las sociedades anónimas y cooperativas europeas 179
- Ley 8/2006, de 16 de noviembre, de Sociedades Cooperativas, de la Región de Murcia 205
- Ley Foral 14/2006, de 11 de diciembre, de Cooperativas de Navarra. 273
- Ley 8/2006, de 1 de diciembre, de segunda modificación de la Ley de Cooperativas de Euskadi 307
- Ley 8/2006, de 23 diciembre, de Sociedades Cooperativas Especiales de Extremadura 311
- Ley 1/2007, de 5 de febrero, de la Generalitat, por la que se regulan las empresas de inserción para fomentar la inclusión social en la Comunitat Valenciana 319
- Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo 327

INSTRUCCIONES PARA LOS AUTORES

La revista ***CIRIEC-España. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*** es una revista jurídica, cuyo campo de estudio es el formado por las empresas y entidades que tienen como finalidad el servicio del interés general o social, más concretamente la economía social, integrada, principalmente, por las cooperativas, sociedades laborales, mutualidades, fundaciones y asociaciones.

La Dirección de la revista ***CIRIEC-España. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*** examinará todos los artículos relacionados con el mencionado objeto de estudio que le sean remitidos. Los trabajos deberán ser inéditos y no estar presentados para su publicación en ningún otro medio. Se supone que todos los autores han dado su aprobación para que el manuscrito se presente a la revista.

Los originales serán sometidos al criterio de evaluadores externos anónimos (doble referee). Serán criterios de selección el nivel científico y la contribución de los mismos al intercambio de información entre el ámbito investigador y el de los profesionales de las empresas de la economía social. Los trabajos podrán ser aceptados, sujetos a revisiones menores o mayores, o rechazados. La decisión editorial será comunicada a los autores, indicando las razones para la aceptacion, revisión o rechazo del manuscrito. Los autores de los manuscritos aprobados para su publicación deberán ceder el copyright de la versión española del artículo y autorizar a la Revista para publicar el artículo en su página web y a incluirlo en diversas bases de datos científicas, conforme a la legalidad vigente.

Un ejemplar del artículo deberá ser remitido a:

CIRIEC-España. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa.

Campus Els Tarongers. Facultad de Economía, despacho 2P21, 46022 Valencia,y en formato electrónico a la dirección ana.m.martinez@uv.es

Normas de edición:

1. Los artículos estarán redactados en lengua española.

2. Su primera página deberá incluir:

- Título del artículo. Si el título es largo deberá contener un título principal que no excederá de los 40 caracteres y un título secundario.
- El/los nombre/s, dirección/es e institución a las que pertenecen el/los autor/es, y el máximo rango académico alcanzado por cada autor hasta la fecha, señalando, asimismo, la dirección a la que habrá de remitirse la respuesta del consejo de redacción.
- Un resumen de 100 a 150 palabras, en castellano, francés e inglés.
- Entre cuatro y ocho palabras clave o descriptivas.
- Entre tres y seis claves-descriptores alfanuméricos conforme al sistema de clasificación de Econlit http://www.econlit.org/subject_descriptors.html. Al menos una de ellas debe ser propia o próxima a la Economía Social.
- Sumario

3. El artículo, redactado con letra a tamaño 12 y en interlineado simple, tendrá una extensión de entre 15 y 30 páginas, incluidos textos, tablas y elementos gráficos, bibliografía y anexos. El autor entregará una copia en soporte informático (Microsoft Office o formato RTF).

La bibliografía del estudio, tanto a pie de página como al final del artículo se citará de la siguiente manera:

Monografía: Autor (Autores): *Título de la obra*, Editorial, Lugar, Año, página.

Ejemplo: Martín Bernal, J.M.: *Asociaciones y Fundaciones*, Civitas, Madrid, 2005, p. 46.

Artículo: Autor (Autores): "Nombre del Artículo", *Nombre de la revista o publicación*, Editorial, Lugar (en su caso), Número, Año, página.

Ejemplo: Fajardo García, I.G: "La masa activa y pasiva en el concurso de cooperativas", *Ciriec. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa (o RJCiriec)*, nº 16, Noviembre, 2005, pp. 9-11.

La cita a pie de página podrá sustituirse por la indicación en el texto y entre paréntesis del autor, el año de su publicación (distinguiendo a, b, c,... si hay varias publicaciones del mismo autor) y eventualmente las páginas. Por ejemplo: (Botana, 2004:87).

CIDEC

El **CIDEC** es el Centro de Información y Documentación Europea de Economía Pública, Social y Cooperativa, de la Facultat d'Economia de la Universitat de València y de la asociación científica CIRIEC-España.

Desde 1989 ofrece información y asesoramiento a investigadores, estudiantes y otras personas interesadas en temas de Economía Social, en especial cooperativas de trabajo asociado, cooperativas agrarias, otras cooperativas, entidades sin ánimo de lucro y asociacionismo, y en temas de empleo, servicios sociales y turismo rural. El CIDEC edita la revista de información *Noticias de la Economía Pública, Social y Cooperativa* y colabora en todas las publicaciones de CIRIEC-España.

El CIDEC procesa, almacena e indexa en su BASE DE DATOS los artículos contenidos en las revistas, tanto nacionales como internacionales, que versan sobre Economía Social y Cooperativa y sobre Economía Pública existentes en su centro de documentación. Dispone de un *Servicio de Alerta* por correo electrónico.

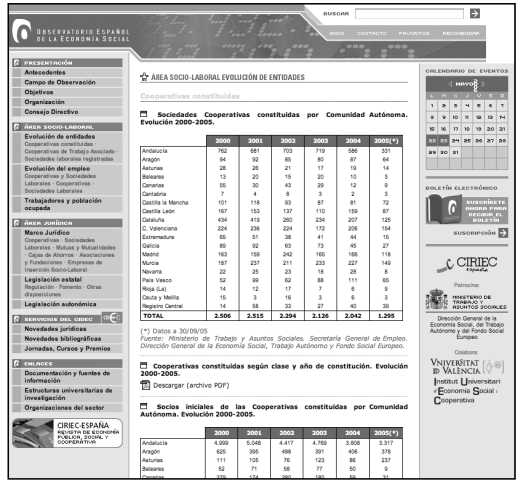
Los investigadores pueden acceder a los contenidos de la base de datos contactando directamente con el CIDEC:

CIDEC
Campus Tarongers
Biblioteca de Ciencias Sociales Gregori Maians
46022 – VALENCIA (ESPAÑA)
Web site: http://www.uv.es/cidec
E-mail: cidec@uv.es
Telf. 96 382 87 44

OBSERVATORIO ESPAÑOL DE LA ECONOMÍA SOCIAL

www.observatorioeconomiasocial.es

- Estadísticas de la economía social en España
- Área socio-laboral
- Área jurídica
- Noticias de actualidad
- Boletín informativo por e-mail
- Agenda de eventos
- Novedades legislativas
- Novedades bibliográficas
- Jornadas, cursos y premios



	2000	2001	2002	2003	2004	2005(*)
Andalucía	762	681	703	719	586	331
Aragón	94	92	85	80	87	64
Asturias	28	26	21	17	19	14
Baleares	13	20	15	20	10	3
Canarias	55	30	43	29	12	9
Cantabria	7	4	8	3	2	3
Castilla la Mancha	101	116	93	87	81	72
Castilla León	167	153	137	110	159	87
Cataluña	434	419	260	234	207	125
C. Valenciana	224	236	224	172	206	154
Extremadura	65	51	38	41	44	15
Galicia	89	92	63	73	45	27
Madrid	163	159	242	165	168	118
Murcia	187	237	211	233	227	149
Navarra	22	25	23	18	28	8
País Vasco	52	99	62	88	111	65
Rioja (La)	14	12	17	7	6	9
Ceuta y Melilla	15	3	16	3	6	3
Registro Central	14	58	33	27	40	39
TOTAL	**2.506**	**2.515**	**2.394**	**2.126**	**2.042**	**1.295**

(*) Datos a 30/09/05
Fuente: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. Secretaría General de Empleo. Dirección General de la Economía Social, Trabajo Autónomo y Fondo Social Europeo.

	2000	2001	2002	2003	2004	2005(*)
Andalucía	4.999	5.048	4.417	4.769	3.808	3.317
Aragón	625	395	488	391	406	378
Asturias	111	105	76	123	86	237
Baleares	52	71	58	77	50	9
Canarias	379	174	280	180	58	31