29

Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa

Calidad de Revistas Científicas Españolas
FECYT FUNDACIÓN ESPAÑOLA PARA LA CIENCIA Y LA TECNOLOGÍA 2014

diciembre
2016

www.ciriec-revistajuridica.es

CIRIEC españa

ISSN.: 1577-4430

ISSN (ed. electr.)
1989-7332

CIRIEC
españa

Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa

nº 29 diciembre 2016

http://www.ciriec-revistajuridica.es

Patrocina:

GOBIERNO DE ESPAÑA
MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL
DIRECCIÓN GENERAL DEL TRABAJO AUTÓNOMO, DE LA ECONOMÍA SOCIAL Y DE LA RESPONSABILIDAD SOCIAL DE LAS EMPRESAS

Colabora:

VNIVERSITAT DE VALÈNCIA
IUDESCOOP
Institut Universitari d'Investigació en Economia Social, Cooperativisme i Emprenedoria

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

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
LLORÉNS Servicios Gráficos- VALENCIA - Tel. 902 154 305, 963 655 990
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 - **I.S.S.N. (edición electrónica):** 1989-7332 - **Depósito Legal:** V-1886-1995
http://www.ciriec-revistajuridica.es/
CIRIEC-España, Revista jurídica de Economía Social y Cooperativa, de periodicidad semestral, está calificada como
'revista EXCELENTE' por la Fundación Española de Ciencia y Tecnología (FECYT) del Gobierno de España. Está arbitrada e indexada, entre otras, en las siguientes bases de datos: LATINDEX, IN-RESH, IN-RECJ, DIALNET, DICE, ISOC, AGRIS, MIAR, CIRIEC-Internacional y CIDEC

CIRIEC-España
Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa

CONSEJO DE REDACCIÓN (EDITORIAL BOARD)

Dirección
Gemma Fajardo García y Jesús Olavarría Iglesia
Profesores Derecho Mercantil. U. Valencia

Vocales
Pilar Alguacil Marí (Cat. Derecho Financiero. U. Valencia)
Carlos Vargas Vasserot (Cat. Derecho Mercantil. U. Almería)
Federico López Mora (Prof. Derecho Laboral. U. Valencia)
Rafael Millán Calenti (Prof. Dcho Mercantil. U. Santiago de Compostela)
Aitor Bengoetxea (Prof. Derecho Laboral. U. País Vasco).

Coordinación de la sección artículos
María José Senent (Prof. Derecho Mercatil U. Castellón)

Secretaría de Redacción
Ana Martínez Benlliure (CIDEC - Universitat de València)

Presidente honorífico
Francisco Vicent Chuliá
Cat. Derecho Mercantil. U. Valencia

COMITÉ CIENTÍFICO (ADVISORY BOARD)

Jesús Quijano (Cat. Derecho Mercantil. Universidad de Valladolid)
Juan Ignacio Font Galán (Cat. Derecho Mercantil U. de Córdoba)
José Antonio Gómez Segade (Cat. Derecho Mercantil U. La Coruña)
Jose María Suso Vidal (Cat. Derecho Mercantil U. País Vasco)
Jose Miguel Embid Irujo (Cat. Derecho Mercantil U. Valencia)
Vicente Cuñat Edo (Cat. Derecho Mercantil U. Valencia)
María Luisa Llobregat (Prof. Derecho Mercantil U. Alicante)
D.Santiago Merino Hernández (Asesor Jurídico del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi)
Antxo Tato Plaza (Cat. Derecho Mercantil U. de Vigo)
Manuel Paniagua (Prof. Derecho Mercantil U. Loyola Andalucía)
Pedro Portellano (Prof. Derecho Mercantil U. Autónoma de Madrid)
Jose Ramón Salelles (Prof. Derecho Mercantil U. Pompeu Fabra)
Carmelo Lozano (Cat. Derecho Financiero U. Valencia)
Juan López Gandía (Cat. Derecho Laboral. U. Politécnica de Valencia)
Marco Antonio Rodrigo Ruiz (Cat. Derecho Financiero U. País Vasco)
Manuel Botana (Cat. Derecho Mercantil. U. Santiago Compostela)
Rafael Calvo Ortega (Cat. Derecho Financiero, U. Complutense de Madrid)
Narciso Paz Canalejo (Abogado)
Jose María Perez Uralde (Presidente del CIRIEC-España, Abogado)
Antonio Fici (Prof. Private Law. U. Molise. Italia)
Hagen Henrÿ (Prof. Comparative Law. U. Helsinki. Finlandia)
Deolinda Aparicio Meira (Prof. Commercial Law. U.Porto, Portugal)
Hans Munkner (Prof. Law and business organization, U. Marburg. Alemania)
Ian Snaith (Prof. Cooperative Law. U. Leicester. Reino Unido)
David Hiez (Prof. Private Law. U. Luxembourg. Luxemburgo)
Rui Namorado (Prof. Commercial Law. U. Coimbra. Portugal)
Dante Cracogna (Prof. Derecho Comercial. U. Buenos Aires. Argentina)
Antonio Sarmiento (Prof. Dcho Coop., U. Javeriana de Bogotá. Colombia).
Mario Shujman (Prof. Derecho Cooperativo. U. Rosario. Argentina)
Alberto García Muller (Prof. Dcho. Administrativo. U. Los Andes. Venezuela)
Guilherme Krueger (Asesor Jurídico de la OCB y Economista. Brasil)
Roxana Sánchez (Prof. Derecho Civil. U. Costa Rica)
Carlos Torres Morales (Prof. Derecho Comercial. U. Lima.Perú)
Siegbert Rippe (Prof. Emérito Derecho. U. República de Uruguay)
Sergio Reyes Lavega (Prof. Economía Solidaria. U. República de Uruguay)

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
LLORÉNS Servicios Gráficos- VALENCIA - Tel. 902 154 305, 963 655 990
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 - **I.S.S.N. (edición electrónica):** 1989-7332 - **Depósito Legal:** V-1886-1995
http://www.ciriec-revistajuridica.es/
CIRIEC-España, Revista jurídica de Economía Social y Cooperativa, de periodicidad semestral, está calificada como 'revista EXCELENTE' por la Fundación Española de Ciencia y Tecnología (FECYT) del Gobierno de España. Está arbitrada e indexada, entre otras, en las siguientes bases de datos: LATINDEX, IN-RESH, IN-RECJ, DIALNET, DICE, ISOC, AGRIS, MIAR, CIRIEC- Internacional y CIDEC

SUMARIO

Presentación del monográfico. La forma jurídica de las entidades de la economía social. Por **Aitor Bengoetxea Alkorta** y **Rafael Millán Calenti** 7
Prólogo. Por **Manuel Botana Agra** 9

ARTÍCULOS
- Empresas de inserción en la economía social. Herramientas para la inclusión sociolaboral. Por **Carlos Askunze Elizaga** 15
- Mutualidades de previsión social, economía social y mercado asegurador. Por **José Antonio Montero Vilar, Mª Cristina Reza Conde** y **Cristina Pedrosa Leis** 47
- Las asociaciones. Por **Carlos Díaz-Aguado Jalón** 81
- Cofradías de pescadores. Por **Manuel J. Botana Agra** y **Rafael A. Millán Calenti** 117
- La inclusión de la sociedad agraria de transformación en la Ley de Economía Social. Pretensión del legislador o realidad en la praxis empresarial. Por **Emilio Mauleón Méndez** y **Juana Isabel Genovart Balaguer** 147
- Los principios de la Economía Social en la Ley de Sociedades Laborales y Participadas. Por **María del Pino Domínguez Cabrera**. 185
- Las cooperativas. Por **Aitor Bengoetxea Alkorta** 205
- Centros Especiales de Empleo. Por **Pablo Moratalla Santamaría**. 235

RESEÑA DE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO SOBRE ENTIDADES DE ECONOMÍA SOCIAL. 16 junio 2016 - 31 diciembre 2016
Por **Jesús Olavarría Iglesia**
* Índice sistemático 275
I. Cooperativas. 283
II. Sociedades Laborales. 316
III. Asociaciones 321
IV. Fundaciones 331
V. Otras cuestiones de interés 347
* Índice cronológico 351

RESEÑA DE LEGISLACIÓN SOBRE ENTIDADES DE ECONOMÍA SOCIAL. Por **Gemma Fajardo García**
Relación sistemática de disposiciones. Junio 2016 – Noviembre 2016 . . . 359

Índice acumulado 377
Instrucciones para los autores 397
Instructions to authors 398
Evaluadores 399
Declaración ética y de buenas prácticas 400
CIDEC. 403
Observatorio Español de la Economía Social 404

PRESENTACIÓN DEL MONOGRÁFICO
LA FORMA JURÍDICA DE LAS ENTIDADES DE LA ECONOMÍA SOCIAL

Presentamos, con satisfacción, el presente número monográfico dedicado a la forma jurídica de las entidades de la economía social.

La invisibilidad, también jurídica, de la actividad desarrollada en torno al modelo de la economía social, ha sido una cuestión históricamente recurrente. Sin duda, el punto de inflexión lo encontramos en la Ley de Economía Social (Ley 5/2011, de 29 de Marzo), cuando, de forma pionera no sólo a escala europea sino también universal, procura dotar de un marco jurídico básico adecuado a este sector de la actividad económica, caracterizado por su finalidad de satisfacer necesidades sociales.

La Ley supuso un claro avance en la configuración jurídica de la Economía Social y, en lo que respecta a las entidades que conforman ese sector, su artículo 5 enumeró expresamente a cooperativas, sociedades laborales, centros especiales de empleo, empresas de inserción, mutualidades, asociaciones, fundaciones, cofradías de pescadores, y sociedades agrarias de transformación. El indicado precepto, de carácter enunciativo, termina dejando abierta la posibilidad de nuevas incorporaciones de entidades singulares que se creen por normas específicas y que se rijan por los principios de la economía social.

Una vez delimitado con claridad el abanico de entidades de economía social, podemos observar que hay desde figuras clásicas para el jurista (señaladamente, las cooperativas), hasta otras bastante menos conocidas (como las sociedades agrarias de transformación).

El motivo que nos ha animado a impulsar este número monográfico, de marcado carácter didáctico, es el de ofrecer un estudio jurídico individualizado sobre cada

una de esas entidades, nucleado en torno a una estructura básica común de análisis jurídico, en torno al concepto jurídico, a las características más sobresalientes, y a los elementos que determinan su inclusión en el ámbito de la economía social.

El resultado de ese esfuerzo colectivo es el que aquí presentamos. Como puede observarse, las nueve entidades tienen su reflejo en sendos capítulos.

Esperamos sea de utilidad, para personas investigadoras, docentes y estudiantes, al proporcionar una herramienta que permita el conocimiento individualizado de cada una de ellas, además de instrumento para observar los elementos comunes que definen el sector de la economía social.

Queremos mostrar nuestro agradecimiento a todas las personas autoras de los distintos apartados, por su valiosa labor, así como a los directores de la revista, por la confianza depositada en nosotros para el diseño y coordinación del presente número monográfico.

Nos despedimos, no sin antes desear a lectoras y lectores buena lectura.

Aitor Bengoetxea Alkorta
Rafael Millán Calenti
Coordinadores de este número monográfico

PRÓLOGO

1. Aunque el concepto de Economía social presenta todavía contornos movedizos, es afirmación generalmente aceptada que la misma representa en la actual realidad económica y social un destacado y eficaz instrumento de transformación y adaptación al nuevo escenario socio-económico, caracterizado especialmente por la globalización de los mercados, por el progresivo envejecimiento demográfico y por la incertidumbre de los efectos del incesante progreso tecnológico sobre el empleo de las personas. Entre las fortalezas que diferencian el modelo de economía social frente al modelo capitalista tradicional destaca la dimensión profundamente social que imprime al ejercicio de actividades económicas, cuyas principales manifestaciones radican en promover e impulsar un crecimiento inteligente, sostenido e integrador, así como un empleo de alta calidad y cohesión social. Se comprende de este modo que tanto en el plano de la Unión Europea (Conclusiones del Consejo de 7 de diciembre de 2015 sobre la promoción de la economía social como motor clave del desarrollo económico y social en Europa) como en el ámbito interno español esté reconocida la relevante y eficaz contribución de este modelo económico al bienestar de las personas y de las sociedades que éstas conforman.

En el marco de nuestro Derecho, es bien sabido que el modelo de economía social ha sido objeto de regulación jurídica en la Ley estatal 5/2011, de 20 de marzo, de economía social(reformada en algunos puntos por la Ley 31/2015, de 9 de septiembre, por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y de la Economía Social); regulación que en el ámbito de alguna Comunidad Autónoma se ha plasmado también en la promulgación de legislación propia al respecto (v.,la Ley 6/2016, de 4 de mayo de economía social de Galicia).

Ciñéndonos al régimen establecido en la Ley estatal 5/2011(a la que en general sigue la legislación autonómica existente), merece destacarse, como una de sus piezas angulares, la formulación de un catálogo de entidades que quedan incluidas

o integradas en el concepto de economía social. Y entre las mismas se mencionan expresamente las cooperativas, las mutualidades, las fundaciones y las asociaciones que lleven a cabo actividades económicas, así como las sociedades laborales, las empresas de inserción, los centros especiales de empleo, las cofradías de pescadores y las sociedades agrarias de transformación.

Pues bien, dadas las repercusiones que desde distintas perspectivas pueden derivarse de la integración de cada una de estas entidades en la órbita de la economía social, entendida ésta como concepto con sustantividad propia y diferenciada, la dirección de esta Revista ha estimado oportuno destinar el presente número al estudio y análisis de algunas de las entidades más significativas y de mayor arraigo en la práctica, a las que la propia Ley otorga la condición de entidades de economía social.

2. La nómina de los trabajos monográficos se inicia con el dedicado a las Empresas de Inserción en la economía social. Herramientas para la inclusión socio laboral. En este estudio su autor, CARLOS ASKUNZE ELIZAGA, realiza un pormenorizado análisis de la definición jurídica, requisitos para la constitución y funcionamiento de las empresas de inserción, así como las condiciones exigidas para su reconocimiento como entidades prestadoras de servicios de interés económico general.

Con el título de Mutualidades de previsión social. economía social y mercado asegurador, JOSÉ ANTONIO MONTERO VILAR, Mª CRISTINA REZA CONDE y CRISTINA PEDROSA LEIS ofrecen una detenida panorámica sobre el régimen jurídico de esta modalidad de Mutualidades, así como sobre su engarce con los principios rectores de la economía social y su impacto en el actual mercado asegurador.

CARLOS DÍAZ-AGUADO JALÓN ofrece un detallado estudio sobre las Asociaciones, destacando como rasgos propios de estas entidades: la ausencia de ánimo de lucro, la libertad de que disponen los asociados para la organización y funcionamiento de la entidad, la primacía de la persona y del fin social sobre el capital, así como el destino de los beneficios obtenidos a la satisfacción de este fin.

Del estudio de Las Cofradías de Pescadores se encargan MANUEL BOTANA AGRA y RAFAEL A. MILLÁN CALENTI. A la luz de la normativa vigente (estatal y autonómica) se aprecia que estas Cofradías se integran en la Economía Social como corporaciones sectoriales de Derecho público que, sin ánimo de lucro, representan intereses económicos de armadores de buques de pesca y de trabajadores del sector extractivo marítimo. Su peculiar naturaleza explica que las Cofradías de Pescadores actúen como órganos de consulta y colaboración de las Administraciones competentes en materia de pesca marítima y de ordenación del sector pesquero.

Con el título, La inclusión de la Sociedad Agraria de Transformación en la Ley de Economía Social; Pretensiones del legislador o realidad en la praxis empresarial, EMILIO MONLEÓN MÉNDEZ y JUANA ISABEL GENOVART BALAGUER ofrecen unas inte-

resantes reflexiones en torno al encuadre de estas sociedades en el ámbito de la Economía Social; y a tal objeto realizan un análisis de la naturaleza jurídica y características de las SAT; análisis que les lleva a concluir que estas sociedades se ajustan a los principios sobre los que se cimenta la economía social.

Al estudio del encaje de las sociedades laborales dentro del concepto de Economía Social, MARÍA DEL PINO DOMÍNGUEZ CABRERA centra su trabajo sobre Los principios de la Economía Social en la Ley de Sociedades Laborales y Participadas. Tras un reposado análisis de la vigente regulación de estas sociedades de estructura capitalista, la autora estima que la integración de los principios que rigen estas sociedades de capital con los que conforman la economía social puede presentar, en ocasiones, un carácter forzado.

Los Centros Especiales de Empleo son objeto de estudio por parte de PABLO MORATALLA SANTAMARÍA. En este estudio y tras el análisis de las características de estos Centros y del grado de cumplimiento en ellos de los principios inspiradores de la economía social, el autor aboga por una revisión de la Ley al objeto de adaptarla a la realidad actual del sector del empleo protegido.

Finalmente, SANTIAGO MERINO HERNÁNDEZ dedica su trabajo a Las Cooperativas; trabajo en el que ofrece un detallado análisis sobre el concepto y los rasgos diferenciadores de las Cooperativas frente a las empresas de capital, así como una visión comparativa de los puntos de conexión entre los principios y valores cooperativos con los principios propios de la economía social. El trabajo finaliza con un ilustrativo estudio empírico del cooperativismo vasco.

3. Como cabe presumir que ninguno de los autores de los trabajos relacionados se ha propuesto cerrar y dar por agotado el análisis de las respectivas entidades de economía social que son objeto de estudio, no parece desatinado entender que las reflexiones y aportaciones que en ellos se contienen-todas ellas fruto sin duda de un meritorio esfuerzo- constituyen más bien herramientas de contraste o de ayuda para quienes en lo sucesivo se propongan ahondar en el estudio individualizado de las referidas entidades integrantes de la Economía Social.

En cualquier caso, con la preparación y publicación de este número monográfico la Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa de CIRIEC-España, reafirma su compromiso por contribuir desde sus páginas a un mejor conocimiento crítico de la variada y compleja problemática que suscita la Economía Social.

Manuel Botana Agra
Presidente del Comité Científico del CECOOP
Universidad de Santiago de Compostela

ARTÍCULOS

Carlos Askunze Elizaga
Empresas de inserción en la economía social. Herramientas para la inclusión sociolaboral

José Antonio Montero Vilar - Mª Cristina Reza Conde - Cristina Pedrosa Leis
Mutualidades de previsión social, economía social y mercado asegurador

Carlos Díaz-Aguado Jalón
Las asociaciones

Manuel J. Botana Agra - Rafael A. Millán Calenti
Cofradías de pescadores

Emilio Mauleón Méndez - Juana Isabel Genovart Balaguer
La inclusión de la sociedad agraria de transformación en la Ley de Economía Social. Pretensión del legislador o realidad en la praxis empresarial

María del Pino Domínguez Cabrera
Los principios de la Economía Social en la Ley de Sociedades Laborales y Participadas

Aitor Bengoetxea Alkorta
Las cooperativas

Pablo Moratalla Santamaría
Centros Especiales de Empleo

EMPRESAS DE INSERCIÓN EN LA ECONOMÍA SOCIAL. HERRAMIENTAS PARA LA INCLUSIÓN SOCIOLABORAL

Carlos Askunze Elizaga
Gizatea (Asociación de Empresas de Inserción del País Vasco)
REAS Euskadi (Red de Economía Alternativa y Solidaria)

RESUMEN
El presente artículo, tras la contextualización del origen de estas iniciativas, presenta una descripción del marco legislativo que regula las empresas de inserción. Desde esta perspectiva se analiza su definición jurídica, los requisitos para su constitución y funcionamiento, así como su reconocimiento como entidades prestadoras de servicios de interés económico general. Se señalan asimismo las características básicas de los itinerarios de inserción sociolaboral y las peculiaridades de las relaciones laborales en estas empresas, además de describir las medidas para su fomento y promoción a través de ayudas públicas, bonificaciones a la contratación o la reserva de contratos públicos. A partir de dicha regulación y su contraste con la legislación en materia de economía social, se analiza la inclusión de estas empresas en dicho sector económico. Finalmente se muestran algunos datos significativos de las empresas de inserción en el estado español que sirven para identificar algunos retos futuros.

PALABRAS CLAVE: Empresa de inserción, inserción sociolaboral, economía social, entidades prestadoras de servicios de interés económico general, políticas sociales, políticas de empleo, legislación laboral.

SOCIAL INTEGRATION ENTERPRISES IN THE SOCIAL ECONOMY. TOOLS FOR SOCIAL AND LABOUR INCLUSION

ABSTRACT

The current article, after contextualizing the origin of these initiatives, introduces a description of the legal framework that regulates the social integration enterprises. From this perspective, it analyzes its legal definition, the requirements for their setting up and functioning, and their recognition as organizations providers of Services of general economic interest. The basic characteristics of the social and labour itineraries and the peculiarities of the labour relationships in these enterprises are further noted, besides describing the measures for promoting them through public aid, hiring bonuses, or the reservation of public contracts. Based on this regulation and its contrast with the social economy legislation, the inclusion of these companies in this economic sector is analyzed. Finally, some significant data of the social integration enterprises in Spain is shown, which serve to identify some future challenges.

KEY WORDS: Social integration enterprises, social and labour inclusion, social economy, organizations providers of Services of general economic interest, job policies, labour legislation.

SUMARIO

1. El origen de las empresas de inserción. 2. Concepto jurídico de empresa de inserción. 2.1. Empresa de inserción: definición y requisitos. 2.2. Las empresas de inserción como entidades prestadoras de Servicios de Interés Económico General. 3. Principales características de las empresas de inserción. 3.1. Las personas y sus itinerarios de inserción sociolaboral. 3.2. Las relaciones laborales en las empresas de inserción. 3.3. Medidas de fomento de las empresas de inserción. 4. Inclusión de las empresas de inserción en el ámbito de la economía social. 5. Las empresas de inserción en el Estado español: datos relevantes. Bibliografía.

1. El origen de las empresas de inserción

Antes de analizar la regulación, definición jurídica y características propias de las empresas de inserción (EI) tal y como hoy las conocemos, cabe hacer una mención de carácter introductorio sobre su surgimiento. Comprender hoy el alcance y la función de las EI, así como su encaje tanto en el sector de la economía social como en el del ámbito de las políticas activas de empleo, pasa por describir el contexto que impulsó a determinadas entidades sociales a poner en marcha estas peculiares experiencias empresariales que, sin duda alguna, se presentan bien diferenciadas de otro tipo de intervenciones en el ámbito de la inserción socio-laboral, así como de otras maneras de *pensar y hacer empresa* en nuestras sociedades y en el sistema económico en el que se desenvuelven.

Las EI tienen su origen, en el contexto del Estado español, en iniciativas de entidades de intervención social, de carácter no lucrativo, especializadas en el ámbito de la inserción social y laboral de personas en situación y/o riesgo de exclusión social. Estas entidades que vienen trabajando en el ámbito de la formación –prelaboral, ocupacional y laboral, formal y no formal, educativa y profesional–, así como en el de la intermediación laboral –orientación y búsqueda de empleo–, consideran la posibilidad de abrir una nueva vía de trabajo intermedia entre ambas estrategias de intervención. Una reflexión que fue desarrollándose en los años ochenta y que dio impulso a la creación de algunas estructuras socioeconómicas que anticiparon a las ya denominadas EI en los años noventa.

Esta vía la podríamos resumir en las algunas reflexiones e intuiciones originadas en su propia experiencia de éxitos y de fracasos en el ámbito de la inserción socio-laboral.

- Existe un consenso social generalizado en considerar el desempleo como un grave problema que tiene como consecuencia directa la exclusión económica de las personas que, en muchos casos, o bien acarrea o bien se combina con otras dificultades de participación e inclusión social como el acceso a la vivienda, la salud, las redes relacionales, el ejercicio de los derechos de ciudadanía, etc.
- Desde esta perspectiva se considera, consecuentemente, que el empleo es un elemento central en las estrategias de incorporación e inclusión social, en cuanto proveedor de ingresos para las personas, lo que les permite ejercitar sus derechos y participar en las diferentes dinámicas sociales, culturales, políticas... Además, esta estrategia se presenta como preferente en la vía de socialización en el modelo de vida de nuestras sociedades, dada la centralidad que el empleo ocupa, no sólo como proveedor de recurso económicos, sino como un eje articulador central, en buena medida, de los proyectos vitales de las personas[1].
- Sin embargo ni todas las personas se encuentra en situación de desempleo por las mismas causas, ni este afecta a todas por igual. Así, quienes vienen trabajando con sectores de población que tienen especiales dificultades de acceso al empleo por diferentes motivos (exclusión social y económica, baja cualificación, desconexión social, problemas de salud, habilidades sociales y relacionales limitadas, etc.), reclaman la necesidad de diversificar y personalizar las diferentes estrategias e instrumentos de inserción laboral.
- Desde esta perspectiva se identifica un perfil de personas desempleadas para quienes la formación para la mejora de su empleabilidad, no es condición suficiente para el acceso más o menos normalizado al mercado laboral. Por decirlo de forma sencilla, no son personas en las mejores condiciones para acceder a un puesto de trabajo –caso de que exista esa oportunidad– aun habiendo agotado las diversas opciones formativas para el empleo.

Partiendo de estas consideraciones y pensando en ese perfil de personas desempleadas en situación y/o riesgo de exclusión social, surgen las EI como un dispo-

1. Hoy el empleo sigue jugando un papel central en los procesos de cohesión social, si bien se ha abierto un debate sobre su función en el futuro. No es intención abordarlo en este trabajo, pero podríamos resumirlo en la idea de que el empleo no siempre garantiza la inclusión social (el acceso al empleo es cada vez menos universal y existen personas con empleo en situación de precariedad y/o exclusión); pero un empleo decente sigue siendo una buena herramienta para dicha estrategia inclusiva. Sin ninguna duda, las EI también deberán reflexionar y abordar este debate.

sitivo *a caballo* entre las estrategias de formación y el acceso directo al empleo. Las entidades de iniciativa social encuentran en las EI un dispositivo que considera –desde un acompañamiento personalizado– la formación y la adquisición de habilidades y capacidades laborales y sociales, fundamentalmente en el puesto de trabajo (además de otras posibles intervenciones añadidas no asociadas al perfil laboral) y, todo ello, en el marco de un entorno empresarial y laboral lo más normalizado posible. Por ello optan por desarrollar iniciativas económicas que operen en el mercado como cualquier otro tipo de empresa, tanto en cuanto a su actividad competitiva como en cuanto a su funcionamiento interno y las relaciones laborales que se establecen. Eso sí, bajo el amparo de las propias entidades sociales y teniendo como objetivo principal la mejora de la empleabilidad y la inserción sociolaboral de estas personas.

Hay que señalar, además, que en Europa (especialmente en las áreas francófonas) ya se estaban poniendo en marcha iniciativas similares con las que las entidades sociales del Estado español entraron en contacto. Así mismo, fueron este tipo de entidades vinculadas a las inserción socio-laboral las que, al adentrase en el ámbito del emprendizaje económico, dieron origen a diversas redes y espacios de trabajo compartido que desembocarían en el incipiente movimiento de lo que hoy conocemos como "economía solidaria", lo que contribuiría a la extensión y visibilidad de la realidad de esta nueva modalidad empresarial y de esta estrategia denominada en el propio sector social de "inserción por lo económico".

Estas iniciativas fueron puestas en marcha sin regulación o reconocimiento jurídico alguno y sin ningún tipo de medida de apoyo por parte de las instituciones públicas. Fueron las propias entidades sociales quienes soportaron económicamente su puesta en marcha y su mantenimiento, así como quienes fueron dando forma al modelo original de EI. En cualquier caso, y sin dicha regulación, era diverso el repertorio de formas jurídicas adoptadas (desde sociedades mercantiles a fundaciones, pasando por sociedades cooperativas), como diversas eran las características básicas de su funcionamiento e, inicialmente, el nivel de profesionalidad en ámbitos como el de la gestión empresarial y la intervención en el mercado económico privado, espacios ajenos hasta el momento para las entidades sociales no lucrativas.

Particularmente cabe señalar en sus orígenes, la diferenciación que se hacía entre las EI de carácter "finalista" o las de carácter "transitorio" para las personas contratadas. El debate radicaba en si estas empresas debían ser consideradas como un "trampolín" al mercado laboral y empresarial ordinario o si, por el contrario,

debían ser empresas donde las personas completarían su inserción laboral definitiva. No sería hasta su regulación ya en los años 2000, que se reconocería el modelo transitorio para las personas en proceso de inserción socio-laboral.

Hay que reconocer, igualmente, que las EI desde su nacimiento y prácticamente hasta la actualidad, han desarrollado un proceso, con niveles muy desiguales entre diferentes comunidades autónomas, de progresivo reconocimiento e institucionalización. Aspectos que han derivado tanto en su regulación como en el impulso de diferentes medidas de fomento. Este lento y todavía inacabado proceso, ha dado también carta de legitimidad a este sector en el ámbito de la economía social, así como ha permitido su reconocimiento en el catálogo de instrumentos al servicio de las políticas activas de empleo.

2. Concepto jurídico de empresa de inserción

El surgimiento y primer desarrollo de las EI, indica que estamos ante un claro ejemplo en el que la iniciativa social ha ido por delante del reconocimiento político y, consecuentemente jurídico, de las EI. Estas han existido antes de que algunas comunidades autónomas en primer lugar y, posteriormente, el propio Estado las regulase. Por lo tanto es oportuno insistir, siendo fieles a la realidad, que las diferentes legislaciones de carácter autonómico o estatal no han dado origen a una modalidad empresarial específica cuyo objeto es la inserción sociolaboral de personas desempleadas en situación o riesgo de exclusión social, sino que han reconocido y normalizado una realidad que precedía a dichas regulaciones.

Por decirlo coloquialmente, se ha dado *carta de naturaleza* a la existencia de un sector que, además, demandaba un reconocimiento político y jurídico explícito que identificara las características y los requisitos comunes que debieran cumplir las EI que, como se ha señalado, aun manteniendo rasgos comunes, adoptaban modalidades diversas. Por otra parte, era necesario dotar de consistencia y seguridad jurídica a una realidad que se desarrolla en un ámbito tan sensible como es el empresarial y el de las relaciones laborales. Y, finalmente, y no menos importante, era indispensable su regulación para poder justificar el desarrollo de medidas de fomento para un tipo de iniciativas que, por su peculiar carácter, debieran contar con apoyos específicos de las administraciones públicas.

Hay que indicar al respecto que, al igual que ha ocurrido en otras materias relacionadas con las políticas sociales, el empleo y la inclusión social, han sido varias las comunidades autonómicas que se adelantaron al propio Estado en la

regulación de las EI. Como se puede comprobar en el cuadro 1, once territorios lo hicieron con anterioridad a la aprobación en el Congreso de los Diputados del Estado español de la *Ley 44/2007, de 13 de Diciembre, para la regulación del régimen de las empresas de inserción* (si bien tres de ellas lo hicieron apenas unos meses antes).

Cuadro 1.
Marcos reguladores de las empresas de inserción en el Estado español[2]

Territorio	Normativa
Navarra	*Decreto Foral 130/1999, de 26 de abril, por el que se regulan las ayudas económicas para el desarrollo de los programas de incorporación socio-laboral destinados a personas en situación de exclusión social (regula, entre otras cosas el empleo social protegido y, específicamente los Centros de Inserción Sociolaboral)*[3].
País Vasco	*Decreto 305/2000, de 26 de diciembre, por el que se regula la calificación de las empresas de inserción, se establece el procedimiento de acceso a las mismas y se crea el registro de empresas de inserción.*
Cataluña	*Ley 27/2002, de 20 de diciembre, de medidas legislativas para regular las empresas de inserción sociolaboral.*
Canarias	*Decreto 32/2003, de 10 de marzo, por el que se regula la inserción sociolaboral en empresas de inserción.*
Madrid	*Decreto 32/2003, de 13 de marzo, del Consejo de Gobierno, por el que se regula la colaboración de las empresas de promoción e inserción laboral de personas en situación de exclusión social con la Comunidad de Madrid y se establecen medidas de fomento de su actividad.*
La Rioja	*Ley 7/2003, de 26 de marzo, de Inserción Sociolaboral (capítulo IV).*
Baleares	*Decreto 60/2003, de 13 de junio, por el que se regula la calificación de las iniciativas empresariales de inserción y se crea el Registro de Iniciativas Empresariales de Inserción de las Illes Balears.*

2. No se señalan las diferentes modificaciones realizadas posteriormente a las regulaciones autonómicas previas a la Ley 44/2007 que, tras su promulgación, tuvieron que ser actualizadas, puesto que el objeto del cuadro es establecer cronológicamente en origen todas las iniciativas de regulación de las EI.

3. Se señala la regulación en Navarra de los Centros de Inserción Sociolaboral (CIS), que aun siendo una figura con características diferentes a las EI, se le considera como una modalidad precursora de estas que, recientemente, el Gobierno de Navarra ha regulado como tales (estableciendo el procedimiento para la transformación de los anteriores CIS en EI).

Territorio	**Normativa**
Aragón	*Decreto 37/2006, de 7 de febrero, del Gobierno de Aragón, por el que se regulan las Empresas de Inserción Laboral y se aprueba el Programa ARINSER de ayudas económicas para la integración socio-laboral de colectivos en situación o riesgo de exclusión.*
Com. Valenciana	*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.*
Castilla y León	*Decreto 34/2007, de 12 de abril, por el que se regula el procedimiento de calificación de las empresas de inserción laboral y se crea su registro administrativo.*
Galicia	*Decreto 156/2007, de 19 de julio, por el que se regula el procedimiento para la calificación de las empresas de inserción laboral, se crea su registro administrativo y se establecen las medidas para el fomento de la inserción sociolaboral.*
Estado español	***Ley 44/2007, de 13 de Diciembre, para la regulación del régimen de las empresas de inserción.***
Principado de Asturias	*Resolución de 22 de diciembre de 2008, de la Consejería de Industria y Empleo, por la que se establece el Registro de Empresas de Inserción del Principado de Asturias.*
Extremadura	*Decreto 78/2010, de 18 de marzo, por el que se regula el procedimiento para la calificación de las empresas de inserción laboral y la creación del Registro de Empresas de Inserción de la Comunidad Autónoma de Extremadura.*
Andalucía	*Decreto 193/2010, de 20 de abril, por el que se regula la calificación y se crea el Registro de Empresas de Inserción en Andalucía.*
Castilla La Mancha	*Decreto 22/2010, de 20 de abril, por el que se dictan normas de desarrollo para la calificación de empresas de inserción y se crea el registro administrativo de estas empresas.*
Cantabria	*Decreto 14/2013, de 11 de abril, por el que se crea y regula el Registro de Empresas de Inserción de Cantabria.*
Navarra	*Decreto Foral 94/2016, de 26 de octubre, por el que se regula el régimen de calificación, registro y ayudas de las empresas de inserción sociolaboral de Navarra.*

Fuente: elaboración propia.

Sin embargo, además de la posibilidad de ofrecer un marco legislativo compartido para todos los territorios (aún siendo similares en la conceptualización de estas empresas, las regulaciones autonómicas presentaban diferencias reseñables en algunos aspectos), cabe señalar que corresponde en exclusiva a la administración central la competencia en materia de legislación laboral y, parcialmente, en

política de empleo, por lo que era necesario dicho marco regulador. Si bien es cierto que los aspectos relativos a las políticas sociales y de inclusión social son potestad de las comunidades autónomas y que éstos son también determinantes en el concepto y desarrollo de las EI, igualmente hay que reconocer la importancia de la regulación de sus aspectos propiamente laborales, especialmente teniendo en cuenta las diferentes reformas que el Estado impulsó en materia laboral, especialmente en los años 2000, que no tenían en cuenta las particulares condiciones en las que se desenvuelven las EI.

Así lo demandó reiteradamente el sector a través de sus organizaciones representativas y, a pesar de que a partir de mediados de los noventa se impulsaron de forma periódica algunas propuestas e iniciativas parlamentarias, no fue hasta finales del 2007 cuando finalmente se aprobó la mencionada Ley 44/2007.

2.1. Empresa de inserción: definición y requisitos

La Ley, en su artículo 1, establece que "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 ello reconoce, entre otras cosas, que persigue "establecer una regulación propia para las empresas de inserción", así como determinar cuáles son sus requisitos necesarios.

Es decir, se afirma con claridad la necesidad de regular jurídicamente este tipo de empresas, por lo que plantea la necesidad de contar con una definición precisa, identificar una serie de requisitos para su constitución y funcionamiento, además de establecer otros rasgos identificativos que examinaremos en el apartado relativo a sus características más significativas.

Concretamente las define, en su artículo 4, de la siguiente manera: "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". Esta definición es, en buena medida, similar a la que ya habían establecido las regulaciones autonómicas previas.

Más allá del reconocimiento del objeto social de estas empresas relacionado con la inserción sociolaboral, cabe destacar que da por zanjado el debate sobre

algunos aspectos importantes que con anterioridad habían estado presentes en el sector y en las diferentes regulaciones autonómicas previas.

- A pesar de reconocerse la regulación propia de las EI, éstas no se consideran una nueva modalidad jurídica de modelo societario, aunque presenten algunas peculiaridades y requisitos diferenciados. De esta manera establece que serán registradas o bien en el registro de sociedades mercantiles o en el de sociedades de economía social[4]. Con ello se cierra la posibilidad de utilizar otras formas que previamente se habían utilizado en algunos casos (básicamente fundaciones o asociaciones), resaltando su carácter de estructuras económicas productivas de mercado.
- Con independencia de que esta regulación se inscriba en las competencias del Estado, se reconoce que serán las comunidades autónomas quienes gestionen su calificación y registro, aspectos desarrollados en el artículo 7. Si bien con posterioridad se aprobará el *Real Decreto 49/2010, de 22 de enero, por el que se crea el Registro Administrativo de Empresas de Inserción del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, éste tendrá un carácter meramente informativo y recogerá lo dispuesto por los registros autonómicos[5].
- Finalmente da por cerrado el debate relacionado con el carácter transitorio o finalista de de estas empresas para las personas en situación de exclusión social. Se establece el carácter instrumental de estas empresas, para cuyas personas destinatarias se presentan como "tránsito al empleo ordinario".

A lo ya señalado en esta definición, se establecen otros requisitos relacionados con la constitución y el funcionamiento de las EI recogidos en el cuadro 2.

4. Aunque se cite expresamente la fórmula de "sociedad cooperativa", en la práctica no han existido problemas para registrar EI bajo la figura de sociedades laborales, si bien son pocas las que adoptan ambas modalidades tradicionales de la economía social.

5. Hay que señalar que a día de hoy no se tiene constancia de la existencia ni de la publicidad de dicho Registro. En el caso de los autonómicos, adoptan diferentes fórmulas, con mayor o menor accesibilidad pública.

Cuadro 2.
Requisitos fundamentales de las empresas de inserción según la Ley 44/2007

Entidades promotoras	La EI deberán estar constituidas por una o varias entidades promotoras definidas como entidades sin ánimo de lucro, incluidas las de derecho público, asociaciones sin ánimo de lucro y fundaciones, cuyo objeto social contemple la inserción social (artículo 6).
Participación de las entidades promotoras	La participación será al menos de un 51% del capital social para las sociedades mercantiles y de acuerdo a los porcentajes establecidos en las diferentes legislaciones relativas a cooperativas y sociedades laborales (artículo 5, a).
Porcentajes de contratos de personas en proceso de inserción	Desde su calificación, deberán mantener un cómputo anual de al menos el 30% de trabajadores en proceso de inserción durante los primeros tres años de actividad, y de al menos el 50% a partir del cuarto año, no pudiendo ser el número de aquellos inferior a dos (artículo 5, c).
Limitación al reparto de beneficios	Deberán aplicar, al menos, el 80% de los excedentes disponibles obtenidos en cada ejercicio a la mejora o ampliación de sus estructuras productivas y de inserción[6] (artículo 5, e).
Rendición de cuentas	Anualmente deberán presentar 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 (artículo 5, f)
Acompañamiento laboral	Contar con los medios necesarios para cumplir con los compromisos derivados de los itinerarios de inserción sociolaboral (artículo 5, g).
Duración del itinerario	De acuerdo al criterio de transitoriedad, las personas en procesos de inserción podrán permanecer en la empresa entre un mínimo de doce meses y un máximo de tres años (artículo 15, 4).

Fuente: elaboración propia.

6. En la práctica y tal como se establece en la mayoría de las regulaciones autonómicas, este porcentaje deberá ser del 100%.

Como se puede comprobar, estos requisitos tratan de asegurar la función de las EI de acuerdo a su concepto social y jurídico, así como dificultar que estas estructuras productivas seas destinadas a otros fines contrarios al espíritu de la Ley, dado, además, que cuentan (o pueden contar) con determinadas medidas de fomento y ayudas públicas[7].

2.2. Las empresas de inserción como entidades prestadoras de Servicios de Interés Económico General

Sin abandonar la reflexión sobre su concepto jurídico, merece la pena detenerse en el reconocimiento de las EI como entidades prestadoras de Servicios de Interés Económico General (SIEG). Esta calificación se recoge en la reciente *Ley 31/2015, de 9 de septiembre, por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y de la Economía Social*. Esta Ley, aprobada en la recta final de la pasada legislatura, agrupa diversas modificaciones de regulaciones anteriores asociadas al autoempleo, el trabajo autónomo y la economía social, especialmente en relación al establecimiento de algunas medidas de fomento que ya venían siendo demandadas por los agentes concernidos.

En su Artículo tercero, que modifica la *Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social,* se añade un apartado 4 al artículo 5 de dicha regulación con la siguiente redacción: "se declaran entidades prestadoras de Servicios de Interés Económico General, los Centros Especiales de Empleo y las Empresas de Inserción, constituidas y calificadas como tales según su normativa reguladora. Asimismo, podrá extenderse esta declaración a cualesquiera otras entidades de la economía social que tengan por objeto igualmente la inserción laboral de colectivos en riesgo de exclusión, conforme a lo que se establezca reglamentariamente". Se trata de una modalidad en la Unión Europea que permite a sus estados miembro determinar qué tipo de servicios pueden ser considerados de interés general, aunque tengan un contenido económico y participen en el mercado, como es el caso de las EI.

Esta declaración, permite a la administración pública exigir el cumplimiento por parte de las entidades de los fines y misión por los que se les reconoce dicha

7. Para una completa revisión de los aspectos jurídicos y de regulación de las EI se puede consultar la obra de Vallecillo Gámez, M.R. y Molina Navarrete, C.: *Empresas de inserción y mercados de trabajo inclusivos. Nuevo marco regulador y modelos de gestión*, Comares, Granada, 2008.

calificación. En segundo lugar, justifica determinadas ayudas y medidas de fomento para el impulso de estas entidades, en la medida que se les reconoce un sobrecoste en el desarrollo de su misión considerada como SIEG. Estas ayudas pueden consistir en subvenciones, facilitar el acceso a créditos en condiciones favorables, determinados beneficios fiscales, prestación de garantías por parte de la administración a las entidades, etc.[8].

Indudablemente la declaración de las EI como entidades prestadoras de SIEG trata de dotar de seguridad jurídica a las ayudas públicas que reciben por parte de las comunidades autónomas que, en algunos casos, pueden superar los umbrales de los *minimis* establecidos por la UE[9]. Asimismo, se justificarían otras medidas de fomento para las EI reconocidas en esta Ley 31/2015 y a las que posteriormente nos referiremos, así como a otras que se puedan impulsar en el futuro, lo que puede encerrar un potencial para el desarrollo y crecimiento del sector.

3. Principales características de las empresas de inserción

En este apartado presentamos algunas de las características principales relacionadas con las EI, más allá de los requisitos para su constitución y funcionamiento señalados anteriormente.

3.1. Las personas y sus itinerarios de inserción sociolaboral

La Ley 44/77 (artículo 2,1) establece que las EI podrán contratar a personas en situación de exclusión social, desempleadas e inscritas en los Servicios Públicos de Empleo, con especiales dificultades de acceso al mercado laboral y que pertenezcan a alguno de los colectivos de población que se identifican en el cuadro 3. Esta situación y su pertenencia a alguno de estos colectivos deberá ser acreditada por los Servicios Sociales Públicos competentes (artículo 2,2).

8. Paricio Rallo, E.: "El concepto europeo de servicio de interés general y los servicios municipales", *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, Fundación Democracia y Gobierno Local, nº 32, junio, 2013, pp. 110-111.

9. Las ayudas "de minimis" son las que pueden conceder los Estados miembros de la UE a sus empresas, que tienen consecuencias limitadas sobre la competencia y que no son de obligada comunicación previa a la Comisión Europea antes de su concesión. La Comisión establece unos umbrales máximos para estas ayudas sujetas "a mínimis", permitiendo determinadas cantidades en un espacio temporal concreto.

Cuadro 3.
Colectivos de población susceptibles de contratación en las empresas de inserción según la Ley 44/2007

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. Falta del período exigido de residencia o empadronamiento, o para la constitución de la Unidad Perceptora.
2. 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.

Fuente: *Ley 44/2007, de 13 de Diciembre, para la regulación del régimen de las empresas de inserción.*

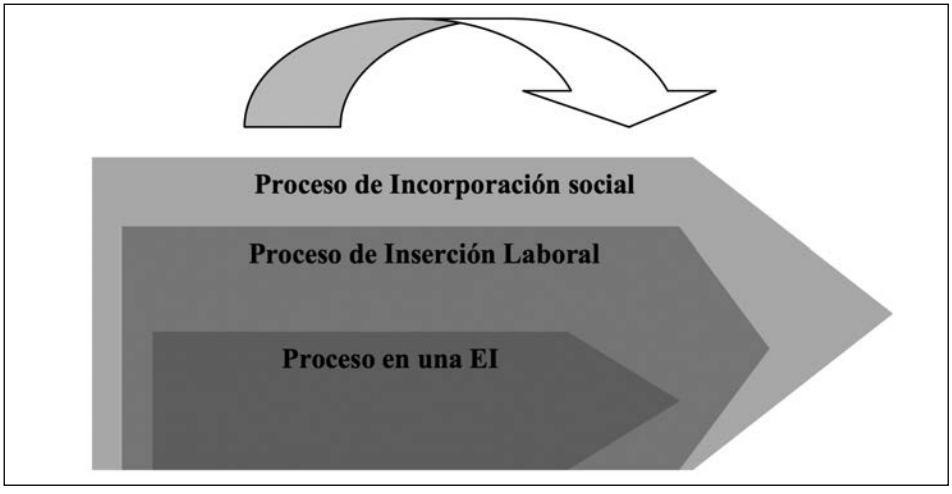
Los 6 primeros colectivos –de la a) a las f)– son los señalados en el *Real Decreto 5/2006, de 9 de junio, para la mejora del crecimiento y del empleo*, y los dos últimos se añadieron en las negociaciones del texto del Gobierno con el sector y en la tramitación parlamentaria del Proyecto de Ley. Al respecto hay que indicar que el ánimo legislador es claro en restringir y determinar con precisión qué personas desempleadas pueden acceder a este tipo de empresas.

Este carácter preventivo responde a la posición que organizaciones sindicales y empresariales mostraron en la discusión del Proyecto de Ley inicial, frente al sentir mayoritario del sector de las EI y, en general, del ámbito de la inserción

sociolaboral, que considera que las situaciones de exclusión social no tienen por qué ser permanentes en el tiempo ni tienen que estar asociadas a la pertenencia a un determinado segmento de población. La inclusión de los dos últimos colectivos (especialmente el último) permite ir un poco más allá del carácter restringido inicialmente pretendido.

Con estas personas, el trabajo central de la EI es ofrecer, en el marco de un itinerario personalizado, una serie de servicios de intervención y acompañamiento que permitan mejorar las competencias y habilidades de cara a aumentar su nivel de empleabilidad. Así, las EI se conciben como un recurso facilitador dentro de un proceso más amplio de inserción laboral que, a su vez y dado el papel que el empleo juega, se inscribe en un proceso global de inserción social (cuadro 4).

Cuadro 4.
Procesos implicados en la inserción laboral y social



Fuente: Fernández, A., Galarreta, J. y Martínez, N. (coords.): *Manual de Acompañamiento en las Empresas de Inserción: proceso y herramientas. Una propuesta desde la práctica*, REAS Euskadi-Proyecto Equal Lamegi, Bilbao, 2007, p. 16.

Tal y como señala la Ley 44/2007 en su artículo 3, "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". Estas medidas "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".

Si bien no existe una identificación precisa de cómo deben desarrollarse dichos itinerarios, se han desarrollado diferentes guías que presentan sus diferentes fases, así como los contenidos a trabajar personalizadamente (cuadro 5). Este es un trabajo que realiza el personal técnico de acompañamiento a la inserción en coordinación con el personal técnico de producción.

Cuadro 5.
Fases y contenidos del itinerario de inserción sociolaboral

Acceso	**Acogida e información**	**Actualización proyecto profesional**	**Desempeño y mejora de empleabilidad**	**Transición**
- Clarificación previa. - Oferta de empleo. - Solicitud de acceso. - Selección.	- Acogida. - Primeros pasos en la empresa.	- Evaluación inicial. - Planificación.	- Mejora empleabilidad. - Desempeño laboral. - Acompañamiento social. - Coordinación entre personal técnico.	- Crear las condiciones. - Elaboración del plan. - Búsqueda activa de empleo. - Salida de la empresa. - Seguimiento y apoyo.

Fuente: Elaboración propia basada en Fernández, A., Galarreta, J. y Martínez, N., *op. cit.*

Cabe mencionar que la Ley 44/2007, en relación a estos procesos, establece diferentes responsabilidades y funciones asignadas a las propias EI, a los Servicios Públicos de Empleo y a los Servicios Sociales Públicos. Sin embargo la redacción al respecto es en muchos casos ambigua y confusa, además de no considerar que, dado que las competencias de dichos servicios residen en las comunidades autónomas, su participación y vinculación en los programas de EI es diversa, de acuerdo a sus propias arquitecturas institucionales y al encaje que estos programas tienen en las políticas de empleo, sociales y/o de inclusión en cada territorio.

En cualquier caso, más allá de esta observación y de las limitaciones que en la práctica se producen, queda claro que dichos Servicios Públicos deben coordinarse con las EI, además de participar, entre otras, en diferentes tareas relacionadas con la derivación y gestión de ofertas y demandas de contratación, el seguimiento y evaluación de los itinerarios y del propio desarrollo de las empresas, o la certificación de las competencias adquiridas por las personas y la finalización de su proceso.

3.2. Las relaciones laborales en las empresas de inserción

Una de las novedades principales de la Ley 44/2007 es la de la regulación específica de las relaciones laborales de las personas en situación de exclusión social contratadas en las EI, tema al que dedica su capítulo IV. Su objeto es establecer una serie de medidas que garanticen los derechos del personal trabajador, así como la seguridad de las propias empresas, en un contexto sensiblemente diferente al del mercado laboral ordinario, tanto por las características de las personas contratadas como por la modalidad empresarial peculiar que representan las EI.

En todo caso, y sin perjuicio de dicha regulación, no se considera un convenio específico para el ámbito de las EI, sino que sus condiciones se establecen de acuerdo a los convenios específicos del sector de actividad donde opere cada empresa. Este hecho, a diferencia de otras iniciativas económicas de empleo protegido, redunda en el objetivo de desarrollar los itinerarios inserción en el marco de un entorno laboral lo más normalizado posible, similar, en este caso, al empleo ordinario.

Destacan las siguientes características que la Ley establece en el marco de las relaciones laborales de las personas en proceso de inserción (artículos 13 y 14): la jornada parcial deberá ser superior a la mitad de la jornada de una persona trabajadora a tiempo completo, se contempla el derecho a ausentase sin pérdida de

remuneración por asistir a tratamientos, formaciones u otras medidas contempladas en el itinerario personalizado de inserción, no se aplicarán determinados elementos de despido disciplinario y se tendrá derecho a la obtención de un certificado de servicios prestados y desempeño laboral. Así mismo, la EI deberá comunicar a los Servicios Públicos competentes la finalización del contrato, y estos deberán emitir un informe con carácter previo a dicha extinción.

Sin embargo, la principal característica de la regulación de estas relaciones laborales radica en la posibilidad de utilizar la modalidad de contrato temporal de fomento del empleo previsto en la disposición adicional primera de la *Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo*, contando con una serie de peculiaridades para las EI (artículo 15):

- El objeto contractual contemplará la prestación de servicios retribuidos como parte esencial de un itinerario de inserción personalizado.
- No podrán ser contratadas las personas trabajadoras que en los dos años inmediatamente anteriores hubieran prestado servicios, en la misma o distinta EI[10] (con la salvedad de que los Servicios Públicos consideren un supuesto de fracaso en un proceso previo de inserción).
- El contrato podrá concertarse por un período mínimo de doce meses y máximo de tres años (a excepción de que los Servicios Públicos aconsejen la posibilidad de una duración menor que nunca podrá ser inferior a los seis meses). La concatenación de varios concretos nunca deberá superar los tres años.
- A la terminación del contrato, la persona trabajadora tendrá derecho a percibir una compensación económica equivalente a doce días de salario por año de servicio.

3.3. Medidas de fomento de las EI

Las EI, por la función social que desempeñan, por el sobrecoste que conlleva la contratación de personas poco cualificadas en situación de exclusión social, así como por el desarrollo del trabajo de acompañamiento, formación y apoyo

10. En su texto original, la Ley se refería a "la misma o distinta empresa". La corrección "de inserción" se incluyó en disposición adicional duodécima, de modificación de la regulación del régimen de las empresas de inserción, en la *Ley 27/2009, de 30 de diciembre, sobre fomento del empleo*.

en los itinerarios personalizados de inserción, pueden ser beneficiarias de determinadas medidas y ayudas para su fomento. Estas pueden ser clasificadas en los epígrafes que se señalan a continuación.

- Subvenciones públicas para su creación (estudios de viabilidad previos y gastos de constitución), para la contratación (de personas en proceso de inserción, así como de personal técnico de acompañamiento a la inserción y a la producción), para inversiones, para la realización de estudios cuyo objeto sea la ampliación de líneas de actividad, para el desarrollo de iniciativas formativas con las personas en proceso de inserción, para el sostenimiento de las estructuras asociativas de las empresas, etc. Estas ayudas contempladas en las comunidades autónomas, son variables en tipo y desiguales en cuantía, dependiendo de cada territorio.
- Bonificaciones a las cuotas de la Seguridad Social en los contratos de trabajo para las personas en proceso de exclusión social[11].
- Bonificación a la contratación de personas que hayan finalizado su itinerario en una EI[12].
- La obligación de las instituciones públicas de fijar porcentajes mínimos de reserva del derecho a participar en los procedimientos de adjudicación de determinados contratos o de determinados lotes de los mismos a EI y/o Centros Especiales de Empleo[13].

11. Previstas en el artículo 16, 3, a), de la *Ley 44/2007, de 13 de Diciembre, para la regulación del régimen de las empresas de inserción*; en el artículo 14,1, b), del *Real Decreto-ley 4/2013, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo*; y en el artículo tercero, dos, de la *Ley 31/2015, de 9 de septiembre, por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y de la Economía Social.*

12. Prevista en el artículo sexto de la *Ley 31/2015, de 9 de septiembre, por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y de la Economía Social.*

13. Establecida en el artículo cuarto de la *Ley 31/2015, de 9 de septiembre, por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y de la Economía Social.*

4. Inclusión de las empresas de inserción en el ámbito de la economía social

Las EI, al igual que otros operadores económicos de mercado como los Centros Especiales de Empleo, o como otras entidades sin ánimo de lucro que ofrecen servicios no de mercado financiados por aportaciones públicas y/o privadas, se han ido incorporando y reconociendo en el sector de la economía social, superando la concepción restringida asociada a sus formas más clásicas (cooperativas, sociedades laborales y mutualidades).

Esta incorporación es visible en su reconocimiento por parte de las diferentes instituciones públicas europeas, estatal y locales, así como en su progresiva consideración en el ámbito científico-académico, tal y como se puede comprobar en los trabajos de CIRIEC Internacional (*International Centre of Research and Information on the Public, Social and Cooperative Economy*)[14], principal institución de referencia en los estudios sobre economía social.

En el caso de Estado español, es la *Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social*, la que incluye a las EI como entidades de economía social (artículo 5) junto a cooperativas, mutualidades, fundaciones y asociaciones con actividad económica, sociedades laborales, centros especiales de empleo, cofradías de pescadores, sociedades agrarias de transformación y otras entidades singulares.

Así mismo, en el plano asociativo, FAEDEI (Federación de Asociaciones Empresariales de Empresas de Inserción)[15], la entidad representativa del sector de las EI, forma parte desde su nacimiento, a finales de 2007, de la Confederación Empresarial Española de la Economía Social (CEPES)[16], que agrupa a redes territoriales, sectoriales, grupos empresariales y asociativos, así como a diversas entidades de las diferentes *familias* de la economía social en el Estado.

Para el análisis y justificación de la inclusión de las EI en este ámbito, se puede comprobar su alineamiento con los principios orientadores que la propia Ley 5/2011 establece en su artículo 4.

Así, su definición, requisitos y características, colocan a las EI en el ámbito de las iniciativas basadas en la primacía de las personas y del fin social sobre el capital. Las EI priorizan la centralidad de los itinerarios de inserción de las personas

14. www.ciriec.ulg.ac.be

15. www.faedei.org

16. www.cepes.es

en situación de exclusión social, en el marco de su objeto social que, más allá de la actividad económica y de mercado que realizan, es el de posibilitar la incorporación sociolaboral de estas personas. De esta manera, la necesaria viabilidad y sostenibilidad económica de estas iniciativas se sitúa al servicio de dicha función social, resaltando el carácter instrumental de la actividad empresarial.

Por otro lado, los posibles resultados obtenidos de la actividad económica, deben ser aplicados al fin social objeto de las EI, a través de la mejora o crecimiento de sus estructuras, no produciéndose en ningún caso reparto de beneficios. Además, las entidades promotoras, con participación mayoritaria en estas sociedades, deben ser de carácter no lucrativo.

Asimismo, estas empresas promueven la solidaridad interna y con la sociedad, especialmente a través del compromiso con la inserción de personas en riesgo o situación de exclusión social, el desarrollo humano local, la cohesión social o la sostenibilidad.

Finalmente, se trata de entidades que, aunque puedan ser beneficiarias de determinadas medidas de promoción y ayudas, son independientes respecto a los poderes públicos. Dichas medidas se justifican por la función social que las EI realizan y por el desarrollo de una actividad en la que prima el interés general sobre el privado.

Históricamente, como se ha indicado al inicio de este artículo, este tipo de empresas se han situado, así mismo, en el subsector de la economía social denominado "economía solidaria" o "economía social y solidaria". Un ámbito que si bien en nuestro entorno cercano no cuenta con regulación específica, sí está delimitado en otros espacios europeos, canadiense o latinoamericanos. Este subsector reúne a un variado repertorio de actividades y modalidades asociativas y/o empresariales que comparten una visión crítica del modelo económico vigente, el desarrollo de prácticas económicas basadas en principios y valores alternativos, así como un marcado carácter sociopolítico y socioeconómico transformador. Iniciativas que cuentan con un creciente reconocimiento académico, social e institucional[17].

17. Para profundizar en los debates sobre las diferentes modalidades de economía social y de economía solidaria se puede consultar los trabajos de Pérez de Mendiguren Castresana, J.C., Etxezarreta Etxarri, E. y Guridi Aldanondo, L.: *Economía Social, Empresa Social y Economía Solidaria: diferentes conceptos para un mismo debate*, REAS Euskadi, Papeles de Economía Solidaria nº 1, Bilbao, 2009 y de Askunze Elizaga, C.: "Más allá del capitalismo: alternativas desde la Economía Solidaria", *Documentación Social, Revista de Estudios Sociales y Sociología Aplicada*, Cáritas Española, nº 168, 2013, pp. 97-116.

Es por ello que en la actualidad, pueden encontrase muchas de estas empresas y/o a sus entidades promotoras en redes de economía solidaria como REAS (Red de Economía Alternativa y Solidaria)[18] y AERESS[19] (Asociación Española de Recuperadores de Economía Social y Solidaria), participando en iniciativas de finanzas alternativas como Fiare Banca Etica[20] o impulsando proyectos de comercio justo, reciclaje o agricultura local y ecológica, por poner algunos ejemplos.

5. Las empresas de inserción en el Estado español: datos relevantes

Según ENSIE (*European Network of Social Integration Enterprises*)[21], existen en la actualidad en Europa más de 2.500 empresas con alrededor de 400.000 personas asalariadas. Empresas asociadas en 28 redes estatales y regionales en 21 países europeos en los que, sin bien hay diferencias notables en su regulación, comparten el objeto social de la inserción sociolaboral a través de la actividad económica.

En el caso del Estado español, las empresas de inserción están agrupadas actualmente en 12 redes empresariales de carácter autonómico que constituyen la plataforma confederal de FAEDEI (cuadro 6).

18. www.economiasolidaria.org

19. www.aeress.org

20. www.fiarebancaetica.coop

21. www.ensie.org

Cuadro 6.
Asociaciones territoriales asociadas a FAEDEI*

ADEICAN, Asociación de Empresas de Inserción de Canarias.
ADEIPA, Asociación de Empresas de Inserción del Principado de Asturias.
AEIGA, Asociación de Empresas de Inserción de Galicia.
AMEI, Asociación Madrileña de Empresas de Inserción.
AREI, Asociación Aragonesa de Empresas de Inserción.
ASEIRCAM, Asociación de Empresas de Inserción de Castilla-La Mancha.
AVEI, Asociación Valenciana de Empresas de Inserción.
ANDEIS, Asociación Andaluza de Empresas de Inserción Laboral.
FECLEI, Federación Castellano Leonesa de Empresas de Inserción.
FEICAT, Federación de Empresas de Inserción de Cataluña.
GIZATEA, Asociación de Empresas de Inserción del País Vasco.
NSERCIONEX, Federación Extremeña de Empresas de Inserción.

* En 2017 se constituirán e incorporarán las asociaciones territoriales de Navarra, Murcia y Cantabria, pasando a ser 15 redes socias.

Fuente: FAEDEI.

FAEDEI ofrece en su memoria social los datos anuales del sector. En la de 2015[22] se presentan 188 EI, que son las que han cumplimentado la herramienta de recogida de información, si bien el número total existente ronda las 200. A partir de las cifras agregadas de estas 188 empresas vamos a dar cuenta de algunos datos significativos.

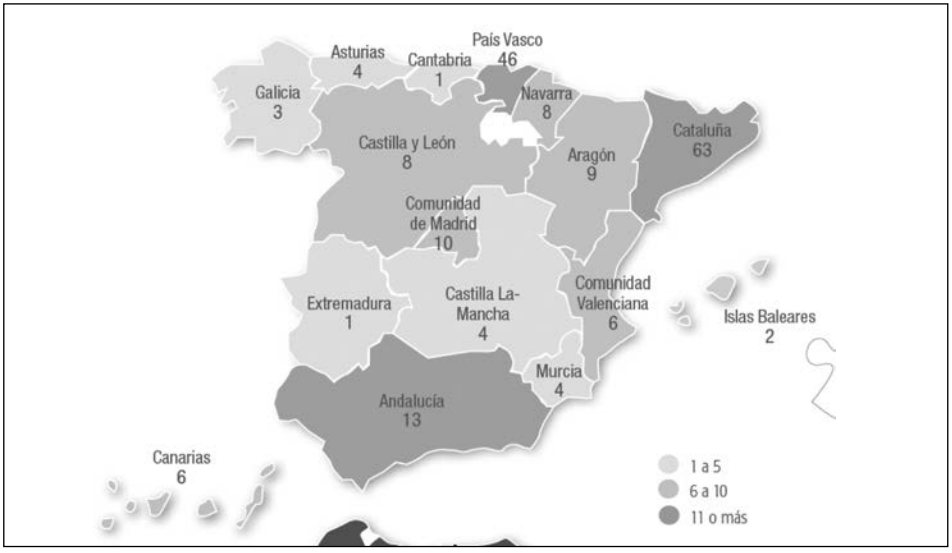
En primer lugar hay que resaltar la desigual distribución geográfica de las empresas en el Estado. Sólo dos comunidades –Cataluña con 63 y País Vasco con 46– concentran el 58% del total. El 42% restante se distribuye de forma muy variable en un total de 14 territorios (gráfico 1).

En cuanto a su forma jurídica, mayoritariamente son sociedades limitadas y, en menor medida cooperativas o sociedades laborales. Así mismo sus entidades promotoras son mayoritariamente asociaciones y fundaciones, con una presencia reseñable de cooperativas y una participación muy limitada de entidades públicas.

Se trata de empresas que en su gran mayoría operan en el sector servicios, destacando los relacionados con la jardinería y mantenimiento de edificios, gestión

22. Grupo de trabajo de Balance Social de FAEDEI: *Memoria Social 2015*, FAEDEI, Madrid, 2015. Todos los datos y gráficas presentados en este apartado se han obtenido de esta publicación.

Gráfico 1.
Distribución territorial de las empresas de inserción en 2015



de residuos, hostelería, servicios a personas, alojamiento social y comercio. El resto de empresas actúan de forma dispersa en variados sectores de actividad, entre los que se pueden citar la agricultura, industria textil, construcción, artes gráficas, transporte y almacenamiento, etc.

En cuanto a su plantilla, en 2015, las EI contrataron a un total de 5.601 personas, de las cuales el 48,2% fueron mujeres (2.718). Cerca del 60% del total de las plantillas (3.117) corresponden a personas en proceso de inserción, de las que un 44,3% (1.381) fueron mujeres. En el gráfico 2 se puede comprobar la evolución temporal de esta plantilla desde 2009 a 2015, si bien hay que tener en cuenta que ha podido haber una recogida no proporcional de datos en algunos años (especialmente puede ser reseñable la diferencia entre 2009 y 2010, siendo el primer y segundo año de recogida de datos).

En cuanto a su impacto social, del total de personas que terminaron su itinerario en las EI (761), un 52,4% (399) se insertaron laboralmente, mayoritariamente en empresas ordinarias (323), en iniciativas de autoempleo (54) o en la propia empresa de inserción (22), en este último caso pasando a ocupar un puesto de no inserción. En la gráfica 3 podemos comparar la evolución de la inserción laboral tras finalizar los itinerarios en los últimos años.

Gráfico 2.
Evolución y distribución de la plantilla en las empresas de inserción 2009-2015

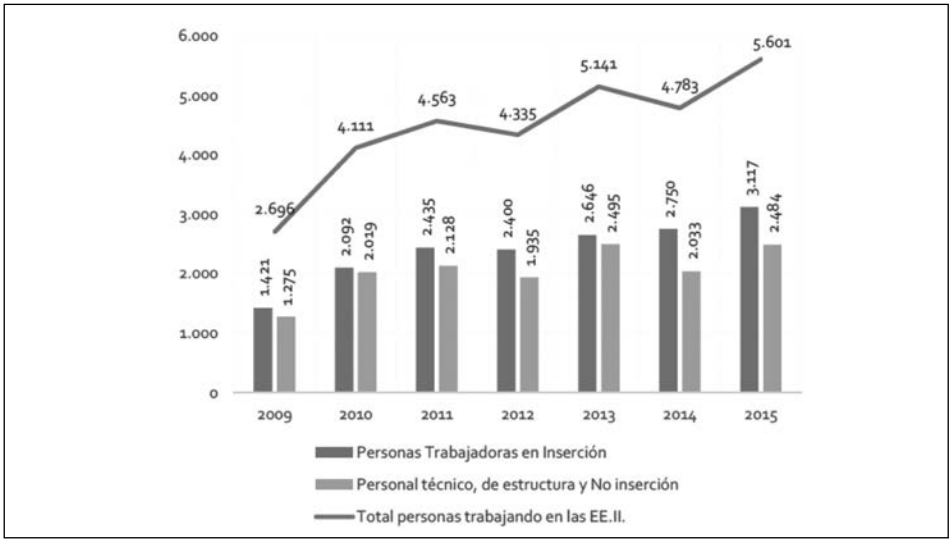
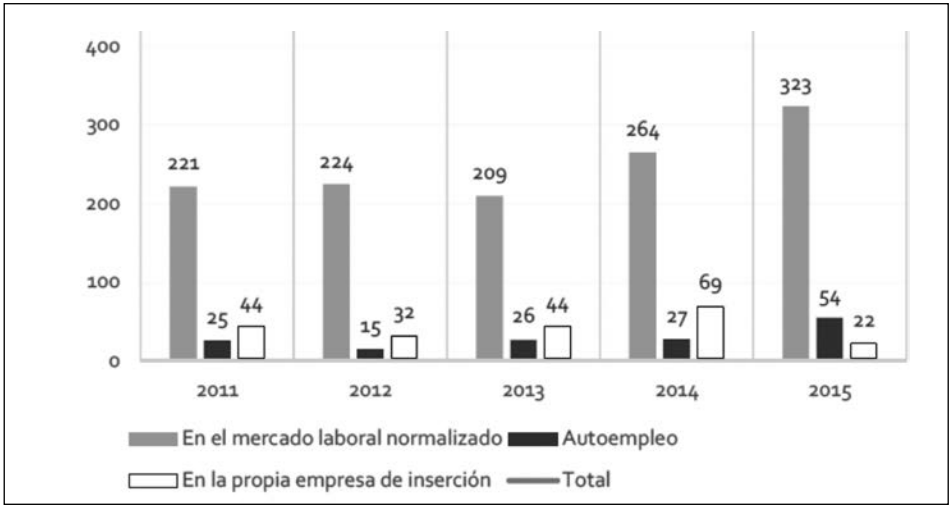


Gráfico 3.
Evolución del número de personas insertadas laboralmente tras la finalización de sus itinerarios en las empresas de inserción 2011-2015



En cuanto a sus datos económicos, las EI en 2015 han tenido unos ingresos totales de 106,5 millones de euros, de los que 84,6 corresponden a la facturación por ventas y servicios (79,45% del total). En cuanto a las ayudas, recibieron un total de 18,6 millones de euros, de los que 13,5 corresponden a las de origen público. En los gráficos 4 y 5 se puede observar la evolución temporal de estos datos.

Gráfico 4.
Evolución del número de personas insertadas laboralmente tras la finalización de sus itinerarios en las empresas de inserción 2011-2015

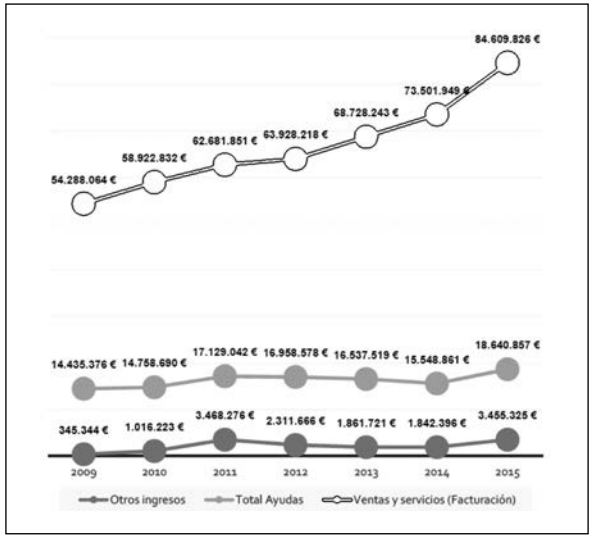
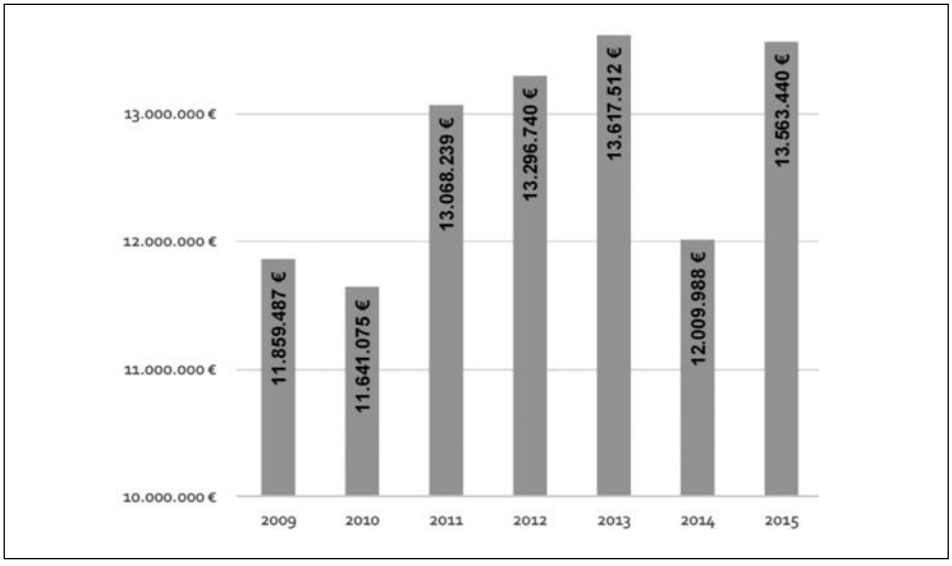


Gráfico 5.
Evolución de los ingresos por ayudas públicas 2009-2015



En relación a la comparativa entre territorios, tanto en facturación, como en las ayudas que recibe las EI, nos encontramos con una desigualdad importante que puede comprobarse en los cuadros 7 y 8.

De los datos presentados, podemos concluir que el desarrollo de las EI en el Estado español es todavía modesto en su conjunto y muy desigual en los diferentes territorios. Sin ninguna duda, la tradición asociativa en el ámbito de la inserción socio-laboral, el apoyo institucional tanto en ayudas públicas, como en el reconocimiento del sector, así como la mayor madurez y desarrollo de las políticas públicas de empleo, sociales y de inclusión explicarían estas diferencias.

En todo caso, a penas han pasado quince años de las primeras regulaciones autonómicas de las empresas de inserción y tan sólo diez desde la promulgación de la Ley 44/2007. Así mismo, una medida de fomento tan importante como la obligación de reserva de contratos públicos para estas empresas, es de 2015 y su cumplimiento es todavía muy limitado.

La juventud del sector, las recientes medidas de fomento para la contratación de sus productos y servicios, así como la incorporación reciente de los programas de ayudas públicas en muchas comunidades autónomas, auguran un potencial

Cuadro 7.
Facturación de las empresas de inserción por territorios en 2015

Com. Autónoma	Facturación total 2015	Nº de EE.II.	Facturación media
Cataluña	38.836.829,62 €	63	616.457,61 €
País vasco	20.106.839,53 €	46	437.105,21 €
Aragón	4.044.140,58 €	9	449.348,95 €
Castilla y León	3.748.126,59 €	8	468.515,82 €
Com. Foral de Navarra	3.408.524,48 €	8	426.065,56 €
Andalucía	3.089.986,04 €	13	237.691,23 €
Com. Valenciana	2.896.994,30 €	6	482.832,38 €
Com. de Madrid	1.881.925,01 €	10	188.192,50 €
Islas Canarias	1.837.261,36 €	6	306.210,23 €
Prin. de Asturias	1.207.548,14 €	4	301.887,04 €
Castilla-La Mancha	951.701,51 €	4	237.925,38 €
Islas Baleares	841.777,87 €	2	420.888,94 €
Región de Murcia	795.602,84 €	4	198.900,71 €
Cantabria	521.156,30 €	1	521.156,30 €
Galicia	257.846,28 €	3	85.948,76 €
Extremadura	183.566,01 €	1	183.566,01 €
Total	84.609.826,46 €	188	347.668,29 €

Cuadro 8.
Comparativa por territorios de las ayudas públicas a empresas de inserción, otras subvenciones públicas y subvenciones privadas en 2015

2015	Ayudas Públicas a EE.II.	Subvenciones Públicas	Subvenciones Privadas	Total
País Vasco	5.850.362,28 €	918.548,70 €	188.026,34 €	6.956.937,32 €
Cataluña	3.999.996,86 €	2.800.316,67 €	0,00 €	6.800.313,53 €
Islas Canarias	980.171,51 €	486.899,84 €	23.780,00 €	1.490.851,35 €
Com. Foral de Navarra	1.102.094,15 €	264,88 €	83.115,28 €	1.185.474,31 €
Castilla y León	347.053,07 €	106.861,29 €	36.899,05 €	490.813,41 €
Aragón	337.483,18 €	38.992,19 €	74.942,52 €	451.417,89 €
Com. Valenciana	295.960,30 €	71.299,44 €	61.286,76 €	428.546,50 €
Com. de Madrid	230.392,43 €	0,00 €	40.727,11 €	271.119,54 €
Castilla-La Mancha	0,00 €	132.216,35 €	0,00 €	132.216,35 €
Prin. de Asturias	74.449,78 €	5.120,00 €	44.936,45 €	124.506,23 €
Región de Murcia	0,00 €	93.678,76 €	0,00 €	93.678,76 €
Islas Baleares	0,00 €	15.016,78 €	55.032,02 €	70.048,80 €
Extremadura	42.000,00 €	0,00 €	0,00 €	42.000,00 €
Galicia	41.149,28 €	0,00 €	0,00 €	41.149,28 €
Cantabria	0,00 €	0,00 €	31.097,16 €	31.097,16 €
Andalucía	0,00 €	23.414,80 €	7.272,23 €	30.687,03 €
Total	13.301.112,84 €	4.692.629,70 €	647.114,92 €	18.640.857,46 €

de crecimiento importante de las EI en el Estado español. La coyuntura económica general, el grado de compromiso institucional y la capacidad e innovación del propio sector, tanto de las EI como de las entidades que trabajan en el ámbito de la inserción sociolaboral, condicionarán el que dicho potencial se convierta en realidad.

Las EI, en la medida que han tenido oportunidades y posibilidades de desarrollo, han demostrado hasta el momento que son una herramienta eficaz en el cumplimiento de su función social y en sus resultados de inserción sociolaboral, así como eficiente por el retorno económico de las ayudas a través de impuestos relacionados con la contratación de personas y el desarrollo de una actividad de mercado. Eficiencia aumentada si consideramos el ahorro en otro tipo de prestaciones económicas y apoyos sociales que las personas en proceso de inserción recibirían si no estuvieran contratadas en estas empresas.

A lo ya señalado, hay que añadir que el porcentaje de subvenciones sobre los ingresos totales es muy limitado, ofreciendo la fotografía de un sector que está mucho menos protegido de lo que aparentemente pudiera parecer. Cabe resaltar asimismo, que la composición de la cartera de clientes es mayoritariamente privada y no pública, a pesar de la señalada obligación que las administraciones tienen de contratar bienes y servicios de EI. Aspectos que indican, finalmente, la capacidad de estas empresas de operar y sostenerse, a pesar de las dificultades –propias y externas– en el complejo, competitivo y mayormente injusto mercado económico.

Concluimos tras estas consideraciones señalando algunos retos a los que se enfrenta el sector tanto a nivel autonómico como estatal:

- Fomentar la visibilización de las EI, un sector insuficientemente conocido (y reconocido) a nivel institucional, social, académico, etc.
- Aumentar el número de EI y los contratos para personas en proceso de inserción.
- Incorporar las EI a las estrategias y políticas activas de empleo, sociales y de inclusión en los diferentes niveles institucionales y competenciales.
- Actualizar y generalizar las ayudas públicas que perciben las EI, tanto para su creación como mantenimiento, especialmente para contratación y para inversiones.
- Fomentar el cumplimiento de la obligación de la reserva de contratos públicos para EI.

- Facilitar el acceso a líneas de financiación que permitan aumentar la capacidad de las EI, así como acometer innovaciones y abrir nuevas líneas de actividad.
- Trabajar por una mayor diversificación de la producción y los servicios, aumentando con ello las posibilidades de inserción laboral futura de sus personas trabajadoras.
- Fortalecer las estructuras asociativas, tanto territoriales como estatal, promoviendo su interlocución institucional y social, así como el incremento de su capacidad para ofrecer servicios a las EI.
- Avanzar en herramientas y procedimientos de mejora en el ámbito del acompañamiento en los itinerarios personalizados, así como en las labores de intermediación laboral en el tránsito al mercado laboral ordinario.
- Fomentar la intercooperación empresarial y los intercambios comerciales, tanto en el propio sector como con otros agentes económicos, comenzando por las empresas de economía solidaria y con el conjunto de la economía social.

Retos y desafíos que las EI debieran afrontar con el mismo grado de creatividad e innovación que desplegaron en su surgimiento, así como con la persistencia que han demostrado en su historia a la hora de reivindicar y obtener el reconocimiento jurídico y político que hoy tienen.

Bibliografía

AA.VV: *Empresas de inserción: puentes de inclusión en el mercado laboral*, tema central con varios artículos en la Revista de economía pública, social y cooperativa, CIRIEC-España, nº 59, octubre, 2007.

Aguilera Izquierdo, R.: *El régimen jurídico de las empresas de inserción*, Aranzadi, Cizur Menor, 2009.

Askunze Elizaga, C.: "Más allá del capitalismo: alternativas desde la Economía Solidaria", *Documentación Social, Revista de Estudios Sociales y Sociología Aplicada*, Cáritas Española, nº 168, 2013, pp. 97-116.

Córdoba Iñesta, A. y Martínez Morales, I.: *Trabajo, empleabilidad y vulnerabilidad social: condicionantes y potencialidades de la integracióna través de las empresas de inserción social*, Univesitat de Valencia, Valencia, 2011.

FAEDEI y AERESS: *El acompañamiento en las empresas de inserción*, FAEDEI y AERESS, Madrid, 2014.

Fernández, A., Galarreta, J. y Martínez, N. (coords.): *Manual de Acompañamiento en las Empresas de Inserción: proceso y herramientas. Una propuesta desde la práctica*, REAS Euskadi-Proyecto Equal Lamegi, Bilbao, 2007.

Gallastegi, A. y Martínez, N. (coords.): *La Mejora de los Procesos de Acompañamiento en las Empresas de Inserción. Aprendizajes de un seminario para el desarrollo de las competencias relacionales de sus profesionales*, Gizatea (Asociación de Empresas de Inserción del País Vasco), Bilbao, 2011.

Gil Bartolomé, M.E. y Ramos Rosario, N.: "Las empresas de inserción en la economía social y solidaria: perspectivas y propuestas desde FAEDEI", *Cuadernos de Trabajo Social*, Vol. 26-1, 2013, pp. 43-53.

Gizatea (Asociación de Empresas de Inserción del País Vasco): *Las empresas de inserción: una herramienta para la inclusión social*, Lanbide y Gizatea, Bilbao, 2012.

Grupo de trabajo de Balance Social de FAEDEI: *Memoria Social 2015*, FAEDEI, Madrid, 2015.

Lesmes Zabalegi, S. y Álvarez de Eulate Bada, L.: *Guía para la aplicación de contratos reservados para empresas de inserción*, REAS Euskadi, Bilbao, 2015.

Martínez, N., Gallastegi, A. y Yániz, C.: *Evaluación y medición de competencias profesionales básicas en las Empresas de Inserción*, Gizatea (Asociación de Empresas de Inserción del País Vasco), Bilbao, 2012.

Paricio Rallo, E.: "El concepto europeo de servicio de interés general y los servicios municipales", *Cuadernos de Derecho Local (QDL)*, Fundación Democracia y Gobierno Local, nº 32, junio, 2013, pp. 103-116.

Pérez de Mendiguren Castresana, J.C., Etxezarreta Etxarri, E. y Guridi Aldanondo, L.: *Economía Social, Empresa Social y Economía Solidaria: diferentes conceptos para un mismo debate*, REAS Euskadi, Papeles de Economía Solidaria nº 1, Bilbao, 2009.

Vallecillo Gámez, M.R. y Molina Navarrete, C.: *Empresas de inserción y mercados de trabajo inclusivos. Nuevo marco regulador y modelos de gestión*, Comares, Granada, 2008.

MUTUALIDADES DE PREVISIÓN SOCIAL, ECONOMÍA SOCIAL Y MERCADO ASEGURADOR

José Antonio Montero Vilar
Mª Cristina Reza Conde
Cristina Pedrosa Leis
Centro de Estudos Cooperativos (CECOOP)
Departamento de Dereito Mercantil e do Traballo. Facultade de Dereito.
Universidade de Santiago de Compostela

RESUMEN
Las mutualidades de previsión social (MPS) son entidades aseguradoras privadas sin ánimo de lucro que ejercen una modalidad aseguradora de carácter voluntario complementaria al sistema de Seguridad Social obligatoria, mediante aportaciones de los mutualistas, personas físicas o jurídicas, o de otras entidades o personas protectoras. Su inclusión en el ámbito de la economía social no es sino una consecuencia de los elementos que las definen y que se analizarán en el presente trabajo, partiendo de la configuración de las MPS de previsión social como entidades de economía social, pero sin olvidar aquellos elementos que las caracterizan en tanto que entidades del mercado asegurador, profundizando en el análisis de las singularidades contenidas en su normativa y los desafíos que en este sentido se les presentan.

PALABRAS CLAVE: mutualidades de previsión social, mutualismo, economía social, entidades aseguradoras.

CLAVES ECONLIT: A130, G220, G230, H550.

MUTUAL SOCIETIES, SOCIAL ECONOMY AND INSURANCE MARKET

ABSTRACT

Mutual societies are non-profit private insurance companies which offer complementary services to the social security system, through contributions from mutuals, individuals or legal entities, or other entities or persons that are protected. Mutual societies are institutions belonging to the social economy sector, but are considered at the same time insurance entities. The legal nature of these entities will be analised in this paper, addressing their peculiarities as entities of the social economy. These singularities determine also the differences as compared with other insurance entities within insurance market. All these elements will be analysed in this work, as well as a number of challenges for these entities.

KEY WORDS: mutual societies, mutualism, social economy, insurance companies.

SUMARIO

1. Concepto y régimen jurídico. a) Concepto. b) Régimen jurídico. 2. Características. a) Requisitos. b) Constitución. c) Denominación social. d) Domicilio social. e) Objeto social. f) Prestaciones aseguradoras y prestaciones sociales. g) Fondo mutual. h) Estructura financiera y régimen económico. i) Transformación, fusión, escisión, cesión de cartera. j) Extinción. 3. Elementos que determinan la inclusión de las mutualidades de previsión social en el ámbito de la economía social. 4. Comentario empírico: capacidad real del mutualista en la gestión y gobierno de la mutua. Bibliografía.

1. Concepto y régimen jurídico

a) Concepto

Las MPS se definen en la Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras (LOSSEAR) como entidades aseguradoras privadas sin ánimo de lucro que ejercen una modalidad aseguradora de carácter voluntario complementaria al sistema de Seguridad Social obligatoria, mediante aportaciones de los mutualistas, personas físicas o jurídicas, o de otras entidades o personas protectoras. Constituyen así estas entidades una modalidad aseguradora voluntaria y sin ánimo de lucro, cuyo objetivo es proteger a sus miembros o bienes frente a determinadas circunstancias de carácter fortuito y previsible, a través de las indicadas aportaciones que, tras la reforma operada por la LOSSEAR han de ser a prima fija.

Las entidades de previsión social han sido caracterizadas como "*empresas de propiedad privada y colectiva, con fines de interés social y ayuda mutua, con organización democrática y participada que carecen de ánimo de lucro y no siguen la lógica capitalista de atribuir el beneficio al capital*"[1]. Se ha destacado así su condición de entidades de economía social propias del mercado asegurador, concretando que *"su singularidad deriva precisamente de esta ambivalencia: por un lado, son entidades de Economía Social que gozan de una enorme tradición histórica que*

1. ALONSO SOTO, F.: "El mutualismo en la economía social", *Documentación Social*, núm. 103, 1996 (págs. 155 a 166).

arranca de las cofradías de los siglos XI-XII, pero por otro al ser consideradas entidades aseguradoras, por su condición de persona jurídica de naturaleza privada dedicada al aseguramiento de los mutualistas, están sometidas a la normativa que con carácter general regula el mercado asegurador, si bien con importantes singularidades que tratan de respetar su peculiar naturaleza jurídica."[2]

Y en este mismo sentido, la jurisprudencia estima que las MPS son entidades aseguradoras de naturaleza privada que gestionan regímenes de previsión de la misma índole, cuyas relaciones con sus mutualistas, tomadores o aseguradores se rigen por normas contractuales de naturaleza mercantil[3].

Las MPS participan, pues, de una doble naturaleza, como entidades aseguradoras y entidades de la economía social, como consecuencia de los elementos presentes en su configuración y que las diferencian de las sociedades anónimas de seguros, tales como la ausencia de ánimo de lucro, la coincidencia entre socios y asegurados, o la participación democrática como elemento rector de su gestión y gobierno, siendo la cuestión de la inclusión de estas entidades en el ámbito de la economía social objeto de un análisis más detallado en un epígrafe posterior.

La previsión social se articula como un servicio cuya finalidad es satisfacer la necesidad de seguridad económica de los individuos y de sus familias ante los riesgos sociales, o riesgos inherentes a la vida social[4]. La satisfacción de esta necesidad, en el ámbito del Estado de Bienestar, es una responsabilidad asumida por los poderes públicos y cubierta, en consecuencia, y hasta un cierto nivel, por el sistema público obligatorio de previsión social o Seguridad Social, quedando así la previsión social complementaria para los consumidores que la demanden, a cargo de los instrumentos que haya disponibles en el mercado, ofrecidos y gestionados tanto por empresas capitalistas convencionales como por sociedades cooperativas y mutualidades.

En España, el mutualismo ha sido durante décadas el único sistema de previsión social de que han dispuesto colectivos de trabajadores que no estaban cubiertos

2. BATALLER GRAU, J.: *Las entidades de Economía Social en un entorno globalizado*, Marcial Pons, Madrid, 2008, pág. 26, quien considera además que "*precisamente su calificación como entidad aseguradora ha conducido a la observancia de unos ratios de solvencia desconocidos en el mutualismo hasta tiempos no muy lejanos…*"

3. STS Contencioso Administrativo de 6-5-2003.

4. MORENO RUIZ, R.: *Mutualidades, Cooperativas, Seguro y Previsión Social*, Consejo Económico y Social, Colección Estudios, Madrid, 2000 (págs. 104-105).

por el sistema público y, cuando estos colectivos han sido incluidos en el sistema de Seguridad Social, las MPS han pasado a complementar la protección que reciben de este, si bien no debe olvidarse que, en la actualidad, hay todavía MPS que gestionan sistemas de previsión social que tienen carácter sustitutivo del público.

Por lo tanto, es posible diferenciar, así, las MPS que actúan como complementarias al sistema de Seguridad Social, de aquellas otras que actúan como alternativas a este sistema, tales como las creadas por colegios profesionales (v.gr. el de abogados). En relación con estas últimas, debe recordarse que, tras la aprobación de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de ordenación y supervisión de los seguros privados, la afiliación de sus miembros al sistema de previsión social gestionado por la mutualidad no es ya obligatoria, debiendo eso sí, dispensarse por estas MPS alternativas al Sistema de Seguridad Social, el mismo nivel de cobertura que otorga el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA) de dicho sistema, tal y como exige la disposición adicional cuadragésimo sexta de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social.

Además de discernir entre las MPS que actúan como complementarias al sistema de Seguridad Social de aquellas otras que actúan como alternativas a este, es posible clasificar a las MPS atendiendo a diversos criterios, tales como el colectivo que integran o en función de las prestaciones que satisfacen. En particular, pueden diferenciarse, en función del colectivo que integran, las MPS de colectivo cerrado y las de colectivo abierto. Entre las primeras, se incluirían, entre otras, las MPS profesionales y las de funcionarios. En cuanto a las segundas, cabe destacar que que sus miembros no se encuentran unidos por lazos previos, sino que se constituyen por colectivos de asociados no homogéneos, conformándose como una alternativa aseguradora que se dirige al conjunto de la población y no a un colectivo concreto.

Por otro lado, al abordar el concepto de MPS, es necesario distinguir estas de otra figura con la que presentan algunas similitudes, pero también importantes diferencias, las mutuas colaboradoras de la Seguridad Social. En ambos casos, nos hallamos ante entidades caracterizadas por la ausencia de ánimo de lucro y por su estructura personalista, sin embargo, las mutuas colaboradoras de la Seguridad Social no tienen la naturaleza legal de entidades aseguradoras, a diferencia de las MPS.

Las mutuas colaboradoras de la Seguridad Social se definen así, en el artículo 68.1 del texto refundido de la Ley General de Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, como asociaciones privadas de empresarios constituidas mediante autorización del Ministerio de Empleo y Seguridad Social e inscripción en el Registro especial dependiente de éste, que tienen por finalidad colaborar en la gestión de la Seguridad Social, bajo la dirección y tutela del mismo, sin ánimo de lucro y asumiendo sus asociados responsabilidad mancomunada en los supuestos y con el alcance que la ley establece, extendiendo su actuación a todo el territorio del Estado.

b) Régimen jurídico

La complejidad del régimen jurídico de las MPS no es sino una consecuencia de la doble naturaleza que constituye su esencia, como entidades aseguradoras y entidades de la economía social, y que se traduce en una regulación en la que confluyen la normativa en materia de seguros y de sociedades de capital, sin olvidar la legislación que, en el ámbito de la economía social emana tanto del Estado, como de las Comunidades Autónomas, al ser, como veremos, una materia sobre la que estas han ido asumiendo competencias, tanto normativas como de ejecución, al amparo de los diferentes Estatutos de Autonomía.

Esta complejidad de fuentes, junto con las sucesivas reformas en la materia, motivadas por la necesidad de adaptar la legislación española a la exigencias del marco europeo, en particular, en materia de solvencia, de las entidades que operan en el mercado asegurador, originan en no pocos casos importantes dificultades a los operadores jurídicos y a las propias MPS, al hallarse ante normas previstas para las grandes entidades aseguradoras y para las sociedades de capital, que difícilmente se adaptan a la naturaleza de las MPS en tanto que entidades de la economía social.

En materia de seguros, resulta imprescindible referir, al abordar la cuestión del régimen jurídico de las MPS, la anteriormente citada LOSSEAR que sustituye, desde el 1 de enero de 2016, al texto refundido de la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados aprobado por el Real Decreto-Legislativo 6/2004, de 28 de octubre (TRLOSSP).

La LOSSEAR responde a la necesidad de adaptar la normativa española al nuevo sistema de solvencia introducido por la Directiva 2009/138/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, sobre el seguro

de vida, el acceso a la actividad de seguro y de reaseguro y su ejercicio[5], introduciendo importantes modificaciones en lo que se refiere a la regulación de las MPS, y previendo un régimen transitorio para su adaptación a las exigencias del nuevo régimen de solvencia establecido en la misma, al que se hará referencia posteriormente.

Ha de tenerse en cuenta, no obstante que, aunque la disposición derogatoria g) de la LOSSEAR, deroga el TRLOSSP, este se mantiene en vigor en sus artículos 9, 10 y 24 en lo que se refiere a mutuas, MPS y cooperativas de seguros, conservando igualmente su vigencia sus disposiciones adicionales sexta y séptima.

En cuanto a la normativa aplicable a las MPS deben ser citados además, el Real Decreto 1430/2002, de 27 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de las mutualidades de previsión social (RMPS) así como el Real Decreto 1060/2015 de 20 de noviembre, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras. Este último deroga el Real Decreto 2486/1998, de 20 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados (ROSSP), si bien se mantiene en vigor, entre otras, su disposición adicional sexta referida a las MPS[6].

Asimismo y, con carácter supletorio, las MPS se rigen por la normativa aplicable a las sociedades anónimas, tal y como prevé el artículo 21 del Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados (ROSSP)[7], y en lo que se refiere a su inscripción, resulta de aplicación el Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil (RRM), cuyo capítulo IX, Sección 2ª (artículos 254 a 258) regula la inscripción de las cooperativas de crédito, de las mutuas y cooperativas de seguros y de las MPS.

El derecho estatal sobre MPS se reduce esencialmente a las normas citadas, debiendo tener en cuenta que las Comunidades Autónomas que con arreglo a sus Estatutos de Autonomía hayan asumido competencias en la ordenación de

5. Directiva Solvencia II.

6. La Disposición Adicional Sexta en relación con las mutualidades de previsión social establece que lo dispuesto en el presente Reglamento será de aplicación a las mutualidades de previsión social en todo aquello que no se oponga a su Reglamento específico, debiendo tener en cuenta asimismo, que se mantienen también en vigor el artículo 11, en lo que no se oponga al artículo 41.3 de la LOSSEAR, de 14 de julio, y los artículos 12 a 23 relativos a las mutuas de seguros a prima fija.

7. Este precepto se halla en vigor en virtud de la Disposición Derogatoria Única, apartado a.ii), del Real Decreto 1060/2015 de 20 de noviembre, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras.

entidades aseguradoras y reaseguradoras, las tendrán con respecto de aquellas entidades, cuyo domicilio social, ámbito de operaciones y localización de los riesgos, en el caso de seguros distintos del de vida, o asunción de los compromisos, en el supuesto de seguros de vida, se circunscriban al territorio de la respectiva Comunidad Autónoma, con arreglo a los criterios que se establecen en la LOSSEAR.

En particular, de conformidad con dichos criterios, se reconoce a estas Comunidades Autonomas competencia exclusiva, en el ámbito de las competencias normativas, en en lo que se refiere a la regulación de la organización y funcionamiento de las cooperativas de seguro y MPS, sin perjuicio de aquellas otras que tienen atribuidas en desarrollo de las bases de ordenación y supervisión de las entidades aseguradoras y reaseguradoras contenidas en la ley estatal.

Por otro lado, en lo que respecta a las competencias de ejecución, se les reconocen en estos casos a las Comunidades Autónomas, las mismas competencias que en materia de ordenación y supervisión de entidades aseguradoras corresponden a la Administración General del Estado, con la excepción de la autorización administrativa para el acceso a la actividad aseguradora y su revocación. Es importante destacar, no obstante, que son las Comunidades Autónomas las que tienen reconocida dicha competencia cuando se trata de la autorización para el acceso a la actividad aseguradora de las cooperativas de seguro y MPS así como su revocación, exigiéndose en tales casos, eso sí, previo informe de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones (DGSFP).

2. Características

a) Requisitos

Los requisitos que han de cumplir las MPS se concretan en el artículo 43.2 LOSSEAR. Así, se prevé, a través de la remisión a lo dispuesto para las mutuas en la misma ley, la exigencia de la carencia de ánimo de lucro, en coherencia con su carácter mutualista, debiendo ser la condición de tomador del seguro o de asegurado inseparable de la de mutualista.

Debe establecerse además la igualdad de obligaciones y derechos para todos los mutualistas, sin perjuicio de que las aportaciones y prestaciones guarden la relación estatutariamente establecida con las circunstancias que concurran en cada uno de ellos y, salvo disposición contraria en los estatutos sociales, los mutua-

listas no responderán de las deudas de la mutualidad. De conformidad con el mismo artículo, "*en el caso de que, conforme a lo previsto en los estatutos sociales, los mutualistas respondieran de dichas deudas, su responsabilidad se limitará a una cantidad inferior al tercio de la suma de las cuotas que hubieran satisfecho en los tres últimos ejercicios, con independencia del ejercicio corriente*".

Entre los requisitos exigidos a las MPS se establece la necesidad de que la incorporación de los mutualistas a las mismas sea en todo caso voluntaria[8], requiriéndose una declaración individual del solicitante, o bien de carácter general derivada de acuerdos adoptados por los órganos representativos de una cooperativa o de un colegio profesional, salvo oposición expresa del mutualista.

Tal y como prevé el artículo 43.2.g) LOSSEAR, "*las MPS únicamente pueden realizar las operaciones aseguradoras y otorgar las prestaciones sociales enumeradas en el artículo 44 LOSSEAR, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 45 LOSSEAR para las MPS autorizadas para operar por ramos*", siendo la cuestión de las prestaciones objeto de análisis posteriormente.

Además habrán de "*asumir directamente los riesgos garantizados a sus mutualistas, sin practicar operaciones de coaseguro ni de aceptación en reaseguro, si bien podrán realizar operaciones de cesión en reaseguro con entidades autorizadas para operar en España*", tal y como establece el artículo 43.2.h) LOSSEAR. No obstante, de conformidad con el mismo precepto, "*las MPS que tengan autorización para operar por ramos de seguro podrán realizar operaciones de coaseguro y aceptar en reaseguro*".

En cuanto a las remuneraciones y demás ingresos de los administradores, por desplazamiento, alojamiento y manutención, percibidos por su gestión en la mutualidad, debe destacarse, de conformidad con lo previsto en el apartado h) del mismo precepto, que estos forman parte de los gastos de administración, si bien no podrán exceder de los límites fijados en la normativa correspondiente[9].

8. De conformidad con lo establecido en el artículo 43.2.f) LOSSEAR "*la incorporación de los mutualistas podrá ser realizada directamente por la propia mutualidad de previsión social o bien a través de la actividad de mediación en seguros*", esto último siempre y cuando cumplan los requisitos de fondo mutual y garantías financieras que sean exigibles. No obstante, los mutualistas podrán participar en la incorporación de nuevos socios y en la gestión de cobro de las cuotas; en tal caso, podrán percibir la compensación económica adecuada fijada estatutariamente.

9. En relación con esta cuestión, el artículo 42 del RMPS dispone que "*los gastos de administración que se prevean para el funcionamiento de la entidad deberán figurar en el programa de actividades que ha de presentar en el Ministerio de Economía y no podrán superar como máximo la mayor de las dos cantidades siguientes:*

En este sentido, y por lo que se refiere a las remuneraciones de los administradores, debe acudirse a las previsiones contenidas al respecto en el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (TRLSC), cuya aplicación supletoria a las MPS se halla prevista, como se señaló al abordar la cuestión del régimen jurídico aplicable a estas, en el artículo 21 del ROSSP.

Así, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 217.2 del TRLSC, el sistema de retribución que se establezca deberá determinar los conceptos retributivos que hayan de percibir los administradores por el ejercicio de sus funciones, pudiendo consistir tales conceptos, en uno o varios de los siguientes:

- una asignación fija,
- dietas de asistencia,
- participación en beneficios,
- retribución variable con indicadores o parámetros generales de referencia,
- remuneración en acciones o vinculada a su evolución,
- indemnizaciones por cese, siempre y cuando el cese no estuviese motivado por el incumplimiento de las funciones de administrador y
- los sistemas de ahorro o previsión que se consideren oportunos.

Respecto de las retribuciones de los administradores ha de tenerse en cuenta además, que el importe máximo de la remuneración anual del conjunto de los administradores en su condición de tales habrá de ser aprobado por el órgano de gobierno de la entidad, tal y como se establece en el apartado tercero del citado artículo 217. Y, en todo caso, de conformidad con el mismo precepto, en su apartado cuarto, dicha remuneración habrá de guardar "*una proporción razonable con la importancia de la sociedad, la situación económica que tuviera en cada momento y los estándares de mercado de empresas comparables*", estando orientado el sistema de remuneración que se establezca "*a promover la rentabilidad y sostenibilidad a largo plazo de la entidad*", incorporando "*las cautelas necesarias para evitar la asunción excesiva de riesgos y la recompensa de resultados desfavorables*".

a) El 15 por ciento del importe medio de las cuotas y derramas devengadas en el último trienio.
b) El 2,6 por ciento anual del importe de las provisiones técnicas."
No obstante, ha de tenerse en cuenta, tal y como establece el artículo 43.2.h) LOSSEAR, que "*las mutualidades de previsión social autorizadas para operar por ramos no estarán sujetas a límites en sus gastos de administración*".

b) Constitución

Las MPS se constituirán en escritura pública que deberá inscribirse en el Registro Mercantil, y con dicha inscripción adquirirán personalidad jurídica, al igual que las sociedades anónimas y mutuas de seguros, tal y como prevé el artículo 24 LOSSEAR.

La inscripción en el Registro Mercantil de las MPS es objeto de regulación en el artículo 257 del RRM. Contiene este precepto, en su apartado primero, una remisión, en la medida en que le sean aplicables, a lo dispuesto en los artículos anteriores para las cooperativas de crédito, mutuas y cooperativas de seguros y, en su apartado segundo, se dispone que "*en la primera inscripción se hará constar, en particular, el número de asociados, que no podrá ser inferior al mínimo establecido legalmente*."

Asimismo, y con carácter supletorio, para la inscripción en el Registro Mercantil de las mutualidades, en lo no previsto en los artículos citados, habrá de acudirse a lo que se disponga en su legislación específica y, en la medida en que resulten compatibles, a las reglas relativas a la inscripción de las sociedades anónimas contenidas en el citado RRM, tal y como establece su artículo 258.

Como consecuencia de la remisión contenida en el citado artículo 257 del RRM, es el artículo 256 del mismo texto legal el que ha de tenerse en cuenta en relación con la inscripción primera de las mutualidades que "*se practicará en virtud de escritura pública a la que se haya incorporado la preceptiva autorización del Ministerio de Economía y Hacienda, y a la que se acompañe certificación acreditativa de su inscripción en el Registro correspondiente del Banco de España*."

De este modo, para poder acceder al mercado asegurador y mantenerse en él como entidad aseguradora, la legislación de ordenación -artículo 20 LOSSEAR- establece la necesidad de obtener y conservar la correspondiente autorización administrativa para lo que se exige el cumplimiento de un conjunto de condiciones o requisitos de acceso, siendo el Ministro de Economía y Competitividad el competente para el otorgamiento de dicha autorización.

Es esta una autorización conformadora, tal y como coincide en afirmar la doctrina, es decir, se trata de una autorización administrativa que se configura como presupuesto previo y genérico de la actividad aseguradora y que permite diferentes formas de intervención de la Administración pública en la actividad aseguradora. Nos hallamos así dentro de las denominadas autorizaciones operativas, lo que supone que la Administración no sólo controla la sociedad que quiere iniciar su actividad aseguradora sino que la somete a un estatus especial que implica una vigilancia constante por parte de la Administración, habilitando a

esta, cuando la actividad aseguradora no se desarrolle en la forma prevista por el ordenamiento jurídico, para adoptar una serie de medidas de intervención, pudiendo llegar a la revocación de la autorización administrativa concedida y por ende, a la disolución y liquidación de la mutualidad. Además, y como medidas de intervención pueden citarse, entre otras, la intervención de las cuentas o el cese del órgano de administración, siendo sustituido por otro nombrado por al autoridad competente hasta la convocatoria de nuevas elecciones.

Por otro lado, la articulación en nuestra legislación de ordenación de los seguros privados de la autorización administrativa como autorización conformadora de una capacidad especial de obrar, tiene a su vez como consecuencia jurídica la nulidad de pleno derecho de los contratos de seguros celebrados o realizados por entidad no autorizada, por entidad cuya autorización administrativa haya sido revocada o que transgredan los límites de la autorización concedida, con las consecuencias específicamente previstas en el artículo 24 LOSSEAR.

La obtención de la autorización administrativa determinará la inscripción en el Registro Administrativo de Entidades Aseguradoras (RAEA) que se lleva en la DGSFP, de acuerdo con la previsto en el artículo 40 LOSSEAR.

Del mismo modo, las Comunidades Autónomas que tengan competencias de ordenación y supervisión conforme al artículo 19.1 LOSSEAR, al que se ha hecho referencia anteriormente, llevarán el correspondiente registro administrativo, debiendo comunicarse telemáticamente a la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones cada inscripción que se practique en dicho registro, de conformidad con lo previsto en el artículo 40.4 LOSSEAR.

La autorización administrativa y la automática inscripción en el RAEA suponen, a su vez, la obtención de la capacidad especial como entidad aseguradora con un determinado ámbito material y espacial, quedando delimitado el ámbito material de la actividad aseguradora que puede desarrollarse por las mutuas de previsión social por las previsiones contenidas en el artículo 45 LOSSEAR.

c) Denominación social

En la denominación social de las MPS debe incluirse la expresión "*MPS*", quedando reservada esta expresión a las entidad de esta naturaleza, tal y como dispone el artículo el artículo 29 LOSSEAR[10].

10. En este sentido, el artículo 3 del Real Decreto 1430/2002, de 27 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de mutualidades de previsión social establece que "*la expresión "mutualidad de previsión*

Respecto de la denominación ha de tenerse en cuenta además, que no podrá adoptarse una denominación que induzca a confusión o que haga alusión a cualquier otra actividad, ni utilizar en ella palabras que puedan interpretarse como definidoras de la naturaleza pública u oficial de la entidad (artículo 9 ROSSP).

La obligación de indicar en su denominación si son "*a prima variable*" o "*a prima fija*" que se contenía en los artículos 7 del TRLOSSP y art 9 del ROSSP desaparece, una vez excluida la posibilidad de constituir MPS a prima variable.

d) Domicilio social

De conformidad con lo previsto en el artículo 10 ROSSP, aplicable a las MPS, las entidades aseguradoras deberán situarse dentro del territorio español en el lugar en que se halle el centro de la efectiva administración y dirección de la entidad aseguradora o centro en que radique su principal establecimiento o explotación (art. 10 ROSSP)

La cuestión del domicilio social es de gran importancia ya que, de conformidad con la distribución competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas a la que se hizo referencia analizar el régimen jurídico de aplicación a las MPS, la autoridad de supervisión que va a de conceder la preceptiva autorización administrativa y la que va a supervisar a la entidad aseguradora durante el desarrollo de su actividad vendrá determinada por el domicilio social de la entidad.

De este modo, en el caso de aquellas entidades cuyo domicilio social, ámbito de operaciones y localización de los riesgos, en el caso de seguros distintos del de vida, o asunción de los compromisos, en el supuesto de seguros de vida, se circunscriban al territorio de la respectiva Comunidad Autónoma, quedarán sujetas a la ordenación y supervisión de esta, correspondiéndole asimismo la autorización del acceso a la actividad aseguradora a las MPS así como su revocación, previo informe de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones en ambos casos.

social" se entenderá, a los efectos de lo dispuesto en el Reglamento del Registro Mercantil, como una indicación de la forma social, pudiendo ser sustituida por la abreviatura "M.P.S.", en cuyo caso figurará necesariamente al final de la denominación".

e) Objeto social

En tanto que entidades aseguradoras, el objeto social de las MPS será exclusivamente la práctica de las operaciones de seguro y demás actividades definidas en el artículo 3 LOSSEAR, esto es:

"a) Las actividades de seguro directo de vida y de seguro directo distinto del seguro de vida.
b) Las actividades de reaseguro.
c) Las operaciones preparatorias o complementarias de las de seguro que practiquen las entidades aseguradoras y reaseguradoras.
d) Las actividades de prevención de daños vinculadas a la actividad aseguradora.
e) Cualesquiera otras actividades cuando se establezca expresamente en una norma con rango de ley."

En todo caso, habrá de tenerse en cuenta el ámbito de cobertura y alcance de las prestaciones de conformidad con lo previsto en los artículos 44 y 45 LOSSEAR, pudiendo también otorgar, previa autorización administrativa, prestaciones sociales, cuestión esta a la que se hará referencia a continuación.

f) Prestaciones aseguradoras y prestaciones sociales

El artículo 44 LOSSEAR establece las limitaciones operativas que recaen sobre las MPS, ya que solo podrán otorgar prestaciones determinadas y dentro de los límites cuantitativos fijados.

En particular, en la previsión de riesgos sobre las personas, las contingencias que pueden cubrir son las de muerte, viudedad, orfandad, jubilación y dependencia, y garantizarán prestaciones económicas en forma de capital o renta. Asimismo, podrán otorgar prestaciones por razón de matrimonio, maternidad, hijos y defunción. Y podrán realizar operaciones de seguro de accidentes e invalidez para el trabajo, enfermedad, defensa jurídica y asistencia, así como prestar ayudas familiares para subvenir a necesidades motivadas por hechos o actos jurídicos que impidan temporalmente el ejercicio de la profesión[11].

11. En estos casos, las prestaciones económicas que se garanticen no podrán exceder de 30.000 euros como renta anual ni de su equivalente actuarial como percepción única de capital, calculado conforme a la base técnica establecida para el cálculo de la citada renta, con el límite de 300.000 euros, tal y como establece el referido artículo 44 LOSSEAR.

Además de las prestaciones citadas, las MPS que cumplan los requisitos de fondo mutual y garantías financieras podrán otorgar prestaciones sociales vinculadas a las citadas operaciones de seguros, de conformidad con las exigencias requeridas en el mismo artículo, que se concretan como sigue:

"a) Deberán ser autorizadas específicamente por la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones o por el organismo de la Comunidad Autónoma competente.
b) El otorgamiento de prestaciones sociales se realizará con absoluta separación económico-financiera y contable respecto de sus operaciones de seguro.
c) Los recursos que dediquen a la actividad de prestación social serán de su libre disposición."

Por lo que se refiere a la previsión de riesgos sobre las cosas, las MPS sólo podrán garantizar, como establece el artículo 44.2 LOSSEAR, los que se relacionan seguidamente y dentro del importe cuantitativo de dichos bienes:

"a) Viviendas de protección oficial y otras de interés social, siempre que estén habitadas por el propio mutualista y su familia.
b) Maquinaria, bienes e instrumentos de trabajo de mutualistas que sean emprendedores y pequeños empresarios. A estos efectos, se entenderá por pequeños empresarios los trabajadores autónomos por cuenta propia y los profesionales y empresarios, incluidos los agrícolas, que no empleen más de cinco trabajadores.
c) Cosechas de fincas cultivadas directa y personalmente por el agricultor o por su familia, siempre que no queden comprendidas en el plan anual de seguros agrarios combinados, y los bosques, ganados, colmenas, viveros piscícolas y granjas de cría de animales para consumo que estén integrados en la unidad de explotación familiar".

En cuanto a las MPS autorizadas para operar por ramos de seguro, tal y como establece el artículo 45 LOSSEAR, no estarán sujetas a los límites impuestos en el artículo 44, siempre que obtengan la previa autorización administrativa.

g) Fondo mutual

Como condición de acceso y permanencia en el mercado asegurador se exige a las MPS el fondo mutual permanente y mínimo, que determina el artículo 34 LOSSEAR.

Con carácter general se establece para las MPS en el en el apartad 3º del referido precepto, la obligación de acreditar un fondo mutual de 30.050,61 euros. Estipulándose además que habrán de formar con su patrimonio un fondo de maniobra que les permita pagar los siniestros y gastos sin esperar al cobro de las derramas.

Por lo que se refiere a las MPS que hayan obtenido la autorización administrativa para operar por ramos se estipula, en el artículo 34.2 LOSSEAR, que habrán de acreditar un fondo mutual cuya cuantía mínima será la que corresponda entre las señaladas como capital social desembolsado de las sociedades anónimas en el artículo 33.1. LOSSEAR[12].

Las cuantías del fondo mutual en el caso de MPS que operen por ramos serán pues las siguientes:

a) 9.015.000 euros en los ramos de vida, caución, crédito, cualquiera de los que cubran el riesgo de responsabilidad civil y en la actividad exclusivamente reaseguradora.
b) 2.103.000 euros en los ramos de accidentes, enfermedad, defensa jurídica, asistencia y decesos. Si bien, en el caso de entidades aseguradoras que únicamente practiquen el seguro de enfermedad otorgando prestaciones de asistencia sanitaria y limiten su actividad a un ámbito territorial con menos de dos millones de habitantes, será suficiente la mitad del capital o fondo mutual previsto en el párrafo anterior.
c) 3.005.000 euros, en los restantes.

Asimismo, cuando las MPS que operen por ramos, ejerzan su actividad en varios ramos de seguro les será de aplicación lo indicado en el artículo 33.3 LOSSEAR, lo que supone que habrán de tener el fondo mutual correspondiente al ramo para el que se exija mayor cuantía.

12. Esta disposición ha de entenderse sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 45.2.c) para las mutualidades que operen por ramos y continúen realizando operaciones de seguro del artículo 44.1 LOSSEAR.

h) Estructura financiera y régimen económico

Las MPS, en cuanto entidades aseguradoras están obligadas constituir provisiones técnicas así como un fondo de garantía, exigiéndoseles además el cumplimiento de los márgenes de solvencia que se establezcan, si bien con ciertas especialidades, que se derivan de la consideración a su especial naturaleza jurídica.

Como ya se señaló inicialmente, la LOSSEAR responde a la necesidad de adaptar la normativa española al nuevo sistema de solvencia introducido por la Directiva 2009/138/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, sobre el seguro de vida, el acceso a la actividad de seguro y de reaseguro y su ejercicio (Solvencia II), introduciendo importantes novedades en esta materia, que se traducen en un endurecimiento de las exigencias de solvencia impuestas a las entidades a aseguradoras, si bien en relación con las MPS, atendiendo a su especial naturaleza jurídica, se prevé un régimen transitorio para su adaptación a las exigencias de este nuevo régimen. No obstante, las dificultades de las MPS para dar cumplimiento a las mismas, determinará en muchos casos importantes dificultades para seguir operando en el mercado.

Brevemente, puede indicarse en relación con esta cuestión que, la nueva ley establece que los requisitos de capital de las entidades aseguradoras y reaseguradoras habrán de estar cubiertos con fondos propios, clasificados en tres niveles de acuerdo con criterios de calidad, seguridad y disponibilidad según la normativa de la Unión Europea de directa aplicación. Adicionalmente, los fondos propios estarán constituidos por los fondos propios básicos, computables para la cobertura del capital de solvencia obligatorio y del capital mínimo obligatorio, y los fondos propios complementarios, que solo computarán para la cobertura del capital de solvencia obligatorio.

Estos requerimientos de capital implican a su vez dos niveles de exigencia:

a) El capital de solvencia obligatorio, que variará en función del riesgo asumido por la entidad y se basa en un cálculo prospectivo, de modo que garantice que los riesgos cuantificables a los que la entidad está expuesta se tengan en cuenta y que cubrirá las actividades existentes y las nuevas actividades que se espera realizar en un horizonte temporal de 12 meses.
b) El capital mínimo obligatorio, que se configura como nivel mínimo de seguridad por debajo del cual nunca deberían descender los recursos financieros.

No alcanzar el capital mínimo obligatorio implicaría la expulsión del mercado, mientras que no alcanzar el capital de solvencia obligatorio dará lugar a la intervención de la entidad.

En relación con las MPS, las disposiciones transitorias de la LOSSEAR en esta materia establecen la posibilidad de que las MPS que no tengan autorización para ampliación de prestaciones se acojan al régimen especial de solvencia que se prevé con carácter transitorio, regulan el régimen aplicable a aquellas MPS que tuvieran autorización para otorgar prestaciones sociales y el régimen transitorio aplicable a aquellas entidades que cumplan el margen de solvencia establecido en la ley, pero no dispongan de fondos propios básicos admisibles suficientes para cubrir el mínimo obligatorio. A pesar de ello, como se señaló anteriormente, las nuevas exigencias impuestas en esta materia, darán lugar a que en muchos casos esté en juego la supervivencia misma de las MPS, que se verán incapaces de dar cumplimiento a dichas exigencias.

i) Transformación, fusión, escisión, cesión de cartera

El artículo 29 del Real Decreto 1430/2002, de 27 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de MPS en el que se regulaba la cesión de cartera, transformación, fusión y escisión de las MPS en sus apartados primero y segundo, ha sido objeto de derogación por el Real Decreto 1060/2015 de 20 de noviembre, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras (LOSSEAR).

No obstante, para estas entidades, tal y como recuerda este último texto legal en su preámbulo, se mantiene en vigor el régimen contenido en el texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, aprobado por Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre (TRLOSSP)[13], hasta que se acometa una regulación específica de las mutuas y, en particular, de su régimen jurídico de disolución, transformación, fusión, escisión y cesión global de activo y pasivo. Sin embargo, como veremos al analizar la Disposición Transitoria Primera

13. La Disposición Derogatoria g) de la LOSSEAR, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras deroga el Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, excepto sus artículos 9, 10 y 24 por lo que se refiere a las mutuas, mutualidades de previsión social y cooperativas de seguros.

de la LOSSEAR, en relación con las MPS a prima variable, se impone ya la necesidad de su transformación, o de no producirse esta, su liquidación, con el fin de adaptar estas mutualidades a las previsiones contenidas en el referido texto legal.

A tenor de lo expuesto, habrán de tenerse en cuenta, primeramente, las previsiones contenidas en el artículo 24 TRLOSSP respecto de la transformación, fusión y escisión de entidades aseguradoras, así como por remisión de lo establecido en su apartado 5, la normativa en materia de sociedades de capital, que será de aplicación en lo no regulado expresamente en el referido texto legal y, en la medida en que no se oponga a este.

El artículo 24.1 TRLOSSP establece así que "*las MPS y las mutuas y cooperativas de seguros a prima variable podrán transformarse en mutuas y cooperativas a prima fija, y aquéllas y las mutuas y cooperativas a prima fija podrán transformarse en sociedades anónimas de seguros*" y añade que "*cualquier transformación de una entidad aseguradora en una sociedad de tipo distinto a los previstos anteriormente, sea o no aseguradora, será nula*".

Respecto de la fusión, el referido precepto estipula en su apartado segundo que "*cualesquiera entidades aseguradoras podrán fusionarse en una sociedad anónima de seguros, y las sociedades anónimas de seguros podrán absorber entidades aseguradoras, cualquiera que sea la forma que éstas revistan".* En particular, respecto de las mutuas y cooperativas a prima fija, establece que *"podrán, además, fusionarse en sociedades de su misma naturaleza y forma, y únicamente podrán absorber a otras entidades aseguradoras con forma distinta a la de sociedad anónima de seguros"* y en cuanto a aquellas a prima variable se estipula que *"podrán también fusionarse en sociedades de su misma naturaleza y forma, y únicamente podrán absorber entidades aseguradoras de su misma forma jurídica".*

En cuanto a la escisión, se imponen las mismas limitaciones y requisitos que para la fusión, tal y como prevé el artículo 24.3 TRLOSSP.

Por lo que respecta a la regulación que sobre esta materia se realiza en la vigente LOSSEAR, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras (LOSSEAR) deben tenerse en cuenta las previsiones contenidas en el artículo 41 y, muy especialmente, la ya referida Disposición Transitoria Primera.

De este modo, el artículo 41 LOSSEAR, al que remite el artículo 43 del mismo texto legal, establece así que "*en los casos de disolución de la mutua y en los de transformación, fusión y escisión en que la entidad resultante de la transformación o fusión,*

o beneficiaria de la escisión sea una sociedad anónima, así como en los de cesión global de activo y pasivo, los mutualistas actuales y los que lo hubiesen sido en los cinco últimos años, o con anterioridad si así lo prevén los estatutos, percibirán, al menos, la mitad del valor del patrimonio de la mutua".

En cuanto a la Disposición Transitoria Primera, relativa al régimen de las mutuas de seguros, MPS y cooperativas a prima variable, se establece en la misma que estas entidades no podrán seguir ejerciendo la actividad aseguradora con esa forma jurídica, imponiéndoles el deber de transformarse en mutuas de seguros a prima fija o en sociedades anónimas, o bien acordar su disolución y liquidación en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la ley. En cuanto a las MPS a prima variable se establece asimismo la posibilidad de transformarse en MPS a prima fija.

j) Extinción

La extinción de las MPS se produce cuando concurre alguna de las causas de disolución que se concretan en el artículo 172 LOSSEAR, tal y como se detalla a continuación:

1. La revocación de la autorización administrativa que afecte a todos los ramos o actividades en que opera la entidad.
2. La cesión total de la cartera de contratos de seguro cuando afecte a todos los ramos en los que opera la entidad. No obstante, no será causa de disolución en el caso de mutuas de seguros y MPS que se transformen en una sociedad de capital con actividad distinta de la aseguradora.
3. Haber quedado reducido el número de socios en las mutuas de seguros, cooperativas de seguros y MPS a una cifra inferior al mínimo reglamentariamente establecido.
4. No realizar las derramas pasivas.
5. Las causas de disolución enumeradas en el artículo 363 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio.

3. Elementos que determinan la inclusión de las mutualidades de previsión social en el ámbito de la economía social

Las MPS asumen plenamente los principios que caracterizan a las entidades de la economía social, siendo definitivamente reconocida su inclusión en este ámbito con la promulgación de la Ley 5/2011, de 29 de marzo, de economía social, cuyo artículo 5 enumera a las mutualidades entre las entidades que forman parte de la economía social.

El artículo 5.1 de la Ley 5/2011 establece así que "*forman parte de la economía social las cooperativas, las mutualidades, las fundaciones y las asociaciones que lleven a cabo actividad económica, las sociedades laborales, las empresas de inserción, los centros especiales de empleo, las cofradías de pescadores, las sociedades agrarias de transformación y las entidades singulares creadas por normas específicas que se rijan por los principios establecidos en el artículo anterior".* Las leyes autonómicas en materia de economía social consagran igualmente la inclusión de las mutualidades entre las entidades que forman parte de la misma, pudiendo citarse en este sentido, a título ejemplificativo, la Ley 6/2016, de 4 de mayo, de economía social de Galicia[14].

De conformidad con el artículo 4 de la Ley 5/2011, las entidades de la economía social actúan en base a los siguientes principios orientadores:

> "*a) Primacía de las personas y del fin social sobre el capital, que se concreta en gestión autónoma y transparente, democrática y participativa, que lleva a priorizar la toma de decisiones más en función de las personas y sus aportaciones de trabajo y servicios prestados a la entidad o en función del fin social, que en relación a sus aportaciones al capital social.*
> *b) Aplicación de los resultados obtenidos de la actividad económica principalmente en función del trabajo aportado y servicio o actividad realizada por*

14. El artículo 6.1 de la Ley 6/2016, de 4 de mayo, de economía social de Galicia, establece así que *"forman parte de la economía social de Galicia: a) las sociedades cooperativas gallegas; b) las mutualidades; c) las fundaciones y asociaciones que lleven a cabo actividad económica; d) las sociedades laborales; e) las empresas de inserción; f) los centros especiales de empleo; g) las cofradías de pescadores; h) las sociedades agrarias de transformación; i) las comunidades y mancomunidades de montes vecinales en mano común; y j) las entidades singulares creadas por normas específicas que se rijan por los valores y principios orientadores establecidos en la presente ley, siempre y cuando desarrollen una actividad económica y empresarial".*

las socias y socios o por sus miembros y, en su caso, al fin social objeto de la entidad.
c) Promoción de la solidaridad interna y con la sociedad que favorezca el compromiso con el desarrollo local, la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, la cohesión social, la inserción de personas en riesgo de exclusión social, la generación de empleo estable y de calidad, la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y la sostenibilidad.
d) Independencia respecto a los poderes públicos."

Veamos pues como se verifica la concurrencia de dichos principios en las MPS:

a) El gobierno y gestión de las MPS se rige por el principio de participación democrática, de forma que la toma de decisiones y la atribución de beneficios no guarda relación directa con las aportaciones al fondo mutual.

En estas entidades ser asegurado implica ser mutualista, siendo esta coincidencia en las figuras una de las principales características que las distinguen de las aseguradoras con forma de sociedad anónima, junto con la igualdad de los socios para participar en los procesos de toma de decisiones. Ello implica el cumplimiento del principio de identidad o unidad característico de las empresas de participación en general y que está en la base de los fundamentos de estas instituciones como instituciones económicas.

El principio de funcionamiento democrático se traduce en la regulación de los órganos sociales de las MPS que prevé la normativa aplicable[15], esto es, la Asamblea General y la Junta Directiva, a los que nos referiremos a continuación, sin perjuicio de que los estatutos puedan además, prever otros.

La Asamblea General formada por la reunión de todos los mutualistas, es el órgano supremo de expresión de la voluntad social, cuya competencia alcanza a todos los asuntos de la entidad. De conformidad con el artículo 34 del RMPS, le corresponden competencias como el nombramiento y revocación del resto de miembros de los órganos sociales, la aprobación de la gestión social, de las cuentas anuales y de la aplicación del resultado, la modificación de los estatutos sociales, acordar nuevas aportaciones obligatorias al fondo mutual o el reintegro de apor-

15. Tal y como dispone el artículo 34 del Reglamento de Mutualidades de Previsión Social en lo que se refiere al régimen de los órganos sociales "*las mutualidades de previsión social ajustarán su funcionamiento y, en particular, la composición y competencias de los órganos rectores a las disposiciones del presente Reglamento a lo previsto en los artículos 15 al 21 del Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, a sus estatutos y, supletoriamente, a lo dispuesto en la normativa aplicable a las sociedades anónimas*".

taciones por medio de la aplicación de excedentes, ejercer la acción de responsabilidad frente a los miembros y acordar la cesión de cartera, fusión, escisión, transformación o disolución de la sociedad.

La participación del socio mutualista en la Asamblea General tiene lugar a través de los derechos que le corresponden en este ámbito, de los cuales el principal es el derecho de voto, que puede ser público o privado, en función de lo que establezcan los estatutos sociales y según la índole de la decisión adoptar, y que, salvo que los estatutos dispongan lo contrario, se puede delegar en otro socio, sin que un mismo socio pueda representar a más de un cierto número. En este sentido, opera la limitación contenida en el artículo 38.2.g) del RMPS, de conformidad con el cual los estatutos podrán limitar el número de representaciones que pueda tener un mismo mutualista en la asamblea general, si bien no podrán exceder del 5 por ciento del número total de mutualistas, con un límite máximo de 50.

En todo caso, como manifestación del principio de gestión democrática y participativa y de primacía de las personas sobre el capital, se reconoce a todos los mutualistas los mismos derechos políticos, económicos y de información, sin perjuicio de que las aportaciones y prestaciones guarden la relación estatutariamente establecida con las circunstancias que concurran en cada uno de ellos.

Además, los derechos políticos de los mutualistas responderán al principio de igualdad, de modo que cada mutualista tendrá un voto y todos los mutualistas tendrán el carácter de elector y elegible para los cargos sociales, siempre que estén al corriente de sus obligaciones sociales, así como el derecho a participar en el gobierno de la mutualidad a través de sus órganos sociales, todo ello en la forma que establezcan los estatutos, y siempre que cumplan los requisitos legalmente exigidos para acceder a la gestión o a la dirección, que serán objeto de análisis en el epígrafe siguiente.

Por lo que respecta a la Junta Directiva, a la que corresponden las facultades de disposición, representación y gestión, no reservadas a otros órganos de las mutualidades por la normativa aplicable o por los estatutos, sus miembros habrán de ser mutualistas al menos en dos terceras partes[16], manifestándose de nuevo

16. No obstante, en caso de existir entidades o personas protectoras, los estatutos sociales, tal y como prevé el artículo 37 mismo texto legal, podrán determinar que los protectores o sus representantes formen parte de la junta directiva, si bien la participación del protector en la junta directiva en ningún caso podrá suponer el control efectivo de este órgano societario.

en cuanto a la regulación de su composición, contenida en el artículo 39 del RMPS, el carácter democrático y participativo de la gestión de las MPS.

Es evidente, pues, que el principio de participación democrática se halla presente en la regulación de los órganos de gobierno y gestión de las mutualidades, constituyendo un rasgo esencial que caracteriza y define a estas entidades. Sin embargo, como veremos en el epígrafe siguiente, las novedades introducidas en esta materia para la adaptación de la normativa española a las exigencias del derecho comunitario y, el funcionamiento cotidiano de las mutualidades que aleja a los mutualistas de la gestión y gobierno de estas, permite cuestionar en numerosas ocasiones la vigencia real de este principio.

b) La ausencia de ánimo de lucro es un elemento definitorio de las MPS tal y como se recoge expresamente en la definición que de estas entidades establece la LOSSEAR, siendo su fin último el ofrecer el mejor servicio posible a los mutualistas, si bien ello no excluye la posibilidad de que se generen excedentes. Igualmente, las primas o cuotas que ha de abonar el mutualista debieran ser inferiores al aseguramiento de las mismas contingencias en una sociedad anónima, por ser una entidad al servicio de sus socios y no buscar un beneficio empresarial.

Es este un rasgo que, a tenor de lo previsto en la Ley 5/2011, se presenta como determinante para la consideración como tales de las entidades de economía social, al establecerse como principio orientador de estas "*la aplicación de los resultados obtenidos de la actividad económica principalmente en función del trabajo aportado y servicio o actividad realizada por las socias y socios o por sus miembros y, en su caso, al fin social objeto de la entidad*".

Esta caracterización de las MPS tiene relevantes consecuencias en la práctica, más allá de la aplicación de los resultados de la actividad económica al fin social objeto de la entidad, tal y como se ha reconocido por la jurisprudencia.

Así, la jurisrprudencia ha excluido de la consideración de promotor, a efectos de la responsabilidad decenal del artículo 1591, a las MPS, fundándose en el hecho de que la actividad que por estas se desarrolla está exenta de ánimo de lucro y es realizada en beneficio exclusivo de los socios. El Tribunal Supremo afirma de este modo en su sentencia de 13-12-2007, FJ 5º, que "*bajo la vigencia del art. 1591 CC, la caracterización del promotor en función de una actividad encaminada al tráfico inmobiliario mediante la incorporación al mercado y venta a terceros ha llevado a esta Sala, al examinar las actividades de las cooperativas de viviendas, a tomar en consideración la inexistencia de ánimo de lucro para caracterizar su posición en el proceso constructivo. Se ha destacado que estas sociedades no venden pisos y*

locales comerciales a terceros con esta finalidad, sino únicamente con la de reducir los costes de la edificación en beneficio de sus asociados. Partiendo de esta realidad, la jurisprudencia ha afirmado que su actividad no permite incluirlas en la descripción típica que se hace de promotor, y en consecuencia tales sociedades no están sometidas a la responsabilidad derivada de tal condición", concluyendo que "*la exclusión de la condición jurídica de promotor, a efectos de la responsabilidad decenal (por aparecer su actividad como exenta de animo de lucro y realizada en beneficio exclusivo de los socios) es aplicable a la Mutualidad recurrente*."

Se produce pues, una equiparación de las MPS a las cooperativas en lo que se refiere a su exclusión de la consideración de promotores, a los efectos de la responsabilidad decenal del artículo 1591, a pesar de que pudieran concurrir en ellas los elementos definidores de la figura del promotor de la obra, precisamente por la ausencia de ánimo de lucro que caracteriza a ambos tipos de entidades.

Esta caracterización de las MPS como entidades de la economía social, en las que no se busca el beneficio empresarial sino la atención al fin social, excluyendo la presencia del ánimo de lucro, ha dado lugar también a otros pronunciamientos de los tribunales en materia de fiscalidad de las MPS. En este sentido debe citarse la STS de 7 de julio de 2010 (recurso 2853/2005), que al analizar la cuestión relativa a la aplicación de la exención subjetiva referente a las MPS en relación con el impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, prevista en el artículo 45.I.A.b) del Texto Refundido del citado impuesto, entendió que concurrían en la MPS los requisitos necesarios para la aplicación del beneficio, habida cuenta la finalidad de previsión social por esta desempeñada, permitiendo con ello la ampliación de la exención.

c) El valor de la solidaridad también ha sido tradicionalmente señalado como uno de los valores fundamentales de la ideología mutualista, e incluso a veces, como el valor esencial de la misma. Si bien en mutualidades de previsión el valor solidaridad al establecerse pensiones individualizadas no aparece, si lo encontramos en actuaciones asistenciales médicas, o asistenciales generales; el mutualista contribuye a la mutualidad que le cubre con independencia del número de asistencias médicas y su precio. Los precios de las mismas son asumidos por la mutualidad para todos con independencia de lo contribuido.

Es cierto que la solidaridad es, con carácter general, una consecuencia de la ayuda mutua, que es uno de los valores básicos de la mutualidad. Sin embargo, sí cabe hablar de solidaridad como tal, más allá de su identificación con la ayuda mutua, en aquellos sistemas de seguro en los que el sistema actuarial adoptado

para efectuar el reparto de la siniestralidad total opera de forma tal que algunos asegurados asumen una parte de la misma superior a que les corresponde en función de los riesgos que aseguran para que, gracias a ello, otros soporten una parte inferior a la que, según los riesgos que aseguran, tendrían que asumir[17].

Por lo tanto, en estos casos, puede afirmarse que la solidaridad es un valor básico asumido por el colectivo de mutualistas, siendo habitualmente recogido así en los estatutos o en el reglamento de prestaciones de la mutualidad.

d) La independencia de los poderes públicos es otro de los elementos presentes en las MPS. Las mutualidades son así entidades de carácter privado, tal y como se expuso al desarrollar los elementos definidores de las mismas, de propiedad privada y colectiva, que ejercen una modalidad aseguradora de carácter voluntaria complementaria al sistema de seguridad social obligatoria. No hay duda pues de este carácter privado, y de su independencia, en consecuencia, respecto a los poderes públicos, reforzando esta característica su consideración como entidades de economía social, tal y como son reconocidas por la Ley 5/2011, de 6 de marzo.

Esta independencia respecto de los poderes públicos no debe confundirse con uno de los elementos que caracterizan y presiden el funcionamiento de las MPS, en tanto que entidades aseguradoras, eso es, la supervisión y control que sobre las mismas ejercen las autoridades competentes en la materia, y que se revela, entre otras, en la necesaria autorización para el acceso al ejercicio de la actividad aseguradora y en las funciones de regulación y supervisión que se le reconocen al Ministerio de Economía y Competitividad y a la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, y a los órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas, dentro de su ámbito competencial.

En el ejercicio de estas funciones de supervisión, se enmarca no sólo la imposición de sanciones como consecuencia del incumplimiento por las MPS de las exigencias legalmente establecidas, incurriendo en las infracciones tipificadas por la LOSSEAR, sino también la posibilidad de adopción de medidas de control especial, tales como la exigencia a dichas entidades de planes de saneamiento o financiación o incluso la sustitución provisional de los órganos de administración de la entidad, asumiendo así el control de la MPS.

17. MORENO RUIZ, R.: *Mutualidades, Cooperativas, Seguro y Previsión Social*, Consejo Económico y Social, Colección Estudios, Madrid, 2000 (págs. 60-61).

Es cierto, no obstante, que la asunción del control de los órganos de administración de la MPS por parte de la Administración debe ser una medida proporcionada a las circunstancias que concurran en cada caso, debiendo optarse, cuando sea posible, por aquellas que resulten menos traumáticas para la entidad. En este sentido se han pronunciado entre otras las STS de 3-05-2007, 9-3-2011 o 8-10-2013, analizándose en esta última el concepto de margen de solvencia y su incumplimiento, así como las consecuencias que se derivan de este.

4. Comentario empírico: capacidad real del mutualista en la gestión y gobierno de la mutua

Una de las cuestiones principales que en la práctica se presentan al abordar el funcionamiento de las MPS es el de la participación de los mutualistas en la gestión y gobierno de estas. Los cambios introducidos por la LOSSEAR, y el Real Decreto 1060/2015, de 20 de noviembre, responden a la necesidad de incorporar el Derecho de la Unión Europea (Directiva Solvencia II) al mercado asegurador a fin de que la actividad aseguradora se desarrolle bajo unos estándares de transparencia y solvencia. No obstante, las novedades de la ley tienden a dificultar la participación de los mutualistas en los órganos de esta.

El papel participativo del mutualista queda relegado a un plano secundario, al producirse un endurecimiento de los requisitos para acceder a la gestión o a la dirección, pues es necesario que concurran una serie de presupuestos determinados legalmente. Esta circunstancia, unida al desinterés generalizado que suelen tener los mutualistas, provoca que el control efectivo de la Asamblea General resida en unos pocos que pueden sacar adelante las propuestas, aunque algunas de ellas no tengan más que el asentimiento silencioso de la mayoría de los mutualistas.

Tal y como se expuso en el epígrafe anterior, las mutuas cuentan con un sistema de prestaciones completo (prestación de seguro, asistencia sanitaria y jurídica, etc.) basándose su organización en el principio democrático de igualdad de derechos y obligaciones para todos los mutualistas. Aun conservando su carácter social, funcionan como entidades aseguradoras en las que el mutualista decide qué prestaciones cubrir y la cuantía, asegurando de este modo su protección social.

Los mutualistas, al decidir si se integran o no en una mutua, no suelen tener como objetivo la participación en el gobierno de las mismas y en la adopción de

decisiones estratégicas. Por el contrario, deciden ser mutualistas para evitar las consecuencias económicas negativas que se producirían de encontrarse en riesgo su vida, su salud o sus bienes, o buscar una prestación futura. Es por ello por lo que pasan a formar parte de estos entes, adquiriendo la condición de socios mutualistas y obteniendo derechos y obligaciones económicas y políticas (derecho al voto, a ser electores y elegibles en los cargos sociales, a asistir a las Asambleas Generales, etc. tal y como recoge el art. 13 del RD 2486/1998, no derogado por el RD 1060/2015).

Teóricamente, las MPS pertenecen a los mutualistas: esto es, su actuación debe encaminarse a proteger los intereses de todos aquellos que contratan pólizas, siendo a su vez estas entidades las responsables del pago de los riesgos asegurados. Todas las MPS constan con unos órganos que son los que adoptan las decisiones diarias si bien el control reside en la Asamblea de mutualistas.

Cabe entonces preguntarse si la participación de los mutualistas en los órganos de la MPS (principalmente, en la Asamblea) es decisiva a la hora de tomar decisiones trascendentales o si, por el contrario, el control de las mismas no reside en la mayoría de los mutualistas, sino en gestores expertos, que son los que realizan el control efectivo. Para ello, será necesario conocer cómo se prevé la participación de los mutualistas y lo que ocurre realmente en la práctica diaria.

El art. 36 de la LOSSEAR dispone que *"las personas físicas o jurídicas que, directa o indirectamente, participen en la entidad aseguradora o reaseguradora mediante una participación significativa en ella deberán ser idóneas para que la gestión de ésta sea sana y prudente, de conformidad con lo dispuesto reglamentariamente*". Este precepto adolece de una cierta confusión pues no concreta específicamente qué se entiende por participación significativa y por gestión sana y prudente. Para ello, habrá que remitirse a lo dispuesto en el art. 9.5 del referido texto legal, el cual señala que por participación significativa se entenderá la posesión en una entidad, de manera directa o indirecta, de al menos un 10% del capital o de los derechos de voto o cualquier otra posibilidad de ejercer una posibilidad de ejercer una influencia notable en la gestión de la entidad. El art. 15 del RD 1060/2015 señala que para apreciar la idoneidad del artículo 36 de la LOSSEAR, y para garantizar una gestión sana y responsable, toda persona que pretenda adquirir o incrementar una participación significativa en una entidad aseguradora o reaseguradora, habrá de aportar con la notificación a la que se refiere el artículo 85.2 de la misma, un cuestionario, cumplimentado individualmente, que contenga la información que apruebe el Ministro de Economía

y Competitividad. Los extremos que debe contener se especifican en dicho artículo contemplando, entre otros, los relativos a la honorabilidad comercial y profesional de quien se proponga adquirir o incrementar la participación significativa o de quienes fueran a llevar a cabo la dirección efectiva. Cuestiones estas últimas difícilmente aplicables a las MPS, entendemos que se ha querido regular el sistema proporcional de elección de consejeros propio de las sociedades anónimas, estableciéndose de manera generalizada y no siendo por su naturaleza de aplicación a las MPS, donde no cabe la concentración del capital y por ende la participación significativa.

Ahora bien, estos conceptos de "sana y responsable" se repiten como "sana y prudente" en aras de determinar a quién corresponde la dirección, y señala el art.38 de la LOSSEAR que deben cumplir los requisitos consistentes en *"ser personas de reconocida honorabilidad comercial y profesional y poseer conocimientos y experiencia adecuados para hacer posible la gestión sana y prudente de la entidad".* Como puede verse, nos hallamos de nuevo ante otro concepto jurídico indeterminado que se concreta reglamentariamente en el art. 18 del RD 1060/2015 al disponer que *"concurre honorabilidad comercial y profesional en quienes hayan venido mostrando una conducta personal, comercial y profesional que no genere dudas sobre su capacidad para desempeñar una gestión sana y prudente de la entidad".* A continuación, señala el artículo una serie de puntos que se deben tener en consideración a la hora de valorar la concurrencia de esta condición como, por ejemplo, la trayectoria del cargo en relación con las autoridades de regulación y supervisión o la condena por la comisión de delitos o faltas y la sanción por la comisión de infracciones administrativas, entre otros.

De la normativa, se pueden extraer dos premisas fundamentales. La primera sería que, aún de forma poco clara, para tener una participación en la gestión sería necesario: i) ostentar una participación significativa en los términos del art. 9.5 de la LOSSEAR, (cuestión no propia de las MPS); ii) ser una persona idónea; iii) llevar a cabo la gestión de forma sana y responsable.

La segunda sería que la dirección sólo corresponderá a personas de honorabilidad comercial y profesional, con conocimientos y experiencia adecuados.

En la práctica la intervención del "mutualista medio", va a ser prácticamente nula pues estas normas tratan de reforzar el control gubernamental del sector, y generan un cuerpo de administradores de hecho de las MPS y donde se trata de contraponer los conceptos de administradores gerentes profesionales terceros frente administradores mutualistas amateurs.

Por vía estatutaria, las MPS pueden prever y ampliar el ejercicio de los derechos de asistencia y participación en la Asamblea General de Mutualistas en igualdad de condiciones, pero también pueden blindarlos, no otorgándoles una participación efectiva. A este respecto, conviene recordar que el art. 16 del RD 2486/1998 (no derogado por el RD 1060/2015) establece que *"la Asamblea General adoptará los acuerdos por mayoría simple de los votos presentes y representados, salvo que este Reglamento o los Estatutos establezcan una mayoría cualificada."*. Por su parte, el art. 18 señala que *"el Consejo de Administración es el órgano de representación, gobierno y gestión de la mutua. Sus miembros serán nombrados y separados por acuerdo de la Asamblea General"*.

Si los mutualistas no acuden a la Asamblea o entregan el voto a los Consejeros que los representan (que es lo que ocurre en la práctica), se quedan al margen de la toma de decisiones pues como se dispone en el reglamento citado, "*la adopción de los acuerdos se hará por mayoría simple de los votos presentes o representados*", incluyendo dentro de estos acuerdos el relativo al nombramiento de los miembros del Consejo de Administración.

Todo ello conduce en la práctica a que MPS, como las de seguros, se hallen dominadas por un grupo que toma el control del Consejo de Administración y que, dada la escasa participación de los mutualistas en la Asamblea, aprueba y ejecuta los acuerdos adoptados adelante, aun cuando no redunden en el interés general de los mutualistas.

Recientemente, y por estos motivos, han surgido iniciativas tendentes a consolidar y delimitar los derechos de los mutualistas y a facilitar la transparencia en el gobierno de estas entidades mediante guías de buen gobierno que tratan de reforzar los derechos de los socios (como por ejemplo, la Guía de Buen Gobierno de las Entidades Aseguradoras de UNESPA). Entre las medidas que se contemplan, cabría reseñar el establecimiento de mecanismos que permitan a los socios comunicarse con la entidad para resolver sus dudas sobre los requisitos de asistencia a la Asamblea y su participación en ella o que se potencien los medios de comunicación del contenido de todas las propuestas de acuerdos que se vayan a someter a decisión en los órganos, en términos comprensibles, para que los mutualistas puedan ejercer su derecho de voto de modo responsable.

Todas estas medidas son positivas, al tratar de fomentar la participación de los mutualistas, pero no pueden llevar al engaño en tanto que no hay un interés prioritario en la participación, por parte de los mutualistas, y se han establecido, como hemos visto, restricciones importantes.

A modo ilustrativo, podríamos establecer un paralelismo entre el mutualista y el accionista minoritario de una sociedad anónima cotizada. El mutualista tiene una actitud más inactiva y no ejerce una función de presión o control sobre el Consejo de Administración, como tampoco lo hace el accionista minoritario inversor en bolsa a diferencia de como sí lo hace el socio de altos porcentajes del capital social. La posición del mutualista sería casi idéntica al de un pequeño accionista, sin participación significativa, en el que dada su poca trascendencia a nivel económico, otorga sus derechos a los gestores tradicionales de la entidad.

En conclusión, podría decirse que la filosofía de las MPS y de la condición de mutualista hace tiempo que se están diluyendo. Los mutualistas cada vez más se unen a MPS como meras partes de un contrato de seguro, sin que la condición de mutualista como tal sea un factor decisivo a la hora de tomar la decisión de ser mutualista, sino que pasan a formar parte en función de si el seguro, la prima y la cobertura les convencen. Los mutualistas ponderan otras prioridades antes de la participación en los órganos que toman las decisiones y buena prueba de ello son los datos de escasa participación que registran las Asambleas de las MPS. Esta circunstancia, unida a la restricción de acceso de los mismos en aras a la gestión y dirección efectiva de las mutuas, provoca que su papel activo sea mínimo por lo que están integrados en una entidad en la que no participan efectivamente.

A ello hay que añadir las políticas legislativas que se están adoptando últimamente, donde se observan paradojas de muy difícil conciliación en la práctica y que también inciden, más o menos directamente, en el papel que juegan los mutualistas dentro de estas entidades. Y es que por un lado, las MPS aún mantienen su naturaleza de entidades de base personalista, pero por otro, al haber sido integradas en la normativa que rige a las grandes sociedades anónimas compañías aseguradoras, les son de aplicación las exigencias y requisitos que se imponen a éstas, de modo que para cumplir con la normativa reguladora del sector o bien desaparecen (transformándose en otro tipo de entidades o extinguiéndose) o bien se fusionen para adquirir un tamaño que les permita cumplir con tan estricta normativa. Las MPS de menor tamaño, en las que los mutualistas sí tienen un papel más activo en cuanto a su participación en los órganos de toma de decisiones, se ven abocadas a diluirse en otras de mayor tamaño o a desaparecer, pasando a un segundo plano el papel de mutualista en su condición de tal o a desaparecer como mutualista. Se produce un efecto perverso cual es que al establecer la normativa aseguradora tales requisitos en garantía del consumidor,

provocan la imposibilidad de cumplimiento por parte de las pequeñas mutualidades y su desaparición, su espacio es ocupado por grandes compañías aseguradoras en oligopolio que si dan garantías al consumidor, pero a mayores precios y con peores condiciones, y sin que el consumidor pueda escoger.

Asimismo, es relevante que las mutuas pequeñas tienen dificultades para poder operar en un mercado sanitario que no es competitivo. En este sentido, dado que la sanidad tiende a ser universal y gratuita en todo el territorio español, el nicho de mercado de la sanidad privada es muy selecto, y ello determina que el número de sociedades que operan en el sector sea muy reducido, pudiéndose afirmar que este sector funciona más como un oligopolio que como un mercado competitivo. Ello determina que las mutualidades de un tamaño menor o media realmente no tengan un mercado en el que buscar las mejores prestaciones sanitarias para sus mutualistas, lo cual también provoca que busquen crecer en tamaño para poder negociar en igualdad de condiciones con las sociedades de salud las prestaciones y servicios que se ofrecerán a los mutualistas. Ese incremento de tamaño, como se expuso anteriormente, diluye el papel del mutualista como tal, pero también perjudica a la competencia y por ello a los consumidores, en algunos casos. Esos casos se producen cuando se prestan servicios alternativos en libre concurrencia, no en el supuesto de que se trate de MPS como mecanismo de protección alternativa al sistema público de Seguridad Social.

Bibliografía

Angulo Rodríguez, L.: "Nueva perspectiva de las mutualidades de previsión social", Noticias de la Unión Europea, núms.139-140, agosto-septiembre de 1996.

Bataller Grau, J.: *Las entidades de Economía Social en un entorno globalizado*, Madrid, Marcial Pons, 2008, pág. 26.

Chaves, R. & Monzón, J.L.: "La economía social en la Unión Europea", CIRIEC (Centre International de Recherches e d´information sur l´Economie Publique, Sociale et Coóperative), 2008.

Chaves, R.: "La economía social en las políticas públicas en España", CIRIEC, 2010.

Duque Domínguez, J.F.: "Las mutualidades de previsión social", Estudios y comentarios sobre la Ley de Ordenación y Supervisión de Seguros Privados, SEAIDA y Fundación MAPFRE Estudios, Madrid, 1997.

Maldonado Molina, F.J.: *Las mutualidades de previsión social como entidades aseguradoras,* Ed. Comares, Granada, 2001.

Maldonado Molina, F.J.: *Aspectos societarios de las mutualidades,* EDERSA, Madrid, 2001.

Manrique López, F., Arrieta Idiakez, F.J., Atxabal Rada, A.: *Las entidades de previsión social voluntaria*, Thomson Reuters Aranzadi, 2014.

Martín Bernal, J.M.: *Seguridad social, fondos y planes de pensiones y mutualidades de previsión social*, Madrid, Ed. Dikinson (1997).

Monzón, J.L.: "La Economía social en España en el año 2008. Ámbito, magnitudes, actividades y tendencias", CIRIEC-España edl, Valencia, 2010.

Monzón, J.L. & Chaves, R.: "La economía social en la Unión Europea". Ed.: Comité Económico y Social Europeo, 2012.

Moreno Ruiz, R.: *Mutualidades, Cooperativas, Seguro y Previsión Social. Consejo Económico y Social*, Colección Estudios, Consejo Económico y Social, Madrid, 2000.

LAS ASOCIACIONES

Carlos Díaz-Aguado Jalón
Profesor de Derecho Civil (Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea)
Profesor de Gezki (Gizarte Ekonomia eta Zuzenbide Kooperatiboaren Institutua/Instituto de Derecho Cooperativo y Economía Social)

RESUMEN
El concepto de asociación supone conjugar el ejercicio de un derecho fundamental del individuo con la constitución y organización de una persona jurídica. En su regulación jurídica destaca la necesidad de ausencia de ánimo de lucro que siempre debe existir en las actividades de la asociación así como la libertad de que disponen los asociados para organizar el funcionamiento de la asociación. La primacía de las personas y el fin de la asociación sobre el capital, el destino de sus beneficios a la satisfacción de sus fines y la propia naturaleza de éstos determina su inclusión entre las entidades de la economía social.

PALABRAS CLAVE: Derecho del individuo. Persona jurídica. Interés general. Primacía de las personas. Organización.

CLAVES-DESCRIPTORES ALFANUMÉRICOS: A13. L31. D64. D71.

THE ASSOCIATIONS

ABSTRACT

The association concept implies combining a fundamental right of the individual with the setup constitution of a legal entity. Its legal regulation highlights the need for a non-profit motive that must always exist in the activities of the association as well as in the Independence of partners to run of the association. The primacy of people and the aim of capital, the destination of its profits to the satisfaction of its goals and their own nature determines their inclusión among the entities of social economy.

KEY WORDS: Individual rights. Legal entity. General interest. Primacy of people. Company.

SUMARIO

Introducción. I. Legislación vigente. II. Concepto Jurídico: a) El fin de interés general. b) Ausencia de ánimo de lucro. c) Actividades económicas de las asociaciones. III. Asociaciones "Declaradas de Utilidad Pública". IV. Características: A) Base personal. B) Organización. V. Elementos que determinan su inclusión en el ámbito de la economía social. VI. Comentario empírico. Bibliografía.

En su objetivo de configurar un marco jurídico que suponga el reconocimiento y mejor visibilidad de la Economía Social, aunque sin pretender sustituir las distintas normas que regulan cada una de las entidades que la configuran, la Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social (LES), establece, en su artículo 5, que *"forman parte de la economía social las cooperativas, las asociaciones y las fundaciones que lleven a cabo actividad económica, las sociedades laborales, las empresas de inserción, los centros especiales de empleo, las cofradías de pescadores, las sociedades agrarias de transformación y las entidades singulares creadas por normas específicas que se rijan por los principios establecidos en el artículo 4".* Con ello, pretende acabar con la inseguridad jurídica que ha acompañado a la determinación de las figuras jurídicas que forman parte de la economía social

La asociación supone la concesión de la personalidad jurídica a la tendencia natural del individuo a realizar actividades con otros, a la naturaleza social de la persona, algo que constituye no solamente un hecho jurídico sino también sociológico y político. Al organizarse, los ciudadanos se dotan de medios más eficaces para realizar actividades. La sentencia del Tribunal Constitucional (STC) 104/1999 destaca que *"la libertad de asociación es un componente esencial de las democracias pluralistas, pues sin ella no parece viable en estos días un sistema tal, del que resulta, en definitiva, uno de sus elementos estructurales como ingrediente del Estado Social de Derecho".*

El artículo 20.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos proclama: 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas. 2. Nadie podrá ser obligado pertenecer a una asociación

Y, el artículo 22 de la Constitución española, incluido en el capítulo segundo, sección primera, que regula los derechos fundamentales y las libertades públicas, establece: 1. Se reconoce el derecho de asociación. 2. Las asociaciones que persigan

fines o utilicen medios tipificados como delito son ilegales. 3. Las asociaciones constituidas al amparo de este artículo deberán inscribirse en un registro a los solos efectos de publicidad. 4. Las asociaciones sólo podrán ser disueltas o suspendidas en sus actividades en virtud de resolución judicial motivada. 5. Se prohíben las asociaciones secretas y las de carácter paramilitar.

Subrayando el principio de libertad del derecho de asociación, las SSTC 173/1998, 236/2007 y 42/2011 señalan que el contenido fundamental de dicho derecho se manifiesta en tres dimensiones o facetas complementarias *"la libertad de crear asociaciones o de adscripción a las ya creadas, la libertad de no asociarse y de dejar de pertenecer a las mismas y, finalmente, la libertad de organización y funcionamiento internos sin injerencias públicas"*, a las que las SSTC, 236/2007 y 42/2011, añaden una cuarta dimensión "inter privatos" que *"garantiza un haz de facultades a los asociados considerados individualmente, frente a las asociaciones a las que pertenecen o, en su caso, a los particulares respecto de las asociaciones a las que pretenden incorporarse"*.

La Constitución partiendo siempre del principio de libertad de asociación contiene normas específicas sobre asociaciones determinadas: 1.Partidos políticos (artículo 6). 2. Sindicatos (artículos 7 y 28). 3. Confesiones religiosas (artículo 16). 4. Asociaciones de consumidores y usuarios (artículo 51). 5. Organizaciones profesionales (artículo 52).

I. Legislación vigente

La asociación está regulada específicamente en la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación (LODA). Además, en virtud de la competencia en materia de asociaciones que sus Estatutos de Autonomía atribuyen a algunas Comunidades Autónomas, han dictado las correspondientes leyes:

- Ley 4/2003, de 28 de febrero, de Asociaciones de Canarias (LAC).
- Ley 4/2006, de 23 de junio, de Asociaciones de Andalucía (LAA).
- Ley 7/2007, de 22 de junio, de Asociaciones de Euskadi (LAE)
- Ley 4/2008, de 24 de abril, del Libro Tercero del Código Civil de Cataluña (CcC), relativo a las personas jurídicas y la Ley 21/2014, del protectorado de las fundaciones y de verificación de la actividad de las asociaciones declaradas de utilidad pública.

- Ley 14/2008, de 18 de noviembre de 2008, de Asociaciones de la Comunitat Valenciana (LACV), que tiene por objeto la regulación y fomento de las asociaciones de carácter docente, cultural artístico y benéfico-asistencial, de voluntariado social y semejantes.

II. Concepto jurídico

Doctrinalmente, se define la asociación como "un ente con finalidad no lucrativa fundado por un grupo de personas y, generalmente, abierto a la adhesión de nuevos socios" (Lacruz Berdejo)[1].

Desde un punto de vista legal, ni el Cc. ni la LODA definen la asociación, aunque sí lo hace, en cambio, el artículo 321.1 del CcC cuando establece que "*las asociaciones son entidades sin ánimo de lucro, constituidas voluntariamente por tres o más personas para cumplir una finalidad de interés general o particular, mediante la puesta en común de recursos personales o patrimoniales con carácter temporal o indefinido"*; y, en términos muy similares, el artículo 2.1 de la LAC para el que tiene la consideración de asociación, *"la unión estable, voluntaria, libre y solidaria, de tres o más personas físicas o jurídicas para lograr, sin ánimo de lucro, una finalidad común de interés general, mutuo o sectorial, comprometiéndose para ello a compartir sus conocimientos, actividades o recursos económicos",* mientras el artículo 2.1 de la LAA, la describe al referirse a su constitución, estableciendo que *"las asociaciones se constituyen mediante el acuerdo de tres o más personas físicas o jurídicas legalmente constituidas, que se comprometen a poner en común conocimientos, medios y actividades para conseguir unas finalidades lícitas, comunes, de interés general o particular, y se dotan de los estatutos que rigen el funcionamiento de la asociación".*

El Código civil destaca dos ideas básicas de la asociación:

a) El fin de interés general

El artículo 35 del Cc distingue entre asociaciones de interés público y asociaciones de interés particular, sin especificar qué entiende por lo uno y por lo otro,

1. Lacruz Berdejo, J.L., Sancho Rebullida, F. , Luna Serrano, A. , Delgado Echeverría, J., Rivero Hernández, F. y Rams Albesa, J.: *Elementos de Derecho Civil I, Parte General, vol. 2º, Persona,* Ed. Dykinson, Madrid, 2008, p. 275.

aunque, al identificar su artículo 36 las asociaciones de interés particular con el contrato de sociedad, se deduce que, para el Código civil, interés particular es la intención de obtener lucro y, por el contrario, interés público es cualquier interés que no conlleve ánimo de lucro.

"El artículo 35 del Cc no pretende dividir las personas jurídicas según el fin que persiguen, en personas jurídicas de interés público y de interés particular, sino que, presumiendo que hay entes de ambas clases, lo que pretende es sentar que unas y otras son, cuando procede, personas jurídicas. Hay muchos fines que, sin ser el de obtener lucro no pueden considerarse como de puro interés privado" (Albaladejo)[2].

Pero lo cierto es que promover el interés público o general es la condición que utiliza el Cc para diferenciar a las asociaciones de las sociedades, sean éstas civiles o mercantiles, aunque empleando la expresión interés público en sentido muy amplio, que incluye a todas las que no tengan ánimo de lucro, incluso, por ejemplo, a las que, como las que tienen una finalidad meramente recreativa, no tienen ningún interés general y son, en realidad, asociaciones de interés particular. Éstas, no tienen regulación específica y "se ven obligadas bien a funcionar como agrupaciones de puro hecho o bien a regirse por las disposiciones relativas al contrato de sociedad, disposiciones que no resultan adecuadas para acoger asociaciones sin ánimo de lucro. Deben optar entre vestirse de sociedades o, lo más habitual, acogerse a la legislación de asociaciones que les impone un régimen no pensado para ellas existiendo, por otra parte, otras asociaciones que sí pueden considerarse de fin público como los partidos políticos o los sindicatos que, sin embargo, se rigen por leyes especiales y no por la LODA, como establece el propio artículo 2.3 de la misma" (De Pablo Contreras)[3].

Hoy, los artículos 5 de la LODA, 2.1 de la LAA o 321-1 del CcC reconocen expresamente que las asociaciones no tienen que tener necesariamente fines de interés general cuando hablan de "... finalidades lícitas, *de interés general o particular...*". De todas formas ni la LODA ni las leyes autonómicas contienen regulación especial para las asociaciones de interés particular. La LAE, no solamente

2. Albaladejo, M.: *Derecho Civil I. Introducción y Parte General,* Edisofer, S.L. Madrid, 2009, pp. 365 y 366.

3. De Pablo Contreras, P. (coordinador), Martínez De Aguirre Aldaz, C., Pérez Álvarez, M.A. y Parra Lucan, M.A.: *Curso de Derecho Civil, vol. I, Derecho Privado, Derecho de la Persona.* Ed. COLEX. Madrid, 2011, p. 590.

admite expresamente las asociaciones de interés particular sino que las define, en su artículo 5.1.a, como *"aquellas cuyas actividades sociales se orientan habitual y preferentemente a favor de las personas asociadas aunque puedan llevar a cabo también actividades a favor de terceras personas",* a diferencia de las asociaciones de fines generales que su artículo 5.1.b describe como *"aquellas* entre cuyas finalidades figura la satisfacción de intereses que trascienden los de las personas asociadas".

b) Ausencia de ánimo de lucro

La segunda condición que el Cc considera esencial en la asociación es la ausencia de ánimo de lucro. Condición que mantiene la LODA cuando, en su Exposición de Motivos, II, dice que "*la presente Ley Orgánica limita su ámbito a las asociaciones sin ánimo de lucro"* y, en el motivo IX, destaca junto a la estructura democrática de las asociaciones, su *"ausencia de fines lucrativos".* Y, lo mismo hacen el artículo 1.2 de la LAC, el 3 de la LAE y el 321.1.1 del CcC. No lo dice expresamente la LAA, pero así se deduce del hecho de que su artículo 2.2, establezca la prohibición de repartir entre los asociados los beneficios que la asociación obtenga de sus actividades económicas. Y también lo da por supuesto el artículo 10 .1 de la LACV.

El concepto de ánimo de lucro ha ido variando en el tiempo. "Cuando se dice que una persona jurídica carece de ánimo de lucro cabe entender dos cosas: que la entidad debe llevar a cabo sus actividades de una manera gratuita de forma que la exclusión del ánimo de lucro coincidirá con la idea de liberalidad y beneficencia o que las ganancias que eventualmente obtenga no pueden distribuirse entre sus asociados sino que deben pertenecer al patrimonio de la misma destinándose a sus fines propios. En este sentido, la expresión sin ánimo de lucro impide que los asociados se enriquezcan pero no que la entidad obtenga ganancias económicas" (Díez Picazo y Guyón)[4].

Hoy está totalmente admitido que las asociaciones puedan percibir retribuciones por los servicios que realizan. Así, la misma LODA, en su artículo 13.2, habla expresamente al respecto, de "*los beneficios obtenidos por las asociaciones, derivados del ejercicio de actividades económicas, incluidas las prestaciones de servicios..."*, por lo que, en la actualidad, ausencia de ánimo de lucro significa no poder

4. Díez Picazo, L. y Guyón, A.: *Sistema de Derecho Civil, vol. I, 12ª* edición. Ed. Tecnos, Madrid, 2012, p.513.

repartir entre los asociados los beneficios obtenidos sino que tiene que destinarlos a satisfacer el fin de la asociación tal y como establece el mismo artículo 13.2 de la LODA según el cual, *"los beneficios obtenidos por las asociaciones.....deberán destinarse, exclusivamente, al cumplimiento de sus fines, sin que quepa en ningún caso el reparto entre los asociados ni entre sus cónyuges o personas que convivan con aquéllos con análoga relación de afectividad, ni entre sus parientes, ni su cesión gratuita a personas físicas con interés lucrativo".*

c) Actividades económicas de las asociaciones

Que las asociaciones no puedan tener ánimo de lucro ánimo no significa que no puedan realizar actividades económicas. La propia LES cuando, en su artículo 5, enumera las entidades que forman parte de la economía social habla de las "asociaciones *que lleven a cabo actividad económica,* y el artículo 13.2 de la LODA habla de, *"los beneficios obtenidos por las asociaciones derivados del ejercicio de actividades económicas...."*, asimismo, los artículos 2.2 de la LAC, 2.2 de la LAA, 20.a de la LAE y 321-1.1 del CcC dan por sentado que las asociaciones pueden realizar actividades económicas. Pero, aunque a diferencia de este último precepto del CcC, ninguna de los demás dicen que las actividades económicas de las asociaciones deben ser accesorias al fin de las mismas, ni que sólo las pueden realizar de manera ocasional, o que si lo hacen de forma habitual deben ser actividades de escasa entidad, "así lo demuestra las limitadas facultades que en la LODA se presuponen al órgano de gestión y representación que resultan claramente inadecuadas para dirigir una organización destinada a participar de forma permanente y planificada en el mercado" (Santos Morón)[5].

Y es que la asociación, en sí misma, "no está pensada para perseguir objetivos económicos, para lo que existen otras entidades, además de que el ejercicio de la actividad mercantil no puede llevarse a cabo fuera del rigor y la garantía de los tipos mercantiles. Recurrir a la asociación no puede ser un procedimiento para eludir las normas sobre el capital social de las sociedades mercantiles" (Pantaleón Prieto)[6].

5. Santos Morón, M.J.: *La responsabilidad de las asociaciones y sus órganos directivos*, Ed. Iustel. Madrid, 2007, p. 98.

6. Pantaleón Prieto, F, *"Asociación y sociedad (A propósito de una errata del Código Civil)"*, ADC, 1993, p. 41.

III. Asociaciones "declaradas de utilidad pública"

La legislación vigente regula como una categoría especial de asociaciones las "Declaradas de Utilidad Pública". Lo que define a esta clase de asociaciones no son sus fines, que vienen a ser los mismos que los de las asociaciones de interés general, sino el hecho de haber obtenido el correspondiente reconocimiento administrativo. "Cosa distinta de que la persona jurídica persiga fines de interés público o privado es que las que se hallen en aquel caso hayan sido reconocidas, mediante la oportuna declaración formal, como de utilidad pública por lo que gozan de ventajas de las que no gozan las que, aun siendo de interés público, no hayan obtenido aquella declaración" (Albaladejo)[7]. Así lo confirma el artículo 5 de la LAE cuando dice que asociaciones de fines generales declaradas de utilidad pública son *"las inscritas en el Registro General de Asociaciones del País Vasco que sean reconocidas como tales por decreto del Gobierno Vasco, en atención al cumplimiento de los requisitos previstos en la presente ley"*.

En cuanto a sus fines, deben tender a promover el interés general y ser de carácter cívico, educativo, científico, cultural, deportivo, sanitario, de promoción de los valores constitucionales, de promoción de los derechos humanos, de asistencia social, de cooperación para el desarrollo, de promoción de la mujer, de protección de la infancia, de fomento de la igualdad de oportunidades y de la tolerancia, de defensa del medio ambiente, de fomento de la economía social o de la investigación, de promoción del voluntariado social, de defensa de los consumidores y usuarios, de promoción y atención a las personas en riesgo de exclusión por razones físicas, sociales, económicas o culturales, y cualesquiera otros de similar naturaleza. En realidad, los mismos fines que persiguen las asociaciones de fines generales aunque no sean declaradas de utilidad pública.

Pero, para poder obtener la declaración de "Utilidad Pública" no es suficiente con que la asociación persiga un fin como los indicados, sino que hace falta, además, que se den los siguientes requisitos:

1. Que su actividad no esté restringida exclusivamente a beneficiar a sus asociados, sino abierta a cualquier otro posible beneficiario que reúna las condiciones exigidas por la índole de sus propios fines. Este requisito es obvio ya que, en caso contrario, se trataría de una asociación de interés particular.

7. Albaladejo, M.: *Obra citada,* p. 366.

2. Que los miembros de los órganos de representación que perciban retribuciones no lo hagan con cargo a fondos y subvenciones públicas. No obstante según como determinen los estatutos, sí podrán recibir una retribución adecuada por la realización de servicios diferentes a las funciones que les correspondan como miembros del órgano de representación.
3. Que cuenten con los medios personales y materiales adecuados y con la organización idónea para garantizar el cumplimiento de los fines estatutarios.
4. Que se encuentren constituidas, inscritas en el Registro correspondiente, en funcionamiento y dando cumplimiento efectivo a sus fines estatutarios, ininterrumpidamente y concurriendo todos los precedentes requisitos, al menos durante los dos años inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud.

Es necesario resaltar que todos preceptos citados, tanto el de la LODA como los de las leyes autonómicas, comienzan diciendo "*podrán ser declaradas",* (o "**reconocidas**" en el caso de la ley vasca), lo que indica que "no basta con cumplir las condiciones señaladas para obtener la declaración, aunque sean indispensables para ello, sino que, en la concesión o no de la declaración operarán criterios de oportunidad administrativa*"* (Salas Murillo)[8].

Una vez obtenida la declaración, la asociación podrá gozar de los siguientes derechos:

a. Usar la mención "Declaración de Utilidad Pública" en toda clase de documentos, a continuación de su denominación. El uso de dicha mención por una asociación puede proporcionarle el prestigio o legitimidad que ante la sociedad otorga el haber obtenido tal declaración. Los ciudadanos pueden tener más confianza en la misma si, a su vez, tienen confianza en los poderes públicos que lo declaran.
b. Disfrutar de las exenciones y beneficios fiscales que las leyes reconozcan a favor de las mismas.
c. Disfrutar de beneficios económicos que las leyes establezcan a favor de las mismas.
d. Asistencia jurídica gratuita en los términos legalmente previstos.

8. Salas Murillo, S.: "*Notas sobre el nuevo régimen de las asociaciones de utilidad pública", https/dialnet-trunirioja.es/descarga/artículo 181976 pdf. p.123.*

Por otra parte, tienen también obligaciones específicas:

a. Rendir cuentas anuales del ejercicio anterior en el plazo de los seis meses siguientes a su finalización, y presentar una memoria descriptiva de las actividades realizadas durante el mismo ante el organismo encargado de verificar su constitución y de efectuar su inscripción en el Registro correspondiente. Dichas cuentas generales deben expresar la imagen fiel del patrimonio, de los resultados y de la situación financiera, así como el origen, cuantía destino y aplicación de los ingresos públicos recibidos.
b. Facilitar a las Administraciones públicas los informes que éstas les requieran, en relación con las actividades realizadas en cumplimientos de sus fines.

IV. Características de la asociación

A) Base personal

La asociación supone la unión de personas para la realización de un fin común que debe ser determinado y lícito. El artículo 2 de la LODA proclama que todas las personas tienen derecho a asociarse libremente. Para constituir la asociación hace falta el acuerdo de tres o más personas físicas o jurídicas y debe crearse con idea de estabilidad o permanencia ya que, en caso contrario, se trataría de una simple reunión de personas. No parece posible, a diferencia de lo que ocurre en Francia, constituir una asociación por sólo dos personas y, a diferencia de lo que ocurre con las sociedades, salvo el CcC, ni la LODA ni las leyes autonómicas prevén el caso de que el número de miembros de la asociación, por renuncia o fallecimiento de éstos, se reduzca a dos o, incluso a uno. En el Derecho romano, la asociación, una vez constituida podía continuar, incluso, sin ningún miembro. Por el contrario, en Francia si la asociación se queda con un solo asociado se disuelve de pleno derecho ya que, al tener base contractual, necesita, al menos, dos personas.

El artículo 324-4.d del CcC expresamente establece que la asociación se disuelve si el número de asociados se reduce a menos de tres, y ésta es la solución aplicable en todo caso en nuestro Derecho, sin que se pueda recurrir a lo establecido en el artículo 2 de la Directiva 89/667CEE, de 21 de diciembre que, en materia de sociedades, acepta la sociedad unipersonal, tanto de forma originaria como sobrevenida. Porque, a diferencia de lo que ocurre en la sociedad, la base de una asociación la constituye la colaboración entre personas y porque tampoco es

aplicable la razón por la que se admite la sociedad de un solo socio que radica en permitir al pequeño empresario concurrir en igualdad de condiciones con el grande.

a) Capacidad para constituir la asociación

Según el artículo 3 de la LODA, tienen capacidad, tanto para constituir una asociación como para formar parte de una ya constituida:

a. Las personas físicas que tengan capacidad de obrar y no estén sujetas a ninguna limitación legal para el ejercicio del derecho y los menores no emancipados de más de catorce años, con el consentimiento documentalmente acreditado de las personas que deban suplir su capacidad. Los menores de catorce años no pueden constituir una asociación ni ingresar en ella, salvo que se trate de asociaciones infantiles, juveniles o de alumnos, conforme a lo dispuesto en el artículo 7.2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor. No dice nada la Ley de los incapacitados, por lo que habrá que estar a lo que diga el juez cuando declare la incapacitación. En cuanto a los extranjeros, el artículo 8 de la Ley Orgánica 4/2002, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, establece que *"todos los extranjeros tienen el derecho de asociación en las mismas condiciones que los españoles"*.
b. Las personas jurídicas de naturaleza asociativa, que requerirán el acuerdo expreso de su órgano competente; y las de naturaleza institucional, que requerirán el acuerdo de su órgano rector.

b) Acta fundacional

El acuerdo de constitución deberá formalizarse en acta fundacional que deberá contener, conforme al artículo 6 de la LODA (y 5.2 de la LAC, 8 de la LAE y 321-3 del CcC):

a. Nombre y apellidos de los promotores de la asociación, si son personas físicas; la denominación o razón social, si son personas jurídicas; y, en ambos casos, la nacionalidad y el domicilio.

b. La voluntad de los promotores de constituir la asociación; los pactos que, en su caso, hubiesen establecido; y la denominación de ésta.
c. Los estatutos que regirán el funcionamiento de la asociación.
d. Lugar y fecha del otorgamiento del acta; y firma de los promotores o de sus representantes en el caso de personas jurídicas.
e. La designación de los integrantes de los órganos provisionales de gobierno.

El acta fundacional deberá ir acompañada, en el caso de personas jurídicas, de una certificación del acuerdo válidamente adoptado por el órgano competente, en el que aparezca la voluntad de constituir la asociación y formar parte de ella, así como la designación de la persona física que la representará y, en el caso de las personas físicas, la acreditación de su identidad. Cuando los otorgantes del acta actúen a través de representante, se acompañará a la misma la acreditación de su identidad.

c) Adquisición de la personalidad e inscripción en el Registro de Asociaciones

Al establecer el artículo 22.3 de la Constitución que las asociaciones constituidas deberán inscribirse en un registro a los solos efectos de publicidad, surgieron diversas posiciones doctrinales sobre la adquisición de la personalidad jurídica por la asociación, cuestión hoy resuelta por el artículo 5.2 de la LODA, que establece que *"con el otorgamiento del acta adquirirá la asociación su personalidad jurídica y la plena capacidad de obrar, sin perjuicio de su inscripción a los efectos del artículo 10"*, el cual, reproduciendo el artículo 22.3 de la Constitución, dice que *"las asociaciones reguladas en la presente Ley deberán inscribirse en el correspondiente Registro, a los solos efectos de publicidad"*.

La inscripción sólo podrá denegarse cuando la asociación incurra en algún ilícito penal, en cuyo caso el Registro deberá dar cuenta al Ministerio Fiscal; o no reúna los requisitos legalmente exigidos, sin que la Administración pueda entrar a calificar otra cosa que las formalidades del acta fundacional. En cualquier caso, la denegación de la inscripción debe hacerse, como dice la STC 291/1993 *"en resolución expresa y motivada"*.

La regulación del modo en que las asociaciones adquieren la personalidad jurídica establecida en la LODA se aplica en todo el territorio estatal, al amparo del artículo 149.1.1º de la Constitución, como dice la Disposición Final primera de aquélla. "El legislador ha considerado que el sistema de adquisición de la perso-

nalidad jurídica por las asociaciones es una de las "condiciones básicas" del ejercicio del derecho fundamental de asociación, y ha entendido que el único modo de garantizar la igualdad de todos los españoles en dicho ejercicio es establecer su aplicación en todo el territorio estatal" (Marín López)[9].

Es fundamental la inscripción de la asociación en el Registro a la hora de determinar la responsabilidad patrimonial. Al tener personalidad jurídica desde el otorgamiento del acta fundacional, el artículo 10.4 de la LODA establece que, en caso de no inscripción, además de la responsabilidad de la propia asociación, los promotores responderán, personal y solidariamente, de las obligaciones contraídas con terceros; y los asociados responderán solidariamente por las obligaciones contraídas por cualquiera de ellos frente a terceros, siempre que hubiesen declarado actuar en nombre de la asociación. La LAE, en su artículo 13.1 y 2 se pronuncia en términos prácticamente iguales, si bien añade en el número 3 del artículo que *"no obstante, responderá directamente la asociación, y no las personas promotoras y asociadas, en los siguientes supuestos:*

a. Cuando se trate de actuaciones precisas para la constitución e inscripción en el Registro General de Asociaciones del País Vasco o de actos de inicio de actividades que estén previstos en el acta de constitución o en los estatutos para la fase anterior a la inscripción.
b. Cuando se solicite la inscripción dentro del mes siguiente a la constitución y la Asamblea General, en el plazo de seis meses posterior a la inscripción, acepte las obligaciones contraídas".

Por el contrario, si la asociación está inscrita, de sus obligaciones sólo responde la asociación, con todos sus bienes presentes y futuros, mientras que, si no lo está, los asociados conforme a los artículos 15.1 y 2 de la LODA y 14.1 y 2 de la LAE, no responden personalmente de las deudas de la asociación.

La LAC, en su artículo 11, distingue también según la asociación esté o no inscrita. Si no está inscrita, responderá en primer lugar la asociación con todo su patrimonio y con carácter subsidiario, responderán personal y solidariamente los que actúen en su nombre. Con ello, excluye la responsabilidad del resto de los

9. Marín López, M.: Ponencia "*Personalidad jurídica, capacidad y responsabilidad de las asociaciones,* en *Asociaciones y Fundaciones",* XI jornadas de la Asociación de Profesores de Derecho Civil, Servicio *de* Publicaciones de la Universidad de Murcia, 2005, p. 67 y ss.

asociados. En caso de asociación inscrita, la asociación responderá de la gestión realizada por los promotores sólo si la Asamblea General la aprueba en los tres meses siguientes a la inscripción, sin que, en ningún caso, los asociados respondan personalmente de las deudas de la asociación inscrita.

d) Adquisición de la condición de socio

La adquisición de la condición de socio se realiza por participación en la constitución de una asociación o por adscripción a una asociación ya creada cumpliendo los requisitos establecidos en sus estatutos que, necesariamente, deben establecer los requisitos y modalidades de admisión de los asociados y, en su caso, las clases de éstos.

La libertad de asociación ampara que los estatutos de cada una puedan establecer las condiciones que se consideren oportunas para la admisión de nuevos socios sin tener obligación de admitir a todo el que lo solicite. La STC 104/1999 dice que *"la potestad de autoorganización que comprende el derecho de asociación se extiende con toda evidencia, a regular los procedimientos de incorporación que los propios estatutos establezcan"*. Pero, aun teniendo en cuenta la libertad de cada asociación para establecer en sus estatutos las condiciones que deben reunir los nuevos socio, "se debe excluir el abuso de derecho por parte de los ya socios, cuando la asociación se atribuye una representatividad general de un colectivo determinado, como amigos de la cultura de un barrio determinado o consumidores de una ciudad" *(*Lasarte Álvarez)[10].

La adscripción a una asociación ya constituida no sólo exige cumplir los requisitos exigidos por sus estatutos para ingresar en ella, sino también aceptar su contenido. La STC 218/1988 afirma al respecto que *"la asociación tiene como fundamento la libre voluntad de los socios de unirse y permanecer unidos para cumplir los fines sociales y quienes ingresan en ella se entiende que conocen y aceptan cumplir en bloque las normas estatutarias a las que quedan sometidos"*.

Pero, ¿el principio de libertad de asociación puede ir en contra del principio de no discriminación por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra circunstancia personal o social que establece el artículo 14 de la Constitución? ¿Pueden los estatutos de una asociación impedir el acceso a la

10. Lasarte Álvarez, C.: *Principios de Derecho Civil I, Parte General y Derecho de la Persona*, Marcial Pons, Madrid, Barcelona, 2010, p. 320.

misma a una determinada categoría de personas por su sexo, raza o religión? La STC 218/1988 distingue a estos efectos, en la dirección ya apuntada, entre la asociación puramente privada y la que *"aun siendo privada ostenta de hecho o de derecho una posición dominante en el campo económico, cultural, social o profesional de manera que la exclusión de ella suponga un perjuicio significativo para el particular afectado*" y el mismo criterio sostiene el TC en el Auto 254/2001 en el que afirma que no puede ampararse en la autonomía de la voluntad de las asociaciones privadas una discriminación por razón de sexo "*cuando se trate de una entidad que ocupa una posición privilegiada al tener reconocida por el poder público la explotación económica en exclusiva de un dominio público".*

La condición de asociado es intransmisible por causa de muerte o a título gratuito, salvo que los estatutos dispongan lo contrario. "En primer lugar, porque la aportación del asociado no se destina a constituir capital social y, por ello, no representa una parte de capital destinado a circular libremente, en segundo lugar por la consideración de la persona de los asociados y el carácter de confianza entre los asociados y la asociación y, por último, porque la atribución de un derecho de separación a los asociados se complementa con la presunción de intransmisibilidad" (Pérez Escalona)[11].

Por otro lado, es posible que los estatutos de la asociación prevean la existencia de distintas clases de asociados, como expresamente admiten, al regular el contenido de los estatutos de la asociación, los artículos 7.1.e de la LODA, 6.2.g de la LAC y 321-4.1.e del CcC, sin que ninguno de ellos especifique en qué pueden consistir la diferencia entre ellos. A título indicativo, es de destacar el artículo 25 de la Ley vasca, que permite que los estatutos establezcan diferentes modalidades de asociados con derechos y obligaciones diferentes, citando como posibles clases: personas que disfrutan de todos los derechos y están sujetas a todas las obligaciones y personas cuyos derechos y obligaciones están limitados en los estatutos.

Como derechos de los asociados los artículos 21 de la LODA, 13 de la LAC, 26 de la LAE, 323-1 a 5 del CcC y 22 y 23 de la LACV señalan:

1. Participar en las actividades de la asociación y en sus órganos de gobierno y representación, ejercer el derecho de voto, así como asistir a la Asamblea General, de acuerdo con los estatutos.

11. Pérez Escalona, S.: *El Derecho de Asociación y las Asociaciones en el Sistema constitucional Español. Cuadernos Aranzadi del Tribunal Constitucional,* Editorial Aranzadi, Pamplona, 2007, p.102.

2. Ser informado acerca de la composición de los órganos de gobierno y representación de la asociación, de su estado de cuentas y del desarrollo de su actividad.
3. Ser oído con carácter previo a la adopción de medidas disciplinarias contra él y ser informado de los hechos que den lugar a tales medidas, debiendo ser motivado el acuerdo que, en su caso, imponga la sanción.
4. Impugnar los acuerdos de los órganos de la asociación que estime contrarios a la Ley o a los estatutos.

Y entre sus obligaciones, los artículos 22 de la LODA, 15 de la LAC, 27 de la LAE y 323-6 del CcC, destacan:

1. Compartir las finalidades de la asociación y colaborar para la consecución de las mismas.
2. Pagar las cuotas, derramas y otras aportaciones que, con arreglo a los estatutos, puedan corresponder a cada socio.
3. Cumplir el resto de obligaciones que resulten de las disposiciones estatutarias.
4. Acatar y cumplir los acuerdos válidamente adoptados por los órganos de gobierno y representación de la asociación.

e) Pérdida de la condición de socio

La condición de socio se pierde por fallecimiento. Los asociados tienen también el derecho a separarse voluntariamente de la asociación en cualquier momento, ya que nadie puede ser obligado a permanecer en una asociación.

Los estatutos de la asociación pueden establecer requisitos para el abandono por un socio de la asociación como, por ejemplo, un plazo de preaviso o una determinada forma para la comunicación del abandono, que puede ser por correo certificado o por medios electrónicos, informáticos o telemáticos; pero no pueden establecer condiciones que dificulten mucho o hagan muy costosa la salida del asociado.

También pueden establecer los estatutos un plazo mínimo de permanencia durante el cual, no obstante, el asociado podrá abandonar la asociación pero debiendo indemnizar a la asociación los daños que le ocasione por ello, salvo que el abandono sea por justa causa.

Por otra parte, los estatutos podrán establecer que, en caso de separación de la asociación, el asociado pueda percibir la participación patrimonial inicial u otras aportaciones económicas realizadas, sin incluir las cuotas de pertenencia a la asociación que hubiese abonado, con las condiciones, alcance y límites que se fijen en los estatutos. Ello se entiende siempre que la reducción patrimonial no implique perjuicio para terceros.

La condición de asociado también se puede perder por sanción, aunque más que de sancionar, hoy se considera que se trata de un derecho de defensa de la asociación para excluir a quien dificulta el funcionamiento de la misma; "el poder de una asociación para excluir del vínculo social a un socio tiene su raíz en la relación jurídica que une a ambas partes, o sea, en un acto de autonomía privada" (Salvador Coderch)[12].

La STC 96/1994 dice que "*el derecho de establecer la propia organización que comprende el derecho de asociación se extiende, con toda evidencia, a regular en los estatutos las causas y los procedimientos de expulsión de los socios pues quienes ingresan en una asociación, se entiende que conocen y aceptan en bloque las normas estatutarias, a las que quedan sometidos; normas que pueden prever como causa de expulsión del socio, una conducta que la propia asociación valora como lesiva de sus intereses*".

Pero cualquier sanción que se pueda imponer a un asociado debe hacerse respetando unos principios mínimos con sujeción a un procedimiento formal ajustado a los principios del Estado de Derecho:

1. El asociado debe ser informado de los hechos que puedan dar lugar a medidas disciplinarias contra él.
2. Debe ser oído con carácter previo a la adopción de cualquier medida disciplinaria.
3. El acuerdo que, en su caso, le imponga la sanción tiene que ser motivado.

Salvo que los estatutos establezcan otra cosa la adopción de medidas disciplinarias se hará por la Asamblea General. La LAA (y, en términos muy parecidos los artículos 17 de la LAC y 24 a 26 de la LACV) añade, en su Capítulo IV que las infracciones y sanciones disciplinarias estarán determinadas en los estatutos, que

12. Salvador Coderch, P.: *Asociaciones, derechos fundamentales y autonomía privada,* Ed. Cívitas S.A. Madrid, 1997, p.110.

la aplicación del régimen disciplinario se ajustará al principio de irretroactividad y que los plazos de prescripción de las infracciones y sanciones se contemplarán en los estatutos y no podrán exceder de tres años, así como que el órgano competente para imponer las sanciones, salvo que los estatutos dispongan otra cosa, será el órgano de representación, aunque en el supuesto de separación de la persona asociada se requerirá la ratificación de la Asamblea General.

También el CcC, en su artículo 323-7, prevé que los estatutos o el reglamento de régimen interno de la asociación deben tipificar las infracciones y sanciones.

B) Organización

La colaboración entre los asociados para la consecución del fin común hace necesaria una organización que cada asociación puede establecer con gran libertad. "El ámbito de lo público se rige por la democracia y el de lo privado por la libertad" (Salvador Coderch)[13]. La STC 96/1994 afirma que el derecho de asociación reconocido en el artículo 22 de la Constitución comprende no sólo el derecho de asociarse sino también el de establecer la propia organización del ente creado por el acto asociativo. Potestad de organización que ha de entenderse en el marco de la misma Constitución y de las leyes que, respetando el contenido esencial de tal derecho, lo desarrollan o lo regulan. Y, si bien las asociaciones no forman "una zona exenta del control judicial", los Tribunales, como todos los poderes públicos, deben respetar el derecho de autoorganización de aquéllas.

En contraste con este principio de libertad de autoorganización de la asociación, el artículo 2 de la LODA establece que la organización y funcionamiento de la asociación deben ser siempre democráticos y respetando el pluralismo. Con ello, y dado que la Constitución sólo impone dicho límite para determinado tipo de asociaciones como los partidos políticos o los sindicatos debido a su relevancia constitucional, surge la duda de la constitucionalidad de la exigencia de organización democrática de la LODA; y "como la Constitución no impone en lugar alguno que el funcionamiento de las asociaciones debe ser democrático, hay que aplicar la exigencia legal de organización democrática de manera que no se interprete ni aplique en términos indebidamente restrictivos y excluyentes de las muy diversas y variadas posibilidades organizativas y de funciona-

13. Salvador Coderch, P.: *Obra citada*, p.15.

miento, todas ellas compatibles, en principio, con la regla de la democracia" (Fernández Farreres)[14].

El funcionamiento de la asociación se ajustará a lo establecido en los estatutos, siempre que no estén en contradicción con las normas legales y con las disposiciones reglamentarias establecidas para aplicarlas.

a) Estatutos

Los Estatutos, son la norma principal de la asociación que regirán su organización y funcionamiento y deberán contener los siguientes extremos:

a. La denominación.
b. El domicilio, así como el ámbito territorial en que haya de realizar principalmente sus actividades.
c. La duración, cuando la asociación no se constituya por tiempo indefinido.
d. Los fines y actividades de la asociación, descritos de forma precisa.
e. Los requisitos y modalidades de admisión y baja, sanción y separación de los asociados y, en su caso, las clases de éstos. Podrán incluir también las consecuencias del impago de las cuotas por parte de los asociados.
f. Los derechos y obligaciones de los asociados y, en su caso, de cada una de las distintas modalidades.
g. Los criterios que garanticen el funcionamiento de la asociación.
h. Los órganos de gobierno y representación, su composición, reglas y procedimientos para la elección y sustitución de sus miembros, sus atribuciones, duración de sus cargos, causas de su cese, la forma de deliberar, adoptar y ejecutar sus acuerdos y las personas o cargos con facultad para certificarlos y requisitos para que los citados órganos queden válidamente constituidos, así como la cantidad de asociados necesaria para poder convocar sesiones de los órganos de gobierno o de proponer asuntos en el orden del día.
i. El régimen de administración, contabilidad y documentación, así como la fecha de cierre del ejercicio asociativo.
j. El patrimonio inicial y los recursos económicos de los que se podrá hacer uso.

14. González Pérez, J. y Fernández Farreres, G.: *Derecho de Asociación, Comentarios a la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo,* Ed. Cívitas, S.A., Madrid, 2002, p.129.

k. Causas de disolución y destino del patrimonio en tal supuesto, que no podrá desvirtuar el carácter no lucrativo de la entidad.

Cualquier otra disposición y condición lícita que los promotores consideren conveniente, siempre que no se opongan a las leyes ni contradigan los principios configuradores de la asociación. En ningún caso el contenido de los estatutos podrá ser contrario al ordenamiento jurídico.

La modificación de los estatutos que afecte a cualquiera de los extremos mencionados en el artículo 7 de la LODA requerirá acuerdo adoptado por la Asamblea General convocada específicamente con tal fin y deberá ser objeto de inscripción en el plazo de un mes, produciendo efecto para los asociados y para terceros desde su inscripción en el Registro de Asociaciones.

Las demás modificaciones producirán efecto para los asociados desde su adopción conforme a lo establecido en los estatutos, mientras que para los terceros será necesaria su inscripción en el Registro.

El artículo 321-4.2 del Código civil de Cataluña dispone, además, que los estatutos pueden establecer que las controversias que surjan por razón del funcionamiento de la asociación se sometan a arbitraje o mediación.

Denominación de la asociación

La denominación de la asociación la eligen los asociados y (conforme a los artículos 8 de la LODA, 7 de la LAC y 10 de la LAE) no podrá incluir término que induzca a error o confusión sobre su propia identidad, o sobre la clase o naturaleza de la misma, en especial mediante la adopción de palabras, conceptos o símbolos, acrónimos o similares, propios de personas jurídicas diferentes, sean o no de naturaleza asociativa.

No serán admisibles las denominaciones que incluyan expresiones contrarias a las leyes o que puedan suponer vulneración de los derechos fundamentales de las personas. Tampoco podrá coincidir, o asemejarse de forma que cree confusión, con ninguna otra previamente inscrita en el Registro en el que proceda su inscripción, ni con cualquier otra persona jurídica pública o privada, ni con entidades preexistentes sean o no de nacionalidad española, ni con personas físicas, salvo con el consentimiento expreso del interesado o sus sucesores, ni con una marca registrada notoria, salvo que se solicite por el titular de la misma o con su consentimiento.

El artículo 10 de la LAE dice que la denominación debe hacer referencia a los fines estatutarios o al principal de ellos, así como a algún nombre que la singularice y no serán admisibles las que impliquen el uso de términos relativos a valores comunes a la generalidad de los vascos y vascas.

Domicilio

Las asociaciones que se constituyan conforme a la LODA tendrán su domicilio en España, en el lugar que establezcan sus Estatutos, que podrá ser el de la sede de su órgano de representación, o bien aquél donde desarrolle principalmente sus actividades. Según las leyes autonómicas (artículo 8 de la LAC y 11 de la LAE), las asociaciones que se constituyan con arreglo a las mismas y que desarrollen sus actividades principalmente en su territorio, tendrán su domicilio en el mismo.

Deberán tener domicilio en España las asociaciones que desarrollen actividades principalmente en su territorio. Las asociaciones extranjeras, para poder ejercer actividades en España de forma estable o duradera, deberán establecer una delegación en territorio español.

b) Órganos de la asociación

En toda asociación tienen que existir siempre, al margen de otros posibles órganos que los estatutos consideren oportunos, la Asamblea General y un órgano de representación:

Asamblea General

Es el órgano supremo de gobierno de la misma, conformadora de su voluntad, integrada por los asociados, cuyo funcionamiento será conforme a lo establecido en los estatutos, que adoptará sus acuerdos por el principio mayoritario o de democracia interna y deberá reunirse, al menos, una vez al año y cuando lo solicite un número de asociados no inferior al 10 por 100.

El artículo 21 de la LAC no exige un número mínimo de asociados para solicitar la convocatoria y establece que cuando ésta se efectúe a iniciativa de los asociados la reunión deberá celebrarse en el plazo de treinta días naturales desde la presentación de la solicitud.

La LAE, en su artículo 16.1 prevé que los estatutos establezcan la participación en la Asamblea General de terceras personas, no asociadas, que colaboren en las actividades de la entidad, aunque no aclara las condiciones de dicha intervención por lo que no parece que tengan derecho a voto.

Conforme al artículo 21.a de la LODA todo asociado tiene derecho a asistir a la Asamblea General de acuerdo con los estatutos. Corresponde a los estatutos organizar la asistencia de los asociados a la Asamblea General, sin que puedan limitar el derecho a asistir a la misma a ningún asociado, si bien la asistencia será "**conforme a los estatutos**" por lo que "éstos pueden establecer, por ejemplo, que la asistencia pueda ser directa o por compromisarios" (González Pérez)[15].

Pero si bien los estatutos no pueden privar a ningún asociado de su derecho de asistencia a la Asamblea General, sí pueden establecer sistemas de voto ponderado, aunque "tal norma estatutaria se debe hacer por unanimidad, es decir, aceptada por aquellos que pudieran considerarse discriminados y en razón criterios objetivos (socio fundador, antigüedad en la asociación.....) y no en los que excluye el artículo 14 de la Constitución" (González Pérez)[16]. En esta dirección, *y a* diferencia de la LODA que guarda silencio al respecto, el artículo 14.1 de la LAC dispone que *"todo asociado dispone de un voto en la Asamblea General",* y el 14.2 añade que *"los estatutos pueden establecer sistemas de voto ponderado con criterios objetivos y sin que puedan suponer la acumulación en un asociado de más del 25 por 100 de los votos de la Asamblea General".* En términos similares se pronuncian los artículos 26.1.a, en relación con el 26.3 de la LAE y 23.1 y 2 de la LACV. Por su parte, el CcC, en su artículo 322-7, tras establecer en su número 1 que "**cada asociado tiene, como mínimo, un voto en la Asamblea General**", en su número 2 añade que "**los estatutos de las asociaciones de interés particular y de aquellas en que haya personas jurídicas que tengan la condición de asociados pueden establecer sistemas de voto ponderado. La ponderación debe estar basada en la representatividad de los asociados o en otros criterios objetivos**", de donde resulta que, para el CcC, sólo en estas dos clases de asociaciones, las de interés particular y aquellas en las que haya personas jurídicas como asociados, y no en las demás, pueden establecer los estatutos sistemas de voto ponderado.

La LODA, en su artículo 7.h, establece un régimen muy flexible para el funcionamiento de la Asamblea General ya que, siempre que no establezcan nada

15. González Pérez, J. y Fernández Farreres, G.: *Obra citada,* p. 223.

16. González Pérez, J. y Fernández Farreres, G.: *Obra citada*, p. 223.

contrario a la propia LODA o a los principios que configuran el derecho de asociación, los estatutos podrán establecer, con total libertad, las normas que consideren más convenientes en cada caso sobre el funcionamiento de la misma: cuándo la tiene que convocar el órgano de representación, plazo mínimo con el que tiene que remitirse la convocatoria o número mínimo de asociados necesario para solicitar la convocatoria. En todo caso, para poder adoptar acuerdos, será necesario que esté constituida la Asamblea conforme a lo establecido en los estatutos.

Las leyes autonómicas regulan el funcionamiento de los órganos de la asociación con bastante más detalle:

Los artículos 12.c de la LODA, 21.4 de la LAC, 9.1.b y 9.2 de la LAA y 38.1 de la LACV, establecen que la Asamblea General se constituirá válidamente, previa convocatoria efectuada quince días antes de la reunión, cuando concurran a ella, presentes o representados, un tercio de los asociados, y su presidente y su secretario serán designados al principio de la reunión. Sorprende que sea necesario un número tan grande, un tercio de asociados, para constituir válidamente la Asamblea General puesto que, en muchos casos, va a ser, prácticamente imposible celebrar la reunión en primera convocatoria. Sin embargo, los estatutos pueden establecer un quórum menor. En el punto opuesto, el artículo 322-6 del CcC dice que, salvo que los estatutos prevean otra cosa, la Asamblea General se constituye válidamente sea cual sea el número de asociados presentes o representados.

El artículo 38.1 de la LACV dice que en segunda convocatoria, cuya hora será, como mínimo, treinta minutos posterior a la fijada para la primera, se podrá celebrar cualquiera que sea el número de asociados que concurran.

La LAC, en su artículo 21.3 dice que, *"desde que se comunique la convocatoria a los asociados deberá ponerse a su disposición copia de la documentación necesaria en la forma que prevengan los estatutos o, en su defecto, en el domicilio social"*.

El artículo 9.1. b de la LAA y, en términos similares, el artículo 322-4 del CcC, establecen que *"la convocatoria debe ser individual y por escrito dirigido al domicilio que conste en la relación actualizada de cada asociado, sin perjuicio de que se establezcan otros medios de notificación, electrónicos, informáticos o telemáticos"*.

Como regla general, la Asamblea General no puede adoptar acuerdos sobre asuntos que no figuren en el orden del día, si bien, el artículo 322-5 del CcC admite lo contrario cuando se haya constituido con carácter universal o que los acuerdos se refieran a la convocatoria de una nueva Asamblea General. Por su parte, el artículo 38.2 de la LACV prevé que los estatutos puedan determinar los supuestos y formas de alteración del orden del día.

Los acuerdos se adoptarán por mayoría simple de los asociados presentes o representados, cuando los votos afirmativos superen a los negativos. No obstante requerirán mayoría cualificada, que resultará cuando los votos afirmativos superen la mitad, los acuerdos relativos a disolución de la asociación, modificación de sus estatutos, disposición o enajenación de bienes y remuneración de los miembros del órgano de representación.

Los artículos 22.3 de la LAC y 12 de la LAA, dicen que de las reuniones y acuerdos de la Asamblea General se extenderá acta en la que deben constar los asistentes, los asuntos tratados, tanto los incluidos en el orden del día como los que no lo estuvieran, las circunstancias de lugar y tiempo, las principales deliberaciones y los acuerdos adoptados.

Órgano de representación

Existirá, además, un órgano de representación que gestione y represente los intereses de la asociación de acuerdo con lo que disponga la Asamblea General. Para formar parte del mismo es indispensable ser asociado y, sin perjuicio de lo que dispongan los estatutos, serán requisitos indispensables: ser mayor de edad, estar en pleno uso de los derechos civiles y no estar incurso en ningún motivo de incompatibilidad legalmente establecido.

La LAE, en lugar de órgano de representación habla de órgano de gobierno que puede ser, *"bien su presidente o presidenta, bien un órgano colegiado con el nombre de Junta Directiva u otros análogos, o bien la propia Asamblea General constituida como tal órgano de gobierno".* También el CcC utiliza el término órgano de gobierno.

Los artículos 25 de la LAC, 17 de la LAA, 322-9 del CcC y 46 de la LACV prevén que, si los estatutos no lo prohíben, el órgano de representación pueda delegar sus facultades, si es un órgano unipersonal, en cualquier asociado; y si es un órgano colegiado, en cualquiera de sus miembros o en cualquiera de los asociados, en este caso cuando se trate de cometidos específicos por razón de la materia o del tiempo.

No establece nada la LODA sobre la composición del órgano de representación, por lo que serán los estatutos los que organicen el procedimiento por el que la Asamblea General elija a sus miembros así como el número de estos. El CcC prevé que los miembros se puedan elegir en reunión de la Asamblea General o por un procedimiento electoral previsto en los estatutos.

En caso de que los miembros del órgano de representación reciban alguna retribución por razón del cargo deberá constar en los estatutos y en las cuentas anuales aprobadas en Asamblea.

A falta de disposición estatutaria, las convocatorias para las reuniones del órgano de representación, podrán hacerse por cualquier medio y sin ninguna antelación aunque procurando que posibiliten la asistencia de sus miembros, sin que sea necesaria la asistencia de un número mínimo de ellos, a menos que así lo aconseje la importancia de los asuntos a tratar.

Si los estatutos no disponen otra cosa, las facultades del órgano de representación se extenderán, con carácter general, a todos los actos propios de las finalidades de la asociación, siempre que aquéllos no requieran autorización expresa de la Asamblea General.

Responsabilidad de los miembros de los órganos de la asociación

El artículo 15.3 de la LODA 8 y en términos prácticamente iguales el artículo 18. 1 y 2 de la LAE dicen que *"los miembros o titulares de los órganos de gobierno y representación, y las demás personas que obren en nombre y representación de la asociación, responderán ante ésta, ante los asociados y ante terceros por los daños causados y las deudas contraídas por actos dolosos, culposos o negligentes"*, y, por su parte el 15.4 dice que *"las personas a que se refiere el apartado anterior responderán civil y administrativamente por los actos y omisiones realizados en el ejercicio de sus funciones, y por los acuerdos que hubiesen votado, frente a terceros, a la asociación y a los asociados"*.

Parece evidente que la responsabilidad de los miembros de los órganos de la asociación a que se refieren estos preceptos, debe ser siempre, aunque el primero de ellos no lo diga, por actos u omisiones realizados en el ejercicio de sus funciones, como sí precisan el artículo 27.2 de la LAC y el 322-17 del CcC. Entender lo contrario, no tendría sentido. Y también parece evidente que la responsabilidad, aunque el segundo de los preceptos no lo diga, derivará sólo de actuaciones en que concurra dolo o negligencia, como precisa el artículo 322-17 del CcC. "Y, a pesar de que el precepto hable de "**responsabilidad por los acuerdos que hubiesen votado**", la mera votación, aunque sea contraria a la ley o a los estatutos, difícilmente puede ser fuente de responsabilidad a menos que el acuerdo se materialice en actos lesivos para la asociación o para algún tercero" (Santos Morón)[17].

17. Santos Morón, M.J.: *Obra citada,* pp. 120 y 121.

Cuando la responsabilidad no pueda ser imputada a ningún miembro o titular de los órganos de gobierno o representación, los artículos 15.5 de la LODA y 18.3 de la LAE, establecen que *"responderán todos solidariamente a menos que puedan acreditar que no han participado en su aprobación y ejecución o que expresamente se opusieron a ella"*.

c) Disolución de la asociación

La asociación se disolverá:

- Por las causas previstas en los estatutos. Los estatutos deben expresar las causas de disolución por lo que, cuando se produzca alguna de ellas, la asociación se disolverá.
- Por acuerdo de los asociados adoptado en Asamblea General convocada al efecto.
- Por sentencia judicial firme. La asociación puede ser disuelta o suspendida, por resolución judicial motivada, cuando haya incurrido en algún ilícito, es decir, cuando, persiga o utilice medios tipificados como delitos o, cuando se trate de una asociación secreta o de carácter paramilitar. El artículo 515 del CP establece que son punibles las asociaciones ilícitas, teniendo tal consideración:
  1. Las que tengan por objeto cometer algún delito o, después de constituidas, promuevan su comisión.
  2. Las que, aun teniendo por objeto un fin lícito, empleen medios violentos o de alteración o control de la personalidad para su consecución.
  3. Las organizaciones de carácter paramilitar.
  4. Las que fomenten, promuevan o inciten directa o indirectamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia contra las personas, grupos o asociaciones por razón de su ideología, religión o creencias, la pertenencia de sus miembros o de alguno de ellos a una etnia, raza o nación, su sexo, orientación sexual, situación familiar, enfermedad o discapacidad.
- Por las causas enumeradas en el artículo 39 del Cc., que son:
  a. Expiración del plazo durante el cual la asociación funcionaba legalmente. Los estatutos deben determinar la duración de la asociación, cuando ésta no se constituya por tiempo indefinido.

b. Realización del fin para el cual se constituyó. Lógicamente, una vez realizados los fines previstos en los estatutos, la asociación se extingue aunque para que ello ocurra deberá tratarse de fines concretos y determinados como, por ejemplo, la organización de un acontecimiento; y no en caso contrario como, por ejemplo, si el fin es el fomento de la cultura o la práctica de un deporte que pueden prolongarse indefinidamente en el tiempo.
c. Por imposibilidad de aplicar al fin de la asociación la actividad y los medios de que disponía.

A estas causas el artículo 324-4 del CcC añade la baja de los asociados, si se reducen a menos de tres, y la apertura de la fase de liquidación en el concurso.

Liquidación de la asociación

La disolución de la asociación implica el fin de las actividades propias de la misma y abre el período de liquidación, hasta el fin del cual conservará su personalidad jurídica por lo que, aunque la Asamblea General continúe siendo el órgano supremo de la asociación, será necesaria la actuación de los liquidadores.

Los miembros del órgano de representación en el momento de la disolución se convierten en liquidadores, salvo que los estatutos dispongan otra cosa o que los designe la Asamblea General o el juez que, en su caso, acuerde la disolución.

En los casos de sustitución o cese de alguno de los liquidadores, se aplicarán las reglas previstas en los estatutos para el caso de sustitución o cese de los miembros del órgano de representación.

Corresponde a los administradores, conforme al artículo 18.3 de la LODA:

a. Velar por la integridad del patrimonio de la asociación.
b. Concluir las operaciones pendientes y efectuar las nuevas, que sean precisas para la liquidación
c. Cobrar los créditos de la asociación.
d. Liquidar el patrimonio y pagar a los acreedores.
e. Aplicar los bienes sobrantes de la asociación a los fines previstos en los estatutos.
f. Solicitar la cancelación de los asientos en el Registro.

g. En caso de insolvencia de la asociación, el órgano de representación o, si es el caso, los liquidadores han de promover inmediatamente el oportuno procedimiento concursal ante el juez competente.

V. Elementos que determinan su inclusión en el ámbito de la economía social

El artículo 4 de la LES precisa que las entidades de la economía social actúan en base a los siguientes principios:

- **Primacía de las personas y del fin social sobre el capital, que se concreta en gestión autónoma y trasparente, democrática y participativa, que lleva a priorizar la toma de decisiones más en función de las personas y sus aportaciones de trabajo y servicios prestados a la entidad o en función del fin social, que en relación a sus aportaciones al capital social.**

La primacía de la unión de personas es lo que, precisamente, diferencia a la asociación de las sociedades mercantiles, en las que también existe unión de personas, pero la consideración de éstas es secundaria porque lo que prima es lo que aportan al capital. Las SSTC SS 23/1987 y 96/1994 destacan que en las sociedades mercantiles y, en particular, en las sociedades de capital, predomina, frente a las relaciones derivadas de la unión de personas, las nacidas de la unión de capitales.

- **Aplicación de los resultados de la actividad económica principalmente en función del trabajo aportado y servicio o actividad realizada por los socios y socias o por sus miembros y, en su caso, al fin social objeto de la entidad.**

La realización de actividades económicas no es la finalidad primordial, ni mucho menos, de las asociaciones. Sin embargo, cuando el artículo 5 de la LES incluye a las asociaciones entre las entidades que forman parte de la economía social, no incluye a todas las asociaciones sino a las que ***"lleven a cabo actividad económica".*** Y, es que, en efecto, las asociaciones pueden llevar a cabo actividades económicas. Así resulta de los siguientes preceptos:

a. El artículo 13 de la LODA expresamente establece que ***las asociaciones deberán realizar las actividades necesarias para el cumplimiento de sus fines, si bien habrán de atenerse a la legislación específica que regule tales actividades".***
b. Conforme al artículo 2.1 de la LAC y el 2.2 de la LAA *"los beneficios obtenidos por las asociaciones,* ***derivados del ejercicio de actividades económicas*** *deberán destinarse exclusivamente al cumplimiento de sus fines".*
c. El artículo 20.a) de la LAE dice que *"para el cumplimiento de sus fines* ***las asociaciones podrán desarrollar actividades económicas de todo tipo,*** *encaminadas a la realización de sus fines o a allegar recursos con ese objetivo"*
d. Y según el artículo 321-1.2 del CcC *"****las asociaciones pueden realizar actividades económicas*** *accesorias o subordinadas a su finalidad si* ***los*** *rendimientos que derivan de las mismas se destinan exclusivamente al cumplimiento de ésta".*

Pero, como los propios preceptos citados señalan, dichas actividades deben ir exclusivamente dirigidas a la realización de los fines de la asociación, sin que se admita, en ningún caso, el reparto de beneficios entre los asociados.

- **Promoción de la solidaridad interna y con la sociedad que favorezca el compromiso con el desarrollo local, la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, la cohesión social, la inserción de personas en riesgo de exclusión social, la generación de empleo estable y de calidad, la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y la sostenibilidad.**

El legislador destaca el peso de la actuación de las asociaciones, sobre todo de las dedicadas a fines de interés general, en actividades como las enumeradas.

La Exposición de Motivos de la LODA, dice que el derecho de asociación ***"constituye un fenómeno sociológico y político, como tendencia natural de las personas y como instrumento de participación, respecto al cual los poderes públicos no pueden permanecer al margen".*** Y más adelante resalta, como recuerda el Comité Económico y Social de la Unión Europea en su Dictamen de 28 de enero de 1998, "**la importancia que tienen las** ***asociaciones para la conservación de la democracia***". Y, para completar esta afirmación, añade que *"****las asociaciones permiten a los individuos reconocerse en sus convicciones, perseguir activamente***

sus ideales, cumplir tareas útiles, encontrar su puesto en la sociedad, hacerse oír, ejercer alguna influencia y provocar cambios. Al organizarse, los ciudadanos se dotan de medios más eficaces para hacer llegar su opinión sobre los diferentes problemas de la sociedad a quienes toman las decisiones políticas. Fortalecer las estructuras democráticas en la sociedad revierte en el fortalecimiento de todas las instituciones democráticas y contribuye a la preservación de la diversidad cultural".

- **Independencia de los poderes públicos.**

El artículo 22 de la Constitución impide la intervención de los poderes públicos en el funcionamiento de las asociaciones. La única intervención posible es la de los tribunales que, en virtud de resolución motivada, pueden suspender o disolver una asociación y ello por cometer algún tipo de ilícito. El artículo 4 de la LODA dice que ***"los poderes públicos, en el ámbito de sus respectivas competencias, fomentarán la constitución y el desarrollo de las asociaciones que realicen fines de interés general",*** e, inmediatamente, añade que ***"la Administración no podrá adoptar medidas preventivas que interfieran en la vida de las asociaciones"***. La STC 104/1999 destaca que *"la libertad de asociación, calificada como derecho fundamental en la Constitución, no tiene carácter absoluto y colinda con los demás derechos de la misma índole y los derechos de los demás, teniendo como horizonte último el Código penal en cuya virtud las asociaciones que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito serán ilegales".*

No obstante, en la medida que la Administración concede determinados beneficios económicos, como subvenciones, exenciones y beneficios fiscales, a las asociaciones que reúnan ciertos requisitos, está, lógicamente facultada para controlar el cumplimiento de dichos requisitos. Por esta razón, las asociaciones declaradas de utilidad pública deberán rendir cuentas anuales y presentar una memoria descriptiva de sus actividades ante el organismo encargado de verificar su constitución y efectuar su inscripción en el Registro correspondiente, donde quedarán depositadas; y, asimismo, deberán facilitar a la Administración los informes que ésta les requiera, en relación con las actividades realizadas en el cumplimiento de sus fines.

El CcC añade, en su artículo, 322-15 que ***"las asociaciones declaradas de utilidad pública, las que reciban periódicamente subvenciones u otras ayudas económicas de las administraciones públicas y las que recurran a la captación pública de fondos como medio de financiación de sus actividades deben elaborar***

en todo caso las cuentas anuales y hacerlas accesibles al público". Y, completando este precepto, la Ley 21/2014, de 29 de diciembre, del protectorado de las fundaciones y de verificación de la actividad de las asociaciones declaradas de utilidad pública de Cataluña, establece el régimen jurídico de lo que denomina "órgano de supervisión de las asociaciones que gozan de la declaración de utilidad pública", estableciendo, en su artículo 4.2 dice que ***"corresponde a las asociaciones de utilidad pública hacer efectiva la trasparencia de sus organizaciones. La aprobación de los distintos instrumentos de trasparencia debe comunicarse al órgano de supervisión de dichas asociaciones según corresponda"***

VI. Comentario empírico

La contribución de las asociaciones al desarrollo de gran número de actividades es incuestionable aunque no existen suficientes datos para cuantificarla.

El Registro Nacional de Asociaciones facilita información sobre el número de las inscritas y a qué se dedican, aunque sólo desde la perspectiva estatal ya que su objeto lo constituye exclusivamente la inscripción de las asociaciones, federaciones, confederaciones y uniones de asociaciones de ámbito estatal y todas aquéllas que no desarrollen principalmente sus funciones en el ámbito territorial de una Comunidad Autónoma.

Además, el conocimiento que se puede obtener del mundo asociativo a partir de este Registro es limitado, principalmente por dos razones:

1. El Registro recibe información básica esencial sobre la asociación en el momento de su nacimiento o constitución pero, una vez inscritas, las asociaciones deben proporcionar exclusivamente la información necesaria para la seguridad del tráfico jurídico (cambio de estatutos, domicilio social, cambio de órganos de representación) por lo que, transcurrido un tiempo, con la simple información registral, no es posible saber si continúa su actividad o ha desaparecido sin comunicar su baja en el Registro.
2. Sólo se inscriben en el Registro Nacional de Asociaciones las sometidas al régimen asociativo común, mientras que las sometidas a un régimen asociativo especial (partidos políticos, sindicatos y organizaciones empresariales, iglesias y comunidades religiosas, federaciones deportivas, asociaciones profesionales de los miembros de las Fuerzas Armadas, de la Guardia Civil y de jueces, magistrados y fiscales) se inscriben en registros especiales.

Tomando como referencia los años transcurridos desde 2004 a 2014, el número de asociaciones inscritas se ha duplicado prácticamente, pasando de 25.277 asociaciones inscritas en 2004 a 46.789 en 2014.

El incremento afecta a toda clase de asociaciones. La mayor parte de las inscritas son las que el Registro denomina "culturales e ideológicas", que han pasado de 11.467 en 2004 a 20.381 en 2014; las denominadas "económicas y profesionales", que han pasado de 4.589 en 2004 a 8.430 en 2014; las de "acción sanitaria, educativa y social", que han pasado de 2.744 en 2004 a 6.510 en 2014; las "deportivas, recreativas y jóvenes", que han pasado de 2.504 en 2004 a 5.106 en 2014; las denominadas "familiares, consumidores y tercera edad", que han pasado de 762 en 2004 a 1.347 en 2014; las denominadas "deficiencias y enfermedades", que han pasado de 649 en 2004 a 1.109 en 2014; las "educativas", que han pasado de 587 en 2004 a 801 en 2014; las "femeninas", que han pasado de 334 en 2004 a 720 en 2014; o las "vecinales", que han pasado de 280 en 2004 a 605 en 2014.

Según datos de la Confederación Empresarial Española de Economía Social (CEPES), en el año 2015 había 42.292 entidades de economía social, de las cuales 7.092 eran asociaciones, sin que se pueda precisar la importancia de su actividad económica

Y, en relación con el fin de las asociaciones, el Eurobarómetro Especial del Parlamento Europeo de 27 de junio de 2011 proporciona datos sobre el voluntariado, afirmando que entre el 22 y el 25% de los europeos participan en actividades de voluntariado habitualmente o de manera ocasional. Dicha participación varía mucho según los países ya que oscila del 57% de participación en los Países Bajos, 43% en Dinamarca o 39% en Finlandia, al 9% de Polonia, donde es menos común. En España, la participación es del 15%. Por actividades, el 24% de los encuestados respondieron que participan en actividades de voluntariado en clubes deportivos o que realizan actividades al aire libre; el 20% respondieron que en una organización cultural, educativa o artística; y el 16 % afirmaron participar en actividades de voluntariado, en una organización benéfica o de ayuda social, una asociación humanitaria o en el ámbito de ayuda al desarrollo.

A la pregunta de en qué ámbitos consideraban que era más importante el sector del voluntariado un 37% de los encuestados respondieron que la solidaridad y la ayuda humanitaria; el 32% que en el sistema sanitario; el 22% que en la educación, la formación y el medio ambiente; y el 21% en la inclusión social de los ciudadanos menos favorecidos. La contribución del voluntariado a la construcción de la identidad europea la mencionaron los encuestados en último lugar, con sólo un 3%.

Llama la atención la diferencia que existe entre la percepción sobre la importancia de un ámbito concreto y las actividades realmente realizadas, pues son las deportivas las actividades de voluntariado más populares y solamente un 15% de los encuestados consideran que desempeñan un papel importante.

Un análisis de las variables sociodemográficas demostró que los europeos con mayor nivel educativo son más proclives a participar en actividades voluntarias pues el 32% estudiaron al menos hasta cumplir los 20 años.

Lista de abreviaturas

ADC	Anuario de Derecho Civil
Cc	Código civil
CcC	Código civil de Cataluña
CEPES	Confederación Empresarial Española de Economía Social
CP	Código Penal
LAA	Ley de Asociaciones de Andalucía
LAC	Ley de Asociaciones de Canarias
LAE	Ley de Asociaciones de Euskadi
LAGV	Ley de Asociaciones de la Generalitat Valenciana
LES	Ley de Economía Social
LODA	Ley Orgánica reguladora del derecho de Asociación.
ONG	Organización No Gubernamental
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional

Bibliografía

Albaladejo, M.: *Derecho Civil I, Introducción y Parte General,* Edisofer S.L., Madrid, 2009, pp. 373-379.

De Pablo Contreras, P. (coordinador), Martínez De Aguirre Aldaz, C., Pérez Álvarez, M.A. y Parra Lucán, M.A.: *Curso de Derecho Civil, vol. I, Derecho de la Persona,* Ed. Colex, Madrid, 2011, pp.596-604.

Díez Picazo, L. y Gullón, A.: *Sistema de Derecho Civil, vol. I,* Ed. Tecnos, Madrid, 2012, pp. 521-533.

Giménez Gluck, D.: "Asociación, discriminación y Constitución: los límites entre autonomía asociativa y el derecho de los socios (y aspirantes a serlo) a no ser discriminados", *UNED, Revista de Derecho Político,* nº 79, septiembre-diciembre 2019, pp.143-171.

González Pérez, J. *y* Fernández Farreres, G.: *Derecho de Asociación, Comentarios a la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo,* Ed. Cívitas, S.A., Madrid, 2002.

Lacruz Berdejo, J.L., Sancho Rebullida, F., Luna Serrano, A., Delgado Echeverría, J., Rivero Hernández, F. y Rams Albesa, J.: *Derecho Civil I, Parte General, vol. 2º, Persona*, Ed. Dykinson, Madrid, 2008, págs. 284 a 307.

Lasarte Álvarez, C.: *Principios de Derecho Civil I, Parte General y Derecho de la Persona,* Ed. Marcial Pons. Madrid, Barcelona, 2010, pp. 307-326.

Pantaleón Prieto, F.: *"Asociación y sociedad (A propósito de una errata del Código civil)", ADC,* 1993.

Paz-Ares Rodríguez, C.**:** *"Ánimo de lucro y concepto de sociedad (breves consideraciones a propósito del artículo 2.2 de la LAIE) en Derecho Mercantil de la Comunidad Económica Europea, en homenaje a José Girón Tena",* Ed. Cívitas, S.A., Madrid, 1991, pp. 731-756.

Pérez Escalona, S.: *El Derecho de Asociación y las Asociaciones en el sistema Constitucional Español.* Cuadernos Aranzadi del Tribunal Constitucional, Editorial Aranzadi, Pamplona, 2007.

Salas Murillo, S.: *"Notas sobre el nuevo régimen de las asociaciones de utilidad pública",* https/dialnetrunirioja.es/descarga/artículo 181976 pdf.

Santos Morón, M.J.: *La responsabilidad de las asociaciones y sus órganos directivos,* Ed. Iustel, Madrid, 2007.

Salvador Coderch, P.: *Asociaciones, derechos fundamentales y autonomía privada,* Ed. Cívitas, S.A., Madrid, 1997.

XI Jornadas de la Asociación de Profesores de Derecho Civil: *"Asociaciones y Fundaciones",* Servicio de Publicaciones de la Universidad de Murcia, 2005.

COFRADÍAS DE PESCADORES

Manuel J. Botana Agra
Catedrático de Derecho Mercantil. Presidente Comité Científico CECOOP USC

Rafael A. Millán Calenti
Doctor en Derecho. Director del CECOOP USC

RESUMEN
Las Cofradías de Pescadores se integran en la Economía Social como corporaciones de derecho público sectoriales, sin ánimo de lucro; representan intereses económicos de armadores de buques de pesca y de trabajadores del sector extractivo. Actúan como órganos de consulta y colaboración de las administraciones competentes en materia de pesca marítima y de ordenación del sector pesquero, cuya gestión se desarrolla con el fin de satisfacer las necesidades e intereses de sus socios, con el compromiso de contribuir al desarrollo local, la cohesión social y la sostenibilidad. Pretendemos explicar cómo desde su origen, previo al nacimiento del cooperativismo, han pervivido hasta la actualidad y cuáles son las características que permiten su inclusión en la economía social.

PALABRAS CLAVE: Cofradías de pescadores, sector pesquero, organizaciones profesionales, economía social, pesca de bajura.

CLAVES ECONLIT: K200, M140, P130, Q 220, R111.

THE FISHERMEN´S GUILDS

ABSTRACT
Fishermen's guilds are integrated in the Social Economy, as public law sector, non-profit corporations. They represent economic interests of fishing shipowners and from extractive sector workers. They act as an advisory body in cooperation with the competent administrations in the field of fisheries and fisheries management, developed to meet the needs and interests of its members, trying to contribute to local development, and to social cohesion and sustainability. We try to explain how from its origin, prior to the start of cooperatives, they survive until today and the features that allow its inclusion in social economy.

KEY WORDS: Fishermen´s guilds, fisheries management, professional organization, social economy, inshore fishing.

SUMARIO

I. Concepto. 1. Referencia a los antecedentes. 2. Concepto actual. II. Naturaleza jurídica. III. Características. 1. Miembros. 2. Estructura orgánica. 3. El personal. 4. Federaciones y asociaciones. 5. Régimen económico y contable. 6. Fusión y disolución. IV. Elementos que determinan su inclusión en el ámbito de la economía social. 1. Preliminar. 2. Grado de inserción de los rasgos propios de la Economía Social en las Cofradías de Pescadores. V. Análisis empírico. Bibliografía.

I. Concepto

En primer lugar, se hace necesario avanzar que las cofradías de pescadores son agrupaciones que surgen antes que las cooperativas, lo que de alguna manera supone que su incorporación al sector de la economía social está ligado a sus fines históricos más que a la integración como figura asociativa surgida del movimiento cooperativo.

1. Referencia a los antecedentes

Su antigüedad es casi inmemorial, probablemente su origen se puede situar en los albores del siglo XII, con antecedentes incluso en el siglo XI, pero ya en el siglo XII aparecen referencias en textos escritos a la existencia de cofradías en España y Francia[1].

Ciertamente sus orígenes se encuentran en las agrupaciones colaborativas para rentabilizar el trabajo en común en labores relacionadas con la pesca. De lo que no cabe duda es que en sus inicios aparecen vinculadas a la religión porque probablemente la relación de convivencia en los pueblos pesqueros giraba en torno a ideas religiosas que inducían a mantener la unión frente a enemigos potenciales, lo que favorecía la advocación a un determinado santo al que nombraban patrón.

1. *Vid*. Barrio Gonzalo, "Las cofradías de pescadores en el Derecho español", *Anuario UDC,* 1998, p. 163. (La referencia a los antecedentes que se efectúa en este epígrafe utiliza, en parte, por su valor descriptivo y su perfecto encuadre histórico, el artículo referenciado).

De ahí que el nombre de cofradía, tan ligado a la solidaridad y a la tradición cristiana se haya mantenido hasta la actualidad, y que en sus inicios los templos religiosos, iglesias y conventos cristianos hubieran servido para dar cobijo a las reuniones y actos de los cofrades.

Fueron asociaciones a las que *se les concedieron importantes privilegios y franquicias -sobre todo por parte de Alfonso VII- además propiciaron la existencia de lazos de amistad y compañerismo entre cofradías, lo que facilitaba la agrupación en Hermandades y Uniones y facilitaba el desarrollo de importantes funciones, que en Castilla y Aragón tuvieron las características propias de un gremio de tierra (BARRIO, GONZALO).*

En general, sus funciones abarcaban aspectos mercantiles, militares (fueron génesis de la marina de guerra); se dedicaron desde sus orígenes a la regulación de la actividad extractiva y de policía de puertos quedando a su cargo el régimen interior, el orden y la administración de las operaciones de pesca, carga, descarga, vigías o guardias, incluidas funciones jurisdiccionales y de asistencia social relacionadas con el auxilio mutuo de *impedidos y necesitados* y de sus familias. Con Enrique IV y los Reyes Católicos sus amplios poderes se fueron limitando, sin ser ajenas a las corrientes revolucionarias francesas de supresión de estamentos intermedios, por lo que se transformaron en mutualidades, sociedades de socorro o en pósitos de pescadores, si bien manteniendo su peculiar naturaleza asociativa (Taboada, 2005).

El hecho de que las Cofradías de Pescadores funcionaran sirviendo de cauce de unión, arreglando las disputas entre sus miembros[2] y regulando el sector, hizo que el Estado no interviniese inicialmente para regularlas ni ofreciera fórmula alternativa alguna, lo que a su vez implicaba una clara voluntad de mantenerlas, pero no obstante si se fue entremetiendo, mediante disposiciones concretas que inicialmente se concretaban en el nombramiento de presidente - el alcalde del municipio en los siglos XVII y XVIII ejerciendo de "delegado" coexistiendo, con el mayordomo de la cofradía".

En los albores de la revolución industrial viven momentos de auge, pero el sistema administrativo de control imperante con las monarquías absolutistas y tradicionales procuró la colaboración de la autoridad eclesiástica que, viendo

2. Los Mayorales de las Cofradía de Santa Catalina en san Sebastián podían fallar litigios por importe de 6.000 maravedíes. Vid RUMEU DE ARMAS *"Historia de la previsión social en España. Cofradía, Gremios, Hermandades y Montepíos"*, Barcelona, 1981.

cómo se iba perdiendo su influencia por la presión del poder civil, accedió y colaboró para que se implantara la necesidad de obtención de licencias administrativas a cambio de privilegios vinculados a las tierras como trámite previo la creación de las Cofradías.

Pero realmente, lo que interesa desde el punto de vista de su conceptualización como entidades de la economía social, es que esa vinculación conllevaba una organización que, por básica que fuera, permitía indudablemente ordenar el oficio, controlar las capturas y los periodos de pesca, y sobre todo tomar decisiones sobre lo que aún hoy es identificado como una parte del sector pesquero y extractivo. Su labor ha sido importante y muy destacada en la pesca de bajura, artesanal y marisqueo, aunque la propia evolución del sector, la implantación de nuevas tecnologías y sobre todo la influencia normativa de la Unión Europea exijan una nueva visión comercial que incorpore esas influencias en el valor añadido de los productos.

Actualmente, y tras diversos avatares legislativos, estas organizaciones pesqueras perviven justificando su existencia - según las diferentes exposiciones de motivos de las normativas reguladoras de las mismas - por la importante labor que realizan en los sectores de la pesca artesanal y de bajura y en el marisqueo, así como en la comercialización de sus capturas y productos, sectores en los que el nivel de desarrollo asociativo, comercial y empresarial es todavía deficiente (Barrio).

Con el tiempo se fueron consolidando como auténticas corporaciones reguladoras de la actividad extractiva y sobre las artes de pesca que se debían utilizar para producir el mínimo de daños y asegurarse las campañas.

Paralelamente, los acuerdos, decisiones y normas a los que se sometían fueron constituyendo un cuerpo jurídico sólido y estable que producía cierta cohesión y que además garantizaba su existencia, situación que por algunos autores llegó a ser calificado de ordenamiento jurídico propio. Fuera así o no, lo cierto es que sus normas fueron asentándose en el mundo del Derecho, tanto civil como ciudadano – lo que hoy será administrativo- y que esa capacidad de autoorganización se ha transmitido genéticamente hasta las cofradías actuales.

Las interrelaciones entre agrupaciones de diferentes localidades, la extensión territorial de sus ámbitos de actuación y la empatía que producía en el sector –para los pescadores era mejor estar dentro- fueron haciendo que el Estado se interesase en ellas y empezara a influir en su normativa y organización, pero sin ánimo de destruirlas mediante injerencias que distorsionaran lo ya hecho y de lo que se estaba sirviendo.

Lo cierto es que las alteraciones radicales que se produjeron tanto por las circunstancias sociales como por las económicas y jurídicas, en los cerca de 10 siglos de existencia de las Cofradías, aseguraron su pervivencia como *comunidades* - en el sentido romano del término - de pescadores. También las vicisitudes por las que pasaron las fueron dotando de una *idiosincrasia* propia entre lo público y lo privado, con motivo de la desaparición de los gremios, de la revolución industrial y las políticas del nuevo régimen, o la aparición de las sociedades de socorro mutuo o mutualidades vinculadas a instituciones de crédito y abastecimiento agrícola y los pósitos, que sirvieron transitoriamente de albergue a las cofradías pese a su origen colaborativo.

En España, a principios del siglo XX esas sociedades sirvieron de antecedente inmediato para que el Estado, preocupado por la previsión y el auxilio social, creara el Instituto Nacional de Previsión (Ley de 27 de febrero de 1908). Las Cofradías de pescadores quedaron temporalmente ubicadas bajo el genérico epígrafe de mutualidades hasta que con el tiempo, con la creación del Instituto Social de la Marina (Decreto de 26 de febrero de 1930), se comenzaron a situar los Pósitos, gremios de pescadores que subsistían, y asociaciones de pescadores bajo la tutela de la administración. Así, se mantuvieron dentro de la "organización sindical" desde 1941 hasta la Constitución española, con diversas normas que incidían en el carácter tutelante de la administración.

2. Concepto actual

La Constitución Española no hace referencia expresa a las Cofradías de Pescadores; no obstante, el artículo 52 se refiere de forma implícita a las agrupaciones y corporaciones de derecho público representativas de intereses económicos y sociales, "*La ley regulará las organizaciones profesionales que contribuyan a la defensa de los intereses económicos que les sean propios. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos"*, lo que permitió que inicialmente las CCAA del País Vasco, de Andalucía y de Galicia las incluyeran en sus estatutos de Autonomía con la categoría de corporaciones de derecho público, pero haciendo abstracción de sus competencias, que debían desarrollarse en función de las que, precisamente, asumieran los estatutos de autonomía relativas a la pesca y al sector pesquero.

Prácticamente todas las normas jurídicas de las CCAA así como el Real decreto 670/1978 coinciden en definirlas, con ligeros matices, como corporaciones de

derecho público, dotadas de personalidad jurídica y capacidad de obrar para el cumplimiento de los fines y el ejercicio de las funciones que les están encomendadas, que actúan como órganos de consulta y colaboración con la Administración en la promoción del sector pesquero y representan intereses económicos y corporativos de los profesionales del sector, sin perjuicio de la representación que puedan ostentar otras organizaciones de empresarios y trabajadores de la pesca.

Así pues, las Cofradías de Pescadores se integran en la Economía Social (Ley 5/2011), como corporaciones de derecho público sectoriales, sin ánimo de lucro, representativas de intereses económicos de armadores de buques de pesca y de trabajadores del sector extractivo, que actúan como órganos de consulta y colaboración de las administraciones competentes en materia de pesca marítima y de ordenación del sector pesquero, cuya gestión se desarrolla con el fin de satisfacer las necesidades e intereses de sus socios, con el compromiso de contribuir al desarrollo local, la cohesión social y la sostenibilidad.

Las cofradías desarrollan actividades propias de organización y comercialización de la producción en el sector pesquero, marisquero y de la acuicultura, por lo que las actividades económicas a las que se dedican constituyen la razón de ser de su existencia; de ahí su importancia en la organización de la producción- sobre todo en la ejecución de planes de capturas-, en la adopción de medidas para el ejercicio racional de la pesca y, ya pensando en los mercados, en la implantación de condiciones para la venta y producción regulando los precios.

La calificación legal como "corporación de derecho público" significa que además de ejercer funciones de defensa y representación de los intereses de sus cofrades, también desempeñan determinadas funciones públicas de interés general-como veremos a continuación- con la singularidad de que podrán ser revisadas, cuando proceda, por la jurisdicción contencioso administrativa precisamente por estar sujetas a una especial tutela de la administración respecto de aquéllos actos y acuerdos adoptados en el ejercicio de funciones públicas sujetas a derecho administrativo.

Como están dotadas de personalidad jurídica y capacidad de obrar, pueden actuar en el trafico jurídico, lo que al mismo tiempo las convierte en sujetos titulares de derechos y obligaciones. Todo ello se ordenará a través de lo dispuesto en los estatutos y normas de funcionamiento, en los que se contendrán previsiones para la defensa de intereses de sus socios y para asumir las competencias y funciones que les atribuya la Administración cuando actúen como órganos de consulta y colaboración, si bien en este caso siempre se tratará de un ámbito limitado a la realización de actuaciones concretas en el sector pesquero.

En este sentido, el RD 670/1978 sobre Cofradías de Pescadores distingue expresamente entre colaboración y consulta, otorgando a las cofradías un papel importante en lo que se refiere a las políticas económicas del sector, en tanto que habrán de ser consultadas en temas tales como la preparación, elaboración y aplicación de normas sectoriales (art. 2.1.a), o en la previsión de colaboración con la Administración cuando se interese sobre acciones para el desarrollo y mejora de la pesca y su comercialización (art. 2.1.b) e incluso podrán realizar funciones delegadas (además de las propias) en su ámbito territorial si son de interés general para la actividad extractiva del sector pesquero. En todo caso, es importante resaltar que esa función de colaboración y consulta no tiene un carácter exclusivo respecto a Administración, ya que ésta siempre podrá recabar informes de otras asociaciones representativas del sector.

No debe olvidarse que las funciones propias de las Cofradías, desde sus orígenes, han sido la representación y defensa de los intereses profesionales de sus miembros, entre las que se encuentra, de acuerdo con las normas vigentes, el elenco de funciones vinculado a sus miembros y a continuación el correspondiente a esa función consultiva y colaboradora con la Administración.

a) En cuanto a la representación y defensa de los intereses profesionales de sus miembros

Se responsabilizarán de la vigilancia de las zonas de dominio público marítimo y marítimo-terrestre que les hayan sido confiadas para su aprovechamiento.

- Administrarán sus propios recursos y patrimonio.
- Podrán promover la ejecución de planes de capturas, concentrar la oferta y regularizar los precios.
- Establecer planes de producción y comercialización con el fin de mejorar la calidad de los productos y adaptar el volumen de la oferta a las exigencias del mercado.
- Adoptar las medidas necesarias para la aplicación de la política pesquera comunitaria que sean competencia de los/las productores/a
- Prestar servicios de carácter general a sus miembros.
- Facilitar la comercialización de la producción, de acuerdo con la normativa vigente.

- Favorecer la creación de empresas, asociaciones y cooperativas, con la posibilidad de participar de la forma que consideren más adecuada en las mismas con el objetivo de conseguir eficacia y rentabilidad en los procesos de transformación y comercialización de los productos pesqueros; así como participar en proyectos que fomenten la diversificación pesquera y acuícola.
- Las demás que les confieran sus estatutos.

b) De carácter consultivo, podrán participar

- En la elaboración de disposiciones de carácter general y en la elaboración de estadísticas del sector pesquero (en Galicia, también del sector marisquero).
- Proponiendo medidas de mejora de las condiciones técnicas, económica y sociales en que se desarrolla la actividad pesquera, especialmente en los sectores artesanal y de bajura.
- Realizando propuestas de planes de pesca, con una finalidad de autorregulación de los recursos marinos para lograr un desarrollo sostenible del esfuerzo pesquero.
- Proponiendo acciones de comercialización para intentar incrementar la rentabilidad y lograr una mayor eficacia en el desarrollo de las actividades pesqueras.

c) De colaboración con la Administración

- Velar por el cumplimiento de la normativa vigente en materia de pesca, de descarga, primera venta y de comercialización de recursos marinos facilitando la labor de inspección.
- Mediante la gestión de las áreas de la zona marítima o marítimo-terrestre que les sean confiadas mediante el título administrativo correspondiente.
- Velar por el cumplimiento de las obligaciones de desembarco en puerto y primera venta en lonja de la totalidad de las capturas, y de las exigencias legales vigentes en materia de pesca y comercialización hasta la primera venta.
- Por medio del desarrollo de acciones de mejora de las condiciones de comercialización de sus productos.

Es fácilmente comprobable que son *defensoras* de intereses privados, pero también son *valedora*s del interés general. La suma de ambas notas distintivas conlleva, sin duda, la apostilla de que ostentan la representación del sector pesquero, aunque como ya se dijo, sin carácter exclusivo, pues la propia Constitución permite la creación de asociaciones al margen de las cofradías con fines ligados a la defensa de intereses pesqueros o extractivos, sin perjuicio de que en este supuesto tengan carácter jurídico privado.

En todo caso, las Cofradías de pescadores ayudan a desarrollar programas de interés para el sector relacionados con la sostenibilidad de la pesca y la biodiversidad marina, con el control y seguridad marítima, con la integración de los más jóvenes en la pesca y con la promoción e integración de la mujer en el sector.

II. Naturaleza jurídica

En la tradicional y formal clasificación de lo que conocemos como personas jurídico públicas en Derecho administrativo, las cofradías de pescadores se pueden integrar en el grupo de entes no territoriales o institucionales.

Precisamente, el papel que históricamente asumen en defensa de intereses económicos – en los términos indicados más arriba - ha desplazado de su conceptualización la nota de la territorialidad. Las Cofradías de pescadores, dice el vigente Real Decreto de 17 de marzo de 1978 "actuarán en sus respectivos ámbitos territoriales" sin delimitarlos, con lo que queda zanjada toda posible controversia sobre el carácter territorial o sectorial de las mismas. Jurídicamente se configuran como corporaciones de derecho público dotadas de personalidad jurídica y capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines, que además actúan como órganos de consulta y de colaboración con la administración.

La distinción entre "administración general" y "entidades del sector público" parece primar en el ámbito doctrinal y normativo de las CCAA; sin embargo, el concepto de entes instrumentales en su faceta de entidades colaboradoras en la consecución de los fines atribuidos por ley, no es ajeno a las cofradías de pescadores que siguen denominándose corporaciones de derecho público, coincidiendo todas las comunidades autónomas con leves matices semánticos en su configuración y definición jurídica.

Las cofradías permanecen en el ámbito del Derecho público, pero no son organizaciones estructurales de la Administración. El hecho de calificarlas como corporaciones de derecho público parece añadir inicialmente como elemento consti-

tutivo a su peculiar capacidad de organización la afiliación *forzosa* para la defensa de intereses comunes –como ocurría hasta 1978-, pero en régimen de participación mixta, de trabajadores y empresarios que es precisamente la forma de colaboración que dio origen a su nacimiento.

No obstante, actualmente su configuración como corporaciones de derecho público no les atribuye carácter monopolístico en defensa de intereses de las artes relacionadas con la pesca y marisqueo, ya que nada impide que otros integrantes del sector pesquero puedan constituir agrupaciones o asociaciones distintas a las Cofradías y con finalidades semejantes, aunque en este caso no tendrán la posibilidad de asumir funciones delegadas de la Administración. También refuerza este argumento el hecho de que no sean agrupaciones "territoriales", sino "sectoriales" "*porque ese conjunto de personas que forman la Corporación no es toda la población asentada en un territorio, sino un grupo humano delimitado por otros factores; en nuestro caso , por una determinada relación profesional con la pesca"* (Rebollo, Falcón y López, 1996:30).

Por último conviene resaltar que el elemento configurador de su naturaleza jurídica pública es que su propia creación no depende solamente de la voluntad de las personas que se integran en ellas sino que depende de la voluntad de la administración, que define los elementos integradores de las Cofradías en atención a los fines que le atribuyen las normas reguladoras, a las que hacemos mención en este trabajo; en este sentido, la STC 132/1989, de 18 de julio dejó claro que *"el objeto de estas agrupaciones vendría definido por los intereses públicos para cuya defensa fueron creadas, que son también fijados por el poder público".*

Procede, no obstante, resaltar que esa naturaleza jurídica publica se manifiesta en la actualidad de forma atenuada pues la administración evita interferir en su existencia, siendo evidente el interés que los poderes públicos tienen, por un lado, en mantenerlas como corporaciones de derecho público; y, por otro lado, en su viabilidad como entidades que prestan un servicio importante a la comunidad precisamente por realizar una actividad de control de actividades extractivas y del ciclo y trazabilidad hasta que los productos salen de los mercados. Además, hay que subrayar que no es obligatoria su creación, ni tampoco desde 1978 la afiliación de empresarios o trabajadores.

III. Características

Una vez analizada la cuestión relativa a la naturaleza jurídica de las Cofradías de Pescadores, procede ocuparse ahora del estudio de las características más significativas que las singularizan respecto de otras entidades con las cuales presentan algunas afinidades (por ejemplo, los pósitos de pescadores, las organizaciones de productores pesqueros o las cooperativas del mar). En este marco, en las líneas que siguen se aborda el examen de los puntos concernientes a los miembros de las Cofradías, a sus órganos rectores, al personal a su servicio, al régimen económico y contable de la mismas, y su fusión y disolución, sin ánimo, para no desviarnos del objetivo marcado en la obra, de efectuar u estudio comparativo de las distintas normas reguladoras en cada Comunidad Autónoma.

En la actualidad existen, en las nueve Comunidades Autónomas costeras, con pequeñas diferencias de matiz, o bien normas específicas reguladoras de las cofradías o de los registros de las mismas -caso de Galicia, País Vasco y Cataluña-, o normas generales sobre pesca, marisqueo y acuicultura en las que se regulan las organizaciones pesqueras -caso de la Comunidad Valenciana-.

Así es en la Comunidad Autónoma de Andalucía (Decreto 86/2004, de 2 de marzo), en la Comunidad Autónoma de Asturias (Decreto 843/1995 de 30 de mayo, sobre traspaso de funciones y servicios en materia de Cofradías de Pescadores), en la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares (Ley 6/2013, de 7 de noviembre, de Pesca Marítima, Marisqueo y Acuicultura), en la Comunidad Autónoma de Cataluña (Ley 22/2002, de 12 de junio), en la Comunidad Autónoma de Cantabria (Decreto 83/1996 por el que se regula el ejercicio de competencias transferidas), en la Comunidad Autónoma de Canarias (Ley 17/2003, de 10 de abril, de Pesca), en la Comunidad Autónoma de Galicia (Ley 9/1993, de 8 de julio de Cofradías de Pescadores), en la Región de Murcia (Ley 2/2007, de 12 de marzo de Pesca Marítima y Acuicultura), en la Comunidad Autónoma del País Vasco (Ley 16/1998, de 25 de junio), y en la Comunidad Valenciana (Decreto 194/1999, de 19 de octubre por el que se regula el Registro de Cofradías de pescadores y la reciente Ley 5/2017 de 10 de febrero de pesca marítima y acuicultura).

1. Miembros

Sin perjuicio de las singularidades previstas en alguna norma reguladora de las Cofradías de Pescadores, si procede destacar que de ordinario la adquisición

de la condición de miembro presupone cumplir unos requisitos tanto subjetivos como formales. Como requisitos de índole subjetiva se suele exigir para ser miembro de una Cofradía de Pescadores:

I. La condición de persona física o jurídica;
II. Tomar voluntariamente la decisión de integrarse en la Cofradía (la integración es siempre voluntaria);
III. Dedicarse habitualmente a una actividad extractiva pesquera, de marisqueo o de producción acuícola; y
IV. Estar en posesión del correspondiente título administrativo que habilite para el ejercicio de la actividad. (extractiva, marisqueo…).

Y como requisitos de carácter formal se establecen:

I. La presentación de la pertinente solicitud de ingreso o afiliación; y
II. La correspondiente resolución de alta adoptada por el Cabildo.

Tras esta resolución, la persona solicitante adquiere la condición de miembro o afiliado, que mantendrá en tanto no se produzca alguna de las causas que determinan la pérdida, entre las que suelen preverse, por norma legal o estatutaria: el incumplimiento de las obligaciones económicas durante el período que fijen los estatutos, el fallecimiento, la baja voluntaria manifestada por escrito, o la expulsión previa instrucción del correspondiente expediente sancionador.

En lo que respecta a los sujetos que pueden ser miembros de la Cofradía de Pescadores, ya en una Orden ministerial de 31 de agosto de 1978 (que desarrolló en algunos puntos el RD 670/1978) se hacía referencia a los "trabajadores y armadores". Y en el marco de la normativa estatal vigente, el artículo 45 de la Ley 3/2001 establece que pueden ser miembros de las Cofradías "los armadores de buques de pesca y los trabajadores del sector extractivo". Estos dos tipos de miembros se contemplan, con más o menos matices, en la legislación autonómica sobre la materia. Así, por ejemplo, el artículo 5.1 de la Ley gallega 9/1993 dispone que pueden ser miembros de las Cofradías de Pescadores "los armadores y las personas habilitadas para el ejercicio de labores extractivas de recursos marinos".

Con la incorporación como miembro de la Cofradía se adquiere una determinada posición jurídica integrada por ciertos derechos y deberes. Entre los *derechos* que comúnmente se atribuyen a los miembros de Cofradías se encuentran los de:

a) Ser elector y elegible para ocupar cargos de dirección y representación;
b) El ejercicio de acciones y la formulación de recursos en defensa de sus derechos, así como el de instar a la Cofradía a que adopte las medidas necesarias para la defensa de sus miembros
c) La formulación de propuestas;
d) El uso de los servicios de la Cofradía;
e) Cualesquiera otros derechos que estén previstos en los estatutos

Por su lado, en el capítulo de las *obligaciones* se suelen imponer, entre otras, las de:

a) Cumplir la normativa estatutaria, reglamentaria o legal que resulte de aplicación;
b) Acatar y cumplir los acuerdos válidamente tomados por los órganos rectores;
c) Actuar con lealtad y buena fe; y
d) Satisfacer las cuotas y derramas que se establezcan.

En estrecha relación con el tema que ahora nos ocupa, se plantea la cuestión de la afiliación obligatoria o facultativa a la Cofradía. Pues bien, la calificación de las Cofradías de Pescadores como Corporaciones de Derecho Público (concebidas como entidades instrumentales necesarias para la atención de intereses generales en el sector de la pesca), comportaba la adscripción obligatoria a las mismas de las personas -trabajadores y empresarios de la pesca integradas en su ámbito personal-; obligatoriedad de adscripción que, por lo demás, venía justificada por la exclusividad reservada a las Cofradías en la consecución de los fines motivadores de su creación. Esta justificación, sin embargo, no ha sido obstáculo para que -a pesar del silencio del RD 670/1978- fuese tomando cuerpo en la realidad práctica el carácter voluntario de la afiliación a las Cofradías de Pescadores. Se comprende así que, especialmente en la legislación autonómica, se acogiera la voluntariedad de la afiliación. Dispone, por ejemplo, la Ley gallega 9/1993 que "la afiliación de las Cofradías de Pescadores es libre" (art.5.1); en el mismo sentido puede verse también el art.4.3 del Decreto 152/1991 de la Generalidad de Cataluña, o el art. 5 del Decreto 61/1995 de las Illes Balears.

En definitiva, la acogida del principio de afiliación voluntaria o facultativa, parece tener su justificación en la idea de que las funciones consultivas y de colaboración con la Administración que las normas legales asignan a las Cofradías

de Pescadores pueden desempeñarse sin que la afiliación a éstas tenga carácter obligatorio, toda vez que dichas funciones pueden ser realizadas también por una asociación privada.

Es de señalar, por último, que las disposiciones legales suelen exigir a las Cofradías de Pescadores la llevanza de un Censo de miembros actualizado. En este Censo han de constar los datos personales de los miembros, si bien su gestión y uso deberán ajustarse a las disposiciones de la Ley Orgánica 15/1999 *de Protección de datos de carácter personal*. Asimismo, para que cumpla el objetivo al que responde, el Censo se ha de actualizar cada vez que se produzcan altas o bajas o modificaciones en los datos incluidos en él.

2. Estructura orgánica

En el estudio de los órganos rectores o representativos de la Cofradía de Pescadores se toma como normativa de referencia la contenida en el título II de la Ley 3/2001, de 26 de marzo[3], de Pesca Marítima del Estado. En este título se contienen las normas específicas (cap. III, arts. 45 a 51) que, de conformidad con la Disposición adicional segunda de esta Ley, "constituyen legislación básica de ordenación del sector pesquero" y, además, se dicta al amparo de lo establecido en el artículo 149.1 19ª de la Constitución y, por tanto, es de obligada observancia por los legisladores autonómicos.

Ceñidos, pues, a este marco, dispone el artículo 48.1 de la Ley 3/2001 que "l*os órganos representativos de las Cofradías de Pescadores son la Junta General, el Cabildo y el Patrón Mayor. Todos estos cargos serán elegidos entre los miembros de la Cofradía de Pescadores mediante sufragio libre, igual y directo*" En relación justamente con la elección de los miembros que han de ocupar los cargos en los órganos rectores, debe resaltarse que las normas reglamentarias o estatutarias reguladoras de las Cofradías de Pescadores prestan una especial atención al régimen del procedimiento electoral. Por ejemplo, en Galicia el Decreto 8/2014 destina a la regulación de este procedimiento los artículos 78 a 112, que tomamos como referencia.

En los subepígrafes que siguen, se exponen con algún detalle los aspectos de mayor relieve que plantean la estructura orgánica y el funcionamiento de cada uno de los indicados órganos. Por lo demás, el artículo 48.2 establece, por su

3. Modificada por la Ley 33/2014, de 26 de diciembre.

lado, que el mandato de los cargos electos para los órganos representativos tendrá una duración de cuatro años, pudiendo ser reelegidos el número de veces que determine la normativa autonómica por períodos de igual duración.

2.1. La Junta General

En relación con este órgano el artículo 49 de la mencionada Ley 3/2001 se limita a declarar que "la Junta General estará integrada por el mismo número de trabajadores y armadores en representación de los distintos sectores de la Cofradía y ejercerá las funciones que establezcan los respectivos estatutos cuya aprobación le corresponde, así como las que establezcan las Comunidades Autónomas".

En rigor, el único mandato que contiene este precepto se ciñe a exigir que la Junta General esté compuesta en número igual por trabajadores y armadores miembros que representen, unos y otros, los distintos sectores de la Cofradía.

a) Composición

Dos son los grupos o colectivos de miembros que componen la Junta General: los trabajadores y los empresarios (armadores). De ordinario las normas legales o reglamentarias y estatutarias imponen la formación diferenciada de ambos colectivos y determinan, además, quiénes integran cada uno de ellos (Por ejemplo, el Decreto 8/2014 de Galicia, establece tanto el catálogo de los miembros que forman el grupo de "trabajadores" como el de "empresarios" (art.10.2 y 3). Y por lo que respecta a los "sectores", cabe que en la Cofradía existan dos Secciones: la de "orientación" y la de "organización de la Producción" (v. art. 4 Ley gallega 9/1993); dentro de esta última cabe incluso que existan diversos "sectores" (marisqueo a pie, marisqueo desde embarcación, pesca de bajura, pesca de arrastre, etc. etc.).

En la composición de la Junta General se respetará, siempre que sea posible, la paridad entre trabajadores y armadores o empresarios, así como la proporcionalidad entre los "sectores" de la *Sección de organización de la producción* existentes. Esto no obstante, para evitar la composición de la Junta General con un número excesivo de vocales, es frecuente establecer un número máximo de vocales que representen los miembros; por ejemplo, 10 vocales por hasta 50 miembros, o 20 vocales por entre 201 a 300 miembros. (ver en este sentido el art. 10.3 del Decreto gallego 8/2014).

b) Competencia

La Junta General se concibe como el órgano soberano de gobierno y decisión; le competen también funciones de control y fiscalización de los restantes órganos. En todo caso, sus acuerdos obligan a todos los miembros de la Cofradía. Dentro del margen de libertad con que pueden actuar, es común que la Junta general tenga competencias, entre otras materias, para aprobar y modificar los estatutos; acordar la convocatoria de elecciones; elegir y destituir a los integrantes del Cabildo y al patrón mayor; elegir y destituir al secretario; acordar la fusión, disolución o federación; aprobar el presupuesto anual y las cuentas anuales; y autorizar la contratación de personal laboral.

c) Adopción de acuerdos

De ordinario corresponde a los estatutos fijar las normas relativas a la convocatoria, válida constitución y adopción de acuerdos por la Junta General. La convocatoria para la Junta ordinaria (esto es, la que tenga lugar al menos una vez cada seis meses) suele realizarla el secretario de la Cofradía por mandato del patrón mayor; convocatoria que podrá efectuarse por escrito o por cualquier otro medio que asegure que la misma llega oportunamente a conocimiento de todos los miembros de la Junta. Es también frecuente prever que la convocatoria se efectúe con algunos días de antelación a la fecha de celebración de la reunión. Para la válida constitución de la Junta general, es normal establecer que, además del patrón mayor y del secretario, asistan a la misma la mitad al menos de sus miembros; y para la adopción de acuerdos se sigue como regla general la de la concurrencia de la mayoría simple de votos, salvo en determinados supuestos (por ejemplo, los acuerdos de fusión o de disolución) para los que se suele fijar la mayoría de dos tercios de los miembros de la Junta.

2.2. El Cabildo

Según el artículo 50 de la Ley 3/2001, el Cabildo estará integrado por el mismo número de trabajadores y armadores en representación de los distintos sectores de la Cofradía y ejercerá las funciones de gestión y administración ordinarias de la misma, así como las que establezcan las Comunidades Autónomas. En Galicia, por ejemplo, el artículo 30 del Decreto 8/2014 asigna al Cabildo, entre otras, las

funciones, de velar por el cumplimiento de los acuerdos de la Junta general; velar por el normal funcionamiento de los servicios que presta la Cofradía; elaborar las cuentas anuales y la memoria anual sobre las actividades de la Cofradía; o resolver sobre las altas y bajas de los miembros.

En cuanto a la composición del Cabildo, es frecuente establecer un número mínimo y máximo de miembros elegidos por la Junta general, de forma paritaria, entre trabajadores y armadores. Estará presidido por el Patrón Mayor y adoptará los acuerdos normalmente por mayoría simple (salvo casos en los que los estatutos exijan una mayoría reforzada).

2.3. El Patrón Mayor

El artículo 51 de la Ley 3/2001 se limita a disponer que el patrón mayor sea elegido por la Junta general entre sus miembros y que ejercerá la función de dirección de la Cofradía, así como las funciones que establezcan los estatutos. En términos más detallados, las Leyes autonómicas sobre la materia suelen contener una relación de las funciones que incumben al patrón mayor, así como prever la figura de los vice patrones mayores. Entre sus funciones se incluyen las de dirigir y gestionar la Cofradía; presidir y dirigir las reuniones de los órganos rectores; velar por el cumplimiento de la legalidad, así como otras funciones previstas en los estatutos o que deleguen en él otros órganos.

Los vicepatrones mayores suelen ser dos: uno por el colectivo de los trabajadores y otro por el de los armadores; sustituyen al patrón mayor en casos de ausencia, enfermedad o vacante, y actuará como vicepatrón "primero" el que pertenezca al colectivo distinto del colectivo en el que está integrado el patrón mayor.

3. El Personal

La primera normativa sobre el "personal" de las Cofradías se dictó en una Orden de 25 de junio de 1962; en ésta se contemplaban dos grupos de personal: el contratado y el administrativo. A esta normativa sucedió la contenida en el Estatuto del Secretariado y Personal de las Cofradías de Pescadores de 22 de junio de 1973, que establecía tres categorías de Personal: el contratado, el secretario y el personal técnico, administrativo y subalterno. Posteriormente, a pesar de la atribución a estas Cofradías de la condición de Corporaciones de Derecho Público,

el RD 670/1978 mantuvo en lo sustancial el anterior régimen jurídico del "personal" Y así, en la actualidad, se suele diferenciar entre el *personal laboral contratado* y el *personal funcionario.(*La Ley 5/2003 extinguió la anterior escala específica de funcionarios de Cofradías de Pescadores, integrándolos como funcionarios de los Cuerpos de la Administración general de la Comunidad autónoma) Dentro de este último personal destaca la figura del *secretario* de la Cofradía al que se le suelen asignar, entre otras, las funciones de asesoramiento a los órganos rectores, de control de la gestión económico-financiera, presupuestaria y contable, de dirección del personal al servicio de la Cofradía, de custodia de la documentación y la de actuar como secretario en los órganos colegiados. En las reglamentaciones más recientes sobre la materia se prevé la posibilidad de que el Secretario de la Cofradía no sea un funcionario sino otra persona designada directamente por la Junta general (ver en este sentido, por ejemplo, el art. 44 del Decreto 8/2014 de Galicia).

4. Federaciones y Asociaciones

Por lo general las Leyes y demás normas reguladoras de la materia contemplan la posibilidad de que las Cofradías de Pescadores se federen sin que ello implique la pérdida de su propia personalidad. Por supuesto, la federación que se constituya estará dotada de su propia personalidad jurídica y plena capacidad de obrar.

Las Federaciones se definen también como corporaciones de Derecho Público y las mismas se regirán, además de por normas de distinto rango, por sus propios estatutos. Entre las funciones que competen a las federaciones se encuentran las de actuar como órganos de consulta y colaboración con la Administración pública; representar a las Cofradías que las integran en las materias que entren dentro del ámbito de su actuación; prestar asesoramiento técnico y jurídico a las Cofradías federadas, etc. Esto no obstante, es regla común la de que las Federaciones en ningún caso asumirán la totalidad de las competencias que corresponden a las Cofradías que las integran.

En punto a su estructura orgánica, los órganos rectores de las Federaciones son la Junta general, el Comité ejecutivo y el presidente. Por lo demás, cada Federación tendrá también un secretario designado por la Junta general, cuya principal función estriba en levantar acta de las reuniones de los órganos rectores colegiados (para la elección de los cargos en los órganos rectores de las Federaciones

se seguirá el mismo procedimiento electoral previsto para las Cofradías; ver, por ejemplo, los arts. 78 y ss. del Decreto gallego 8/2014).

Las Cofradías podrán también asociarse, mediante formas asociativas distintas de las Federaciones, para llevar a cabo la gestión de determinados servicios de interés común, de acuerdo con las normas que sean de aplicación a la forma asociativa elegida. Los respectivos acuerdos de asociación serán adoptados por las Juntas generales de las Cofradías que se asocian y de los mismos se dará cuenta, a los efectos oportunos, a la competente autoridad administrativa.

5. Régimen económico y contable

En términos generales puede afirmarse que la regulación más pormenorizada de esta materia no pasa de tener un origen estatutario o reglamentario. Los textos legales (básicamente los autonómicos) se limitan a dictar algunas normas sobre el presupuesto, el patrimonio, los recursos económicos y el régimen contable de las Cofradías.

Con respecto al *presupuesto* se establece, además de la obligatoriedad del mismo, que habrá de ser elaborado por el Cabildo y aprobado por la Junta General; y tanto de su aprobación y modificación como de su liquidación se dará cuenta a la Administración pública competente

En punto al *patrimonio* de la Cofradía, las normas incluyen como integrantes del mismo: los bienes y derechos de su titularidad; las donaciones y legados; las acciones y demás valores que posea; así como los derechos de propiedad industrial o intelectual. El patrimonio se concibe como indivisible y afecto al servicio común de todos los miembros de la Cofradía.

En lo tocante a los *recursos económicos* se suelen considerar como tales: las cuotas ordinarias y extraordinarias; los derechos y exenciones que se reconozcan a la Cofradía; los frutos y rentas que generen su patrimonio; las cantidades que perciba por sanciones impuestas a sus miembros; las subvenciones recibidas de la Administración pública; los ingresos por servicios prestados; los retornos; y cualquier otro recurso obtenido conforme a las disposiciones aplicables.

Y por lo que concierne al *régimen contable*, las Cofradías de Pescadores llevarán un plan contable único y, en lo que proceda, se ajustarán a las disposiciones de los RRDD 1514/2007 (por el que se aprueba el Plan general de contabilidad) o, en su caso, 1515/2007 (que aprueba el Plan general de contabilidad de las pequeñas y medianas empresas). Asimismo, las Cofradías llevarán también la documenta-

ción debidamente legalizada y habrán de elaborar y aprobar las cuentas anuales, con obligación de depositarlas en el correspondiente Registro de Cofradías y conservarlas por un período de tiempo que se suele fijar en seis años.

6. Fusión y disolución

La *fusión* de Cofradías de Pescadores entre sí (por creación y no por absorción) puede tener su origen en un acuerdo adoptado por las respectivas Juntas generales o en una resolución tomada de oficio por la competente autoridad administrativa. El acuerdo de fusión ha de ser tomado por una mayoría cualificada (normalmente tres cuartas partes de los miembros de cada Cofradía participante). Y en lo tocante a la resolución administrativa de fusión, las normas suelen permitir esta vía en los casos, entre otros, en que las Cofradías afectadas carezcan de recursos suficientes para atender las necesidades de sus miembros o cuando se prevea que la fusión encierra claras ventajas para las Cofradías implicadas en la prestación de sus servicios.

Como principales efectos derivados de la fusión se suelen señalar:

a) la creación de una nueva Cofradía cuyo ámbito territorial asumirá el de las Cofradías implicadas;
b) la integración de los miembros de estas Cofradías en la Cofradía resultante;
c) la pérdida de las concesiones y autorizaciones administrativas para el ejercicio del marisqueo y cultivos marinos de las que eran titulares las Cofradías desaparecidas;
d) el cese de los miembros con cargos en las Cofradías fusionadas; y
e) el personal funcionario de las Cofradías implicadas será retribuido de conformidad con la normativa aplicable en materia de función pública.

Por su lado, la *disolución* de las Cofradías de Pescadores se producirá en virtud del correspondiente acuerdo tomado por la Junta general con una mayoría cualificada (de ordinario, tres cuartas partes de los miembros).

Los principales efectos de la disolución se cifran en:

a) La pérdida de las concesiones y autorizaciones de que sean titulares;
b) La agregación del ámbito territorial de la Cofradía disuelta al territorio de las cofradías colindantes;
c) La posibilidad de que los miembros de la Cofradía disuelta se integren en alguna Cofradía limítrofe;
d) La fijación del destino del patrimonio resultante, una vez satisfechas las obligaciones, si bien en ningún caso ese patrimonio podrá ser repartido entre los miembros de la Cofradía disuelta (es frecuente, sin embargo, la previsión del reintegro a los miembros del importe de las cuotas abonadas durante el último año); y
e) La retribución del personal funcionario de la Cofradía disuelta con arreglo a la normativa aplicable a la función pública.

IV. Elementos que determinan su inclusión en el ámbito de la Economía Social

1. Preliminar

La cuestión de si las Cofradías de Pescadores han de ser consideradas o no como entidades de la Economía Social ha sido objeto de amplio debate por parte de los estudiosos de esta modalidad de Economía[4]. En el momento presente, sin embargo, y al margen de los diferentes puntos de vista que a nivel teórico puedan mantenerse sobre el anclaje de las Cofradías de Pescadores en la categoría de la Economía Social, es lo cierto que en el plano normativo la cuestión ha sido zanjada en sentido positivo. En efecto, la última Ley española reguladora de la Economía Social (Ley estatal 5/2011, de 29 de marzo) incluye a las Cofradías de Pescadores entre las entidades integrantes de la Economía Social.

Como es sabido, el sustrato jurídico que sirve de fundamento a las entidades que integran la Economía Social se encuentra ya en el texto constitucional de 1978 (ver, entre otros, los arts. 40, 41 y 47).Y sobre esta base, la Economía Social empieza a tener un reconocimiento expreso por parte de las instituciones públicas con la creación en 1990 del Instituto Nacional de Fomento de la Economía Social (INFES) en virtud de la Ley 31/1990 (Instituto cuyas funciones asumió en 1997

4. Para una detenida exposición del tema, véase Cervera Paz, A., *Percepción cooperativa de las Cofradías de Pescadores: un estudio empírico*, en REVESCO, 103 (2010), pp. 7 y ss.

la Dirección General del Fomento de la Economía Social y del Fondo Europeo) y la incorporación del Consejo para el Fomento de la Economía Social por la Ley estatal de Cooperativas 27/1999 (desarrollada en este punto por el RD 219/2001).

Ceñidos aquí a la Ley estatal 5/2011, su artículo 2 define la Economía Social como "el conjunto de las actividades económicas y empresariales que en el ámbito privado llevan a cabo aquellas entidades que de conformidad con los principios recogidos en el artículo 4, persiguen bien el interés colectivo de sus integrantes, bien el interés general económico o social, o ambos." Aunque la Ley no las define, de este concepto de Economía Social que formula se infiere que las Entidades de la Economía Social son en general "entidades que en el ámbito privado realizan actividades económicas y empresariales, de conformidad con los principios establecidos en el artículo 4 de la Ley, y persiguen un interés colectivo de sus componentes o un interés general económico o social, o ambos".

Según el artículo 4 de la Ley, los *principios* a los que han de ajustarse las entidades de Economía Social son los de:

a) Primacía de las personas y del fin social sobre el capital, que se concreta en la gestión autónoma y transparente, democrática y participativa, que lleva a priorizar la toma de decisiones más en función de las personas y sus aportaciones al trabajo y servicios prestados a la entidad o en función del fin social, que en relación a sus aportaciones al capital social.
b) Aplicación de los resultados obtenidos de la actividad económica, en función principalmente del trabajo aportado y servicio o actividad realizada por sus miembros; aplicación que, en su caso, puede destinarse a la realización del fin social de la entidad.
c) Promoción de la solidaridad interna y con la sociedad que favorezca el compromiso con el desarrollo local, la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, la cohesión social, la inserción de personas en riesgo de exclusión social, la generación de empleo estable y de calidad, la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, así como la sostenibilidad.
d) Independencia respecto a los Poderes públicos.

Pues bien, por considerar que ciertas entidades ajustan sus específicas actividades a los precedentes principios, el artículo 5 de la Ley incluye expresamente las Cofradías de Pescadores entre las Entidades que en la actualidad forman parte de la Economía Social (sin perjuicio del catálogo que se recoge en el apartado 1

de este artículo, se deja abierta la posibilidad de quedar incluidas como de Economía Social cualesquiera otras Entidades cuyas reglas de funcionamiento se correspondan con los indicados principios y pasen a formar parte del catálogo establecido en el artículo 6 de la Ley).

2. Grado de inserción de los rasgos propios de la Economía Social en las Cofradías de Pescadores

Obviamente la calificación que atribuye la Ley a las Cofradías de Pescadores como Entidades de la Economía Social, ha resuelto en sentido positivo la cuestión antes planteada sobre si estas Cofradías responden o no a los parámetros legalmente exigidos para incluirlas entre las entidades de la Economía Social; así lo postula, por lo demás, el antiguo brocardo: "*legis auctore locuto, causa finita*". Mas, al margen de esto, no parece ocioso preguntarse aquí acerca de la presencia en las Cofradías de Pescadores, y en qué grado, de los rasgos definidores de la Economía Social.

Pues bien, a la vista del concepto de Economía Social y de los principios que deben conformar las Entidades que la integran, procede examinar si en las Cofradías de Pescadores concurren los siguientes rasgos: ejercicio de actividades económicas y empresariales (2.1), primacía de las personas y del fin social sobre el capital (2.2), promoción de la solidaridad interna y con la sociedad (2.3), aplicación de los resultados (2.4), e independencia respecto de los poderes públicos (2.5).

2.1. Ejercicio de actividades económicas por las Cofradías de Pescadores

Las normas que las regulan asignan a las Cofradías de Pescadores el desempeño de funciones que básicamente se traducen en: i) actuar como órganos de consulta y de colaboración con la Administración Pública; ii) prestar servicios a sus miembros representando y defendiendo sus intereses; y iii) administrar los recursos propios de su patrimonio (art.46 Ley 3/2001). Ahora bien, la amplitud con que se formulan estas funciones, permite que sea bastante variado el concreto elenco de funciones y actividades que en la práctica pueden realizar las Cofradías de Pescadores (en la Ley gallega 9/1993, por ejemplo, se establece que, además de las funciones detalladas en su artículo 3, las Cofradías pueden desarrollar "acti-

vidades propias de organización y comercialización de la producción en el sector pesquero, marisquero y de la acuicultura" (art.1.1).

La flexibilidad con que, sobre todo desde el RD 670/1978, se han movido las Cofradías de Pescadores en el ejercicio de sus actividades ha favorecido que en no pocos casos estas Cofradías vengan desarrollando algunas actividades que pueden calificarse de naturaleza propiamente económica y empresarial. Entre tales actividades destaca la de gestión, por concesión administrativa, de las Lonjas de Pescado en las que tiene lugar la primera venta de productos pesqueros, y a la que suelen ir asociadas la gestión de la construcción y funcionamiento de fábricas de hielo, la venta de cebos, de pertrechos, cajas o ropas de agua, así como la mejora de canales de comercialización de los productos y la comercialización directa de éstos.

Como acaba de indicarse, dentro del amplio margen con que se mueven las Cofradías de Pescadores para desarrollar actividades económicas, merece mención destacada la relativa a la comercialización del pescado fresco, mediante la gestión de las Lonjas de contratación. Éstas son espacios en los que se efectúa la primera venta del pescado fresco y en los que se realizan los primeros controles de índole sanitaria y comercial (v. el art. 70 de la Ley 3/2001). Nacidas dichas Lonjas a mediados del pasado siglo XX para facilitar la comercialización de productos del mar, en ellas se generalizó el sistema de puja "a la baja" (de origen holandés)[5].

Cabe pensar, de otro lado, que la aptitud de las Cofradías de Pescadores para el desarrollo de actividades propiamente económicas viene sustentada por la idea de que estas entidades se rigen primordialmente por las normas de Derecho privado. Se dice que en ellas predomina la defensa de intereses particulares. Con todo, hay que entender que incluso en aquellas parcelas en las que el sometimiento de las Cofradías de Pescadores al Derecho privado es incuestionable, la incursión que en ellas realiza el Derecho público implica que la aplicación de aquel Derecho esté fuertemente condicionada por la presión de este último sobre el estatuto jurídico de las Cofradías; lo que lleva a entender que, aunque no sea propiamente el Derecho común de las Cofradías de Pescadores, el Derecho público resultará aplicable cada vez que así se prevea expresamente.

En suma, sin negar a las Cofradías de Pescadores la capacidad suficiente para desarrollar actividades típicamente económicas y empresariales, es lo cierto que

5. Sobre el régimen de *primera venta* de productos pesqueros téngase en cuenta el RD 418/2015, de 24 de mayo, *por el que se regula la primera venta de productos pesqueros*.

el ejercicio de estas actividades es tangencial, y no consustancial a la razón de ser y al funcionamiento de las mismas. Significa esto, pues, que cabe perfectamente que existan Cofradías de Pescadores en las que, sin dejar de cumplir sus funciones típicas, esté ausente en ellas la realización de actividades económicas y empresariales. Por esta razón, el requisito exigido a las Entidades de la Economía Social consistente en tener como actividad esencial el ejercicio de actividades de carácter propiamente económico y empresarial se hace presente en las Cofradías de Pescadores en grado relativamente bajo y, en todo caso, siempre con carácter accesorio y eventual.

2.2. Primacía de las personas y del fin social sobre el capital

Las Cofradías de Pescadores son fundamentalmente organizaciones de personas; las mismas agrupan a personas (armadores y trabajadores) y se crean para atender y defender intereses de personas implicadas en el sector pesquero. De otra parte, lo que pudiera equivaler a un "objeto social" se manifiesta en estas Cofradías en las funciones que las normas les asignan en lo que respecta a la defensa de los intereses de sus miembros, como pueden ser las de orientar a éstos sobre ayudas o subvenciones, promover la formación sobre materias relativas a la pesca y la creación de servicios comunes para sus miembros (servicios sociales, recreativos o culturales), etc.

Por lo demás, en el marco de las Cofradías de pescadores no procede establecer una relación de primacía de las personas y del fin social sobre el capital social, toda vez que éste es un concepto propio de otras organizaciones de personas (sociedades mercantiles, cooperativas), pero ajeno a la estructura y funcionamiento de dichas Cofradías; en ellas no existe "capital social" como aportación económica obligatoria de sus miembros y como medida de la posición jurídica de éstos dentro de la Cofradía.

Por todo lo expuesto, procede concluir la nota definidora de la Economía Social ahora examinada concurre en grado elevado en las Cofradías de Pescadores.

2.3. Promoción de la solidaridad interna y con la sociedad

Como corolario de lo afirmado en el subepígrafe precedente y sin entrar en la interioridad de las motivaciones de sus actuaciones, parece fuera de cualquier

duda que, en una valoración objetiva, los miembros de las Cofradías de Pescadores imprimen a su participación en la vida de estas entidades un espíritu de solidaridad entre ellos y, por extensión, con el entorno social en el que desenvuelven sus actividades. Todo lo cual permite concluir que al igual que antaño, las Cofradías de Pescadores siguen respondiendo a la idea de ayuda y cooperación mutualista de sus miembros a la atención y cobertura de necesidades sentidas como comunes. De ahí que en este punto se estime que las Cofradías de Pescadores responden en grado destacado al principio de "promoción de la solidaridad interna y con la sociedad" que caracteriza a las Entidades de la Economía Social.

2.4. Aplicación de los resultados

A diferencia de las organizaciones capitalistas en las que los resultados obtenidos por el ejercicio de actividades económicas se distribuye entre sus asociados en función de su participación en el capital social, en las entidades de Economía Social la aplicación de los resultados tiene un régimen específico, a saber, la aplicación de éstos se realiza en función del trabajo aportado o del servicio realizado por cada miembro; incluso, en ciertos casos, los resultados se destinan (en todo o en parte) al cumplimiento del fin social de la entidad.

Pues bien, en las Cofradías de Pescadores no es infrecuente la inexistencia de resultados, toda vez que en estas Cofradías no es esencial el desarrollo de actividades económicas y empresariales de las que procedan los "resultados". Pero incluso en el supuesto de existir tales "resultados" lo común en las Cofradías de Pescadores es que los mismos se destinen en su totalidad a atender los fines sociales de las mismas. Por lo demás, este peculiar sistema de aplicación de los resultados se refleja en la prohibición legal de repartir entre los miembros, en caso de disolución, el haber resultante previo pago de las obligaciones.

En definitiva, pues, dado el sentido que la Ley de Economía Social imprime al particular sistema de aplicación de los resultados obtenidos (art.4, b) diferenciándolo claramente del sistema propio de las entidades capitalistas, es incuestionable que las Cofradías de Pescadores se ajustan en este punto, en su estructura y funcionamiento, al régimen previsto para las entidades de Economía Social.

2.5. Independencia respecto a los poderes públicos

Ciertamente, el reconocimiento a las Cofradías de Pescadores de personalidad jurídica propia y de plena capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines (art.45.2 Ley 3/2001) comporta que las mismas gocen de un margen, más o menos amplio, de autonomía y de autogobierno con respecto a los poderes públicos. Ocurre, sin embargo, que debido a las típicas funciones que la Ley les asigna, las Cofradías de Pescadores ven notablemente recortado el ámbito de su autonomía e independencia. Y así, a diferencia de otras entidades de la Economía Social, en el proceso creativo de las mismas habrán de confluir necesariamente una voluntad privada (el acuerdo de los armadores y trabajadores interesados) y una voluntad pública (resolución de aprobación por el Poder público competente). Como consecuencia de este proceso y de las funciones que se les asignan, las Cofradías de Pescadores se califican como Corporaciones de Derecho Público sujetas a la "tutela" de la Administración pública.

Como manifestaciones de esta tutela suelen mencionarse, entre otras, las de: i) autorización o ratificación de la Administración para la fijación y modificación del ámbito territorial de la Cofradía, ii) comunicación a la Administración de los acuerdos de aprobación, modificación y liquidación del presupuesto y comunicación sobre acuerdos de asociación y de convenios de colaboración; y iii) aprobación por la Administración competente de los acuerdos de fusión o disolución.

Con todo, los recortes a los que queda sometida la independencia de las Cofradías de Pescadores respecto a los poderes públicos dejan a éstas un espacio de autonomía suficiente para el desarrollo de sus propias actividades y el cumplimiento de sus fines específicos en términos análogos a las otras entidades de la Economía Social (por ejemplo, las Empresas de inserción o los Centros especiales de empleo).

2.6. Conclusión

Sin romper con la tradición de una institución tan arraigada entre los trabajadores del mar, es lo cierto que las Cofradías de Pescadores han experimentado a lo largo del tiempo un continuado proceso de adaptación a las demandas y necesidades de cada momento. Gracias precisamente a su capacidad de adaptación, estas Cofradías siguen actuando en la hora presente como importantes agentes en el primer y más delicado escalón comercial del sector pesquero, sin mengua

del profundo espíritu mutualista y social que desde sus orígenes ha venido constituyendo una de sus señas de identidad. Por esta razón, hoy como ayer las Cofradías de Pescadores siguen ajustándose, en su estructura y en su funcionamiento, a los mismos principios y cánones que caracterizan en nuestros días la denominada Economía Social. En aquellas, en efecto, las personas (miembros) gozan de primacía sobre el capital, no se reparten los resultados entre los asociados, se sustentan en un clima de solidaridad y de ayuda mutua entre éstos y se actúa con un suficiente grado de autonomía respecto a los poderes públicos. Todo lo cual permite entender que las Cofradías de Pescadores responden, por su estructura y sus actividades, a los rasgos propios de la Economía Social.

V. Análisis empírico

Según datos publicados por la Federación Nacional de Cofradías de Pescadores, ésta agrupa en su seno a 198 Cofradías de Pescadores distribuidas entre las siguientes Comunidades Autónomas: Cataluña, 30 Cofradías; Baleares, 16; Valencia, 22; Murcia, 4; Andalucía, 18; Galicia, 62; Asturias, 19; Cantabria, 2; Canarias, 24; Ceuta, 1; y 20 Federaciones Provinciales de Cofradías, que representan a un número superior a 10.000 embarcaciones, principalmente dedicadas a la pesca de bajura. Los afiliados de las Cofradías son pequeños armadores y pescadores que cotizan en el Régimen Especial del Mar, que en su conjunto ascienden a más de 30.000 personas. Asimismo, también en las Cofradías se encuentran afiliados las mariscadoras y mariscadores (a pie y a flote), que representan una cifra superior a 5.000 (la mayoría de ellos autónomos cotizantes en el Régimen Especial del Mar).

Las Cofradías de Pescadores y la Federación Nacional están reconocidas por la Ley de Pesca Marítima del Estado (Ley 3/2001) como las Organizaciones con más implantación en el litoral español, por su tradición e importancia actual.

Gestionan 133 Lonjas con un volumen de facturación de 425.072.793.75 euros en 2015 (datos de la propia Federación).

Bibliografía

Barrio García, Gonzalo A. (1998): "Las cofradías de pescadores en el Derecho español", Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña, 1998:2, 161-188.

Cervera Paz, A. (2006): *Análisis estratégico de las Cofradías de Pescadores en el marco de la Economía Social*, Editorial Académica Española, Cádiz.

Cervera Paz, A. (2010) "Percepción cooperativa de las Cofradías de Pescadores: un estudio empírico", en REVESCO,103, 7-32).

Rebollo Puig, M; Falcón y Tella, R.; y López Benítez, M. (1996) *Naturaleza y régimen jurídico de las Cofradías de Pescadores*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Córdoba.

Rumeu de Armas, A. (1991). *Historia de la previsión social en España. Cofradía, Gremios hermandades y Montepíos*, Barcelona.

Ruiz Blanco, S. y Gómez Cortés, S. (2004/2005). "A información financeira nas confrarías de pescadores: unha necesaria revisión xurídica" *Revista Cooperativismo y Economía social*, 27, 171-185.

Taboada Mella, S. "El papel de las instituciones en el origen y en la evolución de las cofradías de pescadores gallegas: estudio de casos", Tesis doctoral, Universidad de Santiago de Compostela.

Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación (2007), "Libro blanco de la Pesca".

Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación. "Plan Estratégico del Igualdad de género en el sector pesquero y Acuícola" (2014-2012).

Consello de Contas de Galicia (2007): "Informe general de fiscalización de las Cofradías de Pescadores de Galicia".

LA INCLUSIÓN DE LA SOCIEDAD AGRARIA DE TRANSFORMACIÓN EN LA LEY DE ECONOMÍA SOCIAL. PRETENSIÓN DEL LEGISLADOR O REALIDAD EN LA PRAXIS EMPRESARIAL[1]

Emilio Mauleón Méndez
Juana Isabel Genovart Balaguer
Universidad de les Illes Balears

RESUMEN
La clasificación de un sujeto en la relación de entidades que forman parte de la economía social, no es un axioma consecuencia de la forma jurídica que adopte, ni puede derivarse de un simple precepto legal.
La Ley 5/2011 de economía social incluye a las sociedades agrarias de transformación (SAT) como entidades de la economía social. En este trabajo expondremos reflexiones respecto a dicho encuadre. Para ello, tras analizar su naturaleza jurídica y enumerar las características y rasgos propios de estas entidades, justificaremos su inclusión en la economía social a partir del análisis del grado de cumplimiento de los principios contenidos en la Ley de economía social. Reforzaremos nuestras afirmaciones con un análisis de toda la documentación obrante en un Registro autonómico de SAT, a fin de conocer su verdadero comportamiento social a la luz de la regulación estatutaria de estas sociedades.

PALABRAS CLAVE: economía social, entidad de participación, SAT, estatutos sociales, principios cooperativos.

CLAVES ECONLIT: K200, M140, P130, Q130.

1. Trabajo realizado en el marco del Proyecto de Investigación DER2013-48864-C2-1-P, con el título "Integración cooperativa y reestructuraciones socialmente responsables. Mecanismos de creación de empleo e incremento de la productividad empresarial", financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad del Gobierno de España.

THE INCLUSION OF THE AGRICULTURAL PROCESSING COMPANIES IN THE SOCIAL ECONOMY LAW. THE LEGISLATOR'S ASPIRATION OR A REALITY IN THE BUSINESS PRAXIS?

ABSTRACT

The classification of the enterprise as an entity of the social economy, should not due to the legal form that it takes, or that a law says it is.

Law 5/2011 of social economy includes agricultural processing companies (or SAT according to the Spanish acronym for this type of business entity SAT) as entities of the social economy. This paper will discuss reflections on that frame. To do this, after analysing their legal framework and list the characteristics and traits of these entities, we will justify their inclusion in the social economy analysing whether they meet the principles contained in the 5/2011 Law. We will strengthen our claims by studying all the documents at a regional Register of SAT, in order to know their true social behaviour due to statutory regulation of these companies.

KEY WORDS: social economy, social economy enterprise, articles of association, cooperative principles.

SUMARIO

I. Introducción. II. Concepto jurídico y regulación de la SAT. 1. Concepto y naturaleza jurídica. 2. Regulación jurídica. III. Características de la SAT. IV. Encuadre de la SAT en el elenco de entidades de la economía social. 1. Las SAT como entidades de la economía social. 2. Los principios orientadores de las entidades de la economía social de la Ley 5/2011 aplicados a la SAT. 3. La SAT y la cooperativa agraria y de explotación comunitaria de la tierra: analogías y diferencias. V. El cumplimiento de los principios de la Ley de economía social en la SAT a la vista de la praxis empresarial. 1. Primacía de las personas y del fin social sobre el capital. 2. Criterio de aplicación del resultado. 3. Promoción de la solidaridad interna y externa. 4. Independencia respecto a los poderes públicos. VI. Conclusiones. Bibliografía.

I. Introducción

El conjunto de normas específicas que regulan las sociedades agrarias de transformación (SAT), presenta un denominador común: la falta de detalle en la ordenación de importantes aspectos jurídicos y económicos de estas sociedades. Ello conduce a la existencia de un, más que generoso, margen para que sea la mera voluntad de los socios la que configure estos aspectos en los estatutos sociales. Lo anterior ha propiciado que en la praxis podamos encontrar SAT muy distintas en función de sus estatutos. Unas toman las vestiduras de las cooperativas al definir su modelo económico-financiero, otras han puesto la vista en la estructura económico-financiera de las sociedades anónimas y limitadas, y un tercer grupo, no contienen apenas normas concretas relativas a su régimen económico. Lo anterior hace que las SAT, en ocasiones, puedan alejarse de los principios configuradores de las entidades de la economía social.

Para conocer el estado de la cuestión se ha revisado la literatura existente, que básicamente aborda aspectos jurídicos. En este sentido destacamos las aportaciones de Paz (1982), Corral (1989), López de Medrano (1991), Bel (1995), Gadea (1996), Beltrán (2001), Martínez (2006a), Muñoz (2006), Vargas y Aguilar (2006), Román (2008), Vargas (2010 y 2012), Luque (2010), Múzquiz (2010) y Argudo (2012).

En este trabajo, reflexionaremos respecto al encuadre de la SAT como entidad de la economía social, incluyendo como novedad a los trabajos doctrinales anteriores sobre la materia, la regulación del Decreto catalán, el Proyecto de regulación de Extremadura sobre las SAT y un análisis de la realidad en la configuración estatutaria de estas entidades. Consideramos imprescindible ese análisis de la realidad registral para poder conocer cuál es la praxis en su funcionamiento y contrastar el grado de cumplimiento de los principios orientadores de las entidades de la economía social.

II. Concepto jurídico y regulación de la SAT

1. Concepto y naturaleza jurídica

Si atendemos al plano jurídico, podemos aseverar que las SAT tienen su origen en la Ley de Colonización de Interés Local (25 de noviembre de 1940, derogada en 1946), donde surgen los denominados Grupos Sindicales de Colonización Agraria (GSC en adelante) y que posteriormente son desarrollados reglamentariamente por la Orden de 5 de julio de 1941 (por la que se aprueba el Reglamento Orgánico del Grupo Sindical de Colonización). Los GSC se erigieron como una forma social de gran éxito entre la población del campo de aquellos tiempos, sobre todo a consecuencia de la importante actividad de ordenación rural que llevó a cabo el Gobierno a finales de los años sesenta y seguramente también por presentar una organización simple y una regulación jurídica mas sencilla y con menores requisitos que las cooperativas. Según Román (2008:68-69), se trataba de adaptar la agricultura española al concepto de agricultura de grupo, entendido éste como cualquier forma de trabajo en común. Así, los agricultores cooperaban entre ellos poniendo en común los escasos medios de producción de que disponían, en beneficio de todos. Eran entidades que daban una dimensión más solidaria, más comprometida desde el punto de vista social, a un entorno rural profundamente individualista. La Ley de Ordenación Rural de 1968 les otorgó capacidad de obrar suficiente para el cumplimiento de sus fines tras su inscripción en el Registro de GSC[2]. Tanto la Ley Sindical 2/1971, como la posterior Ley de Reforma y Desarrollo Agrario de 1973, les permitían adoptar forma asociativa y

2. Disposición adicional segunda de la Ley 54/1968, de 27 de julio, de Ordenación Rural.

disfrutar de personalidad jurídica[3]. Sin embargo, en 1977 la normativa obligó a cambiarles el nombre por el de SAT.

La norma estatal básica que regula las SAT (art. 1 RD 1776/1981[4]), las define como "sociedades civiles de finalidad económico-social en orden a la producción, transformación y comercialización de productos agrícolas, ganaderos o forestales, la realización de mejoras en el medio rural, promoción y desarrollo agrarios y la prestación de servicios comunes que sirvan a aquella finalidad".

Si acudimos a los decretos autonómicos existentes, nótese como la Comunidad Autónoma de Aragón[5] las define de modo ligeramente diferente: "Las SAT son sociedades civiles de finalidad económico-social, que, para beneficio de sus socios, persiguen los siguientes objetivos: a) la producción, transformación y comercialización de productos agrícolas, ganaderos o forestales; b) favorecer la reagrupación de superficies y explotaciones agrícolas, la modernización de explotaciones agrarias, y el acceso a la calificación como explotación prioritaria y al contrato global de explotación; y c) la realización de mejoras en el medio rural, la prestación de servicios a la comunidad rural, la promoción y el desarrollo agrarios". La norma aprobada en Cataluña[6] (art. 3.1), únicamente difiere de la definición del RDSAT en el hecho de que matiza que la SAT actúa en beneficio de sus socios. Por último, el proyecto de regulación en Extremadura[7] (art. 3), reproduce literalmente la definición contenida en la norma estatal.

La definición de este tipo social a partir de su normativa, viene siendo una cuestión controvertida. Vargas (2012:22) asevera que de dicha regulación no rezuma ningún elemento tipificador que permita afirmar que estemos ante un figura jurídica distinta y afirma que se trata de una entidad híbrida entre las socie-

3. Ver artículo 21 Ley Sindical 2/1971; Disposición final cuarta del Decreto 118/1973, de 12 de enero, por el que se aprueba el texto de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario.

4. Real Decreto 1776/1981, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Estatuto que regula las Sociedades Agrarias de Transformación (RDSAT en lo sucesivo).

5. Decreto 15/2011, de 25 de enero, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento de las Sociedades Agrarias de Transformación en Aragón (DSATA en lo sucesivo).

6. Decreto 199/2013, de 23 de julio, de la Generalitat de Cataluña, sobre las Sociedades Agrarias de Transformación de Cataluña (DSATC en lo sucesivo).

7. Proyecto de Decreto sobre las SAT de la Comunidad Autónoma de Extremadura (Proyecto DSATE en lo sucesivo). Disponible en http://www.gobex.es/con03/proyectos-de-decreto-direccion-general-politica-agraria-comunitaria (último acceso, 21 de septiembre de 2016).

dades civiles, cooperativas agrarias y sociedades mercantiles. Y Martínez (2006a:1047) considera que el RDSAT configura a la SAT como un tipo societario *sui generis,* en atención al carácter civil que impone la norma, junto a su carácter mutualista, pero con una estructura corporativa y una personalidad jurídica diferenciada de sus socios.

Pero mas allá del concepto jurídico, si consideramos los caracteres legales, la realidad económica y la praxis en la regulación estatutaria de estas sociedades, las podemos definir como entidades de la economía social, con personalidad jurídica propia desde su inscripción registral, constituidas fundamentalmente por titulares de explotaciones agrarias y trabajadores agrícolas, que se asocian para participar activamente en la entidad en beneficio de todos los socios; de estructura corporativa y, en principio democrática, de capital variable y con responsabilidad patrimonial limitada por decisión de los socios (Mauleón y Genovart, 2015:150).

La naturaleza jurídica de las SAT es una cuestión vidriosa. Nos sumamos a la opinión de Vargas (2012:23), cuando afirma que la naturaleza civil de las SAT (civilidad formal impuesta en el artículo 1 de RDSAT), es un tema controvertido con importantes implicaciones en el régimen de fuentes aplicables (aplicación subsidiaria del CC frente a la legislación mercantil de sociedades) y órgano jurisdiccional competente para resolver conflictos judiciales que en materia societaria se puedan generar (Juzgado de Primera Instancia frente al Juzgado de lo Mercantil). Nosotros además, agregamos implicaciones a nivel contable, v. gr., la dotación de ciertas reservas obligatorias previstas en la legislación mercantil (Mauleón y Genovart, 2015:173-174).

Nuestro objetivo dista ahora de tratar en profundidad el debate jurídico inconcluso acerca de la naturaleza civil o mercantil de la SAT. La doctrina que ha estudiado esta cuestión, no ha logrado un consenso. Así, a favor del carácter civil de las SAT se pronuncian, por ejemplo: Cuenca (1983:389) y Corral (1989:438). Por el contrario y a favor de la posible naturaleza mercantil, cabe citar a López (1991:7601), Gadea (1996:37), Beltrán (2001:79-81) y Vargas (2012:23). En este debate, nos sumamos a la opinión del profesor Vargas (2012:23) cuando afirma que "partiendo de la distinción que hace nuestro ordenamiento entre sociedades civiles y mercantiles en función de la naturaleza civil o mercantil del objeto social (arts. 1 y 116 CCom y 1670 CC), y que las SAT pueden desarrollar tanto actividades civiles (producción, mejoras en el medio rural, etc.) como indudablemente mercantiles (transformación y comercialización de productos), consideramos que, a pesar de la declaración del RDSAT, es el objeto social y la forma

de alcanzarlo lo que se tiene que tener en cuenta para calificar a la SAT como sociedad civil o mercantil. Y no se puede negar el carácter mercantil de muchas SAT en base a que su objeto social lo desarrollan mediante la organización y explotación de una verdadera empresa, cuya actividad se proyecta como una oferta de bienes y servicios al mercado". Caballero (1983:1212-1216) también preconiza el alcance del objeto social al tiempo de tipificar estas sociedades.

El anterior razonamiento, junto al análisis de la normativa de las SAT, ha llevado a que se califique a éstas como una figura híbrida, opinión que compartimos, una mezcla entre las sociedades civiles, las sociedades cooperativas agroalimentarias y las sociedades mercantiles de capital. En este sentido opinan López (1991:7593), Narváez (1995:165), Beltrán (2001:77-81), Martínez (2006b:386), Argudo (2012:15) y Vargas (2012:22).

Luigi[8] se pregunta "si persisten las razones que justifican la especialidad de la empresa agraria, o bien si en un tiempo no lejano va a decaer la distinción entre el empresario comercial y el empresario agrícola. Nótese que no estamos ante preguntas retóricas sino que responden a la actual realidad, tanto de nuestras normas como de amplios sectores de nuestros campos". En relación a lo anterior, Múzquiz (2010:87) considera que este tiempo ha llegado y con él la innecesaria distinción entre la sociedad civil y mercantil[9]. Probablemente, aplicado al caso que nos ocupa y en palabras de Gadea (1996:39), dicha distinción "tenía sentido en la época codificadora cuando las actividades de cultivo no pasaban de rudimentarias y se insertaban las más de las veces en una economía de subsistencia, pero no es válida para las explotaciones de hoy desarrolladas a través de una verdadera empresa agraria". En este sentido opina también Vargas (2009:81) cuando manifiesta que "esta atracción por el Derecho civil de las instituciones agrarias, en casos como éste, carece de sentido en la realidad económica en la que se mueven muchas SAT que funcionan y operan como grandes empresas".

En nuestra opinión, el legislador español da dos muestras de una convergencia en este punto. La primera la hallamos en el apartado V de la exposición de motivos del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (LSC en adelante), cuando reza: "es aspiración general que la totalidad del Derecho general de las sociedades

8. Luigi (2001): "I tre decreti orientamento: della pesca e acuacultura forestales e agruicolo. Note introduttive". *Le nuove leggi civil commentate* (2001:68 y ss). Citado por Múzquiz (2010:87).

9. En contra opina García (2000:64).

mercantiles, incluido el aplicable a las sociedades personalistas, se contenga en un cuerpo legal unitario, con superación de la persistente pluralidad legislativa, que el presente texto refundido reduce pero no elimina". Y la segunda en el Anteproyecto de Ley de Código Mercantil de mayo de 2014, pues aboga por la equiparación del empresario agrícola y comercial. El Anteproyecto incluye ámbitos económicos hasta ahora excluidos del Derecho mercantil por razones históricas que se consideran superadas, y proclama sujetos al Código Mercantil a los empresarios, personas físicas y jurídicas, que ejerzan profesionalmente una actividad económica organizada de producción o cambio de bienes o de prestación de servicios para el mercado, incluidas las *actividades agrarias y las artesanales* [art. 001-2.1, letra a); la cursiva es nuestra].

2. Regulación jurídica

La Ley de Reforma Política de 1977[10], que puso fin a los denominados sindicatos verticales, fue el antecedente de la aprobación de la Ley de Libertad Sindical[11] que condujo a la desaparición de la Obra Sindical de Colonización. Le siguió el Real Decreto Ley 31/1977[12], que extinguió la sindicación obligatoria y que en su disposición adicional segunda, facultó al Gobierno para la "regulación, adaptación y sistematización fiscal de los actuales Grupos Sindicales de Colonización que con la denominación de Sociedades Agrarias de Transformación tendrán plena personalidad jurídica". Así surgió la actual denominación de este tipo social. Argudo (2007:29) explica este cambio atendiendo a que su encuadre en la organización sindical franquista no favorecía la permanencia de esta figura, junto con la necesidad de conservar un régimen fiscal favorable, equiparado prácticamente al de las cooperativas agroalimentarias, unido a la existencia de algunas infraestructuras comunitarias y sistemas de comercialización común. Vargas (2009:76) apunta también a la necesidad de adaptar su régimen legal a la nueva realidad política y económica del país, que urgía la conversión en un nuevo tipo

10. Ley 1/1977, de 4 de enero, para la Reforma Política.

11. Ley 19/1977, de 1 de abril, sobre regulación del derecho de asociación sindical.

12. Real Decreto Ley 31/1977, de 2 de junio, sobre extinción de la sindicación obligatoria, reforma de estructuras sindicales y reconversión del organismo autónomo Administración Institucional de Servicios Socio-Profesionales.

social que pudiera acometer con mayor seguridad los retos de una agricultura más competitiva.

El siguiente jalón normativo data de 1981. Nos referimos a la aprobación de la norma sustantiva de las SAT, el RDSAT. Con posterioridad, en desarrollo al RDSAT, se aprueba la Orden Ministerial de 14 de septiembre de 1982[13] (OMSAT en lo sucesivo). Estas normas reclamaron a los GSC existentes a la fecha, así como a las SAT que se hubieren creado con anterioridad a la aprobación de las mismas, la adaptación de sus estatutos a los preceptos contenidos en ellas, o quedarían disueltas de pleno derecho. En opinión de Román (2008:73), la voluntad de los responsables del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación (MAPA), fue el diseño de una entidad que sin perder el componente mutualista y societario, respondiera con más flexibilidad a los retos de una agricultura mucho más moderna. La exposición de motivos del RDSAT señala que "se establecerán las normas definitorias de su carácter y básicas de su funcionamiento, así como las que permita salvaguardar los derechos del socio y regular la participación debida del mismo en la empresa agraria común".

A pesar del reconocimiento legislativo español a la economía social (Fajardo, 2012:61), en el caso de las SAT, el siguiente hito normativo lo hallamos treinta años después y en una norma de rango autonómico, siendo cuando menos enigmático que el legislador nacional haya permanecido inactivo en esta materia a pesar de la deficiente técnica legislativa del RDSAT y de la OMSAT, de su obsolescencia en muchas materias y de sus abundantes lagunas. Esta inacción legislativa se fractura por la Comunidad Autónoma de Aragón, que aprobó el DSATA, si bien Argudo (2012:30) destaca que esta norma no afronta los graves problemas que se vienen denunciando respecto a la regulación jurídica de estas sociedades. Le sucedió la Comunidad Autónoma de Cataluña en 2013 con la promulgación del DSATC. Y en 2015, ha sido Extremadura quién ha publicado un Proyecto de regulación autonómica de la SAT (Proyecto DSATE).

Esta regulación de las SAT por parte de las Comunidades Autónomas no es una cuestión pacífica desde el punto de vista jurídico. Vargas, Gadea y Sacristán (2014:83-87) lo consideran un exceso en el ejercicio de las competencias normativas de las Comunidades que lo han hecho hasta la fecha, por regular en una

13. Orden del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, de 14 de septiembre de 1982, que desarrolla el Real Decreto 1776/1981, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Estatuto que regula las Sociedades Agrarias de Transformación.

materia competencia exclusiva de Estado. Asimismo aseveran que existe base para que se hubiera entablado en tiempo un Recurso de Inconstitucionalidad (si bien el plazo ha expirado), quedando ahora únicamente la vía de la Cuestión de Inconstitucionalidad[14]. Pero al margen de la anterior cuestión, los descritos hitos normativos autonómicos, debieran alertar al legislador nacional sobre el peligro de balcanización de la normativa sobre SAT, como ya ha ocurrido en nuestro país con las cooperativas y que Alfonso (2015:51) califica de "mal endémico", al tiempo que reclama la unidad de régimen jurídico que existe en nuestro Derecho para el resto de formas sociales. Además, debiera servir al regulador de acicate para actualizar la normativa de las SAT, que tan lejos del Derecho actual se encuentra en muchas materias (Mauleón y Genovart, 2016:3).

III. Características de la SAT

Del estudio y análisis del marco jurídico de las SAT, se desprende que no regula con detalle aspectos jurídicos y económicos. De este modo, los socios cuentan con un amplio margen de maniobra al tiempo de redactar los estatutos sociales de la entidad. Ello ha propiciado la existencia de SAT muy distintas en función de sus estatutos (Mauleón y Genovart, 2015:150-151). Se constata la existencia de SAT que han tomado como modelo económico-financiero de referencia el establecido para las cooperativas, otras que han puesto la vista en la estructura económico-financiera de las sociedades anónimas y las sociedades limitadas y un tercer grupo de estatutos de SAT, que no contienen apenas normas concretas relativas a su régimen económico y en alguna ocasión se han calificado como "sociedades económicamente muy básicas" (Vargas, 2012:72).

A continuación, partiendo de las distintas normas sustantivas que atañen a la SAT, profundizamos en las principales características de este tipo social.

La realidad empresarial pone de manifiesto que un aspecto determinante en la elección de la forma jurídica en el ínterin del proceso fundacional de una entidad, es la responsabilidad patrimonial que los socios asumen en el negocio. Por todos es conocida la responsabilidad universal prevista en el artículo 1911 del CC: "Del cumplimiento de las obligaciones responde el deudor con todos sus bienes,

14. Artículos 33 y 35 de la Ley Orgánica 2/1979 del Tribunal Constitucional.

presentes y futuros"[15]. La pretensión de evitar esta responsabilidad universal, es un factor a sopesar en la elección de una forma social que tenga personalidad jurídica propia y responsabilidad patrimonial independiente de los socios, ya que de ser así, en caso de insolvencia o quiebra de la misma, el patrimonio privativo de los socios no se verá mermado para responder de las deudas sociales (sin perjuicio de la responsabilidad de los órganos de administración o representación, en su caso).

En las SAT los socios tienen la opción de pactar en los estatutos qué tipo de responsabilidad quieren asumir, limitada o ilimitada. En este régimen de responsabilidad voluntario coinciden la regulación estatal (art. 1.2 RDSAT) y la autonómica (art. 2.3 DSATA, art. 7.1 DSAT y art. 6 Proyecto DSATE). Como fácilmente podrá inferir el lector, la praxis empresarial revela que todas las SAT presentan responsabilidad limitada en sus estatutos sociales.

Refiriéndose al capital social, Vargas y Aguilar (2006:165), afirman que "en realidad la técnica del régimen del capital social viene desde hace un tiempo asociada a las sociedades de responsabilidad limitada, es decir, a las sociedades en las que independientemente de su carácter o no personalista, los socios no responden personalmente de las deudas sociales, como ocurre con carácter general con las sociedades capitalistas y las SAT, cuando limitan la responsabilidad de los socios a lo aportado al capital social, lo que de hecho siempre lo hacen". De este modo, en aquellas entidades en las que su responsabilidad patrimonial sea ilimitada, por responder también sus socios de las deudas sociales, el capital cumple una función totalmente distinta, carente de valor y con escasa fuerza jurídica. *Sensu contrario*, en las sociedades con responsabilidad limitada, el capital social goza de su máxima trascendencia y expresión, desplegando un importante papel de orden jurídico y organizativo en el funcionamiento de la sociedad pues,

15. Deseamos recordar que en el caso del empresario individual, la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, el emprendedor persona física, cualquiera que sea su actividad, podrá limitar su responsabilidad por las deudas que traigan causa del ejercicio de dicha actividad empresarial o profesional mediante la asunción de la condición de «Emprendedor de Responsabilidad Limitada». Por excepción de lo que disponen el artículo 1911 del CC y el artículo 6 del CCom, el Emprendedor de Responsabilidad Limitada podrá obtener que su responsabilidad y la acción del acreedor, que tenga origen en las deudas empresariales o profesionales, no alcance a la vivienda habitual del deudor siempre que su valor no supere los trescientos mil euros, valorada conforme a lo dispuesto en la base imponible del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados en el momento de la inscripción en el Registro Mercantil (véanse los artículos 7 a 10 de la Ley 14/2013).

junto con las reservas indisponibles, se erige en el montante total de la garantía ofrecida a los acreedores sociales como contrapartida a la limitación de responsabilidad, ya que esta última corta todo vaso comunicante con el patrimonio particular del socio.

La normativa estatal, la catalana y el proyecto extremeño, no prevén capital social mínimo legal para la SAT. Sí lo hace la aragonesa, fijando la cifra de tres mil euros. El capital estará representado por resguardos, que deberán desembolsarse en un mínimo del 25 por cien en el momento de la suscripción y el resto se liberará en el plazo máximo de seis años.

Abogamos por el establecimiento legal de un capital social mínimo, que vendría a suponer un perfeccionamiento de su función de garantía (Mauleón y Genovart, 2015:163-170). Ello es coherente con una idea básica, en la que dependiendo de la responsabilidad limitada o ilimitada de los socios, el ordenamiento jurídico imprime una determinada configuración al capital en orden al índice de garantía que éste deba desempeñar (Pastor, 2006:114). Somos conscientes de que este planteamiento puede ser objeto de críticas. Las normas comunitarias exigen un capital mínimo a las sociedades por acciones, por lo que pretender éste a otro tipo de sociedades, desencadena una competencia entre ordenamientos en el seno de la Unión Europea, que complica que las legislaciones nacionales puedan en el futuro establecer requisitos rigurosos en este punto. El legislador doméstico da muestras de tibieza en la exigencia de un capital mínimo a pesar de la limitación en la responsabilidad patrimonial. Dos muestras de ello son las siguientes: la primera, que el acceso a la preciada limitación de responsabilidad, mediante la sociedad limitada, demanda un exiguo capital de tres mil euros, no habiéndose actualizado esta cifra desde la entrada en vigor de la Ley 19/1989 (prescindimos ahora de la nimia modificación que supuso el redondeo en esta cifra introducido por la LSC); y la segunda, la relación que en ligación al capital, ha supuesto la creación del subtipo social denominado sociedad limitada en formación sucesiva. A pesar de todo lo precedente, defendemos la exigencia de un capital legal mínimo para la SAT en base a los siguientes argumentos:

- En la SAT es práctica generalizada la limitación de la responsabilidad del socio, luego consideramos necesario un compromiso de aportación patrimonial mínima por parte de éste. La ley es tanto educadora como mal educadora (González, 2006:40) y no parece en absoluto baladí que el legislador brinde al tiempo de constituir una empresa con la responsabilidad

limitada, la posibilidad de beneficiarse de esta importante ventaja sin una mínima responsabilidad o contrapartida, consistente en una aportación mínima por parte del socio que equivaldría al riesgo que asume asociado a la actividad empresarial.

- El capital mínimo debería fijarse por el legislador, en aras de la protección de la mayoría de los acreedores. Las medidas contractuales de autoprotección *(covenants),* son favorables para los acreedores con poder de negociación (normalmente los grandes acreedores y en especial para los financieros), pero no para los pequeños acreedores y para los acreedores involuntarios. Alonso (2007:146-150) nos recuerda que la protección exante del capital social, aunque no elimina el riesgo de insolvencia, tiende a prevenirla y suministra una tutela anticipada al actuar como retención de una parte del patrimonio que queda así al abrigo de las conductas oportunistas de los socios o administradores, con la ventaja de que no eleva los costes de transacción para el acreedor y es universal para todas las clases de éstos.

La cuantía del capital social legal mínimo que proponemos es de tres mil euros, en parangón con el de la sociedad limitada y la regulación autonómica de las SAT en Aragón[16]. Esta cifra es reducida, pero no planteamos una superior, pues ello iría a contracorriente de los planteamientos del legislador actual que no ha propuesto una elevación del capital social mínimo de la sociedad limitada en el Anteproyecto de Código Mercantil. La naturaleza de las aportaciones al capital puede ser pecuniaria o en especie[17]. En este punto queremos reconocer el acierto del Decreto catalán, cuando aclara expresamente que no pueden ser objeto de aportación el trabajo o los servicios (art. 11.1 in fine DSATC).

En relación al acceso a la condición de socio y la transmisión de los resguardos, las normas prevén que quién opte a la condición de socio, sea titular de una explotación agraria o trabajador agrícola y en el caso de las personas jurídicas, en las que no concurran las condiciones expresadas, perseguir fines agrarios (art. 5.1 RDSAT, art. 6.1 DSATA, art. 6.1 DSATC y art. 8.1 Proyecto DSATE). Sin embargo, establecen un límite a la participación de entidades jurídicas que solo persigan fines

16. La misma cifra propone Múzquiz (2010:394).

17. Vid Luque (2010:147) y Mauleón, Genovart y Pomar (2014:2-3).

agrarios, sin ser titulares de explotaciones agrícolas (art. 5.2 RDSAT, art. 6.2 DSATA, art. 6.1 DSATC y art. 8.2 Proyecto DSATE). Para la constitución de una SAT deberán concurrir un mínimo de tres socios (art. 5.2 RDSAT, art. 6.2 DSATA, art. 6.2 DSATC y art. 8.2 Proyecto DSATE), si bien el Decreto del Gobierno de Aragón admite que posteriormente sean dos, por mor de transmisiones *inter vivos* o *mortis causa*, entre cónyuges y familiares de un cierto grado (art. 6.2 DSATA), y el catalán, incluso prevé la unipersonalidad sobrevenida, en prácticamente idénticos supuestos (art. 6.2 DSATC)[18].

El importe de las aportaciones originarias al capital social de cada socio, no puede exceder de una tercera parte de éste y el montante total de las participaciones realizadas por el conjunto de personas jurídicas o bien por las personas jurídicas que sin ser titulares tienen finalidades agrarias, no puede superar la mitad del capital social (art. 8.5 RDSAT, art. 9.8 DSATA, art. 6.1 DSATC y art. 20.5 Proyecto DSATE). La transmisión de los resguardos no otorgará la condición de socio al adquirente, si bien es factible su enajenación en operaciones *inte vivos* dentro de las disposiciones que los estatutos regulen, así como la *mortis causa*. Conviene dejar constancia de que en la doctrina se ha creado un debate en torno al acceso a la condición de socio y la transmisión de resguardos, ya que la normativa no lo resuelve de forma meridiana[19].

El proceso de fundación de una SAT requiere las siguientes formalidades (art. 2 OMSAT): acta fundacional, relación de socios, estatutos sociales y memoria descriptiva del objeto y actividades sociales a realizar y de las obras e instalaciones necesarias para ello, datos técnicos y económicos, justificación de la asociación por los beneficios que de ella se derivarán y explotaciones, colectividades o ámbitos agrarios afectados. El contrato social es suficiente que conste por escrito, salvo que sean objeto de aportación al patrimonio bienes muebles o derechos reales, en cuyo caso es preceptiva la escritura pública para la constitución (art. 1667

18. Sobre la laxitud en el número de socios existen otros precedentes legales: v. gr. la Ley 44/2015, de 14 de octubre, de sociedades laborales y participadas para las sociedades laborales, que minora de tres a dos el número de socios, permitiendo superar el tercio de participación en el capital social en ciertos supuestos (art. 1); y la Ley 6/2008, de 25 de junio, reguladora de la "Sociedad cooperativa pequeña del País Vasco" (art. 1.3) y la Ley 8/2006, de 23 de diciembre, para las "Sociedades cooperativas especiales de Extremadura" (art. 5), prevén la posibilidad de constituir una cooperativa con dos socios.

19. Vid Cuenca (1983:378-386), Corral (1989:443-445), López (1991:7610-7611), Beltrán (2001:83-84), Martínez (2006a:365-369), Pulgar (2006:411-414), Vargas (2010:170-173), Múzquiz (2010:141-145) y Argudo (2012:19-23).

CC). Han sido varias las voces que han reclamado, para la constitución de la SAT, que se eleve el contrato en todo caso a público ante notario. En este punto destacamos a Vargas (2009:93), quien defiende esta postura alegando que es una práctica común universal en los procesos constituyentes de las sociedades mercantiles españolas, al tiempo que requiere la intervención notarial como elemento garante y en contrapartida al régimen de responsabilidad patrimonial limitada que goza el socio.

La SAT se articula en torno a dos órganos sociales; la Asamblea General, que se erige como órgano supremo del que emana la voluntad de todos los socios, mientras que el órgano que tiene atribuido el gobierno, la representación y administración ordinaria es la Junta Rectora. En este tipo social existe una peculiaridad en torno a estos dos órganos: si el número de socios es menor a diez, la Asamblea General embebe las competencias de la Junta Rectora, fusionándose los dos órganos en uno sólo.

Las SAT presentan dos peculiaridades por la que en muchas ocasiones se ha dicho que se alejan del elenco de entidades de la economía social: la regulación del derecho de voto y la participación del socio en los resultados. En cuanto al ejercicio del derecho de voto, en la SAT rige la paridad del derecho de voto. Sin embargo, es acreedora de un régimen especial en este punto: en acuerdos que entrañen obligaciones económicas para los socios, los estatutos podrían prever que los socios dispongan de un número de votos proporcional a su participación en el capital social. En este extremo, la normativa catalana permite el ejercicio del derecho de voto ponderado en proporción al volumen de la actividad realizada por la persona socia con la SAT[20]. La regulación de la participación de los socios en los resultados es lacónica: "el socio tiene derecho a la ganancia o beneficios comunes proporcionales a su participación"[21] sembrando la duda de si se refiere a la participación en el capital social o en la actividad desplegada por el socio en sede de la SAT.

La dotación de fondos obligatorios de reserva con cargo a beneficios, al uso de los previstos en las cooperativas, no está prevista en la normativa de la SAT. Luego su dotación depende exclusivamente de la voluntad de los socios, bien se haya manifestado esta intención en la redacción de los estatutos, o bien en los

20. Vid. art. 11.2 RDSAT, art. 12.2 DSATA, art. 23 DSATC y art. 17.2 Proyecto DSATE.

21. Así resulta del art. 7.1.d) RDSAT, del art. 8.1.d) DSATA y del art. 10.1 Proyecto DSATE. El DSATC, deja esta cuestión por completo al albur las disposiciones estatutarias [arts. 8 y 31.1.k)], sin tan sólo reconocer expresamente este derecho al socio.

acuerdos adoptados en sede de la Asamblea General. Es preciso subrayar, que esta falta de previsión legal en cuanto a la dotación de fondos obligatorios que contribuyan a la solidez, estabilidad y fiabilidad financiera de la sociedad y coadyuven a una mayor garantía frente a terceros, ha sido criticada y también reclamada por muchas voces (Paz, 1982:103-104; Narváez, 1995:195; Gadea, 1996:43; Vargas y Aguilar, 2006:219; y Mauleón y Genovart, 2015:173-174).

Finalmente, hacemos hincapié en que la SAT no tiene limitación alguna para efectuar operaciones con terceros, lo cual ha sido una característica siempre apreciada por sus socios. Empero sí se ha previsto una prohibición: tiene proscrita la venta al socio de productos con el fin de que éste se lucre en su ulterior transmisión, pues lo contrario iría en contra de la esencia del tipo social.

IV. Encuadre de la SAT en el elenco de entidades de la economía social

La Ley 5/2011 de economía social (artículo 5) ofrece un conjunto de entidades que conforman la economía social a criterio del legislador, con la pretensión de crear la certidumbre jurídica que hasta su aprobación faltaba en el ordenamiento jurídico español. Para éste no cabe lugar a la duda y encuadra la SAT en el elenco de entidades de la economía social.

Coincidimos con Arrieta (2014:53) cuando afirma que la mera enumeración de las entidades de economía social que se realiza en el artículo 5 de la Ley 5/2011, no es suficiente para calificar jurídicamente como tales a las mismas. Habrá que analizar la realidad subyacente en cada caso concreto para estar en condiciones de señalar si una entidad se ajusta o no a los principios de la economía social. Partiendo *ab initio* de la presunción legal por la que la SAT forma parte de las entidades de la economía social, en las siguientes líneas expondremos una serie de reflexiones respecto a dicho encuadre, en el marco de los principios orientadores de las entidades de la economía social que expresa dicha Ley 5/2011. Antes repasamos brevemente algunas tomas de postura doctrinales al respecto.

1. Las SAT como entidades de la economía social

Para que una empresa forme parte de la economía social, según el profesor Barea (2003:142), los principios de atribución del beneficio no deben estar ligados

de una manera directa con la posesión del capital. Pero el citado profesor va más allá, cuando concreta que este comportamiento afecta tanto a la forma de distribución del beneficio, como también a la toma de decisiones. Si aplicamos estas premisas a la SAT y las ponemos en relación con las características de este tipo social que antes hemos señalado, podemos afirmar que la inserción de la SAT en las entidades de la economía social puede ser ambigua, sobre la base de la singular regulación del derecho del socio a participar en los resultados y del ejercicio del derecho de voto en acuerdos que entrañen obligaciones económicas para el socio.

Gadea (1996:49) opina que las SAT son entidades de la economía social junto a las cooperativas, argumentando que estas entidades tienen objetivos distintos a los capitalistas, más ligados a una economía de servicio que a una economía de ganancia, incidiendo especialmente en valores como la ayuda mutua y la solidaridad.

Por su parte, Juliá y Server (2003:468-469) incluyen a la SAT en el ámbito impreciso de la economía social a la vista de sus opciones estatutarias. Sin embargo estos autores defienden que deberían incluirse como entidades de la economía social, junto a las cooperativas agroalimentarias, para poder contribuir así al fortalecimiento del movimiento asociativo agrícola en España. Defienden su encuadre en la economía social al hacer más hincapié en su realidad social y sus prácticas financieras que en los criterios puristas que consideran su forma jurídica.

Más crítico al respecto se posiciona Vargas (2009:78-79). En su opinión, aunque las SAT se han incluido en los catálogos de las empresas de economía social, muchas SAT poco tienen que ver con la filosofía de la economía social. Aunque sean sociedades participativas y esencialmente mutualistas, muchos aspectos de su régimen legal contradicen este espíritu. Pone como ejemplos el derecho de voto o los derechos económicos en proporción directa al capital aportado; la no necesidad de dotación de fondos sociales o de destinar recursos a la formación y educación de sus miembros o para el desarrollo sostenible de la comunidad; la inexistencia de fondos no repartibles en caso de disolución; o las posibles limitaciones al libre acceso de personas interesadas en formar parte del proyecto social. Es verdad que la normativa de la SAT otorga libertad estatutaria a que los socios la puedan configurar como una verdadera entidad de la economía social, pero afirma el autor, y nosotros lo ratificamos tras el estudio que hemos realizado de su realidad estatutaria, que en la realidad no siempre ocurre.

Finalmente, Mauleón (2015:491) considera que la SAT puede incardinarse en el elenco de entidades de la economía social, si bien reconoce que en dos materias se aleja ligeramente de los principios cooperativos de la ACI y de los princi-

pios orientadores de las entidades de la economía social contenidos en la Ley 5/2011. En primer lugar, la falta de dotación con cargo al resultado de fondos obligatorios irrepartibles y de otros que se destinen a la formación y educación de sus miembros o al desarrollo de la comunidad. En segundo término, en la paridad del voto en acuerdos que entrañen obligaciones económicas.

2. Los principios orientadores de las entidades de la economía social de la Ley 5/2011 aplicados a la SAT

El artículo 4 de la Ley 5/2011, de economía social, enuncia los principios orientadores de las entidades de la economía social. Éstos deben constituir la base de la actuación de estas entidades y son los que siguen:

a) Primacía de las personas y del fin social sobre el capital, que se concreta en gestión autónoma y transparente, democrática y participativa, que lleva a priorizar la toma de decisiones más en función de las personas y sus aportaciones de trabajo y servicios prestados a la entidad o en función del fin social, que en relación a sus aportaciones al capital social.
b) Aplicación de los resultados obtenidos de la actividad económica principalmente en función del trabajo aportado y servicio o actividad realizada por las socias y socios o por sus miembros y, en su caso, al fin social objeto de la entidad.
c) Promoción de la solidaridad interna y con la sociedad que favorezca el compromiso con el desarrollo local, la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, la cohesión social, la inserción de personas en riesgo de exclusión social, la generación de empleo estable y de calidad, la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y la sostenibilidad.
d) Independencia respecto a los poderes públicos.

En opinión de Paz (2012:77) los anteriores principios deben entenderse como unas pautas operativas vinculantes, que deben regir los patrones de acción económico-social de cualquier entidad que aspire a formar parte del elenco de las entidades de la economía social. Por ello el hecho de estar incluido en el elenco de entidades del artículo 5 de esta Ley, no debe entenderse como un automatismo por el cual dichas entidades pasan a ser agentes de la economía social. Para que así sea, deberán cumplir los expresados principios y como recalca Arrieta (2014:40),

deberemos centrarnos en la realidad subyacente de cada entidad para advertir si se cumplen dichos principios en las reglas internas que rigen su funcionamiento (normativa sustantiva, estatutos, reglamentos de régimen interno, etc.). En esta misma línea, Alfonso (2016:124) afirma que la Ley de economía social ofrece una lista cerrada de entidades, si bien no resulta suficiente para ser catalogadas como tales pertenecer formalmente al catálogo legal, sino que habrán de responder a sus principios orientadores[22].

Por otra parte, resulta de difícil explicación la omisión del legislador de las consecuencias del incumplimiento de estos principios, y que de existir, hubieran supuesto un estímulo al respeto de la norma.

Paz (2012:81) plantea que uno de los principales problemas de la vigente redacción del artículo 4, es la eventual colisión entre los principios que contiene y la regulación propia de cada una de las distintas entidades de la economía social, quedando al margen las cooperativas, cuya regulación embebe los principios de la ACI. Esto sería así dado que dichas regulaciones suelen ser lacónicas (v. gr. la de la SAT) y, por otra parte, se inspiran o remiten con frecuencia al régimen jurídico de las sociedades de capital (mutuas y mutualidades).

En nuestra opinión, para establecer el catálogo de entidades de la economía social, habrá que examinar caso por caso. En la SAT, amén de acudir a su normativa sustantiva, a nuestro juicio es preciso considerar tanto su regulación estatutaria como los acuerdos adoptados en su Asamblea General. Es preciso revisar los estatutos dada la amplia libertad que tienen los socios en la redacción de este vital contrato según la vigente y lacónica normativa sustantiva de este tipo social. Y los acuerdos que adopte la Asamblea General, puesto que serán reveladores de la existencia de voluntad social de la entidad.

3. La SAT y la cooperativa agraria y de explotación comunitaria de la tierra: analogías y diferencias

Es comúnmente aceptada la cercanía entre la SAT y la cooperativa agraria. Mauleón (2015:471) también agrega a este cotejo a las cooperativas de explotación comunitaria de la tierra.

22. Si bien la misma Alfonso (2016:117) duda de que finalmente se aplique este criterio en la práctica. Considera que las instancias que deban comprobar la pertenencia de una entidad a la economía social, a efectos de calificarla apta para ser beneficiaria de alguna acción de fomento, únicamente repararán en si su forma externa está incluida o no en el elenco de entidades del artículo 5 de la Ley 5/2011.

Bel (1995:115) destaca los siguientes elementos de conexión entre ambos tipos: la importancia que ambas protagonizan en el desarrollo del asociacionismo agrario; la calificación de empresas de participación agraria; y que ambas son susceptibles de ser calificadas como Agrupaciones de Productores Agrarios (APA) u Organizaciones de Productores de Frutas y Hortalizas (OPFH).

Pero también pueden señalarse diferencias entre ambas. Mauleón (2015:471-473) destaca las que siguen:

a) En el régimen de participación democrática. Aunque en las cooperativas rija la paridad de voto, la Ley estatal y la mayoría de normas autonómicas[23], admiten la ruptura de dicha paridad en las cooperativas agroalimentarias, configurando este derecho político en torno a la participación del socio en la actividad realizada. Los estatutos de la SAT, en acuerdos que entrañen obligaciones económicas para los socios, pueden establecer un sistema de voto alternativo a la paridad. En la práctica la alternativa consiste, con carácter general, en la participación del socio en el capital y en Cataluña, además, se puede sustentar en el volumen de la actividad realizada por la persona socia con la SAT.
b) En el principio de reparto de las ganancias. La cooperativa distribuye los retornos en función de la actividad cooperativizada por el socio. La legislación de la SAT en este aspecto es controvertida, pues caben dos interpretaciones: una primera en la que el reparto se haría en proporción a la participación del socio en el capital y una segunda en la cual la base de la distribución es la participación del socio en las actividades realizadas con la SAT.
c) La dotación de fondos obligatorios. La cooperativa debe dotar por imperativo legal fondos de reserva, siendo algunos de ellos irrepartibles coadyuvando a desincentivar así la disolución de la entidad. La SAT no tiene obligación legal de dotar fondo alguno con cargo a resultados, quedando su dotación a voluntad del socio.
d) La legislación cooperativa impone que una parte de los resultados, mediante la dotación del fondo de educación y promoción (FEP), se destine a acti-

23. Así resulta en las Comunidades Autónomas de Aragón, Asturias, Baleares, Castilla La Macha, Castilla y León, Cataluña, Extremadura, Galicia, La Rioja, Madrid, Murcia, Navarra y en la Comunidad Valenciana.

vidades cuya finalidad sea la formación y educación de sus socios y trabajadores en los principios y valores cooperativos o en materias específicas de su actividad societaria o laboral y demás actividades cooperativas; la difusión del cooperativismo; la promoción de las relaciones intercooperativas; y la promoción cultural, profesional y asistencial del entorno local o de la comunidad en general, así como la mejora de la calidad de vida y del desarrollo comunitario y las acciones de protección medioambiental. Lo anterior no ocurre en la SAT, donde ni la legislación nacional ni la autonómica prevén nada al respecto.

e) La SAT goza de plena libertad para realizar operaciones con terceros no socios, mientras que las cooperativas agroalimentarias tienen limitadas dichas operaciones[24].

V. El cumplimiento de los principios de la Ley de economía social en la SAT a la vista de la praxis empresarial

En esta última parte de nuestro trabajo, completamos el análisis de la normativa sustantiva de las SAT nacional y autonómica, con un estudio empírico del grado de cumplimiento por las SAT de los principios orientadores de las entidades de la economía social, contenidos en la Ley de economía social española. De este modo obtendremos un mayor conocimiento del verdadero comportamiento, social o no, de la SAT, lo que nos permitirá tener mayores argumentos al tiempo de incluirla o excluirla del elenco de entidades de la economía social.

El análisis empírico del comportamiento empresarial de la SAT se sustenta en el examen de la realidad registral existente en el Registro de SAT de Baleares[25], a partir de toda la documentación obrante en éste, correspondiente a todas las entidades de esta naturaleza inscritas en el Registro. La recogida de información se inició en agosto de 2013 y fue un trabajo intenso y laborioso, que tuvo una duración aproximada de cinco meses. Hemos trabajado con la totalidad de la población y no con una muestra. Ello trae causa, en primer lugar, en que de este

24. Las cooperativas agroalimentarias podrán realizar un volumen de operaciones con terceros no socios que no sobrepase el 50 por ciento del total de las de la cooperativa (art. 93.4 Ley 27/1999 de Cooperativas).

25. Dependiente de la Consejería de Agricultura, Medio Ambiente y Territorio del Gobierno Balear.

modo tendremos el mejor conocimiento de la realidad jurídico-económica de las SAT en Baleares. En segundo lugar, en que se nos ha brindado la oportunidad de tener acceso a toda la información. Y por último, porque la cifra de las entidades inscritas en dicha fecha, resulta manejable para el tratamiento de aquélla. Al final del año 2013 Baleares contaba con un total de 120 SAT inscritas. No se han considerado, pues, aquellas SAT que ya estuvieran disueltas, extinguidas, transformadas, fusionadas o que atravesaran situaciones concursales.

Todo lo anterior nos sitúa en una extraordinaria y única posición, pues no existe ningún estudio previo de esta naturaleza, al tiempo que nos proporciona un conocimiento de la praxis empresarial muy valioso dado el amplio margen que la legislación sustantiva de las SAT otorga a los socios al tiempo de redactar los estatutos sociales, en especial en cuestiones de índole económica y contable. Con ello, se ha conseguido conocer la verdadera regulación estatutaria de importantísimos aspectos políticos, económicos y sociales de estas entidades de la economía social, que el legislador dejó al criterio modulador de sus socios, para de este modo tener un conocimiento del verdadero comportamiento económico-social de las SAT.

Hubiera sido deseable poder extender el estudio a todo el territorio nacional, si bien por limitaciones al alcance, ello ha resultado inviable, a lo que hay que añadir las dificultades de encontrar datos globales para toda España, toda vez que la Confederación Empresarial Española de la Economía Social (CEPES) ofrece una estadística que engloba las SAT dentro de la categoría de "cooperativas", sin ofrecer datos individuales para cada forma jurídica. Por otra parte, el MAGRAMA también engloba la SAT en una categoría que acoge distintas formas sociales. Sin embargo, no cabe duda de que los resultados son significativos a nivel de Baleares, pudiendo indicar una tendencia a nivel nacional, ya que es lógicamente probable que no sean radicalmente diferentes de los que se obtendrían de otros Registros autonómicos. En este sentido, deseamos hacer hincapié en que la clasificación de las SAT por actividades a nivel nacional y a nivel autonómico balear es muy similar. Asimismo, el tamaño de estas entidades atendiendo al número de socios, también presenta enormes similitudes entre la situación nacional y la balear[26].

26. Así se desprende del informe anual estadístico de las SAT del MAGRAMA relativo al año 2012, y de los datos de elaboración propia en base a la información obrante en el Registro balear de estas sociedades.

En cuanto a la metodología seguida, se ha realizado un análisis cualitativo y cuantitativo de la información obrante en el expediente de cada SAT en el precitado Registro autonómico. En particular, los documentos examinados fueron: el acta fundacional, memoria de actividades y los estatutos, las modificaciones estatutarias, los libros de contabilidad y las cuentas anuales del trienio 2010-2012 que las SAT remitieron al Registro[27]. El acceso a este Registro administrativo nos ha permitido disponer de la información del colectivo completo de estas entidades, toda vez que la inscripción de la constitución de éstas en este Registro es un requisito imprescindible para otorgarles la personalidad jurídica.

Hemos estudiado la configuración jurídica de cada sociedad y los acuerdos sobre la aplicación de resultados y dotación de fondos, analizando para ello los siguientes aspectos: el tipo de responsabilidad patrimonial elegida por los socios de la SAT; la regulación estatutaria del ejercicio del derecho de voto, al objeto de constatar el mayor o menor carácter personalista del tipo social y la gestión democrática; y las disposiciones estatutarias y los acuerdos adoptados en sede de la Asamblea General sobre la aplicación de resultados, con especial atención al criterio básico para el reparto de beneficios, así como la obligatoriedad de dotar fondos sociales y el destino de éstos. Adicionalmente, se han llevado a cabo un conjunto de entrevistas personales con responsables de estas empresas. Estas entrevistas tienen carácter meramente auxiliar a la investigación básica de la información registral, y pretenden únicamente mejorar la percepción de la realidad económica y contable de las SAT, permitiendo una interpretación más rigurosa de los datos obtenidos. El criterio de selección para la realización de entrevistas ha sido el siguiente: en primer lugar la representatividad de la empresa en el sector atendiendo al número de socios y volumen de negocio, y en segundo lugar, se han seleccionado a las dos empresas dedicadas a la asesoría de SAT con más presencia en Baleares. El conjunto de empresas alcanzadas, en base a estos dos criterios, representa una cuarta parte de la población. La finalidad de estas entrevistas es de carácter indiciario, para mejorar la percepción de la realidad económica y contable de las SAT.

Con carácter previo, queremos dejar constancia del gran arraigo que muestra la SAT en el sector rural español. Así lo pone de relieve la comparativa actual entre las SAT y las cooperativas agroalimentarias, junto con las de explotación

27. No todas las SAT cumplieron son su obligación de depósito. Así se han considerado un total de 66 empresas, tratándose un conjunto de 193 cuentas anuales.

comunitaria de la tierra. La SAT predomina en el ámbito rural sobre la fórmula cooperativa en cuanto al número de sociedades inscritas, como puede observarse en la tabla 1.

Tabla 1.
Número de SAT vs cooperativas agroalimentarias y de explotación comunitaria de la tierra (periodo 2012-2015)

Nº entidades / año	2012	2013	2014	2015
Cooperativas agroalimentarias	3.397	3.379	3.313	3.292
Cooperativas explotación comunitaria de la tierra	447	459	467	470
SAT	12.505	12.512	12.514	12.509

Fuente: elaboración propia a partir de datos publicados por Ministerio de Empleo y Seguridad Social (MESS) referentes al número de sociedades cooperativas en situación de alta en la Seguridad Social, excluido el régimen de autónomos[28] y anuarios del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente (MAGRAMA).

Sin embargo, al observar esta comparativa desplazando nuestra atención hacia el número de socios, las conclusiones se invierten. Como puede observase en la tabla 2, las cooperativas agroalimentarias detentan un número mayor de socios.

28. Información disponible en la web del MESS: http://www.empleo.gob.es/es/sec_trabajo/autonomos/economia-soc/EconomiaSocial/estadisticas/ (último acceso, 2 de octubre de 2016).

Tabla 2.
Número de socios SAT vs cooperativas agroalimentarias
(periodo 2012-2013)

Nº socios / año	2012	2013
Socios cooperativas agroalimentarias	1.179.323	1.175.074
Socios SAT	313.062	312.542

Fuente: elaboración propia a partir de datos publicados por Ministerio de Empleo y Seguridad Social (MESS) referentes al número de sociedades cooperativas en situación de alta en la Seguridad Social, excluido el régimen de autónomos y anuarios del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente (MAGRAMA).

Hay que reconocer cierta limitación al alcance en los resultados expuestos fruto del origen de las estadísticas actuales, si bien indican una tendencia. Respecto a las cooperativas agroalimentarias, hemos consultado las estadísticas publicadas por el MESS así como las emitidas por el Observatorio Socioeconómico del Cooperativismo Agroalimentario Español (en adelante OSCAE) mediante el "Directorio Anual de Cooperativas". Las publicadas por el MESS ofrecen información sobre las cooperativas que están de alta en la Seguridad Social, es decir, que tienen trabajadores contratados, excluyendo por tanto del cómputo a las cooperativas familiares en las que los trabajadores son los propios socios de la entidad y que por tanto cotizan en el régimen de trabajadores autónomos. Por otro lado, únicamente dan información sobre número de cooperativas creadas o inscritas y número de trabajadores contratados, ignorando cualquier otra información cuantitativa transcendental para analizar el desarrollo económico de estas entidades, como puede ser la cifra anual de negocios o el volumen de facturación. El OSCAE sí ofrece información sobre el volumen de facturación; sin embargo observamos que en las cifras que manejan sobre número de cooperativas y volumen de facturación de las mismas, incluyen no sólo la figura jurídica de la cooperativa agroalimentaria y de explotación comunitaria de la tierra, sino que también incorporan la figura de la SAT, distorsionando así los resultados obtenidos en aras a una comparativa entre las dos figuras jurídicas. Por otro lado, en la información estadística aportada por el MAGRAMA y referida en exclusiva a las SAT, no encontramos datos sobre el volumen de facturación de estas entidades, sino únicamente el número de SAT inscritas, el número de socios y la cifra de capital social.

Pese a las limitaciones descritas, en nuestra opinión puede aseverarse que la cooperativa agroalimentaria y la SAT son dos figuras con profundas raíces en la España rural. Mientras que la mayoría de las SAT presentan tintes de empresa familiar agrupando a poco número de socios, las cooperativas agroalimentarias muestran mayores dimensiones, aglutinando un mayor número de socios y alcanzando volúmenes de facturación mayores que las SAT. La fórmula cooperativa es también quien protagoniza actualmente los procesos de integración empresarial en el sector.

1. Primacía de las personas y del fin social sobre el capital

Este principio se concreta en una gestión autónoma y transparente, democrática y participativa, que lleva a priorizar la toma de decisiones más en función de las personas y sus aportaciones de trabajo y servicios prestados a la entidad o en función del fin social, que en relación a sus aportaciones al capital social.

Relacionamos este principio con la denominada paridad de voto, donde una persona representa un voto. De acuerdo con García-Gutiérrez (2013:97) "una organización de producción de participación es una unidad cuya función, la que la caracteriza, es la producción y distribución de bienes y servicios con base en las decisiones de los socios, que lo son por su condición de proveedores de algún factor de producción real (bien o servicio) o de consumidores de alguno de los productos (bien o servicio), independientemente de su posición financiera sobre la organización y, por tanto, de la forma jurídica con la que se disfraza". En la naturaleza de estas entidades la democracia está inherente.

La presencia del espíritu democrático en la SAT puede calificarse *a priori* de dispar. Se halla presente en el proceso de establecimiento de los objetivos y en la toma de decisiones, donde sí rige la paridad de voto. Empero los socios pueden quebrar dicha paridad en los estatutos, estableciendo que para la adopción de acuerdos que entrañen obligaciones económicas para los socios, éstos dispongan de un número de votos proporcionales a su participación en el capital social (11.2 RDSAT, 12.2 DSATA y 17.2 Proyecto DSATE), o un voto ponderado en proporción al volumen de la actividad realizada por la persona socia con la SAT en la legislación catalana (art. 23.2 DSATC). Esta circunstancia ha propiciado, como ya se ha dicho antes, que parte de la doctrina descalifique a la SAT como entidad de la economía social, por alejarse de los principios orientadores de la economía social. Pero cuando la Ley de economía social (art. 4) proclama la primacía de las personas y el fin social sobre el capital, habla de *priorizar* la toma de deci-

siones más en función de las personas y la actividad que realizan, que en relación a su aportación al capital. Analizados los términos, priorización no es sinónimo de exclusividad, por lo que podría aceptarse a la SAT como entidad de la economía social atendiendo a que prioriza la toma de decisiones en función de la paridad del voto, exceptuando y considerando como caso aislado, el de los acuerdos que entrañen obligaciones económicas para los socios.

La realidad de la configuración estatutaria del derecho de voto que rezuma de nuestro estudio registral se sintetiza en la tabla 3. Se observa como cerca del 41 por cien de la SAT se comportan como genuinas entidades democráticas en las que prima la persona sobre el capital en cualquier tipo de acuerdo. En el otro extremo, un anecdótico 2,5 por cien se aleja de la paridad, dando todo el protagonismo al capital al votar toda clase de asuntos. Algo más de la mitad de las SAT, 56 por cien, presentan un criterio modulador del derecho de voto distinto para la adopción de acuerdos que entrañen obligaciones económicas para los socios, habiendo solo una de ellas tipificado en sus estatutos la clase de acuerdos que se considera que entrañan obligaciones económicas.

Tabla 3.
El derecho de voto en los estatutos de las SAT

Criterio	Nº de SAT	Porcentaje
Paridad de voto en todo tipo de acuerdo	49	40,8%
Ruptura de la paridad de voto votando en proporción a la participación en el capital en la adopción de acuerdos que entrañen obligaciones económicas para los socios	65	54,2%
Ruptura de la paridad de voto votando en proporción a la mercancía entregada en la última campaña en la adopción de acuerdos que entrañen obligaciones económicas para los socios	2	1,7%
Ruptura de la paridad de voto, disponiendo de un voto por cada 6.000 euros de capital	1	0,8%
Voto en proporción al capital en todo tipo de acuerdo	3	2,5%
Total	120	100,0%

Fuente: elaboración propia.

2. Criterio de aplicación del resultado

El segundo principio orientador que prevé nuestro legislador en la Ley de economía social, atañe a los criterios que deben regir la aplicación del resultado obtenido de la actividad económica. La *ratio legis* abriga una aplicación principalmente sustentada en el trabajo aportado y servicio o actividad realizada por las socias y socios o por sus miembros y, en su caso, al fin social objeto de la entidad. El análisis de este principio lo hemos concretado en tres materias: a) la retribución al capital; b) el criterio de participación del socio en las ganancias, y c) la dotación de fondos sociales con cargo a resultados.

En relación a la primera, hay que hacer hincapié en el hecho de que la normativa de la SAT no contempla la retribución al capital social, si bien tampoco es objeto de prohibición. Simplemente no se contempla, luego habrá que estar atentos a la praxis. Nuestro estudio revela que los estatutos sociales no la prevén y que no resulta práctica habitual en estas empresas.

En la segunda de estas materias, el RDSAT reza que los socios tendrán derecho a "las ganancias o beneficios comunes proporcionales a su participación" [art. 7.1.e)]. La literalidad del precepto conduce a la confusión, pues no se sabe si se refiere expresamente a su participación en el capital, o bien en la actividad que realiza el socio con la entidad. La exégesis del precepto divide a la doctrina entre quienes consideran que el RDSAT pretende el reparto en proporción al capital que detenta el socio; otros que se decantan por un criterio de reparto fundado en la participación del socio en la actividad de la SAT; y por último, un tercer grupo de autores mantienen una opinión ecléctica[29]. El DSATA y el proyecto DSATE no aportan luz a la cuestión, regulando igualmente este derecho del socio [art. 8.1.e) y art. 10.1 Proyecto DSATE], mientras que el DSATC, deja esta cuestión libre para su regulación vía estatutos [arts. 8 y 31.1.k)], sin tan sólo reconocer expresamente este derecho al socio. La tabla 4 muestra cómo se ha modulado esta cuestión en la praxis.

29. A favor de la participación en las ganancias en proporción a la participación del socio en el capital, se muestran Paz (1982:100), Corral (1989:439), Bel (1995:116), Narváez (1995:116), Caparrós y De la Jara (1991:976) y Beltrán (2001:92). En proporción a la participación del socio en la actividad de la SAT, opinan Gadea (1996:49) y Vargas y Aguilar (2006:229), mientras que Martínez (2006a:1051) y Múzquiz (2010:163 y 422-423), se decantan por una posición ecléctica.

Tabla 4.
El derecho a participar en las ganancias en los estatutos de las SAT

Criterio	Nº de SAT	Porcentaje
En proporción a la participación en el capital	76	71,7%
En proporción a la participación en la actividad	3	2,8%
50% en proporción a la participación en el capital y 50% en proporción a la participación en la actividad	24	22,6%
30% en proporción a la participación en el capital y 70% en proporción a la participación en la actividad	3	2,8%
Total[30]	106	100,0%

Fuente: elaboración propia.

Adelantamos que los resultados empíricos requieren sosiego y profundidad en su análisis, so pena de equivocarse en una primera interpretación. Esto es así porque un 72 por cien de las empresas han previsto en sus estatutos una distribución del resultado sobre la base de la participación del socio en el capital, mientras que un minoritario 3 por cien lo hacen en proporción a la actividad del socio en la SAT. El resto presentan estatutos con redacciones mixtas que conjugan la participación en el capital con la participación en la actividad en distintos grados como criterio de reparto. A *prima facie,* podría aseverarse que la SAT está más próxima a las entidades plutocráticas que a las de la economía social. Pero un análisis más profundo de la praxis de la SAT en materia de resultados pone de relieve, a nuestro modesto entender, unas prácticas que la acercan a la economía social. En este sentido, nótese que ninguna entidad reparte beneficios de modo formal. Del análisis de las cuentas anuales, los apuntes en el libro diario y libro mayor, así como de las entrevistas mantenidas con responsables de empresas del sector, se desprende que se está recurriendo a prácticas de "predividendo interno".

30. De la población de 120 SAT, hemos eliminado 13 empresas porque presentaban incongruencias en el criterio de reparto entre lo acordado en el acta fundacional y las disposiciones estatutarias, y a otra entidad que no concreta el criterio de distribución.

Éstas se concretan en trasladar al socio, desde la SAT, una buena parte del resultado, mediante la valoración especial de las transacciones de compras y/o ventas de bienes y servicios con éste, si bien algunas entidades retienen una parte del beneficio en sede de la entidad para poder autofinanciar la realización de posteriores inversiones (de mantenimiento o expansión de la capacidad productiva). En la tabla 5, puede apreciarse cómo el importe del resultado es muy modesto en un amplio número de las SAT de la población estudiada, lo cual era de esperar, como consecuencia de la naturaleza de estas empresas y de los criterios valorativas contables que aplican en la praxis a las operaciones de compra y venta con socios.

Tabla 5.
Importe del resultado obtenido por la SAT

Intérvalo en €	2010	2011	2012
(-3.000, 0) - (0, 3.000)	36,5%	38,5%	33,8%
(-6.000, 0) - (0, 6.000)	52,4%	55,4%	49,2%
(-10.000, 0) - (0, 10.000)	58,7%	61,5%	60,0%
(-20.000, 0) - (0, 20.000)	74,6%	73,8%	67,7%

Fuente: elaboración propia.

Pero el resultado analizado por sí solo, puede resultar poco representativo de lo anterior, por lo que hemos completado el análisis con un estudio del ratio resultado sobre ventas. Y el número de SAT que presenta un ratio ínfimo es muy numeroso. En particular, en torno al 60 por cien de las empresas presentan un resultado inferior al 3 por cien de sus ventas.

Finalmente hemos querido corroborar lo anterior con la siguiente tabla 6 que muestra el resultado obtenido en la SAT por socio. Este ratio nos ha parecido representativo, dado que en la SAT, por idiosincrasia, el socio tiene una implicación activa en las actividades de la empresa.

Tabla 6.
Importe del resultado obtenido por cada socio de la SAT

Beneficio por socio	2010	2011	2012
0,01 - 250 €	15,9%	16,9%	10,8%
0,01 - 500 €	27,0%	26,2%	20,0%
0,01 - 1.000 €	41,3%	36,9%	33,8%
0,01 - 2.000 €	50,8%	49,2%	40,0%
0,01 - 3.000 €	54,0%	53,8%	44,6%
0,01 - 6.000 €	58,7%	60,0%	47,7%
0,01 - 10.000 €	60,3%	60,0%	52,3%
> smi	11,1%	9,2%	12,3%
> 12.000 €	9,5%	9,2%	9,2%

Fuente: elaboración propia.

Las cifras de la tabla nos inducen a pensar que el socio recibe una retribución o compensación por su participación en las actividades de las SAT por vía distinta a la de beneficio. Las SAT que obtienen un beneficio por socio inferior a 250 euros/año son: un 10,8 por cien en 2012, un 16,9 por cien en 2011 y un 15,9 por cien en 2010. Sin superar los 500 euros/año per cápita, contamos un 20 por cien en 2012, un 26,2 por cien en 2011 y el 27 por cien en 2010. Situando la cota máxima en 3.000 euros/año por socio el 44,6 por cien en 2012, el 53,8 por cien en 2011 y el 54 por cien en 2010. Si doblamos el ratio y nos situamos el máximo en 6.000 euros/año y socio, suman el 47,7 por cien en 2012, el 60 por cien en 2011 y el 58,7 por cien en 2010. Analizados los datos de otro modo muy ilustrativo, el ratio beneficio/socio supera el salario mínimo interprofesional (smi) de cada año[31] en esta proporción: un 12,3 por cien en 2012, un 9,2 por cien en 2011 y el 11,1 por cien en 2010. Y únicamente tendrían un ratio superior al de un mileurista[32] el 9,2 por cien de las SAT en cada uno de los tres años considerados.

31. El salario mínimo interprofesional anual fue de 7.599,60 euros en 2010 y de 7.696,80 euros en los años 2011 y 2012.

32. El neologismo mileurista (surgido a partir de mil euros) se emplea en España para definir a una persona con unos ingresos que no suelen superar los 1.000 euros al mes.

En nuestra opinión, el análisis del fondo económico de estas prácticas frente a la forma jurídica (disposiciones estatutarias), nos desvela indicios de que los socios sí han recibido parte del beneficio real que ha obtenido la entidad. Y que además, lo han recibido en proporción a su actividad en la SAT y no según la cifra de capital aportado. Estas prácticas de predividendo interno tan utilizadas en la SAT, sí cumplen con el principio por el que la atribución del beneficio va ligada, de una manera directa, principalmente con el trabajo aportado y servicio o actividad realizada por los socios.

Por último hemos observado el proceso de aplicación del resultado con el foco puesto en la dotación de fondos. Es de recibo, antes, recalcar que la normativa que regula la aplicación del resultado en las sociedades cooperativas y SAT no soporta la menor equiparación[33]. Mientras las cooperativas sí tienen que dotar fondos de modo imperativo, siendo algunos de ellos irrepartibles incluso en el supuesto de disolución social, las SAT gozan de plena libertad en este sentido. Sorprendentemente, ningún legislador ha impuesto a fecha de hoy la dotación de fondo alguno a estas entidades. Ni siquiera una reserva legal[34] y ello a pesar de que la SAT recibe el privilegio de poder limitar la responsabilidad patrimonial del socio. A pesar de que la normativa actual de las SAT no requiere la dotación de esta reserva, constatamos cómo prácticamente más de un 40 por cien de éstas lo hace. Ello pone de relieve un espíritu conservador y cauteloso, dotando reservas que constituyen una salvaguarda de la empresa ante posibles ejercicios con pérdidas, crisis pasajeras, etc.

3. Promoción de la solidaridad interna y externa

En este tercer principio, el legislador reclama a las entidades de la economía social la promoción de la solidaridad interna y con la sociedad que favorezca el compromiso con el desarrollo local, la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, la cohesión social, la inserción de personas en riesgo de exclusión social, la generación de empleo estable y de calidad, la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y la sostenibilidad.

33. Sobre la aplicación del resultado y la dotación de fondos en las SAT, puede verse el trabajo de Mauleón y Genovart (2015:170-175).

34. Similar a la prevista en la LSC y que se dotara mediante la retención de un porcentaje de los beneficios y cuyo destino exclusivo fuera la compensación de pérdidas o su eventual capitalización.

No cabe duda del importante papel que han jugado los antiguos GSC y las SAT posteriormente, como forma de asociacionismo en el medio agrario, contribuyendo a la educación y formación de sus socios y de su entorno social, erigiéndose como centros sociales al tiempo que centros empresariales (Bel, 1995:122). En términos generales esto es así; ahora bien, cuando tratamos de localizar ejemplos palpables de ello en los estatutos, acuerdos sociales o cuentas anuales de las SAT, hay que reconocer que el resultado es austero. Nuestro estudio lo evidencia claramente, pues hay que reconocer que únicamente dos SAT dotan fondos típicos y genuinos de las sociedades cooperativas, el fondo de educación y promoción (FEP). Y en ambos casos, toda vez que ninguna SAT ofrece revelaciones de carácter social, no se puede constatar a qué se destina el fondo. Si bien es cierto, que es factible que la SAT haya contribuido a estos fines y por haber cargado su coste directamente a la cuenta de resultados, no se visualice dicha contribución mediante la dotación formal del FEP.

La colaboración de la SAT al desarrollo sostenible de la sociedad se halla embebida en la misma definición legal que de ésta anida el RDSAT (art. 1 in fine) y se llevará a cabo mediante las diversas políticas de actuación socio-empresarial que adopten y ratifiquen sus socios. Y es precisamente en épocas de desasosiego socioeconómico como el actual cuando hay que poner en valor la contribución al desarrollo sostenible, en su acepción de justicia social, de las entidades de participación democrática que juegan un papel esencial cuando el Estado del bienestar está en crisis. Estas entidades permiten que sus socios, en uso de la paridad de voto, puedan decidir qué y cómo producir/distribuir y cómo distribuir la riqueza producida (Henrÿ, 2013:3-4).

Finalmente, también cabe destacar el papel que juegan las SAT en la cooperación entre agentes de la economía social. Las SAT son con mucha frecuencia sujetos participantes activos en fenómenos de cooperación interempresarial, como por ejemplo las Agrupaciones de Productores Agrarios (APA) u Organizaciones de Productores de Frutas y Hortalizas (OPFH).

4. Independencia respecto a los poderes públicos

El hecho de que para ser miembro de la Junta Rectora se requiera tener la condición de socio, consideramos que es una muestra del nivel de autogestión e independencia de la SAT, no solo de los poderes públicos, sino también respecto a cualquier otra entidad privada ajena a su ámbito económico-social como preconiza Paz (2012:72).

VI. Conclusiones

La delimitación de las entidades que forman parte de la economía social es una cuestión compleja. El hecho de que una entidad presente una determinada forma social, no la convierte automáticamente en una entidad de la economía social. *De facto*, las denominadas entidades de la economía social, no presentan unos marcadores formales que las discriminen en relación al resto de agentes económicos. Será su filosofía interna la que la diferencia realmente. Asimismo, que una norma legal califique a cierta forma jurídica como entidad de la economía social tampoco garantiza que dicha entidad pueda ser considerada realmente como una entidad de la economía social, pues una entidad podría adoptar una forma social concreta pero en realidad estar actuando en base a unos parámetros poco alineados con lo que se espera *ab initio.*

Entendemos que la vinculación a la economía social trae causa en la atribución de un conjunto de características que acerquen los objetivos y actuaciones de estas empresas a finalidades económico-sociales afines a los principios que marcan la identidad cooperativa y de las entidades de la economía social. Por tanto, será su comportamiento empresarial y la voluntad de sus socios, mostrada fundamentalmente al aprobar sus estatutos sociales y demás normas de funcionamiento interno que rigen su gestión diaria, así como a través de los acuerdos adoptados en sede de sus órganos sociales, los que sustenten dicha calificación.

En el caso concreto de la SAT, una vez examinado su marco normativo sustantivo, tanto nacional como autonómico, y tras conocer las praxis de estas entidades mediante el estudio registral realizado y las entrevistas con responsables de empresas del sector, consideramos que estas entidades sí cumplen con carácter general los principios orientadores de las entidades de la economía social de la Ley 5/2011, pudiendo estar incluidas en el catálogo de estas entidades.

Empero es preciso reconocer que la SAT presenta alguna peculiaridad en el cumplimiento de los mentados principios. La primera es la relativa a la falta de obligatoriedad en la dotación de fondos obligatorios irrepartibles con cargo al resultado y de otros que se destinen a la formación y educación de sus miembros o al desarrollo de la comunidad. La segunda singularidad rezuma en que una parte significativa de las entidades analizadas, un 56 por cien, se aparta de la paridad del voto en acuerdos que entrañen obligaciones económicas. Empero este hecho *per se,* no justifica su exclusión del elenco de entidades de la economía social, pues las SAT priorizan la toma de decisiones en función de la paridad de voto.

Bibliografía

Alfonso Sánchez, R.: "Los principios cooperativos como principios configuradores de la forma social cooperativa", *CIRIEC-España, Revista Jurídica de economía social y cooperativa,* nº 27, 2015, pp. 49-85.

Alfonso Sánchez, R.: "La economía social desde la tipología societaria", *Revista Derecho de Sociedades,* nº 47, julio-diciembre 2016, pp. 109-128.

Alonso Ledesma, C.: "Algunas reflexiones sobre la función (la utilidad) del capital social como técnica de protección de los acreedores", en *Estudios de derecho de sociedades y derecho concursal: libro homenaje al profesor Rafael García Villaverde,* volumen I, Marcial Pons, 2007, pp. 127-157.

Argudo Périz, J. L.: "La multifuncionalidad de las instituciones jurídicas asociativas agrarias en las políticas de desarrollo rural y regional", *REVESCO. Revista de Estudios Cooperativos,* Segundo Cuatrimestre, nº 92 monográfico, 2007, pp. 11-40.

Argudo Périz, J. L.: "El nuevo estatuto de las sociedades agrarias de transformación (SAT) en Aragón", *CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa,* nº 23, 2012, pp. 1-32.

Arrieta Idiakez, Fco. J.: "Concreción de las entidades de la economía social", *REVESCO. Revista de Estudios Cooperativos,* Tercer Cuatrimestre, nº 116, 2014, pp. 33-56.

Barea Tejeiro, J.: Constitución y nueva economía social, *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa,* nº 47, 2003, pp. 137-148.

Bel Durán, P.: "Similitudes y diferencias entre las cooperativas agrarias y las sociedades agrarias de transformación a la luz de los principios cooperativos tras el congreso de Manchester", *REVESCO. Revista de Estudios Cooperativos,* nº 61, 1995, pp. 107-125.

Beltrán Sánchez, E.: "La agricultura de grupo: las sociedades agrarias de transformación", en: Orduña Moreno (dir.): *El derecho agrario: modernización y desarrollo rural*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, pp. 243-272.

Caballero González, J. Mª.: "El objeto de las sociedades agrarias de transformación", *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía,* nº. 2, 1983, pp. 1212-1216.

Caparrós Navarro, A. y De La Jara Ayala, F.: *Manual de gestión de cooperativas agrarias. Aplicación a las SAT y SAL,* Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, Madrid, 1991.

Corral Dueñas, F.: "Sociedades agrarias de transformación: su regulación vigente", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario,* nº 591, 1989, pp. 437-456.

Cuenca Anaya, F.: "Sociedades agrarias de transformación: constitución, representación y régimen fiscal", *Revista de Derecho Notarial,* volumen XXX (CXX), 1983, pp. 365-428.

Fajardo García, G.: "El fomento de la Economía social en la legislación española", *REVESCO. Revista de Estudios Cooperativos,* Primer Cuatrimestre, nº 107, 2012, pp. 58-97.

Gadea Soler, E.: "Análisis del régimen jurídico de las Sociedades Agrarias de Transformación", *Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo,* nº 25, 1996, pp. 33-53.

García Villaverde, R.: "La inscripción de sociedades civiles en el registro mercantil español", *Revista Derecho de Sociedades,* nº 14, 2000, pp. 47-84.

García-Gutiérrez Fernández, C.: "El ejercicio de la democracia en las organizaciones de participación de producción: la administración de justicia", *REVESCO. Revista de Estudios Cooperativos,* Extraordinario, nº 112, 2013, pp. 95-121.

González Meneses, M.: "Derecho de la impunidad o derecho de la responsabilidad", *Revista El Notario del siglo XXI,* nº 8, 2006, 37-41.

Henrÿ, H.: "Superar la crisis del estado de bienestar: el rol de las empresas democráticas, una perspectiva jurídica", *CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa,* nº 24, 2013, pp. 1-10.

Juliá Igual, J.F. y Server Izquierdo, R.J.: "Social economy companies in the Spanish agricultural sector: delimitation and situation in the context of the European Union", *Annals of Public and Cooperative Economics,* nº 74:3, 2003, pp. 465-488.

López De Medrano, F.: "Notas críticas al Estatuto jurídico de las sociedades agrarias de transformación", *Revista general de derecho,* nº 564, 1991, pp. 7593-7639.

Luque Mateo, M. A.: "Las aportaciones no dinerarias en las sociedades agrarias de transformación. Un caso singular: valoración por remisión a los criterios contenidos en las leyes fiscales sobre comprobación de valores", CIRIEC-España, Revista Jurídica, nº 21, 2010, pp. 145-168.

Martínez Segovia, F. J.: "Sociedad Agraria de Transformación (Voz)", en: Alonso Ledesma, C. (dir.) *Diccionario de Derecho de Sociedades,* IUSTEL, 2006a, pp. 1046-1053.

Martínez Segovia, F. J.: "La posición del socio: el ingreso "originario", en Pulgar Ezquerra (dir.) y Vargas Vasserot (coord.): *Cooperativas agrarias y sociedades agrarias de transformación,* Dykinson, Madrid, 2006b, pp. 351-392.

Mauleón Méndez, E.: "La sociedad agraria de transformación a la luz de los principios cooperativos de la ACI y de la Ley de Economía Social", *CIRIEC-España, Revista Jurídica de economía social y cooperativa,* nº 27, 2015, pp. 459-494.

Mauleón Méndez, E., Genovart Balaguer, J.I. y Pomar Castellano, C.: "La realidad y la valoración de las aportaciones al capital en las sociedades. El caso especial de las Sociedades Agrarias de Transformación (SAT)", *XVI Encuentro Asociación Española Profesores Universitarios de Contabilidad,* Murcia, 2014, pp. 1-19.

Mauleón Méndez, E. y Genovart Balaguer, J.I.: "El capital y la aplicación de resultados en las sociedades agrarias de transformación: praxis y propuestas *lege ferenda*", *REVESCO. Revista de Estudios Cooperativos,* Segundo Cuatrimestre, nº 118, 2015, pp. 148-179.

Mauleón Méndez, E. y Genovart Balaguer, J.I.: "Pongamos orden en los libros y las cuentas anuales de las sociedades agrarias de transformación", *REVESCO. Revista de Estudios Cooperativos,* Tercer Cuatrimestre, nº 122, 2016, pp. 219-251.

Muñoz García, A.: "El régimen jurídico contable en las sociedades cooperativas y en las sociedades agrarias de transformación", en: Pulgar Ezquerra (dir.) y Vargas Vasserot (coord.): *Cooperativas agrarias y sociedades agrarias de transformación,* Dykinson, Madrid, 2006, pp. 261-305.

Múzquiz Vicente-Arche, J. I.: *Las sociedades agrarias de transformación. Aproximación crítica a su régimen general,* Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino, Madrid, 2010.

Narváez Bermejo, M. A.: "Perspectivas generales y régimen jurídico de las Sociedades Agrarias de Transformación desde la experiencia de un caso particular en Extremadura", *V Congreso Nacional de Derecho Agrario*, Vigo, 1995, pp. 163-185.

Pastor Sempere, Mª. C.: "La reforma del derecho contable y su repercusión en el régimen de los recursos propios de las sociedades cooperativas". *REVESCO. Revista de Estudios Cooperativos,* Tercer Cuatrimestre, nº. 90, 2006, pp. 109-141.

Paz Canalejo, N.: "El nuevo estatuto regulador de las SAT y la reforma de la legalidad cooperativa", *Revista Agricultura y Sociedad,* abril, 1982, pp. 81-117.

Paz Canalejo, N.: *Comentario sistemático a la Ley 5/2011, de economía social,* Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.

Pulgar Ezquerra, J: "La transmisión de la posición de socio y su pérdida: baja y expulsión en las cooperativas agrarias y sociedades agrarias de transformación", en: Pulgar Ezquerra (dir.) y Vargas Vasserot (coord.): *Cooperativas agrarias y sociedades agrarias de transformación,* Dykinson, Madrid, 2006, pp. 393-459.

Román Cervantes, C.: "Las sociedades agrarias de transformación: un análisis histórico", *CIRIEC-España, Revista de economía pública, social y cooperativa,* nº 63, 2008, p. 65-87.

Vargas Vasserot, C.: "Las sociedades agrarias de transformación en España. Defectos legales y ventajas operativas", *Revista Estudios Agrarios,* nº 42, 2009, pp. 75-107.

Vargas Vasserot, C.: "Las Sociedades Agrarias de Transformación. Aproximación crítica a su régimen legal", *Revista Derecho de Sociedades,* nº 35, 2010, pp. 159-180.

Vargas Vasserot, C.: *Sociedades Agrarias de Transformación. Empresas agroalimentarias entre la economía social y la del mercado*, Dykinson, Madrid, 2012.

Vargas Vasserot, C. y Aguilar Rubio, M.: "Régimen económico y fiscal de las cooperativas agrarias y de las SAT. El capital, determinación de resultados, distribución de excedentes y obligación de auditoría", en Pulgar Ezquerra (dir.) y Vargas Vasserot (coord.): *Cooperativas agrarias y sociedades agrarias de transformación,* Dykinson, Madrid, 2006, pp. 159-240.

Vargas Vasserot, C., Gadea Soler, E. y Sacristán Bergia, F.: *Derecho de las sociedades cooperativas,* Editorial La Ley, Madrid, 2014.

LOS PRINCIPIOS DE LA ECONOMÍA SOCIAL EN LA LEY DE SOCIEDADES LABORALES Y PARTICIPADAS

María del Pino Domínguez Cabrera
Doctora en Derecho - Profesora de Derecho Mercantil
Departamento de Ciencias Jurídicas Básicas
Facultad de Ciencias Jurídicas
Universidad de Las Palmas de Gran Canaria

RESUMEN
La situación económica sigue afectando a los sectores sociales más vulnerables. Curiosamente, las medidas de empleo llegan hasta el ámbito estrictamente mercantil. El legislador modifica la Ley de Sociedades Laborales y habla de necesidad de adaptación a los cambios sociales. Pero es más, cómo hablar de principios de la Economía Social y entenderlo como compatibles con sociedades exponentes de las sociedades de capital. Además, aparece el tipo de sociedad participada, no sólo para las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada, sino también para el resto de tipos sociales que cumplan todos o alguno de los reseñados principios. Este estudio pretende constatar la aproximación con carácter forzado de los Principios de la Economía Social a las sociedades de capital laborales.

PALABRAS CLAVE: economía social, ley de economía social, sociedades laborales, cooperativas, sociedad participada.

THE PRINCIPLES OF THE SOCIAL ECONOMY IN THE LAW OF LABOR AND INVESTEE COMPANIES

ABSTRACT

The economic situation continues to affect the most vulnerable social sectors. Curiously, the employment measures reach the strictly commercial sphere. The legislator modifies the Law of Labor Societies and speaks of the need to adapt to social changes. But it is more, how to speak of principles of the Social Economy and to understand it as compatible with exponential societies of the societies of capital. In addition, it appears the type of partnership, not only for corporations and limited liability companies, but also for other social types that meet all or some of the above principles. This study tries to verify the forced approximation of the Principles of the Social Economy to labor capital societies.

KEY WORDS: social economy, social economy law, labor associations, cooperatives, Investee company.

SUMARIO

I. Introducción. II. Los elementos integrantes de la Economía Social. III. Relación de los principios de la Economía Social con las sociedades laborales y participadas. 1. La aparición de las sociedades participadas como un nuevo tipo de sociedad. IV. Conclusiones. Bibliografía

I. Introducción

Resulta del todo punto actual, por la situación económica que nos rodea, pero además, por configurarse un mecanismo intemporal, la realización de un mercado interior europeo que garantice que los trabajadores vean, en sentido literal, mejorada su protección social. Garantizar los derechos sociales de los trabajadores, pero muy en particular, los trabajadores por cuenta ajena y de los trabajadores por cuenta propia, permite proclamar que los derechos sociales fundamentales no puede sufrir una regresión con respecto a la situación que con anterioridad a la crisis económica existía y que ya era mejorable.

Todo trabajador tiene derecho a una protección social adecuada y, sea cual fuere su estatuto y sea cual fuere la dimensión de la empresa en que trabaja, debe beneficiarse de niveles de prestaciones de seguridad social de nivel suficiente.

Ciertamente, la protección social es un instrumento esencial de la solidaridad entre los habitantes, en el marco de un derecho general[1]. Por ello, podemos señalar que la participación de los trabajadores en la empresa se ha configurado como mecanismo de integración directa en el mercado laboral.

Eso sí, nuestra legislación pretende la aproximación de dichos considerandos y las sociedades laborales[2] se impregnan de los necesarios principios que dan

1. Vid. la importante Recomendación del Consejo 92/442/CEE de 27 de julio de 1992, relativa a la convergencia de los objetivos y de las políticas de protección social.
Dirección URL: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:31992H0442.

2. Ley 44/2015, de 14 de octubre, de Sociedades Laborales y Participadas (en adelante LSLyP).

razón de ser a la economía social[3], algo que no se cumplía con la anterior regulación.

Luego, el deseo de constituir un marco jurídico básico, no puede concebirse como sustitutivo de la normativa vigente de cada una de las entidades que conforma el sector, ya que la pretensión es mejorar la visibilidad de la economía social[4], otorgándole una mayor seguridad jurídica por medio de las actuaciones de definición de la economía social, estableciendo los principios que deben contemplar las distintas entidades que la forman.

Es por ello, que dichos principios deben recogerse en el conjunto normativo que reconozca el interés general, la promoción, estímulo y desarrollo de las entidades de la economía social y de sus organizaciones representativas. Pero es que, los poderes públicos junto a las organizaciones que representan a las distintas entidades que componen la economía social, se convierten en medio necesario para

3. Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social (en adelante LES), afectada por la Ley 31/2015, de 9 de septiembre, por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y de la Economía Social (en adelante LES).

4. Según ACI. Manchester 1995, una cooperativa es una asociación autónoma de personas que se han unido de forma voluntaria para satisfacer sus necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales en común mediante una empresa de propiedad conjunta y de gestión democrática.
Sus valores : Autoayuda, autorresponsabilidad, democracia, igualdad, equidad, solidaridad.
Su principios: Pautas mediante las cuales las cooperativas ponen en practica sus valores.
1. Adhesión voluntaria y abierta a toda persona capaz de utilizar sus servicios, sin discriminación alguna (puerta abierta: doble condición de socio y usuario).
2. Gestión democrática por parte de los socios con igualdad de derecho de voto (un socio, un voto) en las cooperativas de primer grado y organización democrática en todas las demás.
3. Participación económica de los socios inspirada en los valores cooperativos: retorno de excedentes a los socios en proporción a las operaciones de estos con la cooperativa; creación de un patrimonio cooperativo irrepartible; si existe retribución al capital social obligatorio, esta consistirá en un tipo de interés limitado.
4. Autonomía e independencia. La firma de acuerdos con otras organizaciones o el recurso a fuentes externas para captar capital inversor no impedirá el control democrático de los socios usuarios sobre la cooperativa.
5. Educación, formación e información.
6. Cooperación entre cooperativas, fortaleciendo el movimiento cooperativo mediante el desarrollo de estructuras locales, nacionales, regionales e internacionales.
7. Interés por la comunidad, trabajando las cooperativas para conseguir el desarrollo sostenible de sus comunidades. A este respecto CABRA DE LUNA, M.A. (Ponente). Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre el tema «Distintos tipos de empresa» (2009/C 318/05). 1 de octubre de 2009. *CIRIEC-ESPAÑA. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa* nº 21. 2010.
Es de reseñar a autores como BAREA, J. Economía Social: "Concepto y delimitación en Economía social. La actividad económica al servicio de las personas", *Colección Mediterráneo Económico* nº 6. 2004.

garantizar la consecución de dichos fines, creando un entorno que fomente el desarrollo de iniciativas económicas y sociales en el marco de la economía social[5].

II. Los elementos integrantes de la Economía Social

No hay que perder de vista que las entidades de la Economía Social[6] deben actuar en base a los siguientes principios orientadores[7]:

a) Primacía de las personas y del fin social sobre el capital, que se concreta en gestión autónoma y transparente, democrática y participativa, que lleva a priorizar la toma de decisiones más en función de las personas y sus aportaciones de trabajo y servicios prestados a la entidad, o en función del fin social, que en relación a sus aportaciones al capital social.
b) Aplicación de los resultados obtenidos de la actividad económica principalmente en función del trabajo aportado y servicio o actividad realizada por las socias y socios o por sus miembros y, en su caso, al fin social objeto de la entidad.
c) Promoción de la solidaridad interna y con la sociedad que favorezca el compromiso con el desarrollo local, la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, la cohesión social, la inserción de personas en riesgo de exclusión social, la generación de empleo estable y de calidad, la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y la sostenibilidad.
d) Independencia respecto a los poderes públicos[8].

Tal y como ha venido señalado la doctrina más reputada[9] en el ámbito comunitario el Comité Consultivo de la Comisión Europea de las Cooperativas,

5. Resulta interesante acceder al trabajo de ALDEKOA, J.M.; "Mondragón. Empresas comprometidas con el empleo, competitivas y sostenibles", *Anuario Iberoamericano de la Economía Social* nº 1, 2010.

6. Interesante el trabajo de ALFONSO SÁNCHEZ, R.: "Algunas consideraciones en torno a la Propuesta de Ley «marco» de Economía Social", *REVESCO* nº 102. 2010.

7. Vid. art. 4 LES.

8. Como colofón no hay que perder de vista el estudio de TRUJILLO, I.J.: "El valor jurídico de los principios cooperativos: a propósito de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de cooperativas", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, año nº 76, 2000, nº 658.

9. Vid. MONTOLIO, J.Mª. : "Economía Social: concepto, contenido y significación en España", *CIRIEC-ESPAÑA. Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa* nº 42, 2002.

Mutualidades, Asociaciones y Fundaciones *parece que abandonó el propósito de comprometer una definición de la economía social y eligió la vía de aislar unos elementos que pudieran servir para diferenciar las empresas de economía social de las empresas de capital. Serían los siguientes* (i) primacía del hombre y del objeto social sobre el capital; (ii) adhesión voluntaria y abierta; y control democrático de la entidad por sus miembros (en realidad en el texto original eran dos principios separados); (iii) conjunción de intereses de los miembros, usuarios y el interés general; (iv) defensa y aplicación de los principios de solidaridad y de responsabilidad; (v) autonomía de gestión e independencia respecto a los poderes públicos; (vi) aplicación de la mayor parte de los excedentes a finalidades de desarrollo sostenible, de mejora de servicios a los miembros y de interés general.

A estos elementos configuradores de los principios de la economía social[10] se le deben añadir[11]; (vii) no perseguir un beneficio sobre el capital comprometido sino una razonable distribución de recursos entre los socios o usuarios; (viii) responder, por lo general, al principio «un hombre un voto»; (ix) flexibilidad y adaptabilidad en correspondencia con una sociedad cambiante; (x) tratarse, por lo común, de asociaciones de personas, basadas en la libre participación y en la responsabilidad[12].

Por otro lado, la modificación introducida en la Ley de Economía Social ha permitido incluir todo un catálogo de entidades que forman parte de la Economía Social[13], desde un punto de vista estrictamente estadístico, la Economía Social se ha convertido en fuente de creación de empleo estable, de calidad y no deslocalizable, pareciendo ser una importante plataforma de acceso al empleo para

10. Resulta interesante el trabajo de CANO LÓPEZ, A.: "El Derecho de la Economía Social: entre la Constitución y el mercado, la equidad y la eficiencia", *CIRIEC-ESPAÑA, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa* nº 18. 2007.

11. Vid. DG XXIII de la Comisión y con motivo de la Conferencia internacional de Budapest de 1999.

12. Vid. trabajo referido a la Comunidad Autónoma Canaria, DOMÍNGUEZ CABRERA, María-Pino: "La promoción de la economía social en las cooperativas canarias", *Revista de derecho privado*, Año nº 98, Mes 11-12, 2014.

13. Se añade el apartado 4 por el art. 3.1 de la Ley 31/2015, de 9 de septiembre (BOE-A-2015-9735), que señala: "4. Se declaran entidades prestadoras de Servicios de Interés Económico General, los Centros Especiales de Empleo y las Empresas de Inserción, constituidas y calificadas como tales según su normativa reguladora. Asimismo, podrá extenderse esta declaración a cualesquiera otras entidades de la economía social que tengan por objeto igualmente la inserción laboral de colectivos en riesgo de exclusión, conforme a lo que se establezca reglamentariamente".

aquellos que, por sus especiales circunstancias, encuentran mayores dificultades de inserción laboral y/o que se encuentran en riesgo de exclusión social, constituyen, por tanto, un elemento clave de cohesión social muy necesario tras la larga crisis que sigue atravesando nuestro país. Ello, ha dado lugar al apoyo a las distintas fórmulas que engloba la Economía Social como la capitalización de la prestación por desempleo y la Tarifa Plana para autónomos, cuyo objetivo es facilitar el empleo además de la puesta en marcha de nuevos incentivos para la incorporación de trabajadores.

No hay duda de que el principio referido a la primacía de las personas y del fin social sobre el capital, informa al resto de principios y se constituye como distintivo básico sobre otro tipo de sectores y entidades, principalmente las de corte capitalista. El principio además define las fórmulas mediante las que se concreta: gestión autónoma y transparente, democrática y participativa.

Por su parte el funcionamiento interno de las entidades de la Economía Social, debe respetar que la aplicación de los resultados obtenidos por la actividad de sus socias y socios sea principalmente en función del trabajo y servicio prestado por los socios, así como en su caso, al fin social de la entidad. Ciertamente, ello comporta entender que la remuneración del trabajo está por encima de la remuneración de capital.

No deja de ser de máxima importancia que la Economía Social implique la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres[14] que además implica incorporar, como nueva meta que deben perseguir las empresas de economía social: «la conciliación de la vida personal, familiar y laboral», lo que sin lugar a dudas supone el reconocimiento de la promoción de la solidaridad tanto interna como externa con el fin de favorecer el compromiso con la igualdad de oportunidades, el desarrollo local, la cohesión social, la inserción de colectivos excluidos, la generación de empleo estable y de calidad, y la sostenibilidad.

Pero es más, todo ello no tiene sentido si en su actuación no se garantiza la independencia del sector respecto a los poderes públicos.

No hay lugar a dudas que de la simple lectura de la Ley de Economía Social se deben extraer las siguientes consecuencias básicas:

14. Vid. ARROYO, P.: "Unión Europea, Economía Social y cuestiones de género", *Anuario Iberoamericano de la Economía Social* nº 1, 2010.

a. los principios recogidos son orientadores, por lo tanto, parece entenderse que la falta de cumplimiento de alguno de los enunciados, no desnaturaliza la esencia de las sociedades integrantes de la Economía Social;
b. así, cabe hablar de principios orientadores con carácter alternativo y no con carácter cumulativo;
c. pero es más, no se concreta el orden jerarquizado de los señalados principios orientadores;
d. por su parte, el listado de principio orientadores está recogido con una aparente voluntad de síntesis que atenta a lo que debe ser el reconocimiento normativo de los siete principios que vienen recogiéndose en los documentos europeos[15], renunciando a plasmarlos expresamente;
e. pero es que, a nivel de legislación autonómica, sería posible precisar más a la hora de explicitar determinadas nociones que en la Ley estatal no lo están, lo que parece es que debe seguirse como referente los principios señalados en la Ley de Economía Social[16].

Aunque también es cierto, que la lectura del artículo 2 de la Ley de Economía Social y su exposición de motivos permite mantener que no basta buscar o perseguir el interés colectivo de sus integrantes o el interés general (sea económico o

15. Carta de principios de la Economía Social de 2002; Informe del Parlamento Europeo sobre Economía Social (2008/2250), publicado el 26 de enero de 2009].
En este Informe se señala que las empresas de Economía Social se caracterizan por una forma de emprender distinta a la de las empresas de capitales. Son empresas privadas, independientes de las autoridades publicas y que aportan respuestas a las necesidades y demandas de sus miembros y del interés general.
El Informe define a las empresas de la Economía Social por las características y los valores que comparten:
- la primacía de la persona y el objeto social sobre el capital
- la defensa y aplicación de los principios de solidaridad y responsabilidad,
- la conjunción de los intereses de los miembros y del interés general,
- el control democrático por parte de los miembros
- la adhesión voluntaria y abierta
- la autonomía de gestión y la independencia de los poderes públicos,
- la movilización de lo esencial de los excedentes para la persecución de objetivos de desarrollo sostenible, la mejora de los servicios a los miembros y el interés general.
Estos caracteres y valores vienen a reproducir casi literalmente los manifestados antes por la Conferencia Europea Permanente de las Cooperativas, Mutualidades, Asociaciones y Fundaciones (CEP-CMAF) en la Carta de Principios de la Economía Social.

16. Vid. estudio de CARRASCO DURÁN, M.: "La interpretación de la competencia del Estado sobre las bases y la coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13ª de la Constitución)", *Revista de Derecho Político* nº 62. 2005.

social) o ambos tipos de interés, puesto que esa finalidad que se busca o persigue ha de realizarse de un determinado modo: «de conformidad con los principios recogidos en el artículo 4». Así, los llamados por el legislador «principios orientadores» deben ser entendidos como principios rectores de la acción económico-social de cualquier entidad que pretenda ser incluida como parte de la Economía Social[17].

III. Relación de los principios de la economía social con las sociedades laborales y participadas

Las sociedades laborales[18], dieron respuesta al reconocimiento constitucional en el artículo 129.2 CE, que ordena a los poderes públicos la promoción de las diversas formas de participación en la empresa y el establecimiento de las medidas que faciliten el acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción. En su día, la Ley 4/1997, de 24 de marzo, de sociedades laborales[19], derogada por la actual Ley de Sociedades Laborales y Participadas[20], introdujo un importante avance que por su propia naturaleza y la promulgación de leyes posteriores (Ley de Economía Social) han hecho necesario actualizar su marco normativo permitiendo su impulso, básicamente por su condición de empresas participadas por los socios trabajadores y abiertas a la integración como socios de los demás trabajadores de la empresa[21].

Las sociedades laborales son sociedades de capital por su forma y tanto es así, que de hecho les son aplicables las normas relativas a las sociedades anónimas y

17. Estudios previos a la LEC permiten leer a FAJARDO GARCÍA, I.G.; "Escenarios jurídicos de la economía social y de los agentes que la integran en la Unión Europea y en los países miembros", *Noticias de la Economía Pública, Social y Cooperativa. CIDEC*. Nº 54, 2010.

18. Interesante trabajo de ANDREU MARTÍ, M.M. "Luces y sombras de la reforma de la Ley de Sociedades Laborales", *CIRIEC-ESPAÑA. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, nº 21, 2010.

19. Acceder al estudio de SÁENZ Gª DE ALBIZU, JC.: "Propuesta de reforma de la Ley de 1997, de Sociedades Laborales. CONFESAL. Problemas societarios", *CIRIEC-ESPAÑA. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa* nº 19, 2008.

20. Vid. interesante trabajo de investigación de FAJARDO GARCÍA, I.G.: "Aspectos societarios de la reforma de la Ley de Sociedades Laborales", *CIRIEC-ESPAÑA. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, nº 19, 2008.

21. Vid. Exposición de motivos LSLyP.

limitadas[22] en lo no previsto en su regulación especial. Pero las sociedades laborales según establece el legislador también son por sus fines y principios orientadores, entidades de la Economía Social[23].

Como primera consideración se ha de resaltar que la Ley de Sociedades Laborales y Participadas no recoge ningún precepto en el que expresamente se haga alusión a su carácter de Economía Social, debiendo atender a la propia Ley de Economía Social que es la que le otorga su delimitación[24]. Aunque también es verdad, que al regular las sociedades participadas por los trabajadores, como tipo incompleto de sociedad anónima y sociedad de responsabilidad limitada, lo que más se aproxima a dicho reconocimiento es la mención hecha al necesario sometimiento de ellas a los principios de a) promoción del acceso de los trabajadores al capital social y/o a los resultados de la empresa; b) fomento de la participación de los trabajadores en la toma de decisiones de la sociedad; c) promoción de la solidaridad interna y con la sociedad que favorezca el compromiso con el desarrollo local, la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, la cohesión social, la inserción de personas en riesgo de exclusión social[25], la generación de empleo estable y de calidad, la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y la sostenibilidad[26].

Como segunda valoración, en atención a la naturaleza última de toda sociedad anónima y sociedad de responsabilidad limitada, como máximos exponentes representativos de las sociedades de capital, supone que el socio en su vertiente de

22. Vid. Disposición Final Tercera LSLyP, en relación con la Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

23. Vid. interesantes reflexiones de ALFONSO SÁNCHEZ, R.: "La legislación española sobre cooperativas y sociedades laborales: ¿una respuesta adecuada a las necesidades del sector?", *CIRIEC-España. Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, 2009, nº 20.

24. Señala el art. 5 LES lo siguiente: "1. Forman parte de la economía social las cooperativas, las mutualidades, las fundaciones y las asociaciones que lleven a cabo actividad económica, las sociedades laborales, las empresas de inserción, los centros especiales de empleo, las cofradías de pescadores, las sociedades agrarias de transformación y las entidades singulares creadas por normas específicas que se rijan por los principios establecidos en el artículo anterior".

25. Resulta interesante en este aspecto el estudio de SENENT VIDAL, Mª.J.: "Las Cooperativas como empresas de inserción social". *CIRIEC-ESPAÑA. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, nº 15. 2004.

26. Vid. art. 18.3 LSLyP.

primacía sobre el capital, poco importa. Todo ello, por una cuestión tan sencilla cual es que el legislador quiere darle a determinadas figuras jurídicas, representación en principios que de forma natural corresponden a otro tipo social vg., la cooperativa. Se explica que la situación económica-laboral actual exige adaptación, o sea que se sigan los dictados del mercado, y para ello se parte de la existencia de unos tipos sociales capitalistas y se suaviza su carácter, garantizando la participación de un determinado socio, el socio trabajador. Parece, por lo tanto, que así, desnaturalizamos no solo los principios de la economía social, si no a las sociedades de capital.

Comienza la Ley de Sociedades Laborales y Participadas delimitando, que no definiendo, cuándo una sociedad anónima y una sociedad de responsabilidad limitada pueden obtener el calificativo de laboral; a) que al menos la mayoría del capital social sea propiedad de trabajadores que presten en ellas servicios retribuidos de forma personal y directa, en virtud de una relación laboral por tiempo indefinido; b) que ninguno de los socios sea titular de acciones o participaciones sociales que representen más de la tercera parte del capital social, salvo excepciones y c) que el número de horas-año trabajadas por los trabajadores contratados por tiempo indefinido que no sean socios no sea superior al cuarenta y nueve por ciento del cómputo global de horas-año trabajadas en la sociedad laboral por el conjunto de los socios trabajadores[27]. Así que, de la lectura no cabe si no concluir que lo que preocupa es someter al socio, peculiar pues debe ser con carácter mayoritario trabajador, a requisitos de quantum económico[28]. Es de tal entidad dicha preocupación, que la superación de los límites expuestos, puede conllevar la pérdida de la calificación.

La Ley de Sociedades Laborales y Participadas regula que el capital social estará dividido en acciones nominativas o en participaciones sociales, que se podrán distribuir en clase laboral y en clase general y las acciones y participaciones, sean de la clase que sean, tendrán el mismo valor nominal y conferirán los mismos derechos económicos.

En consecuencia, el carácter estrictamente capitalista del quantum participativo en el capital social, queda matizado y condicionado a la Economía Social, al establecer la participación económica igualitaria al exigir el mismo valor nominal.

27. Vid. art. 1 LSLyP.

28. Vid. PRIETO, J. A.: "Consideraciones generales sobre economía social", en VVAA: *Reflexiones y propuestas en torno a la economía social y el autoempleo.* Fundación 1º de Mayo. Madrid, 2011.

Luego ello, nos lleva a entender que la aplicación de los resultados obtenidos de la actividad económica principalmente en función del trabajo aportado y servicio o actividad realizada por las socias y socios o por sus miembros y, en su caso, al fin social objeto de la entidad como principio orientador de la economía social se aproxima, siendo su exponente la consideración de la primacía de las personas y del fin sobre el capital.

De ello, extraemos la importante exigencia de hacer partícipes a los trabajadores por tiempo indefinido, pero cuidando la presencia de trabajadores por tiempo parcial[29].

Ahora bien, frente a la característica básica de la sociedad laboral en relación a la garantía participativa mayoritaria de trabajadores con carácter indefinido, también es verdad, que la Ley de Sociedades Laborales y Participadas toma muy en serio el carácter de principios orientadores de la Economía Social recogida en su Ley, pues su estudio aproximativo parece revelar la ausencia de otros principios[30] o por lo menos, su mínimo tratamiento.

Ofrece un conato de gestión participativa al establecer que si la sociedad laboral estuviera administrada por un Consejo de Administración, los titulares de acciones o participaciones de la clase general podrán agrupar sus acciones o participaciones sociales para nombrar a sus miembros conforme eso sí al sistema de representación proporcional[31] previsto en la Ley de Sociedades de Capital[32], es decir, la remisión a la regulación estrictamente capitalista, sin que sea especial y diferenciada.

Y luego, deposita la gestión de dicho principio en la actuación de los administradores con el deber de diligencia, lealtad, responsabilidad y transparencia adecuada a las peculiaridades de la sociedad laboral como modelo de sociedad específico. Asusta pensar, que sin concreción podríamos tener modelos de comportamientos discrecionales, que no arbitrarios:

29. En relación a la participación de la economía social como modelo de empleo vid. DEMOUSTIER, D.: "Las empresas sociales ¿nuevas formas de Economía Social en la creación de servicios y empleos?", *CIRIEC-ESPAÑA, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, nº 52. 2005.

30. Vid. interesante artículo de MERCADER UGUINA, J.R. y PORTELLANO DÍEZ, P.: "La Sociedad Laboral: sencillamente una sociedad especial (a propósito de la Ley 4/1997, de 24 de marzo, de Sociedades Laborales)" *Relaciones Laborales* nº 12. 1997.

31. Vid. art. 13 LSLyP.

32. Vid. artículo 243 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio (en adelante LSC).

"3. La actuación de los administradores debe ser diligente, leal, responsable, transparente y adecuada a las peculiaridades de la sociedad laboral como modelo de sociedad específico. Deberán favorecer la generación de empleo estable y de calidad, la integración como socios de los trabajadores, la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, y la conciliación de la vida personal, familiar y laboral.
4. Asimismo, adoptarán políticas o estrategias de responsabilidad social, fomentando las prácticas de buen gobierno, el comportamiento ético y la transparencia".

Luego, esa gestión *autónoma y transparente, democrática y participativa*, como principio orientativo, dista mucho de ser de aquella que se garantiza expresamente con órganos de funcionamiento, ya sea de carácter imperativo o potestativo existentes en el tipo social que es el exponente de la Economía Social[33]: la cooperativa[34].

Resulta igualmente curioso observar que el tratamiento jurídico dado a los dos tipos sociales capitalistas por excelencia en lo relativo a su encaje como sociedades laborales, es prácticamente igualitario. Es de apreciar básicamente en la regulación relativa a la nulidad de cláusulas estatutarias de la Ley de Sociedades Laborales y Participadas al señalarse la posibilidad de impedir la transmisión voluntaria de acciones o participaciones por actos inter vivos siempre y cuando los estatutos reconozcan el derecho de separación al socio[35]. No hay duda: i.-que desvirtúa la naturaleza de sociedad cerrada o abierta que el legislador en la Ley de Sociedades de Capital mantiene; ii.- a sensu contrario, se presume la transmisión voluntaria de acciones y participaciones por actos inter vivos; iii.- la estipulación estatutaria aparece como mecanismo potestativo.

En todo caso, debe ser objeto de mención que, en los supuestos de transmisión de acciones o participaciones sociales, tanto por actos inter vivos como mortis causa, y también en el supuesto especial de transmisión por extinción de relación laboral, se articula el reconocimiento de un derecho preferente a los socios,

33. Interesante análisis de MARTÍNEZ SEGOVIA, F.J.: "Sobre el concepto jurídico de Cooperativa", en MOYANO FUENTES (Coordinador): *La Sociedad Cooperativa: un análisis de sus características societarias y empresariales*. 2001.

34. Vid. arts. 38, 44 de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas (en adelante LSCoop).

35. Vid. art. 8 LSLyP.

e incluso a los que ya trabajan para la sociedad sin tener dicha condición. Ahora bien, no dista de forma marcada del reconocimiento que en dichos supuestos se produce en las sociedades capitalistas en sentido estricto.

Mención especial debe hacerse al reconocimiento que el legislador hace a los beneficios fiscales[36] de los que debe gozar las sociedades calificadas de laboral[37], única fórmula que parece permitir el fomento de los principios orientadores de la economía social.

1. La aparición de las sociedades participadas como un nuevo tipo de sociedad

Establece la Ley de Sociedades Laborales y Participadas que tendrán la consideración de sociedades participadas por los trabajadores las sociedades anónimas o de responsabilidad limitada que no alcancen los requisitos establecidos para ser calificadas como tales, pero promuevan el acceso a la condición de socios de los trabajadores, así como las distintas formas de participación de los mismos, en particular a través de la representación legal de los trabajadores. Se añade además, que podrán ser reconocidas como sociedades participadas por los trabajadores, aquellas que cumplan con lo establecido en el presente capítulo, de acuerdo al procedimiento que se establezca reglamentariamente por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, y que a sensu contrario, lleva a interpretar la consideración como tal de otros tipos sociales que pierdan sus principales notas características, pero cumplan las establecidas para ser consideradas como participadas por trabajadores[38].

Utiliza el legislador, sin pudor, la configuración de nuevos tipos sociales laborales, siempre y cuando cumplan en su manera de actuación alguno de los principios orientadores, por sintéticos, de la Economías Social, que en última instancia tienen su base en los principios que han dado razón de ser a los de la Alianza Cooperativa. Es verdad, que se hace depender a su desarrollo reglamentario, y con ello lo que comporta que, o dicho desarrollo tardará en aparecer y en algunos

36. Vid. estudio VV.AA. "El régimen fiscal de las Sociedades Cooperativas". *CIRIEC-ESPAÑA. Revista de Economía, Pública, Social y Cooperativa* nº 69. 2010.

37. Vid. art. 17 LSLyP.

38. Vid. arts. 19 y 20 LSLyP.

casos, *sine die*, como en otros casos, será el reglamento el que de nacimiento a este nuevo tipo social.

Luego el legislador, permite hablar de una sociedad anónima y una sociedad de responsabilidad participada por trabajadores, que sin ser laboral, lo es como tipo estrictamente capitalista, cumpla con los principios delimitados en su artículo 18 y que de forma sintética, recoge parte de los principios de la Economía Social pero dando posibilidad de que el resto de tipos sociales puedan adquirir la condición de participadas. No hay duda, la desnaturalización es tan evidente, que resulta altamente impactante[39].

IV. Conclusiones

La nueva Ley de Sociedades Laborales y Participadas pretender ser el nuevo exponente de tipo social que cubra parte de las expectativas laborales mediante la pretendida integración de trabajadores en el mercado laboral.

Es curioso que tipos sociales exponentes de la estructura capitalista, se conviertan en otra cosa que parece representar la antítesis de su naturaleza.

Así que, se nos explica la necesidad de cambios hasta en estos pequeños detalles, el mercado laboral debe modificar su estructura; el trabajador como dependiente y por cuenta ajena puede asumir dichas máximas mediante la formulación de las sociedades de trabajo.

Luego, todo ello, sigue la necesaria fundamentación de principios que expliquen y establezcan las bases imprescindibles en esta nueva relación laboral-empresarial; i.-el trabajador en su doble condición de socio y asalariado, ii.- que participa en la gestión del ente jurídico para el que trabaja; iii.- ente jurídico que debe garantizar los principios orientativos de la Economía Social.

Por todo ello, podemos concluir lo siguiente;

Primero.- No hay duda de que el principio referido a la primacía de las personas y del fin social sobre el capital, informa al resto de principios y se constituye como distintivo básico sobre otro tipo de sectores y entidades, principalmente

39. No vendría mal la lectura del trabajo realizado por SÁNCHEZ PACHÓN, L.A. "Marco jurídico de las empresas de economía social: dificultades y alternativas en la configuración de un estatuto jurídico para las entidades de economía social". *CIRIEC-ESPAÑA. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa* nº 19, 2008.

las de corte capitalista. El principio además define las fórmulas mediante las que se concreta: gestión autónoma y transparente, democrática y participativa.

Segundo.- Aunque también es cierto, que la lectura del artículo 2 de la Ley de Economía Social y su exposición de motivos permite mantener que no basta buscar o perseguir el interés colectivo de sus integrantes o el interés general (sea económico o social) o ambos tipos de interés, puesto que esa finalidad que se busca o persigue ha de realizarse de un determinado modo: «de conformidad con los principios recogidos en el artículo 4». Así, los llamados por el legislador «principios orientadores» parece que deben ser entendidos como principios rectores de la acción económico-social de cualquier entidad que pretenda ser incluida como parte de la Economía Social.

Ahora bien, la simple lectura de la Ley de Economía Social permite extraer lo siguiente: a.- los principios recogidos son orientadores, por lo tanto, parece que la falta de cumplimiento de alguno de los enunciados, no desnaturaliza la esencia de las sociedades integrantes de la Economía Social; b.- así, cabe hablar de principios orientadores con carácter alternativo y no con carácter cumulativo; c.- pero es más, no se concreta el orden jerarquizado de los señalados principios orientadores; d- por su parte, el listado de principio orientadores están recogidos con una aparente voluntad de síntesis que atenta a lo que debe ser el reconocimiento normativo de los siete principios que vienen recogiéndose en los documentos europeos, renunciando a plasmarlos expresamente; e.- pero es que, a nivel de legislación autonómica y perfectamente lógica y posible sería posible precisar más a la hora de explicitar determinadas nociones que en la Ley estatal no lo están, siguiendo de referente los principios señalados en la Ley de Economía Social.

Tercero.- Las sociedades laborales son sociedades de capital por su forma y tanto es así, que de hecho les son aplicables las normas relativas a las sociedades anónimas y limitadas en lo no previsto en su regulación especial. Pero las sociedades laborales según establece el legislador también son, por sus fines y principios orientadores, entidades de la economía social.

Cuarto.- La Ley de Sociedades Laborales y Participadas no recoge ningún precepto en el que expresamente se haga alusión a su carácter de Economía Social, debiendo atender a la propia Ley de Economía Social que es la que le otorga su delimitación.

Quinto.- Por su parte, resulta curioso observar que al regular las sociedades participadas por los trabajadores, como tipo incompleto de sociedad anónima y

sociedad de responsabilidad limitada laboral, lo que más se aproxima a dicho reconocimiento es la mención hecha a su necesario sometimiento a los principios de a) promoción del acceso de los trabajadores al capital social y/o a los resultados de la empresa; b) fomento de la participación de los trabajadores en la toma de decisiones de la sociedad; c) promoción de la solidaridad interna y con la sociedad que favorezca el compromiso con el desarrollo local, la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, la cohesión social, la inserción de personas en riesgo de exclusión social, la generación de empleo estable y de calidad, la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y la sostenibilidad.

Sexto.- La situación económica-laboral actual exige adaptación, o sea que se siga los dictados del mercado, y para ello se parte de la existencia de unos tipos sociales muy capitalistas y se suaviza su carácter, garantizando la participación de un determinado socio, el socio trabajador. Por lo tanto, desnaturalizamos los principios de la economía social, y dejamos colgando los postulados de toda sociedad de capital.

Séptimo.- Comienza la Ley de Sociedades Laborales y Participadas delimitando, que no definiendo, cuándo una sociedad anónima y una sociedad de responsabilidad limitada pueden obtener el calificativo de laboral. Así que, de la lectura no cabe si no concluir que lo que preocupa es someter al socio, peculiar pues debe ser con carácter mayoritario trabajador, a requisitos de quantum económico. Es de tal entidad dicha preocupación, que la superación de los límites expuestos, puede conllevar la pérdida de la calificación.

Octavo.- Ahora bien, el carácter estrictamente capitalista del quantum participativo en el capital social, queda matizado y condicionado a la Economía Social, al establecer la participación económica igualitaria al exigir el mismo valor nominal.

Noveno.- La Ley de Sociedades Laborales y Participadas parece revelar la ausencia de otros principios de la Economía Social o cuanto menos, su mínimo tratamiento.

Décimo.- Ofrece un conato de gestión participativa no muy diferente al previsto en la Ley de Sociedades de Capital, es decir, la remisión a la regulación estrictamente capitalista, sin que sea especial y diferenciada. Y luego, deposita la gestión de dicho principio en la actuación de los administradores con el deber de diligencia, lealtad, responsabilidad y transparencia adecuada a las peculiaridades de la sociedad laboral como modelo de sociedad específico. Asusta pensar, que sin concreción podríamos tener modelos de comportamientos discrecionales,

que no arbitrarios. Luego, esa gestión *autónoma y transparente, democrática y participativa*, como principio orientativo, dista mucho de ser de la que se garantiza expresamente con órganos de funcionamiento, ya sea de carácter imperativo o potestativo, existentes en el tipo social exponente de la Economía Social: la cooperativa.

Undécimo.- No hay duda la Ley de Sociedades Laborales y Participadas i.- desvirtúa la naturaleza de sociedad cerrada o abierta que el legislador en la Ley de Sociedades de Capital mantiene; ii.- a sensu contrario, se presume la transmisión voluntaria de acciones y participaciones por actos inter vivos; iii.- la estipulación estatutaria aparece como mecanismo potestativo.

Decimosegundo.- Mención especial en relación al reconocimiento que el legislador hace a los beneficios fiscales que los que debe gozar las sociedades con el calificativo de laboral, única fórmula que parece permitir el fomento de los principios orientadores de la Economía Social.

Decimotercero.- Establece la Ley de Sociedades Laborales y Participadas que tendrán la consideración de sociedades participadas por los trabajadores las sociedades anónimas o de responsabilidad limitada que no alcancen los requisitos establecidos para ser calificadas como laborales, pero promuevan el acceso a la condición de socios de los trabajadores. Se añade además, que podrán ser reconocidas como sociedades participadas por los trabajadores, aquellas que cumplan con lo establecido en su regulación, de acuerdo al procedimiento que se establezca reglamentariamente por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, y que a sensu contrario, lleva a interpretar la consideración como tal de otros tipos sociales que pierdan sus principales notas características, pero mantengan las establecidas para ser consideradas como participadas por trabajadores.

En definitiva, la configuración de una sociedad anónima y una sociedad de responsabilidad limitada laboral o participada por trabajadores reconociendo la posibilidad de que el resto de tipos sociales puedan adquirir la condición de participadas, desnaturaliza el contenido, significado y sentido de la sociedad capitalista y de la sociedad cooperativa y por ello, resulta cuestionable desde el punto de vista jurídico.

Bibliografía

ALDEKOA, J.M. "Mondragón. Empresas comprometidas con el empleo, competitivas y sostenibles", *Anuario Iberoamericano de la Economía Social* nº 1, 2010.

ALFONSO SÁNCHEZ, R. "Algunas consideraciones en torno a la Propuesta de Ley «marco» de Economía Social", *REVESCO* nº 102, 2010.

- (2009) "La legislación española sobre cooperativas y sociedades laborales: ¿una respuesta adecuada a las necesidades del sector?" *CIRIEC-España. Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, 2009, nº 20.

ANDREU MARTÍ, M.M. "Luces y sombras de la reforma de la Ley de Sociedades Laborales". *CIRIEC-ESPAÑA. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, nº 21, 2010.

ARROYO, P. "Unión Europea, Economía Social y cuestiones de género", *Anuario Iberoamericano de la Economía Social* nº 1, 2010.

BAREA, J.: "Economía Social: concepto y delimitación en Economía social. La actividad económica al servicio de las personas", *Colección Mediterráneo Económico* nº 6. 2004.

CABRA DE LUNA, M.A. (Ponente). Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre el tema «Distintos tipos de empresa» (2009/C 318/05). 1 de octubre de 2009. *CIRIEC-ESPAÑA. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, nº 21, 2010.

CANO LÓPEZ, A.: "El Derecho de la Economía Social: entre la Constitución y el mercado, la equidad y la eficiencia". *CIRIEC-ESPAÑA. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa,* nº 18. 2007.

CARRASCO DURÁN, M.: "La interpretación de la competencia del Estado sobre las bases y la coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13ª de la Constitución)". *Revista de Derecho Político,* nº 62, 2005.

DEMOUSTIER, D.: "Las empresas sociales ¿nuevas formas de Economía Social en la creación de servicios y empleos?", *CIRIEC-ESPAÑA, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa,* nº 52, 2005.

DOMÍNGUEZ CABRERA, María-Pino: "La promoción de la economía social en las cooperativas canarias", *Revista de derecho privado*, Año nº 98, Mes 11-12, 2014.

FAJARDO GARCÍA, I.G.: "Aspectos societarios de la reforma de la Ley de Sociedades Laborales", *CIRIEC-ESPAÑA. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, nº 19, 2008.

- (2010) "Escenarios jurídicos de la economía social y de los agentes que la integran en la Unión Europea y en los países miembros". *Noticias de la Economía Pública, Social y Cooperativa*. CIDEC. Nº 54, 2010.

MARTÍNEZ SEGOVIA, F.J. "Sobre el concepto jurídico de Cooperativa", en MOYANO FUENTES (Coordinador): *La Sociedad Cooperativa: un análisis de sus características societarias y empresariales*, 2001.

MERCADER UGUINA, J.R. y PORTELLANO DÍEZ, P.: "La Sociedad Laboral: sencillamente una sociedad especial (a propósito de la Ley 4/1997, de 24 de marzo, de Sociedades Laborales)", *Relaciones Laborales* nº 12, 1997.

PRIETO, J. A.: "Consideraciones generales sobre economía social", en VVAA: Reflexiones y propuestas en torno a la economía social y el autoempleo. Fundación 1º de Mayo, Madrid, 2011.

SÁENZ Gª DE ALBIZU, JC.: "Propuesta de reforma de la Ley de 1997, de Sociedades Laborales. CONFESAL. Problemas societarios". *CIRIEC-ESPAÑA. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa* nº 19, 2008.

SÁNCHEZ PACHÓN, L.A. "Marco jurídico de las empresas de economía social: dificultades y alternativas en la configuración de un estatuto jurídico para las entidades de economía social". *CIRIEC-ESPAÑA. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa,* nº 19, 2008.

SENENT VIDAL, M.ª.: "Las Cooperativas como empresas de inserción social", *CIRIEC-ESPAÑA. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa,* nº 15. 2004.

TRUJILLO, I.J.: "El valor jurídico de los principios cooperativos: a propósito de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de cooperativas", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario,* año nº 76, 2000, nº 658.

VV.AA. "El régimen fiscal de las Sociedades Cooperativas", *CIRIEC-ESPAÑA. Revista de Economía, Pública, Social y Cooperativa,* nº 69, 2010.

LAS COOPERATIVAS

Aitor Bengoetxea Alkorta
Doctor en Derecho
Profesor Agregado de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Director de GEZKI
Universidad del País Vasco / Euskal Herriko Unibertsitatea

RESUMEN
Desde el prisma jurídico, la cooperativa es una entidad ciertamente singular. Caracterizada por su esencia personalista, que predomina sobre el capital, oscila entre la sociedad y la asociación. Es un modelo de empresa cuyo mínimo común denominador jurídico ha procurado aprehender la ACI, pero sigue siendo un tema escurridizo. Sus peculiaridades destacan en diversas disciplinas jurídicas, sobre todo en el derecho mercantil, en el ámbito jurídico-laboral, y en el tratamiento fiscal específico. Además, se ha analizado la vinculación entre cooperativa y economía social, poniendo en contraste los valores y principios cooperativos, por un lado; y los principios de la economía social, por otro. El artículo termina con una nota sobre los últimos datos estadísticos oficiales sobre sociedades cooperativas registradas y empleo en el Estado español.

PALABRAS CLAVE: cooperativa, concepto, principios, peculiaridades, derecho, economía social.

CLAVES ECONLIT: A13; J54; K20; L31; P13.

THE COOPERATIVES

ABSTRACT

From the legal point of view, the cooperative is a singular entity. Characterized by its personalistic essence, which predominates over capital, it oscillates between society and association. It is a business model whose legal minimum common denominator has tried to apprehend the ICA, but it is still an elusive issue. Its peculiarities stand out in diverse legal disciplines, mainly in the commercial law, in the labour law field, and in the specific fiscal treatment. In addition, the link between cooperative and social economy has been analyzed, contrasting cooperative values and principles, on the one hand; and the principles of social economy, on the other. The article ends with a note on the latest official statistical data on registered cooperative societies and employment in the Spanish State.

KEY WORDS: Cooperative, concept, principles, peculiarities, law, social economy, basque.

SUMARIO

1. Concepto jurídico de la cooperativa. 2. Características de la cooperativa. 3. La cooperativa como entidad de la economía social 4. Últimos datos estadísticos. Bibliografia.

1. Concepto jurídico de la cooperativa

El cooperativismo moderno surge en el siglo XIX, en el contexto de la Revolución Industrial. En el marco liberal en el que se desarrolló el capitalismo decimonónico, las consecuencias sociales fueron demoledoras, arrojando a una gran masa de población asalariada a condiciones de vida miserables.

En ese ambiente, y en el entorno de Manchester, icono de la Revolución Industrial, nace en 1844 la que es comúnmente considerada como la experiencia con la que comienza su andadura el movimiento cooperativo mundial: *Rochdale Equitable Pioneers Society*. Se trató de una cooperativa de consumo, creada por 28 personas que provenían de la industria textil, 27 hombres y una mujer. La cooperativa proporcionaba a sus socios alimentos básicos, como harina, sal, o azúcar, a precios asequibles.

El sustrato ideológico de la cooperativa de Rochdale lo encontramos en la figura de Robert Owen, intelectual galés de la corriente de pensamiento socialista utópica, que impulsó decididamente el cooperativismo como modelo basado en la solidaridad y la ayuda mutua, erigiéndose en alternativa frente al capitalismo que propiciaba la explotación de la masa trabajadora asalariada. Varios de los pioneros de Rochdale eran discípulos de Owen.

El principal legado de los pioneros de Rochdale consiste en los principios que establecieron para el funcionamiento de su cooperativa. Principios elementales que, a la postre, se han convertido en universales para todo el movimiento cooperativo y para tipo de cooperativas, no sólo las de consumo. Los principios de Rochdale son la fuente de inspiración de la Alianza Cooperativa Internacional (ACI), desde su creación en Londres en 1895, y también se reflejan, con algunas actualizaciones, en la última Declaración de Principios de la ACI (Manchester, 1995).

El concepto de cooperativa resulta de muy compleja aprehensión para el jurista, debido a la gran variedad de nociones en la amplitud temporal y espacial del movimiento cooperativo. Pero, en este momento, hay un concepto perfectamente válido y funcional, a modo de mínimo denominador común, proporcionado por la ACI en 1995:

> *Asociación autónoma de personas que se han unido de forma voluntaria para satisfacer sus necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales en común mediante una empresa de propiedad conjunta y de gestión democrática.*

A partir de ahí, aunque el derecho cooperativo comparado nos ofrezca una variedad de conceptos, nunca se aleja de ese tronco común dibujado por la ACI, aunque carezca de eficacia jurídica formal.

Sirva como ejemplo de ello el concepto que recoge la Ley de Cooperativas estatal, aplicable a cooperativas de ámbito superior a la Comunidad Autónoma[1]:

> *La cooperativa es 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.*

1.1. Naturaleza jurídica de la cooperativa

La naturaleza jurídica de la cooperativa es un tema ciertamente controvertido en la doctrina científica española. La clave de la discordia gira en torno a si es o no una entidad con ánimo de lucro. Si se entiende que la cooperativa no tiene ánimo de lucro, estaríamos ante una asociación[2]; si se concibe como una entidad lucrativa, se trataría de una sociedad[3].

1. Ley 27/1999, de 16 de julio.

2. Situándose en el marco de *las corporaciones, asociaciones y fundaciones de interés público reconocidas por la ley* (art. 35.1 Código Civil).

3. Ubicada entre *las asociaciones de interés particular, sean civiles, mercantiles o industriales, a las que la ley conceda personalidad propia* (art. 35.2 Código Civil). Contrato de sociedad mercantil que tiene como

A partir de ahí, las posiciones doctrinales pueden resumirse en tres: cooperativa como asociación, como sociedad específica, o como sociedad mercantil[4].

La concepción tradicional sostiene que la cooperativa es una modalidad de asociación, y no puede ser sociedad porque carece de ánimo de lucro. El carácter esencialmente mutualista de la cooperativa, surgida para servir a los intereses comunes de las personas socias que al propio tiempo la constituyen, y no para el lucro individual de las mismas, lleva a esa conclusión.

Sostiene esta noción tradicional el vigente Código de Comercio (Real Decreto de 22 de agosto de 1885), cuando en su exposición de motivos leemos que *como no es el afán de lucro el que impulsa lo que se ha dado en llamar movimiento cooperativo, no pueden tampoco reputarse como mercantiles estas Sociedades, mientras no resulte claramente de sus estatutos o del ejercicio habitual de algunos actos de comercio que merecen aquella denominación*. En la misma línea encontramos la histórica Ley de Asociaciones de 1887 (derogada en 1964), cuando incluía en su ámbito de aplicación a las cooperativas, al indicar que *quedan sometidas a las disposiciones de la misma las asociaciones para fines religiosos, políticos, científicos, artísticos, benéficos y de recreo, o cualesquiera otros lícitos, que no tengan por único y exclusivo objeto el lucro o la ganancia. Se regulan también por esta Ley los gremios, las sociedades de socorros mutuos, de previsión de patrono y las cooperativas de producción, de crédito o de consumo* (art. 1).

También resulta significativo que la ACI defina la cooperativa como *asociación autónoma de personas*, aunque no se trate en puridad de una norma jurídica, y lo haga probablemente con ánimo de establecer un marco jurídico lo más amplio posible, donde quepan diversas formulaciones en derecho comparado.

causa el lucro, cuando se define como *el contrato de compañía, por el cual dos o más personas se obligan a poner en fondo común bienes, industria o alguna de estas cosas para obtener lucro, será mercantil* (art. 116 Código de Comercio). También tiene finalidad lucrativa el contrato de sociedad civil: *La sociedad es un contrato por el cual dos o más personas se obligan a poner en común dinero, bienes o industria, con ánimo de partir entre sí las ganancias* (art. 1665 Código Civil).

4. Para profundizar en los avatares del debate doctrinal, pueden consultarse, MARTINEZ SEGOVIA, F.J.: "Sobre el concepto jurídico de cooperativa", en, MOYANO FUENTES, J. (coord.), AA.VV.: *La sociedad cooperativa: un análisis de sus características societarias y empresariales*, Universidad de Jaén, 2001, pág. 47 y ss.; MORILLAS JARILLO, Mª.J.: "Concepto y clases de cooperativas", en, AAVV, PEINADO GRACIA, J.I. (dir.): *Tratado de Derecho de Cooperativas*, Tomo I , Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 115 y ss.; VARGAS VASSEROT, C./ GADEA SOLER, E. / SACRISTÁN BERGIA, F.: *Derecho de las sociedades cooperativas. Introducción, constitución, estatuto del socio y órganos sociales*, La Ley, Madrid, 2014, pág. 106 y ss.

La revisión de la tesis clásica de la cooperativa como asociación nos lleva a una segunda posición que defiende que la cooperativa, a pesar de no tener ánimo de lucro, es una sociedad *sui generis*, de carácter no mercantil. La idea se basa en sostener que el ánimo de lucro no es consustancial a las sociedades. Se destaca el carácter mutualista y no lucrativo de la cooperativa, pero ello no es óbice para considerar que se trata de un tipo societario específico no mercantil.

El principal argumento en favor de esta posición lo encontramos en la Constitución, y en la doctrina emanada del Tribunal Constitucional, máximo intérprete de la misma.

Por una parte, cuando la norma suprema ordena a los poderes públicos fomentar, mediante una legislación adecuada, las *sociedades cooperativas* (art. 129.2 Const.). Además, el Tribunal Constitucional, desde su temprana sentencia 72/1983, de 29 de julio, ha entendido que, cuando el elenco de competencias exclusivas del Estado recoge la *legislación mercantil* (art. 149.1.6 Const.), no se incluye en la misma la legislación sobre sociedades cooperativas. Por consiguiente, el TC ha sentado la constitucionalidad de la asunción de competencias exclusivas en materia de cooperativas, como sociedades no mercantiles, por parte de las Comunidades Autónomas, en sus respectivos Estatutos de Autonomía. Legislación autonómica que se ha promulgado al margen del Código de Comercio.

Por último, la tercera posición doctrinal defiende que la cooperativa es una sociedad mercantil, porque tiene ánimo de lucro. Hay que proceder a una interpretación amplia de la condición de finalidad lucrativa, de manera que no se requiere una búsqueda y reparto de beneficios entre los socios, ni un incremento positivo en su patrimonio, sino que es suficiente con un ahorro de gastos como sucede, por ejemplo, en las cooperativas de consumo. Entender el lucro como participación en las operaciones de mercado, en el tráfico económico, más allá de la relación mutualista primaria entre la sociedad y sus socias y socios.

En derecho positivo vigente, hay normas jurídicas muy relevantes que regulan las sociedades cooperativas como sociedades con finalidad lucrativa. Así sucede en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, cuando, al incluir en el ámbito de la libertad de establecimiento a las sociedades cooperativas, parece atribuirles, *a priori*, ánimo de lucro: *Por sociedades se entiende las sociedades de Derecho civil o mercantil, incluso las sociedades cooperativas, y las demás personas jurídicas de Derecho público o privado, con excepción de las que no persigan un fin lucrativo* (art. 54.2 TFUE).

Más clara es la vigente Ley de Asociaciones (Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo), porque, tras incluir en su ámbito de aplicación a *todas las asociaciones que no tengan fin de lucro* (art. 1.2), excluye expresamente de su ámbito aplicativo a las cooperativas (art. 1.4).

Resulta ciertamente reveladora, para apreciar el tratamiento jurídico-positivo de las cooperativas, la evolución al respecto de la legislación sobre asociaciones. Mientras la Ley de Asociaciones de 1887 incluyó en su ámbito de aplicación a las cooperativas, debido a su carácter no lucrativo, la Ley de Asociaciones de 2002, como acabamos de ver, hace exactamente lo contrario: las excluye de su ámbito por su finalidad lucrativa.

Y, por último, en el terreno de *lege ferenda*, el Anteproyecto de Ley del Código Mercantil (2014), incluye a las sociedades cooperativas entre las sociedades mercantiles, con absoluta claridad y de manera explícita, junto a la sociedad limitada, la sociedad anónima, y otros tipos societarios.

A modo de conclusión, podemos subrayar que las cooperativas se caracterizan básicamente por el mutualismo entre las mismas y sus socios, de manera que se constituyen para satisfacer los intereses de sus personas socias. A partir de ahí, la cuestión del lucro y de la mercantilidad de las cooperativas es un asunto objeto de debate, máxime si se parte de conceptos diversos, más o menos amplios, del ánimo de lucro.

En cualquier caso, técnicamente, podemos constatar que, en el derecho vigente, las cooperativas se constituyen mediante el contrato de sociedad. Por lo tanto, son sociedades cooperativas.

1.2. Clases de cooperativas

Las cooperativas pueden desarrollar cualquier tipo de actividad económica lícita, para satisfacer los intereses de la personas socias que las constituyen, siempre mediante una forma de empresa de propiedad colectiva y democráticamente gestionada.

A partir de esa noción básica, cabe enumerar los principales tipos de cooperativa. En cualquier caso, se trata de una lista no taxativa, sino ejemplificativa, ya que lo esencial es la libertad para desarrollar cualquier actividad socioeconómica mediante el modelo de empresa cooperativa.

La legislación cooperativa comparada no siempre coincide en la enumeración de las clases de cooperativas, pero en el ámbito autonómico del Estado español, las más comunes son las siguientes[5]:

- Cooperativa de trabajo asociado. Su finalidad es proporcionar empleo a las personas trabajadoras que se asocian.
- Cooperativa de consumo: para suministrar bienes y servicios a las personas consumidoras y usuarias que se asocian.
- Cooperativa de enseñanza: para el desarrollo cooperativo de actividades docentes. Pueden estar integradas, como personas socias, tanto por personal docente y administrativo de los centros educativos, como por padres, madres, y alumnado del propio centro.
- Cooperativa de viviendas: proporcionan viviendas a las personas que se asocian.
- Cooperativa de crédito: entidades de crédito creadas para satisfacer las necesidades financieras de las personas socias.
- Cooperativa de seguros: entidades que desarrollan la actividad aseguradora con sus socias y socios.
- Cooperativa sanitaria: para satisfacer las necesidades sanitarias de las personas que se asocian.
- Cooperativa de servicios: prestan suministros y servicios en apoyo de las actividades profesionales de sus socias y socios.
- Cooperativa agraria: asocia a titulares de explotaciones agrícolas, ganaderas, o forestales, y realiza actividades para el mejor aprovechamiento de las explotaciones de sus socias y socios.
- Cooperativa de explotación comunitaria de la tierra: asocian a titulares de derechos de uso y aprovechamiento de tierras u otros bienes inmuebles, y su finalidad es la explotación en común de los bienes cedidos por los socios.
- Cooperativa de transportistas: asocia a titulares de empresas de transporte y realiza actividades para la mejora económica y técnica de la actividad profesional de sus socios y socias.
- Cooperativa marítima: asocia a titulares de explotaciones dedicadas a actividades marítimas, y procura la mejora económica y técnica de dichas explotaciones.

5. Procuramos utilizar la nomenclatura más común, advirtiendo de que la terminología no siempre coincide en las diferentes leyes sobre cooperativas.

- Cooperativa de iniciativa social: para la prestación de servicios sociales, mediante la realización de actividades sanitarias, educativas, culturales u otras de naturaleza social. Entre las personas socias puede haber entidades públicas.
- Cooperativa de impulso empresarial: asocian personas emprendedoras, a las que prestan diversos servicios en apoyo a su actividad.

Además, mención específica merecen la cooperativa integral, cuya actividad cooperativizada es plural, cumpliendo las finalidades propias de diferentes clases de cooperativas en una misma sociedad; y la cooperativa mixta, en la que existen socios capitalistas, que no realizan la actividad cooperativizada, y cuyo derecho de voto en la asamblea general, en función del capital aportado, es minoritario.

La clasificación de cooperativas indicada se refiere a las cooperativas primarias, denominadas de primer grado. Más allá de ese nivel básico, la aplicación del principio de intercooperación (6º principio cooperativo ACI), lleva a la constitución de cooperativas de segundo grado, y de grupos cooperativos.

Las cooperativas de segundo grado son estructuras asociativas, creadas para promover, coordinar y reforzar la actividad económica de las cooperativas de las personas socias que las integran. Como socias, además de las cooperativas de primer grado, también pueden estar incluidas las personas socias de trabajo de su ámbito, y otras entidades, públicas o privadas. El fenómeno de integración puede ser más complejo, pasando del segundo grado a grados ulteriores.

Los grupos cooperativos integran un conjunto formado por varias sociedades cooperativas, y la entidad cabeza de grupo emite instrucciones de obligado cumplimiento para las cooperativas agrupadas, de forma que se produce una unidad de decisión en el ámbito de las facultades atribuidas a esa entidad central.

1.3. Regulación jurídico-positiva de las cooperativas

El movimiento cooperativo, como movimiento social, se ha visto reflejado, en derecho comparado, en regulaciones legales muy dispares. A pesar de la muy valiosa labor de la ACI, al elaborar un concepto universal de cooperativa, junto a la declaración de los valores y los siete principios cooperativos, no podemos soslayar que la ACI es una organización no gubernamental, y sus declaraciones no tienen la naturaleza de norma jurídica. Cuestión distinta es que las normas positivas incorporen las manifestaciones de la ACI, lo que ocurre con cierta frecuencia, en cuyo caso sí que se elevan a la categoría de norma jurídica.

A nivel supraestatal, la Organización Internacional del Trabajo sólo ha logrado una Recomendación sobre cooperativas, sin valor normativo (Recomendación 193 OIT sobre la promoción de las cooperativas, 2002). En el caso de la Unión Europea, el Reglamento CE 1435/2003 del Consejo, regula el régimen jurídico de la sociedad cooperativa europea, cuando se trate de cooperativas de dimensión supraestatal y comunitaria.

A nivel de derecho comparado estatal, el pensamiento jurídico ha aprehendido el fenómeno cooperativo de forma muy diversa, y, como consecuencia de ello, el abanico es amplio: desde los Estados que han adoptado una legislación específica para las cooperativas, dotándola de diferente contenido; hasta los casos en los que los Estados no han promulgado normas específicas para regular el hecho cooperativo, quedando subsumido en figuras asociativas y societarias genéricas[6].

La diversidad alcanza su máxima expresión en el caso del Estado español. Tras haber dejado sentado el TC que la materia cooperativa no es competencia exclusiva estatal (STC 72/1983, de 29 de julio), por no estar comprendida dentro de la legislación mercantil (art. 149.1.6 Const.), 16 de las 17 Comunidades Autónomas han procedido a promulgar su propia ley de cooperativas autonómica, todas excepto las Islas Canarias[7]. El Estado también ha promulgado su ley

6. Seguimos en esta materia el *Study on the implementation of the Regulation 1435/2003 on the Statute for European Cooperative Society (SCE*), Cooperatives Europe-Euricse-Ekai, 2009. Así, los siguientes Estados han promulgado una ley general de cooperativas: Alemania, Austria, Chipre, Eslovenia, España, Finlandia, Francia, Hungría, Islandia, Letonia, Lituania, Malta, Portugal, Noruega, y Rumanía. Ofrecen gran diversidad de regulación, sin tener una ley general de cooperativas, pero habiendo leyes que regulan el régimen jurídico de las mismas en algunos sectores de la actividad económica: Bulgaria, República Checa, Estonia, Grecia, Holanda, Italia, y Polonia. Por útimo, sin ley específica sobre cooperativas, y regulándolas en el ámbito genérico asociativo y societario: Bélgica, Dinamarca, Eslovaquia, Irlanda, Liechtenstein, Luxemburgo, Reino Unido, y Suecia.

7. Esta es la lista de las normas vigentes, algunas de ellas modificadas, pero no derogadas: Ley 14/2011, de 23 de diciembre, de Sociedades Cooperativas Andaluzas; Decreto Legislativo 2/2014, de 29 de agosto, de Cooperativas de Aragón; Ley 4/2010, de 29 de junio, de Cooperativas de la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias; Ley 1/2003, de 20 de marzo, de cooperativas de Baleares; Ley 6/2013, de 20 de marzo, de cooperativas de Cantabria; Ley 11/2010, de 4 de noviembre, de Cooperativas de Castilla-La Mancha; Ley 4/2002, de 11 de abril, de Cooperativas de la Comunidad de Castilla y León; Ley 12/2015, de 9 de julio, de Cooperativas de la Comunidad Autónoma de Cataluña; Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi; Ley 2/1998, de 26 de marzo, de Sociedades Cooperativas de Extremadura; Ley 5/1998, de 18 de diciembre, de Cooperativas de Galicia; Ley 4/1999, de 30 de marzo, de Cooperativas de la Comunidad de Madrid; Ley 8/2006, de 16 de noviembre, de Sociedades Cooperativas de la Región de Murcia; Ley 4/2001, de 2 de julio, de Cooperativas de La Rioja; Ley Foral 14/1996, de 2 de julio, de Cooperativas de Navarra; Decreto Legislativo 2/2015, de 15 de mayo, de cooperativas de la Comunidad Valenciana.

de cooperativas, que será aplicable sólo en el caso de cooperativas que desarrollen su actividad cooperativizada en el territorio de varias Comunidades Autónomas, excepto cuando en una de ellas se desarrolle con carácter principal, o en Ceuta o Melilla[8].

2. Características de la cooperativa

En la cooperativa encontramos un grupo de personas que se asocian para desarrollar una actividad empresarial, cuyo objetivo es ayudar a colmar sus aspiraciones colectivas, de tipo económico, social, o cultural.

En este apartado procuraremos subrayar los principales elementos que caracterizan a la empresa cooperativa en distintos órdenes. Siempre intentando exponer los elementos nucleares, más allá de los cuales la normativa cooperativa comparada presenta múltiples matices.

En el aspecto jurídico-mercantil, se trata de observar las más sobresalientes peculiaridades de la cooperativa como empresario, y de su actividad empresarial. En el terreno jurídico-laboral, conviene destacar las particularidades del empleo cooperativo, y de las condiciones de trabajo en la empresa cooperativa. Para terminar, observaremos el régimen fiscal específico aplicable a sociedades cooperativas, partiendo del mandato constitucional de fomentar ese tipo societario (art. 129.2 Const.).

2.1. Valores y principios cooperativos

La idea universal sobre las características de la cooperativa se construye en torno a los valores cooperativos y los siete principios que enumera la Alianza Cooperativa Internacional (ACI, 1995).

> *Las cooperativas se basan en los valores de la autoayuda, autorresponsabilidad, democracia, igualdad, equidad y solidaridad. En la tradición de sus fundadores, los socios cooperativos hacen suyos los valores éticos de honestidad, transparencia, responsabilidad social y preocupación por los demás.*

8. Art. 2 de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de cooperativas.

Los siete principios son los siguientes:

1. Adhesión voluntaria y abierta

Las cooperativas son organizaciones voluntarias, abiertas a todas las personas capaces de utilizar sus servicios y dispuestas a aceptar las responsabilidades que conlleva la condición de miembro, sin discriminación de sexo, social, racial, política o religiosa.

2. Control democrático por parte de los miembros

Las cooperativas son organizaciones democráticas controladas por sus miembros, quienes participan activamente en la definición de las políticas y la toma de decisiones. Los hombres y mujeres elegidas como representantes son responsables ante los socios. En las cooperativas de base los miembros tienen igual derecho de voto (una persona socia, un voto) y las cooperativas de otros grados están también organizadas de forma democrática.

3. Participación económica de los socios

Los miembros contribuyen de manera equitativa y controlan de manera democrática el capital de la cooperativa. Al menos parte de ese capital es propiedad común de la cooperativa. Reciben una compensación limitada, si la hay, sobre el capital suscrito como condición de miembro. Las socias y socios asignan los excedentes para todos o alguno de los siguientes fines: el desarrollo de la cooperativa mediante la posible creación de reservas, de las cuales al menos una parte debe ser indivisible; beneficiando a los socios en proporción a sus operaciones con la cooperativa; y el apoyo a otras actividades aprobadas por los socios y socias.

4. Autonomía e independencia

Las cooperativas son organizaciones autónomas de autoayuda, gestionadas por sus socias y socios. Si alcanzan acuerdos con otras organizaciones, incluidos los gobiernos, o si consiguen capital de fuentes externas, lo realizan en términos que aseguren el control democrático por parte de sus socios y socias y mantengan su autonomía cooperativa.

5. Educación, capacitación e información

Las cooperativas brindan educación y formación a sus miembros, representantes electos, gerentes y empleados para que puedan contribuir de forma eficaz al desarrollo de sus cooperativas. Informan al público en general - especialmente a los jóvenes y líderes de opinión - sobre la naturaleza y los beneficios de la cooperación.

6. Intercooperación. Cooperación entre Cooperativas

Las cooperativas sirven a sus miembros más eficazmente y fortalecen el movimiento cooperativo trabajando conjuntamente mediante estructuras locales, nacionales, regionales e internacionales.

7. Interés por la Comunidad

Las cooperativas trabajan para el desarrollo sostenible de sus comunidades mediante políticas aprobadas por sus socias y socios.

2.2. Peculiaridades jurídico-mercantiles

Partimos de una acepción amplia del ámbito del derecho mercantil, en torno al sujeto empresario y la actividad empresarial[9].

Como principal elemento que caracteriza la actividad empresarial de la cooperativa, resulta ineludible referirse a su perfil mutualista. Las personas socias que constituyen la cooperativa lo hacen en régimen de ayuda mutua, de manera que la cooperativa resultante les ayude a satisfacer sus necesidades colectivas.

Actualmente se ha superado la concepción tradicional que restringía la actividad de la cooperativa a esa dimensión mutualista. Siendo claro que la ayuda mutua constituye el espíritu que anima la cooperativa, de manera que se desarrolla una actividad económica en forma de cooperación, ello no obsta a que, además de las relaciones mutualistas (entre las personas cooperativistas, y de la cooperativa

9. VICENT CHULIA, F.: *Introducción el Derecho Mercantil*, vol. I, 23ª ed., Tirant lo Blanch, 2012, pág. 55.

con sus personas socias), la cooperativa opere en el mercado ante terceros, interviniendo, en este espacio, como cualquier otro tipo de empresa mercantil no cooperativa.

Por lo demás, los principios cooperativos de la ACI se reflejan en múltiples aspectos jurídico-mercantiles.

Así, el principio de adhesión voluntaria y abierta lleva a que las cooperativas sean sociedades de capital variable.

En lo que se refiere a la participación, en las empresas no cooperativas, y con respecto al personal asalariado, se suele distinguir entre participación en el capital, en la gestión, y en los resultados. Así, en el ámbito del empleo asalariado, pueden observarse diversas combinaciones entre esas tres categorías de participación, además de diferentes grados de intensidad en las mismas.

En las cooperativas, los propios principios cooperativos llevan a que deba materializarse la participación en los tres ámbitos mencionados.

Así, en virtud del principio democrático en las cooperativas, las decisiones se adoptan en función de las personas socias (una persona, un voto), y no en proporción al capital aportado, como sucede en las sociedades no mutualistas. El órgano soberano de la cooperativa es la Asamblea General, cuyo nombre evoca la democracia directa asamblearia, y que representa a todas las personas socias.

El órgano de gobierno es el Consejo Rector o, en su caso, en cooperativas pequeñas, personas administradoras, sin que se constituya Consejo Rector. En ambos supuestos, la mayoría de las personas administradoras deben ser socias de la cooperativa. En todo caso, el órgano de gobierno está jerárquicamente sometido a las decisiones de la Asamblea General.

En lo que se refiere al principio de participación económica, supone que las personas cooperativistas participan en la propiedad de la sociedad (aportación de capital), y en los resultados económicos (sean beneficios o pérdidas).

El principio de educación y capacitación se refleja en los fondos de educación y promoción, de carácter irrepartible.

Siguiendo en la línea de los principios cooperativos, en función del principio de intercooperación, ligado al valor de la solidaridad, en caso de disolución de una cooperativa, o de transformación en otro tipo societario, los mencionados fondos irrepartibles (fondo de reserva obligatorio y fondo de educación), se suelen destinar a estructuras asociativas en forma de federaciones intercooperativas.

Los valores cooperativos éticos de la responsabilidad social y la preocupación por los demás, junto al principio de interés por la comunidad, nos sitúan frente a la dimensión ética y social de la cooperativa. Esa idea debe guiar la actividad

empresarial cooperativa, una de cuyas características es el compromiso con el territorio y el desarrollo local, elemento que se refleja en el muy relevante aspecto de la no deslocalización de este tipo de empresas[10].

Como colofón, podemos destacar que, en coherencia con la entidad de los elementos que caracterizan a las sociedades cooperativas como tipo societario particular, no se inscriben en el Registro Mercantil, sino en el correspondiente Registro de Cooperativas.

2.3. Peculiaridades jurídico-laborales[11]

En el ámbito del empleo, adquieren especial protagonismo las cooperativas de trabajo asociado (CTA), que son aquellas cuyo objetivo fundacional consiste en proporcionar empleo a las personas socias-trabajadoras que las constituyen, presentes y futuras. Mientras otros tipos de cooperativa se crean para satisfacer necesidades en torno a la vivienda, consumo, educación, y otras, las CTA responden al objetivo de lograr el autoempleo colectivo de las personas que les dan vida.

Una clasificación elemental sobre los tipos de empleo nos lleva a distinguir entre empleo por cuenta ajena y empleo por cuenta propia. El empleo por cuenta ajena puede ser privado, cuando se trata de personal asalariado regulado por contrato de trabajo; o público, prestado bajo la dependencia y por cuenta de una administración pública. Por su parte, el empleo por cuenta propia puede ser individual, es el caso de los autónomos; o asociado, y por lo tanto colectivo. En esa última categoría, de autoempleo colectivo, junto a las sociedades laborales, se sitúan las sociedades cooperativas de trabajo asociado (CTA).

En las CTA, encontramos sociedades que asocian personas, y la razón de esa asociación reside en lograr empleo retribuido para las mismas. Por consiguiente, personas cuya actividad cooperativizada consiste en la prestación de trabajo. Además, esas personas deben aportar capital a la sociedad cooperativa.

10. Cuestión distinta es la multilocalización expansiva, que no deslocalización, de grandes grupos cooperativos, señaladamente, es el caso del Grupo Cooperativo Mondragón.

11. Nos basamos en este apartado en las ideas expuestas en BENGOETXEA ALKORTA, A.: "La contribución de las cooperativas de trabajo asociado a la creación y mantenimiento de empleo", en, AA.VV., Gemma Fajardo García (Dir.): *Cooperativa de trabajo asociado y estatuto jurídico de sus socios trabajadores*, Tirant lo Blanch, 2016.

En el ámbito de las personas que trabajan en el seno de las CTA, debemos distinguir entre empleo cooperativo y empleo asalariado. Así, los empleados genuinos de las CTA son los socios-trabajadores que constituyen la propia sociedad. Pero, además, la cooperativa puede operar como empresa convencional al uso, y contratar personal asalariado[12]. En este supuesto, la cooperativa se aparta del principio mutualista que le liga a sus socias y socios, y actúa como un empresario convencional, en cuyo caso se producirá la aplicación ordinaria del derecho laboral en su conjunto.

La posibilidad de contratar personal asalariado por parte de las CTA merece una valoración negativa, ya que se trata de un elemento *contra natura*. Siendo la CTA una empresa peculiar, que liga empleo y valores cooperativos, lo que le corresponde es emplear personas socias-trabajadoras, copropietarias de la empresa en la que trabajan, con un modelo de gestión democrática. Cuando una CTA contrata personal asalariado, se sumerge de lleno en el seno del derecho del trabajo y, por consiguiente, en un *corpus* normativo construido en torno a la lógica del conflicto entre capital y trabajo, lógica contra la que, precisamente, surgió el movimiento cooperativo en el siglo XIX[13].

Si las CTA necesitan personal más allá de los socios-trabajadores fijos, sería preferible el recurso a la fórmula de socios-trabajadores temporales. Si contratan personal asalariado entran en un terreno, el derecho del trabajo, en principio ajeno al derecho cooperativo, con las disfunciones que ello puede acarrear, teniendo en cuenta que la deriva contemporánea del derecho del trabajo muestra una sistemática y progresiva reducción de derechos de las personas trabajadoras.

Conviene subrayar, por consiguiente, que las CTA se tejen en torno al núcleo de la asociación de trabajo, siendo el capital aportado por los socios-trabajadores un elemento instrumental. Por el contrario, las sociedades de capital (sociedades

12. Circunstancia derivada de que la legislación cooperativa no prohíbe la contratación de trabajadores por cuenta ajena, habilitada por la amplia dicción del art. 1.2 del Estatuto de los Trabajadores (Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre): *serán empresarios todas las personas, físicas o jurídicas, o comunidades de bienes que reciban la prestación de servicios* en los que concurran las notas de laboralidad (voluntariedad, dependencia, ajenidad, y retribución).

13. En cualquier caso, todas las leyes cooperativas permiten la contratación de personal asalariado por parte de las CTA, aunque siempre sometida a límites cuantitativos, de manera que se establecen topes en proporción a la cantidad de empleo cooperativo. Así, encontramos una horquilla que va desde la contratación de trabajadores máxima del 25% de las horas/año trabajadas por los socios trabajadores (Euskadi), hasta el 60% (Cantabria). La inmensa mayoría de las leyes autonómicas establecen un límite del 30% de horas/año, al igual que la ley estatal.

de responsabilidad limitada y sociedades anónimas), como su propio nombre indica, asocian capitales, y el empleo asalariado que se contrata resulta instrumental al objetivo de lograr la rentabilidad del capital que constituye la sociedad.

Esa trascendencia nuclear del empleo en las CTA se refleja en sus decisiones estratégicas, de manera que la prioridad es mantener el mismo. Cuando una CTA se encuentra en crisis o, por decirlo en lenguaje *iuslaboralista*, adoptado literalmente por el derecho cooperativo, ante dificultades ocasionadas por *causas, económicas, técnicas, organizativas, o de producción,* verá mermada su necesidad de fuerza de trabajo. Ante esas situaciones, el derecho cooperativo ofrece diversas medidas para hacer frente a la situación.

La clave estriba en que el empleo constituye la razón de ser de las CTA, y no el lucro mercantil. Por lo tanto, cuando las mencionadas causas presionen contra el empleo cooperativo, cabe esperar que las CTA procuren siempre utilizar medidas de flexibilidad interna, relegando la extinción del empleo cooperativo a la condición de *última ratio*. Así, a menudo las Asambleas de las CTA adoptan acuerdos de aumento de jornada, reducción de retribución, y en general empeoramiento de condiciones laborales como sacrificio necesario para preservar el empleo.

La legislación cooperativa reitera la exigencia de que las bajas obligatorias de los socios-trabajadores (equivalentes a despidos laborales), únicamente procedan como mal menor inevitable para preservar la continuidad de la propia CTA. Así, el derecho cooperativo condiciona la adopción de acuerdos de baja obligatoria de socios-trabajadores, por parte de la Asamblea General de la CTA, a que la medida sea necesaria para mantener la viabilidad empresarial de la propia cooperativa[14]. Si la baja se produce, el socio-trabajador ve extinguidas ambas relaciones, la societaria, y la de empleo.

Con respecto al personal asalariado, el derecho del trabajo permite acudir a varias medidas de flexibilidad interna, como la movilidad geográfica, movilidad funcional, modificación sustancial de condiciones de trabajo (que incluye la reducción salarial), inaplicación del convenio colectivo, reducción de jornada y suspensión de la relación laboral.

14. Elemento que se recoge en la inmensa mayoría de normas cooperativas: ley cooperativa estatal y leyes autonómicas de Andalucía, Aragón, Asturias, Islas Baleares, Cantabria, Castilla La-Mancha, Castilla y León, Catalunya, Euskadi, Extremadura, La Rioja, Madrid, Murcia, y Valencia (por remisión a la ley estatal). Guardan silencio sobre el riesgo de la viabilidad de las CTA las leyes de Galicia y Navarra. En dos supuestos, con gran acierto a nuestro entender, se acentúa el régimen legal al referirse a la necesaria gravedad de las mencionadas causas económicas, organizativas técnicas o productivas. Se trata de las Leyes de Euskadi y de Extremadura.

Lo que ocurre es que el derecho laboral no garantiza que se deban aplicar preferentemente esas medidas alternativas al despido, dejando el mismo como *última ratio*, de manera que, ante la concurrencia de causas económicas, técnicas, organizativas o productivas habilitantes, la empresa podría libremente optar entre modificar condiciones laborales o despedir. Además, el propio despido se ha visto facilitado[15] y abaratado[16] por la reforma laboral de 2012.

Cuando las CTA tienen personal asalariado, es dable esperar que utilicen con mucha prudencia las posibilidades que les brinda el derecho del trabajo, procurando siempre preservar el empleo, también con respecto a su personal laboral.

En lo que se refiere a las condiciones de prestación del trabajo de las personas socias-trabajadoras, la normativa cooperativa es muy heterogénea. Así, podemos encontrar el modelo de autogestión plena de la propia CTA, sin establecer ninguna garantía proveniente del derecho laboral, de manera que las condiciones de trabajo serán las establecidas en la normativa cooperativa interna, y habrá que acudir a los estatutos, reglamento de régimen interno, y acuerdos de la Asamblea General[17]. En el otro extremo encontramos la aplicación plena de las garantías laborales a los socios-trabajadores[18]. Y entre los dos extremos podemos encontrar variadas regulaciones que garantizan determinados derechos laborales en torno a diversos aspectos como el salario mínimo interprofesional, jornada, descansos, fiestas, vacaciones, suspensiones, excedencias o sucesión de empresas.

2.4. Peculiaridades jurídico-fiscales

En principio, a la cooperativa, como persona jurídica que desarrolla una actividad empresarial, se le aplica el régimen fiscal general. Pero también hay un tratamiento fiscal específico, que se recoge en la Ley 20/1990, de 19 de diciembre, de régimen fiscal de las cooperativas[19]. En los territorios históricos de ámbito

15. Al suprimirse la histórica exigencia de autorización administrativa para los despidos colectivos.

16. De manera que la cuantía de indemnización por despido improcedente se reduce desde los 45 a los 33 días de salario por año trabajado.

17. Encontramos esa posición en la Ley de cooperativas de Navarra.

18. Es el caso de la Ley Extremeña de cooperativas, que en su art. 115. 1 dispone que *el régimen jurídico del trabajo de los socios trabajadores será el establecido en las normas legales y reglamentarias del Estado reguladoras de la relación laboral nacida del contrato de trabajo*.

19. Cuyo art. 1.3 establece expresamente la supletoriedad de las normas tributarias generales.

vasco, con derecho foral propio, la normativa fiscal cooperativa es diferente, aunque el contenido es similar[20].

El contenido de ese régimen específico se divide en beneficios fiscales y normas de mero ajuste técnico. Hay normas de ajuste que se aplican al impuesto sobre sociedades[21], y otras aplicables a impuestos con respecto a socios y asociados de las cooperativas[22]. Los beneficios fiscales se otorgan mediante un sistema que distingue entre cooperativas protegidas (todas, salvo que sean descalificadas como tales)[23], y cooperativas especialmente protegidas: cooperativas de trabajo asociado; agrarias; de explotación comunitaria de la tierra; del mar; y de consumidores y usuarios[24]. La condición privilegiada de cooperativa especialmente protegida se otorga, según indica la exposición de motivos de la Ley 20/1990, de 19 de diciembre, por su actuación en esos sectores económicos, por la capacidad económica de las personas socias, y por su mayor acercamiento al principio mutualista.

El fundamento jurídico actual del régimen fiscal beneficioso para las cooperativas se encuentra, en primer lugar, en el mandato constitucional de que los poderes públicos *fomentarán, mediante una legislación adecuada, las sociedades cooperativas* (art. 129.2 Const.). Obviamente, un instrumento muy eficaz de fomento es el jurídico-fiscal.

Los beneficios fiscales encuentran su principal fundamento en la función social de las cooperativas, porque son empresas que promueven el acceso de las

20. Así, Norma Foral 16/1997, de 9 de junio, sobre régimen fiscal de las cooperativas en Álava; Norma Foral 9/1997, de 14 de octubre, en Bizkaia; Norma Foral 2/1997, de 22 de mayo, en Gipuzkoa; y Ley Foral 9/1994, de 21 de junio, en Navarra. Las principales diferencias entre estos regímenes forales y la normativa estatal son estudiadas por MONTERO SIMÓ, M./ CASANA MERINO, F.: "Regímenes fiscales de las cooperativas", en, PEINADO GRACIA, J.I. (coord.), AA.VV.: *Tratado de Derecho de Cooperativas*, Tomo II, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 1125 y ss.

21. Ley 20/1990, de 19 de diciembre, Título II, Capítulo IV.

22. Ley 20/1990, de 19 de diciembre, Título III.

23. Art. 6 de la Ley 20/1990, de 19 de diciembre. Las cooperativas protegidas gozan de diversos beneficios fiscales en el impuesto sobre sociedades; en el impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados; impuesto sobre actividades económicas; impuesto sobre bienes inmuebles; y en el impuesto general sobre tráfico de empresas (art. 33 de la misma ley).

24. Art. 7 de la Ley 20/1990, de 19 de diciembre. Las cooperativas especialmente protegidas, además de los beneficios comunes a toda cooperativa protegida, tienen exenciones adicionales en el impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados; y una bonificación del 50 por 100 de la cuota íntegra del impuesto sobre sociedades (art. 34 de la misma ley).

personas socias a derechos y bienes de primer orden, y constitucionalmente protegidos, como el empleo, la vivienda, o el consumo. El carácter mutualista de las cooperativas, se basa en la ayuda mutua entre las personas socias, para alcanzar esos objetivos de entidad constitucional.

También hace acreedora a la cooperativa de un tratamiento fiscal específico su sistema de reparto de excedentes. Así, hay que dotar los fondos de la cooperativa (fondo de reserva obligatorio, y fondo para educación y promoción), fondos irrepartibles, y a partir de ahí se pueden distribuir excedentes entre personas socias, en forma de retorno cooperativo, que se calcula en función de la actividad cooperativizada que han desempeñado los socios, y no de su aportación al capital de la cooperativa. Sistema que las diferencia notoriamente de las sociedades capitalistas[25].

La existencia de normas técnicas de ajuste encuentra su fundamento básico en la necesidad de tener en cuenta la capacidad económica de las cooperativas y de sus socios y socias[26]. Cuando se gravan los fondos de reserva obligatorio y el fondo de educación, hay que tener en cuenta que se dotan, además de los cooperativos, con resultados extracooperativos, y después resultan irrepartibles entre las personas socias, incluso después de la eventual transformación o disolución de la cooperativa. En la imputación de resultados, hay que distinguir entre las operaciones realizadas con personas socias, en el ámbito mutual; y las operaciones realizadas con terceros, de carácter extracooperativo[27].

Un asunto delicado es el del equilibrio entre los beneficios fiscales y el principio de libre competencia. Se trata de que el régimen específico en favor de las cooperativas no incurra en el supuesto previsto en el art. 107.1 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea: *salvo que los Tratados dispongan otra cosa, serán incompatibles con el mercado interior, en la medida en que afecten a los inter-*

25. Subrayando ese aspecto, PASTOR DEL PINO, M.C.: "Las cooperativas como sujetos de protección fiscal", Revista jurídica de economía social y cooperativa, CIRIEC, 28, 2016, pág. 25.

26. *Todos contribuirán al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con su capacidad económica mediante un sistema tributario justo inspirado en los principios de igualdad y progresividad* (art. 31.1 Const.).

27. ALGUACIL MARÍ, P.: "Régimen tributario I", en, AAVV (FAJARDO GARCÍA, G.): *Cooperativas: Régimen Jurídico y Fiscal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, págs. 191-192. Criticando frontalmente el desdoblamiento, en la base imponible del impuesto sobre sociedades, entre resultados cooperativos y extracooperativos, y destacando las notables dificultades de gestión contable que acarrea, RODRIGO RUIZ, M.A.: "Consideraciones sobre el régimen fiscal de las cooperativas. Problemas actuales y líneas de reforma", Revista de economía pública, social y cooperativa, CIRIEC-España, 69, 2010, págs. 13-14.

cambios comerciales entre Estados miembros, las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones.

En esa materia, la política comunitaria plantea dudas, porque, al mismo tiempo que se fomenta el modelo empresarial cooperativo[28], pende sobre las cooperativas la espada de Damocles de las ayudas de Estado prohibidas. En general, la Comisión admite los beneficios fiscales cuando giran en torno a actividades mutualistas, entre la cooperativa y los socios[29]. Por el contrario, en las operaciones de mercado extracooperativas, la Comisión se muestra reticente[30].

En general, cabe constatar que la Ley 20/1990, de 19 de diciembre, de régimen fiscal de las cooperativas, ha quedado, al menos en cierta medida, obsoleta. La totalidad de las normas sustantivas sobre cooperativas vigentes, la estatal y las 16 autonómicas[31], son posteriores a la misma.

Esa obsolescencia deriva en ineficacia de dicha norma, sobre todo, en dos aspectos. Por una parte, la normativa cooperativa sustantiva posterior a la Ley de 1990 muestra una orientación aperturista con respecto a la actividad empresarial de la cooperativa, estableciendo regímenes jurídicos que facilitan las operaciones de mercado extracooperativas. Sin embargo la ley sobre fiscalidad cooperativa se muestra anclada en una concepción clásica de mutualismo, sobre el que giran los beneficios fiscales, de manera que, en ocasiones, la expansión de la actividad económica de la cooperativa conlleva quedar extramuros del ámbito del beneficio fiscal[32]. Por otra parte, los beneficios fiscales en favor de las cooperativas se han extendido a otros tipos societarios, sobre todo, cuando se trata de pequeñas empresas.

28. Destacar, en ese sentido, la *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, COM (2004) 18 final*.

29. PASTOR DEL PINO, M.C., *op. cit*, págs. 23-24.

30. En la misma línea, vid. STJUE 8-9-2011.

31. *Vid.* nota al pie núm. 6.

32. En ese sentido, VARGAS VASSEROT, C./ GADEA SOLER, E. / SACRISTÁN BERGIA, F.: *Derecho de las sociedades cooperativas. Introducción, constitución, estatuto del socio y órganos sociales*, La Ley, Madrid, 2014, págs. 98-99.

3. La cooperativa como entidad de la economía social

La cooperativa es la primera entidad de la economía social que menciona el art. 5 de la Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social, cuando procede a enumerar dichas entidades. Resulta comúnmente aceptado que la cooperativa es la fórmula paradigmática de la economía social. Por lo tanto, *a priori*, no cabe duda sobre la íntima conexión entre ambos conceptos.

Técnicamente, no cabe duda de que, el mero hecho de encontrarse en la relación del art. 5, no atribuye a las cooperativas, ni al resto de entidades de esa lista, la condición de entidades de la economía social *iuris et de iure*. Antes al contrario, se trata de una presunción *iuris tantum* que, para ser definitivamente corroborada, requiere el cumplimiento de los principios orientadores del art. 4. Resulta suficientemente claro, al respecto, el inciso final del art. 5.1 cuando, tras enumerar las diversas entidades indica, a modo de condición, que pertenecerán a la economía social siempre *que se rijan por los principios establecidos en el artículo anterior*[33].

Seguidamente, procederemos a analizar la cuestión del encaje del modelo cooperativo en el ámbito de la economía social. Para ello, debemos estudiar el molde de la economía social, en base a la dicción jurídico-positiva de su concepto (art. 2 Ley de Economía Social), y de los principios orientadores (art. 4). Después, hay que verter la esencia cooperativa, contenida en el concepto, valores, y principios que define la ACI, para comprobar si la cooperativa encaja adecuadamente en la familia de la economía social[34].

En lo que respecta al concepto, *se denomina economía social al conjunto de las actividades económicas y empresariales, que en el ámbito privado llevan a cabo aquellas entidades que, de conformidad con los principios recogidos en el artículo 4, persiguen bien el interés colectivo de sus integrantes, bien el interés general económico o social, o ambos* (art. 2 de la Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social).

Dejando para más abajo los principios orientadores del art. 4, no parece que haya ninguna dificultad en incluir a las cooperativas en dicho concepto, porque

33. En el mismo sentido, PAZ CANALEJO, N.: *Comentario sistemático a la Ley 5/2011, de Economía Social*, Tirant lo Blanch, 2012, pág. 150.

34. Parece que la respuesta será, sin duda, afirmativa, cuando leemos que "los principios de la economía social se fraguan generalizando, hasta donde es posible, los principios cooperativos formulados por la ACI", PANIAGUA ZURERA, M.: *Las empresas de la economía social. Más allá del comentario a la Ley 5/2011, de Economía Social*, Marcial Pons, 2011, pág. 167.

desarrollan una actividad empresarial privada, cuya finalidad es satisfacer el interés colectivo de las personas socias que la constituyen, y, al mismo tiempo, procuran atender al interés general económico y social.

El interés colectivo se observa con claridad en la propia definición de la ACI, cuando indica que las personas crean la cooperativa *para satisfacer sus necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales en común*. El interés general económico y social también se identifica, con meridiana claridad, en el valor de *preocupación por los demás,* y en el séptimo principio cooperativo: *interés por la comunidad*.

Probablemente el artículo más importante de la ley de economía social sea el 4, que explicita los principios orientadores que deben guiar la actividad empresarial de toda entidad de economía social. Son cuatro principios, que pasamos a analizar por separado, para valorar su cumplimento por parte de las sociedades cooperativas.

3.1. Primacía de las personas y del fin social sobre el capital, que se concreta en gestión autónoma y transparente, democrática y participativa, que lleva a priorizar la toma de decisiones más en función de las personas y sus aportaciones de trabajo y servicios prestados a la entidad o en función del fin social, que en relación a sus aportaciones al capital social (art. 4 a)

En las cooperativas, la primacía de las personas sobre el capital es evidente, dado su carácter personalista. La ACI define la cooperativa como *asociación autónoma de personas*, y el principio democrático de un voto por persona, y no en función del capital, corrobora esa idea.

La primacía del fin social sobre el capital, en las cooperativas, tampoco ofrece duda alguna. El capital que las personas socias aportan, con carácter necesario, es un instrumento para alcanzar la finalidad de *satisfacer sus necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales en común*.

El elemento de la gestión democrática se recoge expresamente en la definición de la ACI, y se reitera en los valores y en el segundo principio cooperativo. La idea se refleja en la Asamblea General de la cooperativa, donde, para la toma de decisiones, corresponde un voto a cada persona.

La prioridad de las personas y del fin social, al tomar las decisiones, subordinando a la misma la aportación al capital, se encuentra claramente recogida en el desarrollo del tercer principio cooperativo de la ACI (participación económica de las personas socias), cuando se indica que los excedentes de la cooperativa

beneficiarán a los socios *en proporción a sus operaciones con la cooperativa*, esto es, a la actividad cooperativizada, y no a la aportación de capital[35].

3.2. Aplicación de los resultados obtenidos de la actividad económica principalmente en función del trabajo aportado y servicio o actividad realizada por las socias y socios o por sus miembros y, en su caso, al fin social objeto de la entidad (art. 4 b)

Este principio, en gran medida, resulta reiterativo con respecto al anterior[36]. Estamos otra vez en el ámbito del reparto de excedentes, y se hace referencia a aquella parte de los mismo que se destina a las personas socias, y a la parte destinada al fin social.

En el primer caso, las cooperativas cumplen con el requisito, porque, como se ha indicado, en la distribución de retornos cooperativos, el criterio principal es la actividad cooperativizada, y no la aportación a capital.

El principio de que, al repartir los excedentes, se preste atención prioritaria al fin social de la entidad, también se observa claramente en el *modus operandi* de las cooperativas. En la explicación del tercer principio cooperativo (participación económica de los socios), por parte de la propia ACI, se destaca que al menos parte del capital social *es propiedad común de la cooperativa*, y se prevé *el desarrollo de la cooperativa mediante la posible creación de reservas, de las cuales al menos una parte debe ser indivisible*. La aplicación de este principio en el derecho español se refleja en los fondos de reserva obligatoria.

3.3. Promoción de la solidaridad interna y con la sociedad que favorezca el compromiso con el desarrollo local, la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, la cohesión social, la inserción de personas en riesgo de exclusión social, la generación de empleo estable y de calidad, la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y la sostenibilidad (art. 4 c)

La solidaridad interna, entre las personas socias, está expresamente recogida entre los valores cooperativos de la ACI.

35. Explicitando que la parte de los excedentes que se destina a beneficiar a las personas socias se traduce en los retornos cooperativos, FAJARDO GARCÍA, G.: "Orientaciones y aplicaciones del principio de participación económica", Revista jurídica de economía social y cooperativa, CIRIEC-España, 27, 2015, pág. 13.

36. En el mismo sentido, PAZ CANALEJO, N., *op.cit.*, pág. 69.

Este principio también recoge el aspecto de la solidaridad con la sociedad y el entorno local, concretando diversos aspectos en los que debe materializarse. Podemos observar que ese aspecto está entre los valores cooperativos de *responsabilidad social y preocupación por los demás.* En la misma línea, el séptimo principio cooperativo consiste en el *interés por la comunidad*. La ACI lo desarrolla con la idea de que *las cooperativas trabajan para el desarrollo sostenible de sus comunidades mediante políticas aprobadas por sus socias y socios*.

En lo que respecta a los concretos aspectos que enumera este principio orientador de la economía social, cabe destacar que hay cooperativas dedicadas específicamente a la inserción de personas en situación o riesgo de exclusión social (cooperativas de iniciativa social), aunque también hay que subrayar que ese ámbito encaja plenamente con las empresas de inserción, también incluidas en el ámbito de la economía social. En cuanto al empleo estable y de calidad, la estabilidad en el empleo es una de las señas de identidad de las cooperativas de trabajo asociado[37].

3.4. Independencia respecto a los poderes públicos (art. 4 d)

Este elemento también lo encontramos, con meridiana claridad, en las cooperativas. La naturaleza jurídica de la cooperativa es la de persona jurídica privada. Excluida la posibilidad de que tengan carácter jurídico-público, resulta en cualquier caso trascendental su autonomía con respecto a los poderes públicos. Sólo así se garantiza el control de la cooperativa, y de su rumbo, por parte de las personas socias cooperativistas.

Por todo ello, la ACI define la cooperativa como asociación *autónoma*, y en la misma línea podemos considerar los valores cooperativos de *autoayuda* y *autorresponsabilidad*. La autonomía se refleja de manera explícita en el cuarto principio cooperativo: *autonomía e independencia*.

En desarrollo de ese principio, la ACI no excluye la posibilidad de que las cooperativas alcancen acuerdos con otras organizaciones, públicas o privadas, e incluso con los gobiernos, en virtud de los cuales también pueden obtener capital. La clave estriba en que se produzca *en términos que aseguren el control democrático por parte de sus socios y socias y mantengan su autonomía cooperativa*.

37. *Vid. supra*, apdo. 2.2.

4. Últimos datos estadísticos

Simplemente como muestra de la pujanza del modelo cooperativo, sirvan los últimos datos oficiales disponibles, suministrados por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, sobre número de sociedades cooperativas registradas, y empleo contabilizado en las mismas. Conviene matizar que los datos sobre empleo son globales, sin distinguir entre empleo cooperativo y empleo asalariado.

1. Sociedades cooperativas

1.1. Sociedades

1.1.1. Distribución Geográfica

CCAA	TRIMESTRE 1/17	VARIACIONES			
		Trim. Anterior		Año anterior	
		Absoluto	%	Absoluto	%
Total	20.744	-48	-0,2	470	2,3
Andalucía	3.971	-23	-0,6	17	0,4
Aragón	709	19	2,8	98	16,0
Asturias	200	-5	-2,4	-10	-4,8
Baleares	169	5	3,0	-3	-1,7
Canarias	255	-2	-0,8	2	0,8
Cantabria	86	6	7,5	9	11,7
Castilla La Mancha	1.382	-10	-0,7	11	0,8
Castilla y León	1.162	-18	-1,5	-69	-5,6
Cataluña	4.351	3	0,1	233	5,7
Com. Valenciana	2.443	-21	-0,9	6	0,2
Extremadura	600	-25	-4,0	1	0,2
Galicia	906	-15	-1,6	-18	-1,9
Madrid	795	0	0,0	30	3,9
Murcia	1.512	20	1,3	50	3,4
Navarra	439	19	4,5	55	14,3
País Vasco	1.600	1	0,1	52	3,4
Rioja (la)	135	-2	-1,5	-2	-1,5
Ceuta	15	0	0,0	6	66,7
Melilla	14	0	0,0	2	16,7

1.2. Empleo

1.2.1. Distribución Sectorial

SECTORES	TRIMESTRE 1/17	VARIACIONES			
		Trim. Anterior		Año anterior	
		Absoluto	%	Absoluto	%
Total	308.171	-6.945	-2,2	9.194	3,1
1. Agricultura	39.195	3.024	8,4	2.105	5,7
2. Industria	66.926	-1.090	-1,6	3.678	5,8
3. Construcción	9.416	303	3,3	498	5,6
4. Servicios	192.634	-9.182	-4,5	2.913	1,5

1.2.2. Distribución Geográfica

CCAA	TRIMESTRE 1/17	VARIACIONES			
		Trim. Anterior		Año anterior	
		Absoluto	%	Absoluto	%
Total	308.171	-6.945	-2,2	9.194	3,1
Andalucía	65.549	7.685	13,3	3.465	5,6
Aragón	8.837	132	1,5	1.469	19,9
Asturias	2.535	-56	-2,2	-38	-1,5
Baleares	2.047	112	5,8	65	3,3
Canarias	5.147	-12	-0,2	32	0,6
Cantabria	1.186	7	0,6	-6	-0,5
Castilla La Mancha	12.058	-518	-4,1	123	1,0
Castilla y León	8.880	86	1,0	-358	-3,9
Cataluña	45.417	-546	-1,2	2.665	6,2
Com. Valenciana	40.088	-11.832	-22,8	-76	-0,2
Extremadura	5.212	-256	-4,7	-151	-2,8
Galicia	9.089	-95	-1,0	-58	-0,6
Madrid	16.536	51	0,3	923	5,9
Murcia	20.494	664	3,3	1.176	6,1
Navarra	8.721	48	0,6	892	11,4
País vasco	54.314	-2.348	-4,1	-969	-1,8
Rioja (la)	1.602	2	0,1	34	2,2
Ceuta	171	-64	-27,2	-25	-12,8
Melilla	288	-5	-1,7	31	12,1

Fuente: Ficheros de Códigos de Cuentas de Cotización y de Autónomos en la Seguridad Social.
Elaboración: D.G. de la Economía Social, del Trabajo Autónomo y de la Responsabilidad Social de las Empresas.

Bibliografía

AA.VV.: *Study on the implementation of the Regulation 1435/2003 on the Statute for European Cooperative Society (SCE*), Cooperatives Europe-Euricse-Ekai, 2009.

BARRERO RODRÍGUEZ, E./ VIGUERA REVUELTA, R.: "El principio de gestión democrática en las sociedades cooperativas. alcance y recepción legal", Revista jurídica de economía social y cooperativa, CIRIEC-España, 27, 2015.

CANO ORTEGA, C.: "Una perspectiva actual del sexto principio cooperativo: cooperación entre cooperativas", Revista jurídica de economía social y cooperativa, CIRIEC-España, 27, 2015.

CHAVES AVILA, R. /MONZÓN CAMPOS, J.L.: *La Economía Social en la Unión Europea*, Comité Económico y Social Europeo, 2012.

CRACOGNA, D./ FICI, A./ HENRŸ, H. (eds.): *International Handbook of Cooperative Law*, Springer, 2013.

CUEVAS GALLEGOS, J.: *Las cooperativas de trabajo asociado: otra forma de creación de empleo*, Comares, 2011.

DE NIEVES NIETO, N.: *Cooperativas de Trabajo Asociado: Aspectos Jurídico-Laborales*, Madrid, Consejo Económico y Social, 2005.

DÍAZ DE LA ROSA, A.: "La sociedad cooperativa como estructura jurídica de empresa. Una reflexión a propósito del anteproyecto del Código Mercantil", Lan harremanak-Revista de relaciones laborales, 32, 2015.

ESCRIBANO GUTIERREZ, J.: "Empleo de calidad y cooperativas de trabajo asociado: trabajadores por cuenta ajena y socios trabajadores", Revista jurídica de economía social y cooperativa, CIRIEC-España, 24, 2013.

FAJARDO GARCÍA, G. (dir.), AA.VV.: *Cooperativas: Régimen Jurídico y Fiscal*, Tirant lo Blanch, 2011.

FAJARDO GARCÍA, G.: "Orientaciones y aplicaciones del principio de participación económica", Revista jurídica de economía social y cooperativa, CIRIEC-España, 27, 2015.

FAJARDO GARCÍA, G. (dir.), AA.VV.: *Cooperativa de trabajo asociado y estatuto jurídico de sus socios trabajadores*, Tirant lo Blanch, 2016.

GARCÍA JIMÉNEZ, M.: "El desamparo del trabajo asociado por la legislación laboral o el limbo del trabajo cooperativizado", Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 37, 2014.

LÓPEZ GANDÍA, J.: *Las cooperativas de trabajo asociado y la aplicación del Derecho del Trabajo*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006.

LÓPEZ MORA, F.: "Problemática laboral de los socios trabajadores de las empresas de economía social: ¿socios o trabajadores?", Revista de economía pública, social y cooperativa, CIRIEC-España, 31, 1999.

MACÍAS RUANO, A.J.: "El quinto principio internacional cooperativo: educación, formación e información. Proyección legislativa en España", Revista jurídica de economía social y cooperativa, CIRIEC-España, 27, 2015.

MERINO HERNÁNDEZ (dir.), AA.VV.: *Manual de Derecho de Sociedades Cooperativas,* CSCE-EKGK, GEZKI, Vitoria-Gasteiz 2008.

MORILLAS JARILLO, Mª. J.: *Las sociedades cooperativas*, Iustel, Madrid 2008.

MOYANO FUENTES, J. (coord.), AA.VV.: *La sociedad cooperativa: un análisis de sus características societarias y empresariales*, Universidad de Jaén, 2001.

PANIAGUA ZURERA, M.: *Las empresas de la economía social. Más allá del comentario a la Ley 5/2011, de Economía Social*, Marcial Pons, 2011.

PASTOR DEL PINO, M.C.: "Las cooperativas como sujetos de protección fiscal", Revista jurídica de economía social y cooperativa, CIRIEC-España, 28, 2016.

PAZ CANALEJO, N.: *Comentario sistemático a la Ley 5/2011, de Economía Social*, Tirant lo Blanch, 2012.

PEINADO GRACIA, J.I. (coord.), AA.VV.: *Tratado de Derecho de Cooperativas*, Tomos I y II, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

RODRIGO RUIZ, M.A.: "Consideraciones sobre el régimen fiscal de las cooperativas. Problemas actuales y líneas de reforma", Revista de economía pública, social y cooperativa, CIRIEC-España, 69, 2010.

VARGAS VASSEROT, C./ GADEA SOLER, E. / SACRISTÁN BERGIA, F.: *Derecho de las sociedades cooperativas. Introducción, constitución, estatuto del socio y órganos sociales*, La Ley, Madrid 2014.

VARGAS VASSEROT, C.: "El principio cooperativo de puertas abiertas (adhesión voluntaria y abierta). Tópico o realidad en la legislación y en la práctica societaria", Revista jurídica de economía social y cooperativa, CIRIEC-España, 27, 2015.

VICENT CHULIA, F.: *Introducción el Derecho Mercantil*, Tirant lo Blanch, 2012.

ZELAIA ULIBARRI, A.: Kooperatibak Euskal Herrian, Udako Euskal Unibertsitatea, 1996.

CENTROS ESPECIALES DE EMPLEO

Pablo Moratalla Santamaría
Coordinador de EHLABE
Inclusión Sociolaboral - Euskal Herriko Lan Babestuaren Elkartea

RESUMEN
En el siguiente informe se realiza un exhaustivo repaso del desarrollo normativo de los CEEs en España desde la publicación de la LISMI (1982), profundizando en sus características más significativas. Además, como entidades de pleno derecho de la Economía Social y tomando en consideración sus principios fundamentales, se realiza un análisis comparativo y detallado sobre el cumplimiento de los mismos por parte de los CEEs de iniciativa social; en este sentido, y como conclusión al citado análisis se propone una revisión de la Ley de Economía Social con el objetivo de adaptar la misma a la realidad actual del sector de empleo protegido. Finalmente, se detalla algunos retos y aspectos a mejorar del actual modelo de empleabilidad para personas con discapacidad en España, liderado por los CEEs de iniciativa social.

PALABRAS CLAVE: CEE, discapacidad, empleo, iniciativa social, Economía social.

SHELTERED WORKSHOPS

ABSTRACT

An exhaustive review of the normative development of Sheltered Workshops in Spain since the publication of the LISMI (1982) is been carried out in the following report, going into detail about its most significant characteristics. In addition, as full member organizations in the Social Economy and taking into account their fundamental principles, a comparative and detailed analysis is carried out on their fulfillment by the Social Initiative Sheltered Workshops; in this sense, and in conclusion to the aforementioned analysis, a revision of the Law of Social Economy is proposed with the objective of adapting it to the current reality of the sheltered employment sector. Finally, it details some challenges and aspects to improve the current model of employability for people with disabilities in Spain, lead by the Social Initiative Sheltered Workshops.

KEY WORDS: Sheltered Workshops, disability, employment, social initiative, Social Economy.

SUMARIO

1. Concepto jurídico. 1.1. Definición Centros Especiales de Empleo. 1.2. Aproximación y desarrollo normativo. 1.3. Empleo y personas con discapacidad. 1.4. Reglamento Centros Especiales de Empleo. 1.5. Requisitos obligatorios. 2. Características. 2.1. Naturaleza (público/privada). 2.2. Naturaleza (con ánimo de lucro/sin ánimo de lucro). 2.3. Relación laboral de carácter especial de personas trabajadoras con discapacidad en CEE. 2.4. Compensación económica. 3. Elementos que determinan su inclusión en ámbito de la economía social. 3.1. Previo. 3.2. CEEs de iniciativa social y principios economía social. 3.3. Consideración para la reforma de la Ley 5/2011 de Economía Social. 4. Comentario empírico: modelo inclusión sociolaboral de personas con discapacidad en España. Centros Especiales de Empleo. 4.1. Empleo y discapacidad. 4.2. Centros Especiales de Empleo en España. CEEs de iniciativa social. 4.3. Aproximación para la actualización del modelo de inclusión sociolaboral de personas con discapacidad. 4.4. Retos empleo y discapacidad en España. Bibliografía.

1. Concepto jurídico

1.1. Definición Centros Especiales de Empleo

Es el artículo 43 del Real Decreto Legislativo 1/2013, el que define jurídicamente los Centros Especiales de Empleo; definición ya articulada en la LISMI y refundida prácticamente sin ninguna variación respecto de la original:

> ***Artículo 43-Centros Especiales de Empleo para la inclusión laboral de las personas con discapacidad***
> *1. Los Centros Especiales de Empleo son aquellos cuyo objetivo principal es el de realizar una actividad productiva de bienes o de servicios, participando regularmente en las operaciones del mercado, y tienen como finalidad el asegurar un empleo remunerado para las personas con discapacidad; a la vez que son un medio de inclusión del mayor número de estas personas en el régimen de empleo ordinario. Igualmente, los centros especiales de empleo deberán prestar, a través de las unidades de apoyo, los servicios de ajuste personal y social que requieran las personas trabajadoras con discapacidad, según sus circunstancias y conforme a lo que se determine reglamentariamente.*

Por tanto, los CEEs como una de las vías de integración laboral de personas con discapacidad, tiene 3 objetivos fundamentales:

- Ofrecer a las personas con discapacidad, que por diversas circunstancias no puedan tener un empleo en entornos ordinarios, un empleo productivo y remunerado.
- Prestar una serie de servicios de ajuste personal y social que sirvan para el desarrollo y formación en diferentes habilidades sociales y laborales que ayuden, no sólo al mantenimiento del empleo en el CEE sino a posibilitar el tránsito al empleo ordinario
- Ser agente facilitador, en los casos que sea posible, en ese proceso de tránsito al empleo ordinario.

1.2. Aproximación y desarrollo normativo

Con carácter previo a la aproximación a una de las entidades que forman la familia de la Economía Social y al desarrollo del concepto jurídico de los propios Centros Especiales de Empleo, consideramos necesario realizar algunos comentarios y observaciones sobre el desarrollo histórico y la evolución normativa de dichas entidades jurídicas. Esta aproximación servirá para contextualizar las recientes modificaciones normativas después de varias décadas sin modificaciones en la Ley de referencia, (13/1982, del 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos-LISMI) no sólo para el sector de Centros Especiales de Empleo sino, en general, para el colectivo de personas con discapacidad.

Efectivamente, la aprobación de la LISMI en el año 1982 supuso un avance relevante en la época como reguladora de un sistema de apoyos, prestaciones y medidas en un amplio abanico de áreas (social, laboral, educación, etc.) y como garantista, en igualdad de condiciones al resto de la población, de los derechos de las personas con discapacidad.

Con posterioridad, la *Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad-LIONDAU*, supuso un nuevo impulso a las políticas definidas en la propia LISMI, destacando líneas estratégicas en la lucha contra la discriminación y la accesibilidad universal. Además, la *Ley 49/2007* de un año después, establece el Régimen de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.

Pero la aprobación de la *Convención Internacional sobre los Derechos de las personas con discapacidad* aprobada el 13 de enero de 2006 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, la ratificación por España de dicha Convención en el año 2007 y la necesidad de adaptación normativa a la citada convención (Ley 26/2011), hacen necesaria la armonización, aclaración y refundición de las 3 leyes previamente comentadas con el fin de reconocer a las personas con discapacidad como sujetos titulares de derechos estando los poderes públicos obligados a garantizar el ejercicio de los mismos.

En consecuencia, se aprueba el 29 de noviembre, el Real Decreto Legislativo 1/2013 de Texto Refundido de la Ley General de Derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión laboral. Sin ahondar en exceso en el análisis de este Real Decreto sí consideramos que, a nuestro juicio, se perdió una muy buena oportunidad para, en el proceso de refundición y en el área de integración sociolaboral, actualizar y mejorar algunos de los enfoques, medidas y acciones reguladas[1].

Con todo, y centrándonos en el concepto jurídico de Centro Especial de Empleo, destacamos dos de las disposiciones del RDL 1/2013: la **Disposición Adicional Única-Remisiones Normativas**[2] y la **Disposición Derogatoria Única-Derogación Normativa**[3]:

De esta forma, y a pesar de la derogación de la LISMI (Ley 13/1982) se siguen manteniendo como referencias normativas (algunas de las cuales desarrollaremos

1. Muñoz Garcia, C., "Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión laboral", la Ley, nº 8231, Sección Tribuna, 2 Enero, 2014, Año XXXV.

2. "Las referencias normativas efectuadas en otras disposiciones a la Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de las personas con discapacidad, a la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, o a la Ley 49/2007, de 26 de diciembre, de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, se entenderán efectuadas a los preceptos correspondientes del texto refundido que se aprueba."

3. "Quedan derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a lo dispuesto en el texto refundido de la Ley general de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, y en particular, por integrarse en dicho texto refundido: a) La Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de las personas con discapacidad. b) La Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad. c) La Ley 49/2007, de 26 de diciembre, por la que se establece el régimen de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad."

a lo largo del documento) relacionadas con el empleo protegido y los Centros especiales de Empleo las siguientes:

- *Real Decreto 1368/1985, de 17 de julio, de Regulación de la relación laboral de carácter especial de las personas con discapacidad que trabajan en CEE*
- *Real Decreto 427/1999, de 12 de marzo, por el que se modifica el Real Decreto 1368/1985, de 17 de julio, de Regulación de la relación laboral de carácter especial de las personas con discapacidad que trabajan en CEE*
- *RD 2273/1985 de 4 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de los Centros Especiales de Empleo*
- *Orden Ministerial, de 21 de febrero de 1986, por la que se establecen diversos Programas de apoyo a la creación de empleo*
- *Orden Ministerial, de 16 de octubre de 1998, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de las ayudas y subvenciones públicas destinadas al fomento de la integración laboral de los minusválidos en centros especiales de empleo y trabajo autónomo*
- *Real Decreto 27/2000, de 14 de enero, por el que se establecen medidas alternativas de carácter excepcional al cumplimiento de la cuota de reserva del 2 por 100 en favor de trabajadores discapacitados en empresas de 50 o más trabajadores*
- *Real Decreto 364/2005, de 8 de abril, por el que se regula el cumplimiento alternativo con carácter excepcional de la cuota de reserva en favor de los trabajadores con discapacidad.*
- *Real Decreto 469/2006, de 21 de abril, por el que se regulan las unidades de apoyo a la actividad profesional en el marco de los servicios de ajuste personal y social de los Centros Especiales de Empleo*
- *Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social*

1.3. Empleo y personas con discapacidad

Previo a la enumeración y análisis de la normativa relacionada con el empleo y las personas con discapacidad resulta imprescindible presentar, aunque sea someramente (profundizaremos más en el apartado 4), la situación actual del colectivo en relación al empleo a través de los datos estadísticos más relevantes.

1.3.1. Situación laboral de las personas con discapacidad

De esta forma, y según la Base de Datos Estatal de las Personas con Discapacidad, 1.335.100 personas en edad laboral (entre los 16 y los 64 años) tenía certificado de discapacidad en 2014. Esta cifra representa el 4,4% de la población española en edad laboral[4].

Las oportunidades de empleo que se generan en el mercado de trabajo, no se distribuyen de forma igualitaria entre todas las personas que se encuentran en situación de desempleo. La falta de capacitación, junto con las barreras de acceso al puesto de trabajo, el desánimo, en menor medida la ausencia de necesidad y las razones familiares o personales, son algunas de las razones de la inactividad laboral de las personas con discapacidad. La inactividad laboral se ha convertido, junto al desempleo, en el problema más importante en lo que se refiere a la inserción laboral de las personas con discapacidad.

Así, la tasa de actividad de las personas con discapacidad en 2014 en España era del 38%, casi 40 puntos inferior a la de la población sin discapacidad. Si incluimos la variable género, hay una brecha de casi 4 puntos en la tasa de actividad de las mujeres (36,1%) en comparación con la de los hombres (39,5%). Además, dependiendo del tipo de discapacidad, la tasa de actividad varía mucho de una a otra siendo las personas con discapacidad intelectual y enfermedad mental las más perjudicadas; estas diferencias vienen explicadas por la necesidad que de apoyos más intensos que requieren las personas con discapacidad intelectual y enfermedad mental, por la experimentación de situaciones de discriminación más severa y por tener perfiles formativos más bajos.

En 2014, en España un 32,2% (163.400) de las personas con discapacidad se encontraban en situación de desempleo, siendo los datos entre hombres y mujeres similares. Por tanto, la situación del colectivo es muy desfavorable en comparación con la población en general. Dentro del colectivo de personas con discapacidad son los colectivos de personas con enfermedad mental y discapacidad intelectual los más vulnerables, con índices de paro muy superiores que rozan el 50%. Además, el 61,8% de las personas con discapacidad desempleadas, llevan más de un año registradas como demandantes de empleo y el 44% lleva más de dos años registrada. El paro registrado de larga duración del colectivo ha aumentado en un 73% desde el año 2010, debido a la persistencia de la crisis económica afectando en mayor medida a las personas mayores de 45 años.

4. Informe del Mercado de trabajo de las personas con discapacidad Estatal 2016 - datos 2015 del INE.

Población de 16 a 64 años según la tipología de la discapacidad y relación con la actividad. Cifras absolutas en miles

	Valores absolutos		Tasa de actividad		Tasa de empleo	
	2014	2013	2014	2013	2014	2013
TOTAL	1.335,1	1.428,3	38,0	37,4	25,7	24,3
TIPO DE DEFICIENCIA						
Sistema osteoarticular	316,7	349,1	44,6	42,8	32,4	30,2
Sistema neuromuscular	152,8	160,1	32,8	29,7	22,9	21,3
Intelectual	175,1	175,9	30,0	27,5	17,4	15,9
Trastorno mental	267,2	279,4	28,5	31,2	15,8	15,7
Sistema visual	88,9	95,0	43,2	44,2	33,6	31,7
Sistema auditivo	77,6	82,6	58,9	59,5	44,6	41,7
Sistema cardiovascular, inmunológico y respiratorio	107,6	122,5	29,7	32,1	17,9	19,1
Sistemas digestivos, metabólico y endocrino	53,9	59,9	46,6	45,5	35,0	32,9
Otros (2)	95,1	103,8	47,8	41,7	32,0	26,8
GRADO DISCAPACIDAD						
Grado de 33% a 44%	540,9	582,0	56,3	54,8	39,2	37,4
Grado de 45% a 64%	270,1	275,9	36,2	40,0	23,8	25,6
Grado de 65% a 74%	343,9	378,1	22,5	20,4	13,3	10,8
Grado de 75% y más	180,1	192,3	15,2	14,1	11,9	8,9

1. Personas con certificado de discapacidad grado de discapacidad superior o igual al 33%, según el procedimiento de valoración establecido por RD 1971/1999 modificado por RD 1364/2012.
2. El grupo de deficiencia Otros no es comparable con años anteriores a 2011. Incluye personas con discapacidad expresiva, indeterminada, desconocida y, desde 2011, personas registradas en la Seguridad Social para las cuales no se dispone del tipo de discapacidad.
Fuente: El empleo de las personas con discapacidad. Explotación de la Encuesta de Población Activa y de la Base Estatal de Personas con discapacidad. 2014 INE-Instituto Nacional Estadística).

Por último, es clave tener en consideración el nivel educativo a la hora de explicar los niveles de acceso de las personas con discapacidad al mercado de trabajo y, también, la calidad de tales inserciones. Si se analiza la situación de las personas con discapacidad en relación con este aspecto se observan datos preocupantes: el 70 % de las personas con discapacidad refiere barreras en el acceso a la educación, la proporción de personas con niveles educativos bajos sigue siendo alta y el abandono educativo precoz de los jóvenes con discapacidad está entre los más elevados de Europa.

De acuerdo a la OCDE, el nivel educativo alcanzado por las personas con discapacidad para los 25 países para los que hay datos disponibles es sustancialmente inferior al de las personas sin discapacidad. Este aspecto se encuentra, también, íntimamente ligado con el nivel formativo alcanzado por el colectivo de personas con discapacidad. Ello es especialmente preocupante si tenemos en cuenta que el desempleo en España tiene una especial incidencia en los colectivos con un menor nivel de formación, lo que supone una barrera más para las personas con discapacidad, dado su escaso nivel formativo en comparación al resto dela población[5].

1.3.2. Normativa reguladora

Una vez realizado el análisis de situación de las personas con discapacidad respecto del empleo es imprescindible repasar la normativa que lo regula. Tal y como hemos comentado en el punto anterior, es el Real Decreto Legislativo 1/2013 (concretamente su capítulo VI) la norma que, en la actualidad, define y regula todo lo concerniente al empleo para personas con discapacidad, los tipos de empleo y, entre ellos, el empleo protegido y los Centros Especiales de Empleo.

De manera general, los artículos 35 y 36 del citado Capítulo VI definen tanto las garantías del Derecho al Trabajo de las personas con discapacidad como la igualdad de trato y ausencia de discriminación. Concretamente el artículo 35 nos habla de la igualdad de derechos *"en el acceso al empleo, así como en el acceso a la actividad por cuenta propia y al ejercicio profesional"* especificando esta garantía y efectividad de igualdad en diferentes aspectos tales como *"…las condiciones de trabajo, incluidas las retributivas y de despido, en la promoción profesional, la forma-*

5. Sickness, disability and work: Breaking de barriers. OCDE. 2010.

ción profesional ocupacional y continua, la formación para el empleo, y en la afiliación y la participación en las organizaciones sindicales y empresariales o la incorporación y participación en cualquier organización cuyos miembros desempeñen una profesión concreta."

Además, dicho artículo 35 ahonda en las situaciones u acciones que, en el ámbito laboral, pudieran suponer discriminación para las personas con discapacidad, como por ejemplo, "…*las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las decisiones unilaterales del empresario que den lugar a situaciones de discriminación directa o indirecta desfavorables por razón de discapacidad, en los ámbitos del empleo, en materia de retribuciones, jornada y demás condiciones de trabajo"* o cualquier otro tipo de discriminación por motivo o razón de la propia discapacidad.

De un modo más específico, el artículo 37 define la finalidad de las políticas de empleo y enumera las diferentes vías posibles de inserción laboral a las que el colectivo de personas con discapacidad puede acceder:

Como novedad, respecto a la anterior regulación de la LISMI (año 1982), se incluye, entre los tipos de empleo, mención específica a la metodología de empleo con apoyo como herramienta fundamental de soporte para las personas con discapacidad en su acceso al empleo ordinario. De esta forma, se le otorga al empleo con apoyo la visibilidad e importancia que entendemos merece, dada su evolución y resultados obtenidos en la mejora de la empleabilidad del colectivo, especialmente de las personas con discapacidad con mayores dificultades de empleabilidad, como por ejemplo, las personas con enfermedad mental o discapacidad intelectual[6].

1.4. Reglamento Centros Especiales de Empleo

Tras la aprobación de la LISMI (año 1982) se desarrolló en 1985, a través de un Real Decreto, el Reglamento de Centros Especiales de Empleo. Como ya hemos comentado en el anterior apartado, a pesar de la derogación de la LISMI y refundición en el RD Legislativo 1/2013, todas las referencias normativas se mantienen, entre ellas, este *Real Decreto 2273/1985, de 4 de diciembre*, que regula

6. JORDAN DE URRIES VEGA, F./ VERDUGO ALONSO, M.A/ VICENT RAMIS, C., "Análisis de la evolución del empleo con apoyo en España", Real Patronato sobre discapacidad, 2005.

algunos aspectos fundamentales y define algunas de las características más importantes de los Centros Especiales de Empleo.

Destacamos y analizamos algunos de los aspectos fundamentales de estructura y organización que se recogen en el RD, dejando para el siguiente punto el análisis de las *peculiares* características y requisitos que estos Centros deben cumplir:

- Son empresas que realizan actividad productiva, ya sea de bienes o de servicios, y que compiten en el mercado de la misma manera que el resto de empresas "*sin perjuicio de la función social que los Centros Especiales de Empleo han de cumplir y de sus peculiares características, su estructura y organización se ajustará a los de las Empresas ordinarias." (artículo 2 del Reglamento).* En este sentido, Los Centros Especiales de Empleo "*vendrán obligados a realizar una gestión sujeta a las mismas normas y requisitos que los que afectan a cualquier Empresa del sector a que pertenezcan (artículo 9 del Reglamento)."*
- Para obtener la consideración de Centros Especiales de Empleo por parte de una iniciativa o empresa, además de otros requisitos necesarios que analizaremos en el apartado siguiente, se "*exigirá su calificación e inscripción en el Registro de Centros que la Administración Autonómicas crearán dentro de su ámbito de competencias" (artículo 7 del Reglamento).* En este sentido, desde la aprobación de este Real Decreto en el año 1985, y a medida que las Comunidades Autónomas iban recibiendo las trasferencias en materia de políticas activas de empleo, se han ido creando los diferentes Registros de Centros Especiales de Empleo a nivel autonómico (a excepción de Ceuta y Melilla). No obstante, a día de hoy todavía quedan algunas Comunidades Autónomas que no han regulado todavía el citado Registro, caso de la CAPV.
- Los Centros Especiales de Empleo "*vendrán obligados a presentar anualmente al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, o a la Comunidad Autónoma que corresponda, según sea uno u otra el Órgano concedente una Memoria comprensiva" (artículo 13 del Reglamento)* que incluya datos e información no sólo descriptivos (titularidad, ubicación, actividad) del propio CEE sino justificativa a nivel económico y consecución de objetivos de ajuste personal y social.

1.5. Requisitos obligatorios

Dos son los requisitos obligatorios que los Centros Especiales de Empleo deben cumplir y que se regulan en el Artículo 43 del Real Decreto Legislativo 1/2013 (antes en la LISMI), y en posteriores normativas como ahora veremos:

1.5.1. Composición Plantilla

> *"La plantilla de los centros especiales de empleo estará constituida por el mayor número de personas trabajadoras con discapacidad que permita la naturaleza del proceso productivo y, en todo caso, por el 70 por 100 de aquélla. A estos efectos no se contemplará el personal sin discapacidad dedicado a la prestación de servicios de ajuste personal y social."*

Por tanto, cualquier iniciativa o empresa que quiera registrarse con carácter de Centro Especial de Empleo, obligatoriamente tendrá que cumplir con este requisito de plantilla; dentro del 70% computan las personas trabajadoras que tengan reconocida una discapacidad en grado igual o superior al 33%, cualquiera que sea su tipo de discapacidad. Además, *"se consideran que presentan una discapacidad igual o superior al 33% los pensionistas de la Seguridad Social que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente en el grado de total, absoluta o gran invalidez, y a los pensionistas de clases pasivas que tengan reconocida una pensión de jubilación o de retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad." (Artículo 4 del RDL 1/2013)*

A pesar que este requisito de porcentaje del 70% no ha variado en el RDL 1/2013 respecto de la LISMI, la transposición de algunos artículos concretos de Directivas Europeas a normativa estatal (Ley 31/2015) donde se mencionan porcentajes diferentes al regulado, conllevan una clara inseguridad jurídica por lo que abogamos por aplicar coherencia a toda la legislación que incluya mención a este apartado específico. De esta forma, se evitaría generar dudas con el que consideramos es, junto con los servicios de ajuste personal y social, las características diferenciadoras y de los CEEs respecto del resto de empresas.

1.5.2. Servicios ajuste personal y social

> *"…Los centros especiales de empleo deberán prestar, a través de las unidades de apoyo, los servicios de ajuste personal y social que requieran las personas trabajadoras con discapacidad, según sus circunstancias y conforme a lo que se determine reglamentariamente…*
> *…Se entenderán por servicios de ajuste personal y social los que permitan ayudar a superar las barreras, obstáculos o dificultades que las personas trabajadoras con discapacidad de los centros especiales de empleo tengan en el proceso de incorporación a un puesto de trabajo, así como en la permanencia y progresión en el mismo. Igualmente se encontrarán comprendidos aquellos dirigidos a la inclusión social, cultural y deportiva."*

Como ya hemos comentado, ambos requisitos ya venían regulados en la propia LISMI en el año 1982. En el caso de los servicios de ajuste personal y social a prestar a las personas trabajadoras con discapacidad por las Unidades de Apoyo, no se regularán de manera específica hasta el año 2006, cuando con el objetivo de modernizar y mejorar estos servicios, se aprueba el *Real Decreto 469/2006, de 21 de abril, por el que se regulan las unidades de apoyo a la actividad profesional en el marco de los servicios de ajuste personal y social de los Centros Especiales de Empleo.* A través de este Real Decreto se define el concepto de Unidad de Apoyo, sus funciones, composición y colectivos de personas trabajadoras con discapacidad con especiales dificultades de empleabilidad a los que se dirigen especialmente.

2. Características

En este apartado trataremos de enumerar y detallar las principales características asociadas a los Centros Especiales de Empleo que vienen reguladas en las diferentes normativas citadas en el primer punto de este informe. Concretamente, nos centraremos en 3 aspectos: naturaleza de los CEEs, la relación laboral de carácter especial de las personas trabajadoras con discapacidad de los CEEs y en las compensaciones o ayudas económicas que reciben.

2.1. Naturaleza (Público/Privada)

Son el artículo 45[7] del RDL 1/2013 y el artículo 5 del RD 2273/1985 los que definen quiénes pueden crear y ostentar la titularidad de un Centro Especial de Empleo. Ambos artículos regulan la posibilidad de que, tanto organismos públicos como privados, puedan promover, crear y ostentar la titularidad de un CEE con el objetivo principal de generar empleo remunerado para personas con discapacidad. En el caso de las Administraciones Públicas, podrán promoverlos "directamente o en colaboración con otros organismos o entidades".

Además, desde la aprobación del mencionado RD 2273/1985 del Reglamento, y al margen de su carácter público o privado, los CEEs se han regulado con figuras jurídicas muy diferentes tales como las puramente mercantiles (sociedades anónimas, sociedades limitadas), de la economía social (sociedades laborales, cooperativas) algunas con personalidad jurídica propia del Tercer Sector (Asociaciones, Fundaciones, etc.).

2.2. Naturaleza (con ánimo de lucro/sin ánimo de lucro)

En relación a la naturaleza de los CEEs, y al margen de su posible carácter público o privado, los CEEs "podrán carecer o no de ánimo de lucro" según se define también en el mismo artículo 5[8] del RD 2273/1985. La diferenciación viene dada por la aplicación de sus posibles beneficios al propio objeto social y a la propia entidad (sin ánimo de lucro) o el aprovechamiento de todo o parte de

7. RDL 1/2013-Art. 45- Creación de centros especiales de empleo para la inclusión laboral de las personas con discapacidad. 1. Los centros especiales de empleo podrán ser creados tanto por organismos públicos y privados como por las empresas, siempre con sujeción a las normas legales, reglamentarias y convencionales que regulen las condiciones de trabajo. 2. Las administraciones públicas, dentro del ámbito de sus competencias y a través del estudio de necesidades sectoriales, promoverán la creación y puesta en marcha de centros especiales de empleo, sea directamente o en colaboración con otros organismos o entidades, a la vez que fomentarán la creación de puestos de trabajo para personas con discapacidad mediante la adopción de las medidas necesarias para la consecución de tales finalidades. Asimismo, vigilarán, de forma periódica y rigurosa,…"

8. Capítulo II-Artículo 5 del RD 2273/1985-reglamento de los Centros Especiales de Empleo. Según su titularidad, los Centros Especiales de Empleo podrán tener carácter público o privado. Atendiendo a la aplicación de sus posibles beneficios, los Centros podrán carecer o no de ánimo de lucro, según que aquéllos repercutan en su totalidad en la propia institución o se aproveche parte de ellos en otra finalidad distinta que haya de cubrir la Entidad titular del mismo.

esos beneficios en otra finalidad distinta a la del propio objeto social. De esta forma, a lo largo de los últimos 30 años desde la aprobación de la LISMI y de este RD de Reglamento, los CEEs que se han ido calificando y poniendo en marcha se han ido diferenciando en función de su naturaleza quedando agrupados en dos sectores claramente diferenciados: CEEs de la iniciativa social y pública sin ánimo de lucro, y CEEs del sector privado con ánimo de lucro; los primeros, agrupan del entorno del 51% de todos los CEEs y prácticamente el 60% de las personas con discapacidad en empleo protegido.

Como se ha comentado, y a pesar de que desde los inicios reguladores del sector se realiza mención expresa a su naturaleza en función del ánimo o no ánimo de lucro, incluso pudiéndose interpretar la posibilidad de regulaciones específicas en función de esta diferencia (por ejemplo, en las posibles ayudas a percibir como luego veremos), la realidad es que a lo largo de estos 30 años no ha habido priorización del sector sin ánimo de lucro y de iniciativa social. En la actualización y refundición normativa de 2013, por tanto, se perdió también una muy buena oportunidad para reforzar y priorizar la labor realizada históricamente por los CEEs sin ánimo de lucro en la creación y mantenimiento de miles y miles de empleos, especialmente, del colectivo de personas con discapacidad con mayores dificultades y necesidades de apoyo (discapacidad intelectual, enfermedad mental, etc.)

2.3. Relación laboral de carácter especial de personas trabajadoras con discapacidad en CEE

Es actualmente el RDL 1/2013 y el RD 1368/1985 (modificado por el RD 427/1999) la normativa que regula la relación laboral de carácter especial de las personas con discapacidad en los Centros Especiales de Empleo. La antigua LISMI, y actualmente el artículo 43 del RDL 1/2013, es quien define que esa relación laboral es de carácter especial, que dispone de una normativa específica (RD 1368/1985) que recoge un esquema de derechos y deberes laborales, muy aproximados a las relaciones laborales comunes, pero con algunas peculiaridades que tienen como objetivo fundamental favorecer la integración laboral de las personas con discapacidad a través de los CEEs.

Esta configuración jurídica del año 1985, que fue incorporada más tarde a la Ley de Estatuto de los Trabajadores, recogiéndolo expresamente en su artículo 2.1 del RDL 1/1995 de Texto Refundido, ha supuesto en estas tres últimas décadas

un amplio desarrollo del empleo protegido y, por tanto, una mejora sustancial de la empleabilidad de las personas con discapacidad a través de la creación y mantenimiento del empleo para el colectivo.

A lo largo de los diferentes Capítulos se define ese esquema de derechos y deberes antes comentados, pudiendo destacar lo siguiente: no se incluye a personas sin discapacidad en CEEs (artículo 1), es decir, queda fuera del ámbito de aplicación de esta relación laboral especial, la relación laboral de las personas sin discapacidad trabajadoras del CEE así como de las personas con discapacidad que presten sus servicios en empresas que no tengan la calificación de CEE. Además, los derechos y deberes recogidos en la norma y que conforman la relación laboral de carácter especial, y más con la modificación del RD 1368/1985, supone un grado de acercamiento aún mayor al régimen jurídico de relaciones laborales común en aspectos tales como las garantías salariales, modalidades y duración de contratos, etc.

Por último, se recoge específicamente (Capítulo IV) el derecho de representación colectiva y de reunión y de negociación colectiva.

Si bien, a pesar de no haberse producido todavía, existe un compromiso y mandato al Gobierno (desde el año 2010 con la Ley 35/2010 de medidas urgentes) para la revisión, actualización y mejora del texto original con el objetivo de dotarlo de mayor calidad y adecuación al marco actual de las relaciones laborales basándose en los principios fundamentales de igualdad y no discriminación. En este sentido, consideramos necesario mantener esta relación laboral de carácter especial pero compartimos la necesidad de revisar y actualizar el texto con un doble objetivo: adecuarlo a los principios de la Convención de Derechos de las personas con discapacidad e introducir algunos temas actuales muy relevantes para el sector y para las propias personas con discapacidad. Podríamos destacar, entre otros:

- Modificaciones requisitos incapacidad/jubilaciones anticipadas de la legislación específica actual, compatibilidad prestaciones, modificaciones jornadas, etc. para abordar de manera adecuada la problemática del deterioro y envejecimiento prematuro del colectivo.
- En la problemática de la subrogación de personas con discapacidad, modificaciones normativas (del propio Estatuto de los Trabajadores) con el objetivo de facilitar la subrogación con independencia de la relación laboral de la propia persona trabajadora con discapacidad.

- Introducción de mejoras para garantizar la total accesibilidad, apoyos y adaptaciones necesarias (personales, técnicas, tecnológicas o en sus condiciones laborales) para el desarrollo profesional de las personas con discapacidad.
- Actualizaciones en las modalidades de contratación (contrato a domicilio, contrato formación), en el tiempo de trabajo (horas extraordinarias)
- etc.

2.4. Compensación económica

Otra característica de los Centros Especiales de Empleo, y que viene regulado ya desde la antigua LISMI en el año 1982 (actualmente en el RDL 1/2013) y en normativa específica posterior, son la regulación y determinación de compensaciones económicas "en atención a las especiales características que concurren en los CEES y para que éstos puedan cumplir la función social requerida" (artículo 44 del RDL 1/2013). El objetivo fundamental de estas compensaciones económicas es ayudar a la viabilidad de los CEEs.[9]

Además, en este mismo artículo 44, se enumeran diferentes criterios que los CEEs deben reunir para establecer las citadas compensaciones económicas: condición de utilidad pública, imprescindibilidad y carecer de ánimo de lucro. A pesar del establecimiento de estas condiciones para modular las diferentes ayudas económicas que los CEEs pudieran recibir, éstas no han tenido la relevancia que se presumía, y que a nuestra consideración debieran de haber tenido con el objetivo de priorizar al sector de iniciativa social, en el desarrollo normativo posterior en el que, de manera más específica, se articulan y definen los diferentes tipos de ayudas y compensaciones.

Por tanto, la Orden Ministerial de 21 de febrero de 1986 (actualizada con la OM de 16 de octubre de 1998) únicamente define 2 grupos de ayudas diferenciadas para los CEEs, para la generación de empleo y para el mantenimiento de los puestos de trabajo, sin modularlas ni hacer distinción en función de si, por ejemplo, un CEE carecía o no de ánimo de lucro.

En el año 2006, y a través de la aprobación del RD 469/2006 de Unidades de Apoyo a la actividad profesional, se regula un tercer programa de apoyo a los

9. MENENDEZ CALVO, R., "Integración laboral de las personas con discapacidad: modelo legal tras la reforma de 2012", Anuario de la Facultad de Derecho, nº 5, 2012,pp. 223-243.

CEEs que tiene como objetivo fundamental la mejora de los servicios de ajuste personal y social que los CEEs ofrecen a las personas trabajadoras con discapacidad con mayores necesidades de apoyo. Forman parte de este colectivo específico, las personas con discapacidad intelectual, las personas con enfermedad mental y las personas con discapacidad sensorial y física con un porcentaje de minusvalía igual o superior al 65%.

Los diferentes programas y subvenciones definidos y regulados en la OM de 1986 así como el RD 469/2006, siguen vigentes en la actualidad sin que se hayan producido cambios relevantes ni en la estructura ni en las dotaciones de los mismos, es decir, los CEEs vienen recibiendo las mismas ayudas desde hace más de 30 años. Al contrario, con la crisis económica y financiera de los últimos años, hemos asistido en algunas Comunidades Autónomas al recorte, disminución o retraso en muchas de las partidas de estos programas para CEEs. Consideramos que, al menos para las ayudas destinadas a la generación de empleo para el colectivo, sería necesario una revisión y actualización de cantidades y de requisitos priorizando, tal y como venimos reclamando a lo largo del texto, al sector de iniciativa social y al colectivo con discapacidad con mayores dificultades de empleabilidad.

Gasto en Ayudas a la Integración Laboral de personas con discapacidad 2014

	Absolutos (millones de euros)	**% (Vertical)**
Centros especiales de empleo	178.033.082	97,5
Proyectos generadores de empleo	2.467.724	1,4
Mantenimiento de puestos de trabajo	162.234.119	88,8
Unidades de apoyo	13.331.238	7,3
Empleo con apoyo	233.322	0,1
Subvenciones por contratación indefinida en empresas del mercado ordinario	4.370.942	2,4
TOTAL	182.637.345	100,0

Fuente: informe 1-Observatorio sobre discapacidad y mercado de trabajo en España- ODISMET.

3. Elementos que determinan su inclusión en el ámbito de la Economía Social

3.1. Previo

La Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social tiene como objetivo básico y fundamental el reconocimiento y mejor visibilidad de las entidades que forman el sector, otorgándoles mayor seguridad jurídica y definiendo sus principios reguladores; además, en su artículo 5[10] se enumeran de manera concreta las entidades que forman parte de la Economía Social. De esta forma, con la mención e inclusión de los Centros Especiales de Empleo en el referido artículo, éstos se convierten en miembros de pleno derecho de la Economía Social al igual que el resto de entidades clásicas del sector, como las Cooperativas o las Sociedades Laborales:

A pesar de que, como acabamos de señalar, en esta Ley se reconoce como miembros de pleno derecho de la Economía Social a todos los Centros Especiales de Empleo (CEEs), la realidad es que en el sector de empleo protegido estatal cohabitan una diversidad de realidades muy dispar que obedece a intereses, objetivos y finalidades muy heterogéneas; muchas veces, incluso antagónicas a algunos de los principios de la propia economía social (primacía de las personas y del fin social sobre el capital, aplicación de resultados al objeto social, solidaridad interna y con la sociedad, etc.).

Realizando una pequeña aproximación a esta diversidad[11], podemos configurar hasta cuatro grupos bien diferenciados de CEEs que operan en el Estado:

- Centros Especiales de Empleo de Iniciativa Social (CEEis). Son aquellos promovidos por entidades sociales y del Tercer Sector, pioneros en la generación de empleo para personas con discapacidad mediante la fórmula del empleo protegido, especialmente para el colectivo con discapacidad con

10. Artículo 5-Entidades de la Economía Social. Forman parte de la economía social las cooperativas, las mutualidades, las fundaciones y las asociaciones que lleven a cabo actividad económica, las sociedades laborales, las empresas de inserción, los centros especiales de empleo, las cofradías de pescadores, las sociedades agrarias de transformación y las entidades singulares creadas por normas específicas que se rijan por los principios establecidos en el artículo anterior.

11. "Posicionamiento y propuestas de FEACEM sobre subvenciones, bonificaciones y ayudas a Centros Especiales de Empleo"- 2012 FEACEM.

mayores necesidades de apoyo como son las personas con discapacidad intelectual, enfermedad mental, discapacidad física y sensorial con un grado de discapacidad igual o superior al 65%.

- Centros Especiales de Empleo promovidos por personas empresarias individuales (PYMES), con o sin discapacidad, emprendedoras e impulsoras de empleo para personas con discapacidad.
- Centros Especiales de Empleo promovidos por grandes entidades corporativas (medianas y grandes empresas) que cumplen la normativa en vigor en cuanto a la obligación de contratación de personas con discapacidad (art X del RDL 1/2013) y que, además ponen en marcha CEEs con actividades diferentes a su actividad principal y que también son generadoras de empleo para personas con discapacidad.
- Centros Especiales de Empleo promovidos por grandes entidades corporativas (medianas y grandes empresas) que, en muchos de los casos, no cumplen con la normativa y la obligación de contratación de personas con discapacidad pero promueven y constituyen CEEs obedeciendo, en muchos de los casos, a razones y objetivos contrarios al espíritu de la norma y a los principios de igualdad de oportunidades y no discriminación que debieran imperar en su funcionamiento: cumplir el 2% de reserva para personas con discapacidad con las medidas alternativas a través del propio CEE, promover CEEs con la misma actividad que la actividad principal de la propia empresa promotora ofreciendo salarios más bajos y sin prestar los apoyos y ajustes obligatorios, etc.).

3.2. CEEs de iniciativa social y principios Economía Social

Como comentamos en el punto anterior, los CEEs de iniciativa social y sin ánimo de lucro (CEEis) son aquellos cuya titularidad corresponde a entidades públicas o privadas de carácter no lucrativo o a entidades públicas o privadas que están participadas mayoritariamente en su capital social, de manera directa o indirecta por entidades sin ánimo de lucro o entidades de economía social con presencia mayoritaria de personas con discapacidad. Además, reinvierten sus beneficios al fin social de la entidad y generan puestos de trabajo, especialmente, para los colectivos con discapacidad con mayores necesidades de apoyo.

Por tanto, tal y como pormenorizaremos a lo largo de este punto, son los CEEs de iniciativa social y sin ánimo de lucro los únicos de entre el sector de empleo

protegido que asumen, comparten y actúan en base a los principios y objetivos fundamentales que se promueven desde la economía social. El resto de CEEs, a pesar de que en muchos casos realizan una loable labor de generación de empleo para personas con discapacidad, no asumen ni comparten los objetivos y principios fundamentales que, como miembros de la economía social, deben orientar su funcionamiento y gestión.

A continuación, y de manera pormenorizada, vamos a enumerar los principios y objetivos principales, compartidos por todos los CEEs de iniciativa social, que rigen su funcionamiento y gestión y que podemos entroncar y vincular a los principios orientadores de la economía social definidos, entre otros textos, en el artículo 4[12] de la propia Ley 5/2011:

- **Primacía de las personas y del objeto social sobre el capital y la aplicación de los resultados obtenidos en beneficio de las personas y del interés general**. Los CEEis, bien tengan forma jurídica sin ánimo de lucro bien tengan forma jurídica mercantil, no reparten dividendos y revierten el resultado y posible excedente obtenido en la propia entidad y en su propio objeto social. De esta forma, son las personas trabajadoras las beneficiarias directamente de la aplicación de ese beneficio obtenido, por ejemplo, en mejoras de puestos de trabajo, inversiones en instalaciones o creación de nuevos puestos de trabajo. En definitiva, sin obviar el objetivo fundamental de obtener beneficios y ser viables en base a una gestión profesional, en todos los valores, objetivos, planes y acciones que desarrollan los CEEis priman las personas con discapacidad sobre el capital, especialmente las personas con discapacidad que mayores dificultades de empleabilidad tienen.

12. Artículo 4-Principios orientadores. Las entidades de la economía social actúan en base a los siguientes principios orientadores: a) Primacía de las personas y del fin social sobre el capital, que se concreta en gestión autónoma y transparente, democrática y participativa, que lleva a priorizar la toma de decisiones más en función de las personas y sus aportaciones de trabajo y servicios prestados a la entidad o en función del fin social, que en relación a sus aportaciones al capital social. b) Aplicación de los resultados obtenidos de la actividad económica principalmente en función del trabajo aportado y servicio o actividad realizada por las socias y socios o por sus miembros y, en su caso, al fin social objeto de la entidad. c) Promoción de la solidaridad interna y con la sociedad que favorezca el compromiso con el desarrollo local, la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, la cohesión social, la inserción de personas en riesgo de exclusión social, la generación de empleo estable y de calidad, la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y la sostenibilidad. d) Independencia respecto a los poderes públicos.

Tal y como ya hemos comentado al inicio de este punto, en los CEEis con figuras jurídicas mercantiles la mayoría del capital social está participado por entidades sin ánimo de lucro, del Tercer Sector o del ámbito público por lo que el reparto de dividendos entre los propios socios queda anulado a través de diferentes disposiciones estatutarias.

En definitiva, los CEEis, como empresas transparentes y ajenas a la especulación, fomentan la **distribución equitativa y sostenible de la riqueza**, en forma de no reparto de dividendos y de aplicación de los beneficios en la propia entidad y por tanto, directamente en las propias personas que la conforman.

- **Organización y cultura empresarial participativa y democrática**. Con un fuerte arraigo y base asociativa, los CEEis tienen como objetivo fundamental fomentar una organización en la que las personas, también por supuesto las personas con discapacidad, participan y se implican activamente en los procesos de gestión y organización de la propia entidad. Incluso, en entidades como con figura jurídica de cooperativa o sociedad laboral, además de la participación en la propia gestión y organización, también lo hacen de una manera equitativa en el capital social de las mismas.
- **Compromiso con el desarrollo humano local, social y medioambientalmente sostenible**. Los CEEis, como iniciativas nacidas del seno del propio tejido asociativo o público, se han convertido en empresas fuertemente arraigadas al territorio y, específicamente, comprometidas con la mejora y desarrollo sociolaboral de las personas de su entorno con mayores necesidades de apoyo; facilitándoles para ello, los servicios de empleabilidad, los apoyos y medios precisos y adecuados que garanticen su inclusión social y laboral en los entornos en los que desarrollan sus proyectos de vida. En base a este compromiso con el territorio y con las propias personas, son empresas sin riesgo de deslocalización y cuyos objetivos están fuertemente ligados y responden a las necesidades del propio tejido social en el que tienen la actividad. En este sentido, un alto porcentaje de estos CEEs de iniciativa social acumulan amplia experiencia y dilatada trayectoria formando parte, con carácter previo incluso a su regulación normativa, de la actividad del propio territorio donde operan.
- **Generación de empleo de calidad y compromiso con su mantenimiento**. El sector del empleo protegido en general, desde su regulación normativa al inicio de la década de los 80, ha mantenido una línea ascendente de

crecimiento en números de empleo llegando, en la actualidad, a superar los 70.000 puestos de trabajos lo que supone un porcentaje importante respecto al número total de personas empleadas con discapacidad (alrededor de 343.000 personas) y uno de los más considerables del ámbito europeo. No obstante, es el sector de los CEEs de iniciativa social el que, históricamente, no sólo ha logrado generar oportunidades de empleo de calidad para el colectivo sino que, lo más importante, ha sido capaz de mantenerlo a pesar de diferentes épocas de crisis económicas y financieras[13]. En este sentido, los CEEis han priorizado su compromiso con las personas y el empleo a costa, muchas veces, de resultado y beneficio. Destacar, como ya venimos comentando, que un alto porcentaje de los empleos creados y mantenidos a lo largo de los años, corresponden a personas con discapacidad con mayores necesidades de apoyo social y laboral.

Por tanto, los CEEis y en colaboración con las Administraciones Públicas se han convertido, por un lado, en instrumentos de parapeto ante las profundas crisis destructoras de miles y miles de empleos para las personas con discapacidad (en el empleo ordinario y en otras iniciativas de empleo protegido), y por otro, iniciativas vertebradoras, comprometidas y generadoras de oportunidades laborales para los colectivos con mayores dificultades de empleabilidad lo que les ha convertido en un agente imprescindible de cada uno de los territorios en los que realizan su actividad.

- En definitiva, los CEEis son entidades sociales, que como parte también del llamado Tercer Sector, comparten con las entidades que lo forman el objetivo de **fomentar políticas de cooperación, de solidaridad, de equidad entre las personas y de responsabilidad con la cohesión social**. Al igual que el resto de entidades del Tercer Sector, los CEEis surgen y forman parte de la sociedad civil desde su origen, con un vínculo muy estrecho con el territorio en el que operan y un sólido compromiso con la empleabilidad de las personas con discapacidad, y por tanto, con el fomento de la igualdad de oportunidades para todas las personas en pos de una sociedad más cohesionada e igualitaria.

13. FEACEM "Presente y futuro de los Centros Especiales de Empleo" elaborado por KPMG en el marco del Programa Operativo del FSE de Lucha contra la Discriminación 2007-2013 cofinanciado por el Fondo Social Europeo, 2012, pp. 1-256.

3.3. Consideración para la reforma de la Ley 5/2011 de Economía Social

A lo largo de este apartado hemos analizado de manera pormenorizada la realidad actual del empleo protegido, realizando una diferenciación entre CEEs en función de su realidad, valores y adecuación a los principios que definen si una entidad forma parte de la economía social.

De esta forma, vemos que nos encontramos ante un sector de CEEs muy diverso, heterogéneo y donde conviven realidades muy diferentes que responden a interés, objetivos y finalidades extremadamente heterogéneas; algunas de estas realidades con principios y objetivos, aunque legítimos como no podía ser menos, muy alejadas de los principios y formas de actuación que deben guiar a las entidades de la economía social.

Analizados y confrontados los principios y elementos fundamentales de la economía social, y que vienen definidos en la propia Ley 5/2011, consideramos que, a excepción de los CEE de iniciativa social, el resto de realidades de CEEs no cumple la mayoría de los principios que regulan a las familias de la economía social, siendo en muchos incluso iniciativas antagónicas y muy alejadas de los objetivos y fines de la economía social. Únicamente, y como elemento común a todo el sector, podemos destacar el objetivo de generación de empleo para las personas con discapacidad; pero este objetivo, por sí mismo, resulta insuficiente para encuadrar a un CEE dentro de las entidades miembro de la economía social ya que, por poner un ejemplo, muchas empresas del sector privado y ajenas al sector de la economía social también tiene entre sus objetivos de responsabilidad social la contratación de personas con algún tipo de discapacidad.

Por ello, y teniendo en consideración el análisis realizado, únicamente los CEEs de iniciativa social pueden ser considerados entidades plenas de la economía social, toda vez que comparten todas y cada una de sus principios y valores fundamentales (primacía de las personas y del objeto social sobre el capital y la aplicación de los resultados obtenidos en beneficio de las personas y del interés general, organización y cultura empresarial participativa y democrática, generación de empleo de calidad y compromiso con su mantenimiento, fomento de políticas de cooperación, de solidaridad, de equidad entre las personas y de responsabilidad con la cohesión social, etc.).

Por ello, entendemos necesario y proponemos una revisión y actualización de la Ley 5/2010 de Economía Social con el objetivo de, entre otros, realizar una adaptación del artículo 5 a la realidad existente el en sector de Centros Especiales de Empleo; de esta forma, abogamos por una nueva enumeración y definición

de las entidades y familias que conforman la Economía Social en España, en la que en relación al sector de empleo protegido únicamente se incluya a los CEEs de iniciativa social por ser las que, de manera exclusiva, comparten y ponen en práctica los principios, valores y objetivos fundamentales de la Economía Social.

4. Comentario empírico: Modelo Inclusión sociolaboral de personas con discapacidad en España. Centros Especiales de Empleo

4.1. Empleo y discapacidad

Tomando en consideración a la evolución de los datos e indicadores de empleabilidad específicos del colectivo de las personas con discapacidad desde el inicio de la crisis a partir del año 2007, podemos afirmar con rotundidad que la situación sociolaboral del colectivo en España ha empeorado ostensiblemente los últimos años: como ya hemos comentado en el punto 1 del informe, se mantiene estable desde el año 2009 una baja tasa de actividad (33,9%) muy inferior a la de la población en general (78,1%), el acceso al empleo experimenta una progresiva reducción (tasa del 23,4%) y la tasa de paro se ha duplicado los últimos 5 años llegando al 31%.

Los últimos datos publicados de aumento del volumen de contratación (un 19,72% en relación al 2014) de personas con discapacidad en el año 2015 parecen confirmar un cambio de tendencia en la evolución del empleo para el colectivo aunque profundizando en los datos, observamos cómo sólo el 8% de los nuevos contratos formalizados fueron de carácter indefinido. Por tanto, a pesar del aumento de las contrataciones, sigue predominando una mayor temporalidad y rotación en la contratación[14].

La gran mayoría del empleo para personas con discapacidad destruido en estos años de crisis en España corresponde a empleo en empresas ordinarias; por el contrario, el sector del empleo protegido no sólo ha logrado mantener la mayoría del empleo sino que los Centros Especiales de Empleo que lo conforman se han convertido en el destino de muchos de las personas expulsadas del mercado de trabajo ordinario; lo que pone de manifiesto el papel fundamental que el sector

14. Informe Anual del Mercado de Trabajo. SEPE 2015.

de empleo protegido, especialmente lo CEEs de iniciativa social, ha jugado en estos años de crisis como herramienta prioritaria para la inclusión social y laboral del colectivo de personas con discapacidad.

Además, el paso de esta profunda crisis económica, ha supuesto que el sector del empleo protegido (ya infradesarrollado en relación a otros países del entorno) haya tenido que afrontar una difícil travesía caracterizada por factores como el retraso generalizado en el cobro de subvenciones y ayudas, retraso en el cobro de la prestación de servicios y suministro de bienes a las AAPP, pérdida de clientes y contracción del mercado, etc.

De todos modos, y a pesar de que la destrucción de empleo para personas con discapacidad en empresas ordinarias ha sido generalizada, la situación del empleo para personas con discapacidad por Comunidades Autónomas ha sido variable como consecuencia de las especificidades cada región y de variables propias del mercado laboral en cada una de ellas. En este sentido, el papel de lo CEEs de iniciativa social ha sido fundamental para el manteniendo del empleo ya creado y en la generación de empleo neto a través de nuevas oportunidades y como receptores de las persona expulsadas del mercado ordinario. Como ejemplo más significativo, el de la CAPV con la tasa de desempleo (19,6%) para personas con discapacidad más baja del Estado y, a la vez, la Comunidad Autónoma con mayor tasa de actividad (49,07%).

4.2. Centros Especiales de Empleo en España. CEEs de iniciativa social

Como ya hemos comentado en el apartado anterior, el periodo de crisis económica, social y política que ha vivido España los últimos años ha derivado en un contexto general marcado por una política económica y del gasto público basada en la austeridad y la destrucción masiva de empleo y precarización del mercado laboral.

En este contexto, el sector de los Centros Especiales de Empleo no ha sido ajeno a la situación general de crisis, padeciendo también múltiples dificultades: no convocatoria y congelación de ayudas y subvenciones, retrasos en el cobro de subvenciones y/o de prestaciones de servicios y suministro de bienes a las administraciones públicas, limitaciones de acceso al crédito vía financiación bancaria, pérdida de clientes y contracción del mercado, dificultades para el acceso a financiación pública, y un largo etc.

Además, esta situación económica general se ha visto agravada por otra serie de factores que han/están influyendo e incidiendo en el sector, tales como la imparable competencia de los CEE puramente empresariales ajenos a los principios de la economía social, críticas y dudas respecto al propio modelo de CEE en el ámbito internacional y nacional, Percepción generalizada (y errónea) de ser un modelo "consumidor" de presupuestos de políticas activas de empleo, etc.

A pesar de este contexto desfavorable, los CEE han incrementado considerablemente sus plantillas de personas con discapacidad. Según los últimos datos facilitados por el Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE), a 31 de diciembre de 2015, 72.211 personas con alguna discapacidad estaban empleadas en alguno de los 1.965 CEEs registrados. Por Comunidades Autónomas, son las Comunidades de Madrid, Andalucía, Cataluña y Euskadi donde se aglutinan más de la mitad de los CEEs y de personas con discapacidad empleadas. Destaca, en especial, el caso de Euskadi que con una representatividad del 4,7% en población, supone el 12% de todo el empleo protegido estatal; además, con dos características destacables: casi el 95% del empleo protegido es de iniciativa social y más del 54% de las personas trabajadoras en CEEs son personas con discapacidad con mayores necesidades de apoyo para su empleabilidad, esto es, personas con discapacidad intelectual, enfermedad mental o discapacidad física/sensorial con un grado de discapacidad igual o superior al 65%.

En este sentido, los CEE constituyen un ejemplo exitoso en la incorporación laboral de las personas con discapacidad y son un instrumento esencial en la política de generación de oportunidades laborales y de su innegable capacidad de actuar de palanca para la inclusión sociolaboral de personas con discapacidad, especialmente en estos últimos años de crisis económica y de destrucción masiva de empleo en el entorno ordinario. Además, en el caso de los CEEis, por su capacidad de generación de oportunidades laborales en el colectivo de personas con discapacidad con mayores necesidades de apoyo para su inclusión en el mercado laboral.

Algunos datos que los corroboran:

- En 2012, el global de las plantillas de los CEEs en España era de 61.851, siendo a finales de 2015, tal y como hemos comentado, de 72.211 personas. Es decir, en un periodo de 3 años, se ha producido un aumento de más de 10.000 personas.
- Casi el 70% de los contratos realizados en 2015 lo fueron en Centros Especiales de Empleo, frente al 30% en empresas del entorno ordinario.

Centros Especiales de Empleo a 31-12-2015

Com. Autónoma / Provincias	Nº de Centros	Plantilla discapacitados
TOTAL	1.965	72.211
ANDALUCÍA	391	10.546
Almería	25	686
Cádiz	41	907
Córdoba	48	1.286
Granada	32	626
Huelva	30	410
Jaén	42	1.425
Málaga	70	1.828
Sevilla	103	3.378
ARAGÓN	67	2.022
Huesca	12	283
Teruel	5	106
Zaragoza	50	1.633
ASTURIAS (PRINCIPADO DE)	107	2.660
BALEARES (ILLES)	35	1.029
CANARIAS	62	1.754
Palmas (Las)	32	987
S.C. Tenerife	30	767
CANTABRIA	23	1.065
CASTILLA-LA-MANCHA	94	2.454
Albacete	16	536
Ciudad Real	21	492
Cuenca	7	267
Guadalajara	15	706
Toledo	35	706
CASTILLA Y LEÓN	237	453
Ávila	9	4.683
Burgos	38	73
León	76	711
Palencia	22	1.246
Salamanca	20	631
Segovia	10	306
Soria	6	200
Valladolid	47	85
Zamora	9	1.313

Com. Autónoma / Provincias	Nº de Centros	Plantilla discapacitados
CATALUÑA	209	118
Barcelona	154	14.580
Girona	20	1.204
Lleida	15	725
Tarragona	20	1.350
COMUNIDAD VALENCIANA	128	5.798
Alicante	25	687
Castellón	7	72
Valencia	96	5.039
EXTREMADURA	143	1.808
Badajoz	102	1.402
Cáceres	41	406
GALICIA	104	1.920
Coruña (A)	58	1.277
Lugo	11	64
Ourense	8	164
Pontevedra	27	415
MADRID (COMUNIDAD DE)	195	10.086
MURCIA (REGIÓN DE)	40	1.009
NAVARRA (C. FORAL DE)	17	1.444
PAÍS VASCO	76	8.629
Álava/Araba	17	1.028
Gipuzkoa	19	4.026
Bizkaia	40	3.575
RIOJA (LA)	27	627
CEUTA CIUDAD AUTÓNOMA	4	59
MELILLA CIUDAD AUTÓ.	6	38

Fuente: Servicio Público de Empleo Estatal.

4.2.1. Centros Especiales de Empleo de iniciativas Social (CEEis)

La inmensa mayoría de los CEEs de iniciativa social de España, agrupados en FEACEM (Federación Empresarial Española de Asociaciones de Centros Especiales de Empleo sin ánimo de lucro), acumulan más de tres décadas desarrollando iniciativas sostenibles, rentables y generadoras de empleo para personas con discapacidad, a pesar de que no es hasta el año 2010 cuando, a raíz de aprobación de la Ley 5/2010 de Economía Social, los CEEs se convierten de pleno derecho en una familia más de la economía social.

Los CEEis , junto al resto de familias destacadas de la economía social forman un sector que a nivel cuantitativo, tiene un importante peso en la economía española, con más de 200.000 entidades, 116.000 millones de euros de facturación (10% del PIB), y 1,2 millones de empleos directos, que sumados a los indirectos e inducidos superan los 2 millones de empleos. Además, el sector empresarial de mercado de la economía social agrupa a más de 45.00 empresas que emplean de manera directa a 700.000 personas, facturando alrededor de 87.000 millones de euros. Entidades y empresas que comparten con los CEEis los principios fundamentales de la economía social con el objetivo de lograr una economía más sostenible y una sociedad más cohesionada.

FEACEM desde su creación en el año 2.000, ha logrado ir integrando bajo su paraguas a todas las asociaciones empresariales vinculadas al ámbito asociativo de personas con discapacidad, 14 en la actualidad, a través de los cuales integra y representa a más de 500 CEEis que aglutinan a más de 30.000 personas trabajadoras con discapacidad. De esta forma, alrededor de la órbita FEACEM se concentra el 50% de todo el empleo para personas con discapacidad en España.

El sector de CEEs de iniciativa social se ha convertido en agente referente en la generación de empleo para personas con discapacidad, especialmente de los colectivos con mayores necesidades de apoyo y ha sido pieza fundamental para el sostenimiento del empleo del colectivo en los duros años de crisis económica. Aun así, y como ya hemos comentado en el apartado introductorio, la situación laboral de las personas con discapacidad sigue siendo, en términos generales, muy mejorable, especialmente si la comparamos con la del resto de la población. De esta forma, con el objetivo de continuar generando más y mejores oportunidades laborales y de empleabilidad para las personas con discapacidad, el sector de empleo protegido de iniciativa social tiene la obligación de hacer frente a una serie de retos y objetivos fundamentales. Destacamos algunos de ellos:

- Reforzar la posición del sector en el marco de la economía social, buscando una mayor relevancia y reconocimiento institucional como miembros de pleno derecho de la misma. Además, como ya hemos comentado en el capítulo anterior, es necesario seguir impulsando el reconocimiento de los CEE de iniciativa social como los únicos CEES integrantes de la economía social ante otras fórmulas empresariales de empleo protegido ajenas a la propia economía social y a sus principios más fundamentales.
- Mejorar la visibilidad, la interlocución y la capacidad política a todos los niveles y con todos los estamentos, plataformas y agentes económicos o sociales que incidan en los intereses económicos o sociales de los CEEis. En este sentido, y de manera particular, es necesario mejorar la presencia internacional, especialmente en la europea, mejorando los mecanismos de participación e interlocución con otras plataformas y grupos de interés.
- Mejorar y reforzar la posición del sector como agente relevante y estratégico en la construcción de legislación y normativa que atañe al empleo de las personas con discapacidad en general y, especialmente, en lo que se refiere a normativa específica de los Centros Especiales de Empleo en particular.

En este sentido, y como abordaremos en el apartado siguiente, entendemos necesario que el sector, como referente del ámbito del asociacionismo y del empleo del colectivo, aborde, promueva y lidere una actualización del modelo estatal de empleo para personas con discapacidad con el objetivo de seguir generando oportunidades de empleo y empleabilidad más accesibles, abiertas e inclusivas tal y como marca la propia Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con discapacidad de Naciones Unidas.

4.3. Aproximación para la actualización del modelo de inclusión sociolaboral de personas con discapacidad

A continuación realizaremos una pequeña aproximación sobre algunos aspectos que, a nuestro juicio, es necesario reforzar y mejorar de actual modelo estatal de inclusión sociolaboral. En este sentido, y para este ejercicio de aproximación, no podemos obviar algunos modelos concretos dentro del Estado (caso del Modelo Vasco), que por sus características y peculiaridades han logrado ser referente, no sólo estatal sino también europeo en la inclusión sociolaboral de personas con discapacidad:

- **Gestores de itinerarios sociolaborales completos**. Consideramos que los CEEis deben reforzar su papel como agentes que intervienen y gestionan diversos programas de empleabilidad y, por tanto, coordinan itinerarios completos de inserción laboral: desde servicios de empleabilidad fundamentales como la orientación profesional especializada, la intermediación laboral, todo tipo de formación, servicio ocupacional hasta las diferentes vías de empleo como son el empleo protegido con su objetivo final de inserción en la empresa ordinaria a través de la metodología de empleo con apoyo. Todo ello, en coordinación y colaboración con las diferentes administraciones públicas competentes, el tejido asociativo, las empresas y las propias personas.

Se trata, por tanto, de desarrollar un modelo más flexible, innovador y que busque la potenciación de las capacidades de las personas partiendo de la premisa de que todas las personas con discapacidad cualquiera que sea su discapacidad y grado, tienen opciones a todo tipo de acciones de empleabilidad y a múltiples posibilidades de itinerarios con el objetivo de mejorar y facilitar el paso y la promoción de las personas con discapacidad desde sistemas pasivos de servicios sociales a políticas activas de empleo, especialmente de los colectivos con mayores necesidades de apoyo.

- Tomando como base la propia definición del artículo 27 de la Convención sobre los Derechos de las personas con discapacidad[15], y en relación a lo comentado en el punto anterior, los CEEis deben seguir trabajando por el derecho al empleo en **igualdad de condiciones**, **inclusivo, abierto y accesible** ofertando, gestionando y promoviendo para las personas con discapacidad, y especialmente para las que tienen más dificultades, una amplia gama de servicios de empleabilidad y oportunidades laborales con el fin de que las propias personas puedan decidir su itinerario y ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido.

15. "Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás; ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad."

Por tanto, se trataría de fomentar un **modelo más inclusivo** que tenga como objetivo facilitar a las personas que así lo desean, no sólo en el tránsito desde el Servicio Ocupacional al empleo protegido, sino también al empleo ordinario (público o privado) a través de los ajustes, apoyos, procesos formativos y de orientación necesarios.

- Debe de ser un modelo en el que trabaje, con más ahínco si cabe, por la **excelencia en la gestión** de las diferentes actividades empresariales, teniendo presencia en más modalidades y nuevo sectores; demostrando de esta manera la capacidad de las propias personas con discapacidad para desempeñar, con los apoyos oportunos multitud de trabajos diferentes en múltiples sectores. Poniendo el foco, como ya se ha comentado, en aquellas **personas con mayores necesidades de apoyo para la empleabilidad**
- Finalmente, se debe seguir reforzando el **trabajo coordinado** entre los CEEis y diferentes agentes públicos, sociales y económicos, especialmente en la coordinación de los diferentes programas y servicios de empleabilidad específicos para las personas con discapacidad.

4.4. Retos empleo y discapacidad en España

A pesar de la labor y del trabajo que históricamente se ha venido realizando desde el sector de iniciativa social en favor de las personas con discapacidad, es necesario continuar trabajando pues todavía queda mucho camino por recorrer para mejorar la situación laboral del colectivo (tasa de actividad, tasa de empleo) e igualarlo, al menos, con el de la población en general. En esta ardua labor no sólo es importante el sector de iniciativa social sino que, en colaboración con otros agentes (administraciones públicas, empresas privadas, tercer sector, etc.), y tomando como base principios comunes y compartidos (no discriminación, igualdad oportunidades, accesibilidad, participación e inclusión plenas,…) tenemos que encaminarnos a la consecución de una serie de retos y mejoras.

Desde el punto de vista de los CEEs de iniciativa social, y como ya hemos comentado en el apartado anterior:

- Refuerzo en la provisión de toda una amplia gama de apoyos (formación y capacitación, orientación profesional, empleo con apoyo,…), para mejorar la empleabilidad y la transición al empleo ordinario de las personas con

discapacidad, especialmente de los colectivos con mayores necesidades de apoyo.
- Mayores cotas de excelencia en la gestión y de puesta en marcha de procesos y prácticas innovadoras que redunden en la generación de nuevas oportunidades laborales para las personas con discapacidad.

Desde el punto de vista de las Administraciones Públicas:

- Consolidación de un marco estable de financiación pública de los diferentes programas de inclusión de personas con discapacidad, priorizando al sector de iniciativa social que gestiona los diferentes servicios de empleabilidad e itinerarios sociolaborales y a los colectivos con mayores necesidades de apoyo
- Mayor control y supervisión por parte de las Administraciones Públicas para el cumplimiento de la normativa vigente (RDL 1/2013) en materia de obligatoriedad de contratación de personas con discapacidad en la empresa privada ordinaria y en la propia administración pública. También, y en paralelo, mayor desarrollo normativo para la aplicación de cláusulas sociales en la contratación pública.

Desde el punto de vista de la empresa privada:

- Mayor cumplimiento normativo (RDL 1/2013) en la obligatoriedad de contratación de personas con discapacidad, incumplido de manera generalizada desde hace más de 40 años, y que redundaría en beneficio de los tránsitos al entorno ordinario de las personas con discapacidad y de la mejora de las tasas de actividad y desempleo del colectivo.

Bibliografía

AA.VV., Informe del Mercado de trabajo de las personas con discapacidad Estatal 2016 INE- Instituto Nacional Estadística, 2016.

AA.VV., Informe de datos EHLABE 2015, 2016.

AA.VV., El empleo de las personas con discapacidad Explotación de la Encuesta de Población Activa y de la Base Estatal de Personas con discapacidad. INE-Instituto Nacional Estadística 2015.

AA.VV., Informe Sickness, Disability and Work: Breaking the Barriers. OCDE, 2010.

AA.VV Posicionamiento y propuestas de FEACEM sobre subvenciones, bonificaciones y ayudas a Centros Especiales de Empleo. FEACEM-Federación Empresarial Española de Centros Especiales de Empleo, 2012.

AA.VV Informe 1-Observatorio sobre discapacidad y mercado de trabajo en España. ODISMET-Fundación ONCE, 2016.

AA.VV., FEACEM "Presente y futuro de los Centros Especiales de Empleo" elaborado por KPMG en el marco del Programa Operativo del FSE de Lucha contra la Discriminación 2007-2013 cofinanciado por el Fondo Social Europeo, 2012, pp. 1-256.

BAREA TEJEIRO, J. (dir.), MONZÓN CAMPOS, J.L., AA.VV. Economía social e inserción laboral de las personas con discapacidad en el País Vasco, Fundación BBVA, 2008.

BENGOETXEA ALKORTA, A., "Economía social e inserción laboral de las personas con discapacidad", Revista Vasca de Administración Pública, 99-100, 2014.

CALVO VÉRGEZ, J., "Centros Especiales de Empleo: situación jurídica actual y perspectivas de futuro", GEZKI, n.º 0, 2004, pp. 139-160.

CAMACHO MIÑANO, M.M./ PÉREZ ESTÉBANEZ, R., "Centros especiales de empleo: empresas para una sociedad comprometida responsablemente", Revista de Responsabilidad Social de la Empresa, Septiembre-Diciembre 2012, nº12 (vol. 4, nº3).

CÁMARA IZQUIERDO, S., "Bienestar, actividad económica y cuentas nacionales: reflexiones en torno al concepto de trabajo productivo", Política y sociedad, vol. 45, nº 2, 2008, pp. 151-167.

CARDENAL CARRO, M./ HIERRO HIERRO, J., "Nuevos caminos hacia la integración sociolaboral y la igualdad y no discriminación en el empleo de las personas con discapacidad: estrategia global de acción para el empleo de personas con discapacidad 2008-2012", Aranzadi Social, 17, 2008.

CASTRO SANZ, M., "Los Centros Especiales de Empleo como fórmula de Economía Social", en AA.VV. (PEREZ BUENO, Dir.), Hacia un Derecho de la Discapacidad. Estudios en Homenaje al profesor Rafael de Lorenzo, Aranzadi/Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2009.

CAVAS MARTINEZ, F./SELMA PENALVA, A., "Economía Social, autoempleo e integración laboral", en AA.VV., Economía Social y Derecho. Problemas jurídicos actuales de las empresas de economía social (Dir. GÓMEZ MANRESA/PARDO LÓPEZ), Ed. Comares, Granada, 2014,pp. 249-279.

CORDERO GORDILLO, V., Régimen jurídico del empleo de las personas con discapacidad, Tirant lo Blanch, 2012.

ESTEBAN LEGARRETA, RICARDO/ PÉREZ AMORÓS, FRANCISCO (Dirs.)/ SOLÀ MONELLS, XAVIER (coord.), La aplicación del Derecho del Trabajo en los Centros Especiales de Empleo, Tirant lo Blanch, 2009.

ESTEBAN LEGARRETA, RICARDO (Coor.)/ PASTOR MARTINEZ, ALBERTO/PEREZ PEREA, JORGE/SOLÁ MONELLS, XAVIER, "Informe sobre la elaboración de un Decreto Regulador de la relación laboral especial de las personas con discapacidad afectadas por especiales dificultades", UAB, 2010.

FERNÁNDEZ-COSTALEZ MUÑIZ, J./ GONZÁLEZ MÉNDEZ, A., "El contrato laboral de personas con discapacidad en centros especiales de empleo", en AA.VV. (Coord. YZQUIERDO TOLSADA/ALMUDÍ CID/MARTÍNEZ LAGO), Contratos: civiles, mercantiles, públicos, laborales e internacionales, con sus implicaciones tributarias, vol. 15, (Los contratos de trabajo), Aranzadi, Cizur Menor, 2014, pp. 909-949.

GELASHVILI, V./CAMACHO MIÑANO, M.M., "Factores que determinan la rentabilidad económica de empresas socialmente responsables: caso particular de los centros especiales de empleo", Anales de Economía Aplicada, núm. XXVIII, 2014.

IRIONDO MÚGICA, I./ VELÁZQUEZ ANGONA, F.J., "Integración laboral de las personas con discapacidad en los principales países de la UE", Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, 121, 2016.

JORDAN DE URRIES VEGA, F / VERDUGO ALONSO, M.A / VICENT RAMIS, C, "Análisis de la evolución del empleo con apoyo en España" Real Patronato sobre Discapacidad, 2005.

MARTÍNEZ-SAGARRA GONZÁLEZ, J., "Economía social e integración laboral de personas con discapacidad", en, Fernández Arufe, J.E. (coord.), Estudios de economía social, Universidad de Valladolid, 2010.

MENENDEZ CALVO, R., "Integración laboral de las personas con discapacidad: modelo legal tras la reforma de 2012", Anuario de la Facultad de Derecho, nº 5, 2012, pp. 223-243.

MUÑOZ GARCÍA, C., "Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social", la Ley, nº 8231, Sección Tribuna, 2 Enero, 2014, Año XXXV.

PÉREZ PÉREZ, J., "La cuota de reserva en favor de los trabajadores con discapacidad: Una visión crítica de la regulación de las medidas alternativas a su cumplimiento", Aranzadi Social, Vol. 5, núm. 4, 2012.

RODRÍGUEZ, V./CUETO, B., "El trabajo de las personas con discapacidad ante la crisis", Revista Internacional de Organizaciones, nº 11, diciembre 2013, pp. 61 y ss.

RUBIO DE MEDINA, M.D., "Las referencias al empleo en la convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y su repercusión en la normativa laboral española", Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo, vol. 1, núm. 1, enero-marzo de 2013, pp. 1-16.

SÁNCHEZ-CERVERA SENRA, J.M./SÁNCHEZ-CERVERA VALDÉS, J.M., Los trabajadores discapacitados. Contratación, incentivos, centros especiales de empleo, prestaciones sociales, fiscalidad, Cisspraxis, Valencia, 2000.

TUSET DEL PINO, P., Trabajadores con Discapacidad. La Prestación de Servicios de Ajustes Personales y Sociales, ed. Difusión jurídica y temas de actualidad, Madrid, 2010.

Normativa

Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social de Minusválidos (LISMI) (Derogada).

Real Decreto 1368/1985, de 17 de julio, de Regulación de la relación laboral de carácter especial de las personas con discapacidad que trabajan en CEE.

Real Decreto 427/1999, de 12 de marzo, por el que se modifica el Real Decreto 1368/1985, de 17 de julio, de Regulación de la relación laboral de carácter especial de las personas con discapacidad que trabajan en CEE.

RD 2273/1985 de 4 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de los Centros Especiales de Empleo.

Orden Ministerial, de 21 de febrero de 1986, por la que se establecen diversos Programas de apoyo a la creación de empleo.

Orden Ministerial, de 16 de octubre de 1998, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de las ayudas y subvenciones públicas destinadas al fomento de la integración laboral de los minusválidos en centros especiales de empleo y trabajo autónomo.

Real Decreto 27/2000, de 14 de enero, por el que se establecen medidas alternativas de carácter excepcional al cumplimiento de la cuota de reserva del 2 por 100 en favor de trabajadores discapacitados en empresas de 50 o más trabajadores.

Real Decreto 364/2005, de 8 de abril, por el que se regula el cumplimiento alternativo con carácter excepcional de la cuota de reserva en favor de los trabajadores con discapacidad.

Real Decreto 469/2006, de 21 de abril, por elque se regulan las unidades de apoyo a la actividad profesional en el marco de los servicios de ajuste personal y social de los Centros Especiales de Empleo.

Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de 13 de diciembre de 2006 (Naciones Unidas).

Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social.

Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social.

RESEÑA DE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO SOBRE ENTIDADES DE ECONOMÍA SOCIAL

16 JUNIO 2016 - 31 DICIEMBRE 2016

Jesús Olavarría Iglesia
Profesor Titular del Departamento de Derecho Mercantil
"Manuel Broseta Pont"
Investigador del IUDESCOOP
Universitat de València

** Índice sistemático*
I. Cooperativas
II. Sociedades Laborales
III. Asociaciones
IV. Fundaciones
V. Otras cuestiones de interés

** Índice cronológico*

ÍNDICE SISTEMÁTICO*

I. COOPERATIVAS

SOCIOS

** STS num. 469/2016 de 12 de julio de 2016 (Civil) (RJ 2016, 3562)*
Desvinculación de cooperativista de Cooperativa de vivienda. Aplicación a las cooperativas de viviendas de la Ley 57/1968 sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas. Responsabilidad por la omisión de la garantía de la sociedad mercantil gestora de la cooperativa. Una vez recuperadas por el cooperativista las cantidades anticipadas, su desvinculación de la cooperativa habrá de ajustarse a los estatutos de la misma, sin que el procedimiento tenga que ser necesariamente el de la baja voluntaria 284

** STS de 24 de noviembre de 2016 (Civil) (RJ 2016, 5639)*
Derecho al reembolso de las participaciones sociales basado en la baja voluntaria y no tanto en las consecuencias derivadas del carácter condicional o no de la disolución de la cooperativa pactado en contrato de prestación de ayuda financiera mediante compra de títulos de participaciones sociales 311

ASAMBLEA GENERAL

** STS de 14 de julio de 2016 (Civil) (RJ 2016, 2965)*
No procede la caducidad de la acción de impugnación de Cooperativa de acuerdos de asamblea general al haberse interpuesto la demanda dentro del plazo fijado por la ley aunque fuera ante tribunal territorialmente incompetente 296

* Abreviaturas RJ y JUR son referencias a la base de datos de Westlaw. ATS: Auto del Tribunal Supremo. STS: Sentencia del Tribunal Supremo. Disp.: Disposición.

CONSEJO RECTOR / ADMINISTRACIÖN DE LA COOPERATIVA
** STS de 21 de noviembre de 2016 (Civil) (RJ 2016, 5730)*
Apoderamiento. Reconocimiento de deuda respecto de la liquidación final de una obra otorgado por 2 de los 3 apoderados mancomunados de una cooperativa, al que posteriormente en sede judicial prestó su conformidad el otro apoderado. El Tribunal Supremo declara que, en el caso, dicho reconocimiento de deuda debe ser ratificado, como "presupuesto ineludible", por la entidad representada (la Cooperativa), no siéndole vinculante en caso contrario 307

RÉGIMEN ECONÓMICO
** STS de 24 de noviembre de 2016 (Civil) (RJ 2016, 5639)*
Contrato de prestación de ayuda financiera mediante compra de títulos de participaciones sociales. Derecho al reembolso de las participaciones sociales basado en la baja voluntaria y no tanto en las consecuencias derivadas del carácter condicional o no de la disolución de la cooperativa pactado en aquel contrato 311

RÉGIMEN LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
** STS num. 934/2016 de 8 de noviembre de 2016 (Social) (RJ 2016, 5745)*
Legitimidad de una asociación de empresas cooperativas, que además constituyen un grupo cooperativo para formar parte de la Comisión Negociadora del Convenio Colectivo de Sociedades Cooperativas de Crédito. La asociación de empresas demandante es una asociación empresarial con personalidad jurídica y plena capacidad de obrar, cuya licitud no ha sido impugnada; estando legitimada para negociar el convenio colectivo porque si bien es un grupo empresarial, no hay ni caja única con permeabilidad operativa y contable, ni confusión patrimonial, teniendo en cuenta la configuración de los SIP (Sistema Institucional de Protección) por la Ley 10/2014 de 26 de junio de Ordenación, Supervisión y Solvencia de entidades de crédito: "no implica la pérdida de su personalidad, ni la confusión de sus patrimonios, sino dotar a cada una de las entidades integradas en el grupo de la necesaria solvencia y liquidez frente a terceros durante el tiempo convenido". Inexistencia de grupo patológico de empresas 298

** STS de 22 de noviembre (Social) (RJ 2016, 6089)*
Pensión de vejez (SOVI): responsabilidad de la cooperativa obrera por la falta de cotización de una cooperativa obrera por la prestación de sus socios trabajadores, no constando la opción por la Mutualidad de trabajadores autónomos..... 311

AYUDAS

** STS num. 2408/2016 de 10 de noviembre de 2016 (RJ 2016, 6375)*
** STS num. 2409/2016 de 10 de noviembre de 2016 (RJ 2016, 6377)*
** STS num. 2410/2016 de 10 de noviembre de 2016 (RJ 2016, 6445)*

La excepción a las cooperativas segundo o ulterior grado que comercializan vinos elaborados por sus bodegas de los límites de las ayudas para la promoción de los vinos y productos previstos en el Real Decreto 1079/2014, no se puede considerar que suponga un trato de favor para este tipo de cooperativas. La diferente aplicación del umbral del 5%, o no, según el tipo de beneficiario, entre las empresas vinícolas y las cooperativas de segundo o ulterior grado, tiene una justificación objetiva y razonable que impide que se considere tal distinción como arbitraria y discriminatoria 303

COOPERATIVAS AGRARIAS

** STS num. 2408/2016 de 10 de noviembre de 2016 (RJ 2016, 6375)*
** STS num. 2409/2016 de 10 de noviembre de 2016 (RJ 2016, 6377)*
** STS num. 2410/2016 de 10 de noviembre de 2016 (RJ 2016, 6445)*

La excepción a las cooperativas segundo o ulterior grado que comercializan vinos elaborados por sus bodegas de los límites de las ayudas para la promoción de los vinos y productos previstos en el Real Decreto 1079/2014, no se puede considerar que suponga un trato de favor para este tipo de cooperativas. La diferente aplicación del umbral del 5%, o no, según el tipo de beneficiario, entre las empresas vinícolas y las cooperativas de segundo o ulterior grado, tiene una justificación objetiva y razonable que impide que se considere tal distinción como arbitraria y discriminatoria 303

COOPERATIVAS DE VIVIENDAS

** STS num. 468/2016 de 7 de julio de 2016 (Civil) (RJ 2016, 2898)*

Aplicación a las **cooperativas de viviendas** de la Ley 57/1968 sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas. Responsabilidad de la entidad bancaria receptora de las cantidades a cuenta, por no exigir la apertura de una cuenta especial y la correspondiente garantía. En este caso el Tribunal reconoce la responsabilidad de la entidad bancaria pese a que la cuenta no tenía la consideración de especial, siendo suficiente con que dicha cuenta recibiera los anticipos de los cooperativistas. No responde en cambio por este concepto la entidad financiadora de la promoción, ni aquella que pudiera recibir con posterioridad los fondos constituidos por las aportaciones de los cooperativistas 283

** STS num. 469/2016 de 12 de julio de 2016 (Civil) (RJ 2016, 3562)*
Aplicación a las cooperativas de viviendas de la Ley 57/1968 sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas. La garantía de devolución de las cantidades anticipadas constituye un derecho irrenunciable aplicable también en beneficio de los cooperativistas de viviendas, pero no con cargo a la cooperativa demandada, ya que en tal caso el incumplimiento lo soportarían todos los demás cooperativistas que se encuentren en su misma situación. Cuando, como en caso, existe una sociedad mercantil profesionalmente dedicada a la gestión de cooperativas, la responsabilidad frente a los cooperativistas por la omisión de la garantía recae muy especialmente sobre ella, precisamente por su condición de profesional, aun cuando en puridad no sea la perceptora de las cantidades anticipadas y aun cuando solidariamente con ella tuviera también que responder el Consejo Rector de la cooperativa, en este caso no demandado. Una vez recuperadas por el cooperativista las cantidades anticipadas, su desvinculación de la cooperativa habrá de ajustarse a los estatutos de la misma, sin que el procedimiento tenga que ser necesariamente el de la baja voluntaria 284

COOPERATIVAS DE CRÉDITO

** STS num. 934/2016 de 8 de noviembre de 2016 (Social) (RJ 2016, 5745)*
Legitimidad de una asociación de empresas cooperativas, que además constituyen un grupo cooperativo para formar parte de la Comisión Negociadora del Convenio Colectivo de Sociedades Cooperativas de Crédito. La asociación de empresas demandante es una asociación empresarial con personalidad jurídica y plena capacidad de obrar, cuya licitud no ha sido impugnada; estando legitimada para negociar el convenio colectivo porque si bien es un grupo empresarial, no hay ni caja única con permeabilidad operativa y contable, ni confusión patrimonial, teniendo en cuenta la configuración de los SIP (Sistema Institucional de Protección) por la Ley 10/2014 de 26 de junio de Ordenación, Supervisión y Solvencia de entidades de crédito: "no implica la pérdida de su personalidad, ni la confusión de sus patrimonios, sino dotar a cada una de las entidades integradas en el grupo de la necesaria solvencia y liquidez frente a terceros durante el tiempo convenido". Inexistencia de grupo patológico de empresas 298

COOPERATIVAS DE SEGUNDO GRADO

** STS num. 2408/2016 de 10 de noviembre de 2016 (RJ 2016, 6375)*
** STS num. 2409/2016 de 10 de noviembre de 2016 (RJ 2016, 6377)*
** STS num. 2410/2016 de 10 de noviembre de 2016 (RJ 2016, 6445)*

La excepción a las cooperativas segundo o ulterior grado que comercializan vinos elaborados por sus bodegas de los límites de las ayudas para la promoción de los vinos y productos previstos en el Real Decreto 1079/2014, no se puede considerar que suponga un trato de favor para este tipo de cooperativas. La diferente aplicación del umbral del 5%, o no, según el tipo de beneficiario, entre las empresas vinícolas y las cooperativas de segundo o ulterior grado, tiene una justificación objetiva y razonable que impide que se considere tal distinción como arbitraria y discriminatoria 303

GRUPOS COOPERATIVOS

** STS num. 934/2016 de 8 de noviembre de 2016 (Social) (RJ 2016, 5745)*

Legitimidad de una asociación de empresas cooperativas, que además constituyen un grupo cooperativo para formar parte de la Comisión Negociadora del Convenio Colectivo de Sociedades Cooperativas de Crédito. La asociación de empresas demandante es una asociación empresarial con personalidad jurídica y plena capacidad de obrar, cuya licitud no ha sido impugnada; estando legitimada para negociar el convenio colectivo porque si bien es un grupo empresarial, no hay ni caja única con permeabilidad operativa y contable, ni confusión patrimonial, teniendo en cuenta la configuración de los SIP (Sistema Institucional de Protección) por la Ley 10/2014 de 26 de junio de Ordenación, Supervisión y Solvencia de entidades de crédito: "no implica la pérdida de su personalidad, ni la confusión de sus patrimonios, sino dotar a cada una de las entidades integradas en el grupo de la necesaria solvencia y liquidez frente a terceros durante el tiempo convenido". Inexistencia de grupo patológico de empresas 298

II. SOCIEDADES LABORALES

** STS num. 665/2016 de 14 julio (Social) (RJ 2016, 4085)*
Prestación de desempleo de quien simultanea cargo societario, por el que no percibe retribución, y trabajo ordinario y retribuido para la propia entidad**.** Inexistencia de contradicción a efectos del recurso por unificación de doctrina, por existir una diferencia fáctica que comporta la aplicación de normas distintas; en un caso se trata de una sociedad limitada laboral y en otro de una sociedad ordinaria. Desempeñar un cargo gerencial en sociedad de capital común es distinto a hacerlo en una compañía mercantil de carácter laboral. Se trata de dato fáctico que posee trascendencia pues arrastra consigo la aplicación de normas con contenido heterogéneo. Desde tiempo atrás la Sala viene llamando la atención sobre la diferencia que surge en función del tipo de sociedad por cuya cuenta se trabaja 316

III. ASOCIACIONES

DECLARACIÓN DE UTILIDAD PÚBLICA
** STS num. 1856/2016 de 19 julio de 2016 (Cont.-admvo.) (RJ 2016, 4389)*
Revocación improcedente de la declaración de utilidad pública de asociación al faltar la acreditación por la Administración de que los fines de la asociación hayan dejado de estar afectos a la promoción del interés general, cuando su actividad que no ha variado desde su fundación 321

MARCAS Y ASOCIACIONES
** STS num. 2393/2016 de 8 noviembre de 2016 (Cont.-admvo.) (RJ 2016, 5816)*
Incripción improcedente de marca de asociación («APAF-Asociación Profesional de Administradores de Finca»). Incurre en varias prohibiciones absolutas. Los vocablos utilizados son genéricos y sin fuerza identificadora induciendo al destinario a error de que los servicios prestados por dicha empresa se corresponden con la actividad profesional y colegiada de los administradores de fincas y que los presta precisamente la asociación oficial (Colegio Oficial de Administradores de Fincas) que representa a ese colectivo 327

OTRAS CUESTIONES

** STS num. 531/2016 de 14 septiembre de 2016 (Civil) (RJ 2016, 4110)*
Se contrata la asociación a un club con derecho a usar una suite «flotante» de un dormitorio en una semana también «flotante». No puede reconducirse dicho contrato a la figura del arrendamiento a que se refiere el art. 1.6 de la Ley 42/1998, de 15 de diciembre (sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico) ya que se «compra» un «derecho de asociación» a un Club para uso de un apartamento sin fijación de plazo. Excluida tal posibilidad de arrendamiento, nos encontraríamos en su caso ante la constitución de un derecho personal fuera de las previsiones legales, faltando a la exigencia del artículo 9.1.2 de aquella Ley que requiere que, en cuanto el objeto, ha de tratarse de un alojamiento concreto. Al no cumplir con tales exigencias, el contrato queda sujeto a la sanción de nulidad de pleno derecho contenida en el art. 1.7 de dicha Ley que, en el caso, cabe relacionar con lo dispuesto por el art. 1261CC 324

** STS núm. 463/2016 de 7 julio de 2016 (Civil) (RJ 2016, 2893)*
Se contrata la asociación a un club con derecho a usar una suite «flotante» de un dormitorio en una semana también «flotante». No puede reconducirse dicho contrato a la figura del arrendamiento a que se refiere el art. 1.6 de la Ley 42/1998, de 15 de diciembre (sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico) ya que se «compra» un «derecho de asociación» a un Club para uso de un apartamento sin fijación de plazo. Excluida tal posibilidad de arrendamiento, nos encontraríamos en su caso ante la constitución de un derecho personal fuera de las previsiones legales, faltando a la exigencia del artículo 9.1.2 de aquella Ley que requiere que, en cuanto el objeto, ha de tratarse de un alojamiento concreto. Al no cumplir con tales exigencias, el contrato queda sujeto a la sanción de nulidad de pleno derecho contenida en el art. 1.7 de dicha Ley que, en el caso, cabe relacionar con lo dispuesto por el art. 1261CC 321

IV. FUNDACIONES

** STS num. 590/2016 de 30 junio de 2016 (Social) (RJ 2016, 3598)*
Fundación Laboral. No es licito el establecimiento de aportaciones obligatorias (0,10% de la base de cotización de contingencias comunes) de los trabajadores para la financiación de la Fundación Laboral de Hostelería y Turismo creada en el propio Acuerdo laboral de ámbito estatal para el sector de la hostelería, sin que exista precepto legal que autorice ese desplazamiento económico individual y obligatorio para todos los trabajadores/s afectados por el acuerdo 331

** ATS de 30 junio 2016 (Social) (JUR 2016, 256155)*
Determinación del carácter público o privado de la Fundación demandada a efectos de la aplicación de las normas de contención del gasto público..... 339

** ATS de 13 septiembre 2016 (Social) (JUR 2016, 217323)*
Determinación del carácter público o privado de la Fundación demandada a efectos de la aplicación de las normas de contención del gasto público. Criterios para adscribir al sector público a fundaciones privadas..... 341

V. OTRAS CUESTIONES DE INTERÉS

CLÁUSULAS SOCIALES EN CONTRATACIÓN PÚBLICA
** STS num. 1301/2016 de 2 junio de 2016 (Cont.-Admvo.) (RJ 2016, 3481)*
No procede nulidad de la Norma Foral de las Juntas Generales de Guipúzcoa 4/2013, de 17 julio, de incorporación de cláusulas sociales en los contratos de obras del Sector Público Foral 347

I. COOPERATIVAS

* **STS num. 468/2016 de 7 de julio de 2016** (Civil) (RJ 2016, 2898)
Ponente: Excmo Sr. Francisco Marín Castán

Resumen: *Aplicación a las cooperativas de viviendas de la Ley 57/1968 sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas (Ley derogada, estando ahora dicha materia regulada en la Disp. Ad. 1.ª de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación). Responsabilidad de la entidad bancaria receptora de las cantidades a cuenta, por no exigir la apertura de una cuenta especial y la correspondiente garantía. En este caso el Tribunal reconoce la responsabilidad de la entidad bancaria pese a que la cuenta no tenía la consideración de especial, siendo suficiente con que dicha cuenta recibiera los anticipos de los cooperativistas (STS 733/2015, de 21 de diciembre, 174/2016, de 17 de marzo y 226/2016, de 8 de abril). No responde en cambio por este concepto la entidad financiadora de la promoción, ni aquella que pudiera recibir con posterioridad los fondos constituidos por las aportaciones de los cooperativistas (STS Pleno 781/2014, de 16 de enero de 2015).*

Fundamentos de Derecho

«PRIMERO, (…) el único motivo admitido de la otra demandada-recurrente, Liberbank S.A., consiste en si esta entidad de crédito (antes Caja de Ahorros de Santander y Cantabria), acreedora hipotecaria de la cooperativa de viviendas también demandada pero no receptora directa de las cantidades anticipadas por los cooperativistas, que se ingresaban en la cuenta no especial y no garantizada que la cooperativa tenía abierta en CaixaBank S.A. (antes Caja de Burgos), debe responder o no, solidariamente con esta última y frente a los cooperativistas demandantes, de las cantidades anticipadas por estos, dado que la cooperativa no llegó a buen fin.

SEGUNDO. El desarrollo argumental del motivo, fundado esencialmente en infracción del art. 1 de la hoy derogada Ley 57/1968, de 27 de julio, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas (en adelante Ley 57/1968), con interés casacional en su modalidad de jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales, consta de dos apartados: en el primero se niega cualquier responsabilidad de la entidad bancaria si la cuenta en la que se ingresan las cantidades anticipadas no es la especial de la Ley 57/1968 y no está garantizada; y en el segundo se niega la responsabilidad de la recurrente por no haber sido la receptora directa de las cantidades anticipadas, que se ingresaban por los cooperativistas en una cuenta de la cooperativa en la otra entidad de crédito demandada (CaixaBank

S.A.) pero luego eran traspasadas a una cuenta abierta en la entidad de crédito recurrente, acreedora hipotecaria de la cooperativa para financiar la construcción.

TERCERO. Pues bien, como quiera que esta sala ya se ha pronunciado sobre esos dos grupos de razones, el motivo ha de ser estimado por el segundo grupo, no por el primero.

La exención que se pretende por no ser especial la cuenta ni estar garantizada ya ha sido rechazada por la siguiente doctrina jurisprudencial fijada en la sentencia de esta sala 733/2015, de 21 de diciembre, y reiterada en las sentencias 174/2016, de 17 de marzo, y 226/2016, de 8 de abril: «En las compraventas de viviendas regidas por la Ley 57/1968 las entidades de crédito que admitan ingresos de los compradores en una cuenta del promotor sin exigir la apertura de una cuenta especial y la correspondiente garantía responderán frente a los compradores por el total de las cantidades anticipadas por los compradores e ingresadas en la cuenta o cuentas que el promotor tenga abiertas en dicha entidad».

En cambio, el segundo grupo de razones coincide con las que determinaron la estimación del recurso de Liberbank S.A. por la sentencia de Pleno 781/2014, de 16 de enero de 2015, según la cual el art. 1 de la Ley 57/1968 «impone obligaciones a la entidad financiera a través de la cual la promotora percibe los anticipos de los adquirentes, pero no se refiere a la entidad financiadora de la promoción ni a aquellas entidades de crédito que pudieran percibir los fondos posteriormente».

En definitiva, el presente recurso debe ser estimado por las mismas razones que determinaron la estimación de aquel otro interpuesto por la misma entidad».

* **STS num. 469/2016 de 12 de julio de 2016** (Civil) (RJ 2016, 3562)
Ponente: Francisco Marín Castán

Resumen: *Aplicación a las cooperativas de viviendas de la Ley 57/1968 sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas (Ley derogada, estando ahora dicha materia regulada en la Disp. Ad. 1.ª de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación). La garantía de devolución de las cantidades anticipadas constituye un derecho irrenunciable aplicable también en beneficio de los cooperativistas de viviendas, pero no con cargo a la cooperativa demandada, ya que en tal caso el incumplimiento lo soportarían todos los demás cooperativistas que se encuentren en su misma situación. Cuando, como en caso, existe una sociedad mercantil profesionalmente dedicada a la gestión de cooperativas, la responsabilidad frente a los cooperativistas por la omisión de la garantía recae muy especialmente sobre ella, precisamente por su condición de profesional, aun cuando en puridad no sea la perceptora de las cantidades anticipadas*

y aun cuando solidariamente con ella tuviera también que responder el Consejo Rector de la cooperativa, en este caso no demandado. Una vez recuperadas por el cooperativista las cantidades anticipadas, su desvinculación de la cooperativa habrá de ajustarse a los estatutos de la misma, sin que el procedimiento tenga que ser necesariamente el de la baja voluntaria.

Fundamentos de Derecho

«PRIMERO, *Cuestión jurídica planteada.*

La cuestión jurídica que plantea el presente recurso de casación por interés casacional consiste, esencialmente, en si quien anticipa cantidades para adquirir una vivienda en régimen de cooperativa puede resolver el contrato de incorporación a la entidad por incumplir la cooperativa las obligaciones legales que se imponían al promotor en la por entonces en vigor Ley 57/1968, de 27 de julio, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas (en adelante Ley 57/1968), en particular la obligación de garantizar mediante aval o seguro la devolución de las cantidades anticipadas que aquí se reclaman, o si, por el contrario, y como entendió el tribunal de segunda instancia para desestimar la demanda, la cualidad de socio le somete al procedimiento estatutario de baja voluntaria de la cooperativa.

SEGUNDO. *Hechos probados.*

Para la decisión del recurso debe partirse, en síntesis y por lo que ahora interesa, de los siguientes datos, incluyendo los hechos probados contenidos en el fundamento de derecho tercero de la sentencia recurrida:

1.- Mediante documento de 1 de febrero de 2008, denominado «Plan de Vivienda Azerca», la demandante y hoy recurrente D.ª Adelaida se inscribió en dicho plan y, para su incorporación preferente como socia a alguna de las cooperativas gestionadas por Azerca Gestora de Cooperativas S.L. en la comunidad de Madrid, entregó a esta gestora la cantidad de 1.000 euros.

El 7 de febrero de 2008 la misma sociedad gestora expidió a favor de D.ª Adelaida un documento privado de «preinscripción n.º 26 de pre-socio» en el que se hacía constar que la Sra. Adelaida entregaba a la entidad Parque Móstoles El Soto, S. Coop. Mad, la suma de 3.000 euros (1.000, que se aportaban en su nombre por la gestora cancelando el depósito realizado el 1 de febrero y otros 2.000 en el acto) para su incorporación a la citada cooperativa como «socio» por estricto orden del número de pre-inscripción.

La cooperativa, constituida ante notario el 9 de enero de 2008, estaba promoviendo la construcción de 106 Viviendas de Protección Pública Limitada, así como otros tantos trasteros, 207 garajes y zonas comunes, en la parcela SP-1, de la Manzana

PRP-1, del Plan Parcial 7 de Móstoles (Madrid), siendo entidad gestora la mercantil primeramente mencionada. Según el documento de 7 de febrero de 2008, el número de orden de pre-socio daba derecho a su titular a conocer el proyecto y a elegir vivienda con preferencia frente a pre-socios con número de orden posterior, eligiendo y reservándose la Sra. Adelaida la vivienda del portal NUM000, piso NUM001, a la que correspondían como anejos dos plazas de garaje y un trastero. A la formalización del contrato de inscripción sería cuando la cooperativa detallaría los pagos a abonar mediante recibos girados a la cuenta de dicha cooperativa n.º NUM005 . La preinscripción tenía una validez de 30 días, debiendo acudirse en ese plazo para su formalización a las oficinas de la cooperativa.

2.- El 18 de marzo de 2008 se suscribió el documento privado denominado «contrato de inscripción», en el que se centra el presente litigio, entre, de una parte, D.ª Adelaida (denominada «socio») y, de otra, «la cooperativa», representada por la gestora. De su contenido cabe destacar, en lo que ahora interesa, lo siguiente:

-El socio declaraba conocer y aceptar que a la fecha del contrato no constaba presentada la correspondiente «Licencia de Obra Mayor al Ayuntamiento de Móstoles», ni la «Solicitud de Calificación Provisional ante la Consejería de Arquitectura y Vivienda de la Comunidad de Madrid», estando prevista en ambos casos su presentación «tan pronto lo permita la situación urbanística y jurídica de la parcela» (expositivos V y VI).

-El socio solicitaba su incorporación declarando conocer y aceptar «los Estatutos Sociales» y manifestando reunir los requisitos exigidos para ser admitido como socio y para adquirir una de las viviendas de protección pública de precio limitado objeto de promoción (expositivo VII).

-El socio mostraba su interés en adquirir la vivienda portal NUM000, piso NUM001, y los anejos vinculados, plazas de garaje números NUM002 y NUM003 y trastero número NUM004, y declaraba conocer la escritura de fundación y los estatutos, que aceptaba en su totalidad, siendo en ese momento advertido de que «no podrá darse de baja de la Cooperativa ni de su promoción, salvo en las condiciones y términos previstos en los citados estatutos» (cláusula tercera).

-Para hacer frente al coste aproximado de las edificaciones y demás costes complementarios del total de la promoción, el socio se obligaba a abonar, mediante aportaciones al capital de la cooperativa, las cantidades que figuraban en el «Documento Anexo» al contrato, «así como las que puntualmente se aprueben y regularicen por la Junta General y/o por el Consejo Rector» (cláusula cuarta).

-La cooperativa se comprometía a entregar la vivienda y las llaves al socio en el plazo de tres meses siguientes a la calificación definitiva, a otorgar escritura pública de la vivienda en el plazo de los tres meses siguientes a poseer dicha calificación defi-

nitiva y a gestionar el crédito hipotecario y/o la financiación necesaria para afrontar el coste de la promoción (cláusula quinta).

-El socio declaraba conocer las obligaciones, limitaciones y prohibiciones vinculadas a una vivienda de protección pública de precio limitado, comprometiéndose a cumplirlas y respetarlas. El contrato (cláusula sexta) reproducía literalmente el contenido de los arts. 2.2, 4, 8, 13 del Decreto 11/2005, de 25 de enero, por el que se aprobó el Reglamento de Viviendas de Protección Pública de la Comunidad de Madrid (BOCM 14 de febrero de 2005, en vigor el 15 de febrero de 2005) y el art. 8 del Decreto 12/2005, de 27 de enero, por el que se regulan las ayudas económicas a la vivienda en la Comunidad de Madrid (BOCM 14 de febrero de 2005, en vigor el 15 de febrero de 2005).

En documento anexo al contrato:

-El socio autorizaba a la cooperativa, para caso de baja de algún socio con número anterior, a que pudiera ser adjudicada a cualquier pre-inscrito según lo establecido en los estatutos.

-El socio se daba por enterado de que, en caso de solicitar la baja, y de acuerdo con el art. 14 de los estatutos sobre «Consecuencias de la baja», «la devolución de mis aportaciones al Capital Social, así como cualquier otra cantidad entregada por mí, para financiar el pago de las viviendas y anejos, me serán reembolsadas en el momento en que sea sustituido en mis derechos y obligaciones por otro socio o dentro del plazo que marca los estatutos, en la cuantía que corresponda».

-El socio se obligaba a aportar «inicialmente» al capital social de la cooperativa la suma de 163.657 euros, desglosada conforme al siguiente plan: 3.000 euros se tenían por aportados con anterioridad; 22.573,79 euros se aportaban en el propio acto de la firma de este contrato de inscripción, sirviendo su anexo de carta de pago; 14.345,21 euros se aportarían en veinticuatro mensualidades de 573,79 euros cada una, a abonar en los cinco primeros días de cada mes siendo la primera mensualidad en abril de 2008 y la última en marzo de 2010, más una cantidad de 574,25 euros a pagar en los cinco primeros días de abril de 2010, indicándose el número de cuenta en la que el socio autorizaba cargar los recibos; 10.000 euros en cuatro mensualidades de 2.500 euros cada una, a abonar los días veinte de cada mes de julio y diciembre de 2008 y 2009 mediante recibos que se girarían con cargo a la misma cuenta; y 113.738 euros que se aportarían a la entrega de la vivienda mediante subrogación en el crédito hipotecario a la construcción o con otra financiación que en su caso necesitara el socio para esta aportación.

3.- La Sra. Adelaida satisfizo la suma total de 42.254,43 euros hasta el mes de agosto de 2008: los 1.000 euros más los 2.000 euros ya referidos antes de la firma del contrato; los 22.573,79 euros también referidos al firmar el contrato; dieciséis

mensualidades de 573,79 euros cada una desde abril de 2008 hasta junio de 2009; y tres pagos de 2.500 euros cada uno en julio de 2008, diciembre de 2008 y julio de 2009.

TERCERO. *Desarrollo del litigio en ambas instancias.*

1.- Con fecha 30 de julio de 2010, sin haber llegado a iniciarse la construcción, la Sra. Adelaida formuló demanda contra la cooperativa y su gestora interesando la resolución, y subsidiariamente la nulidad, del citado contrato, que calificaba como «contrato de compraventa de vivienda sobre plano», así como la devolución de las cantidades entregadas a cuenta del precio, es decir 42.254,43 euros más intereses, todo ello con fundamento en el incumplimiento de obligaciones esenciales asumidas por la cooperativa y la gestora demandadas, en concreto por no garantizar (mediante aval o seguro) la restitución de las referidas sumas conforme a lo exigido por la Ley 57/1968, por no fijar un plazo de entrega (defecto que a su juicio habría de conllevar la nulidad contractual) y, en fin, por incumplir el RD 515/1989 en cuanto al deber de información al consumidor en la adquisición de viviendas. Afirmaba que entre ambas entidades existía una total interrelación hasta el punto de tener el mismo domicilio social.

2.- La cooperativa demandada se opuso a la demanda alegando, en síntesis, que la demandante solo pretendía desligarse de la cooperativa y recuperar la totalidad de las aportaciones obviando los cauces estatutarios; que el contrato no era una compraventa sino un contrato de inscripción; que dicho contrato no era nulo sino válido; que las aportaciones económicas de los socios no eran parte anticipada del precio; que en atención a la naturaleza del contrato, no regía para la cooperativa la obligación de avalar o asegurar la devolución de las cantidades entregadas según Ley 57/1968, ni la obligación de fijar un plazo de entrega; que la información suministrada al cooperativista fue la propia del contrato celebrado, no siendo tampoco de aplicación el RD 515/1989; y por último, que la coincidencia en el domicilio social no suponía que ambas entidades fueran la misma o que estuviera interrelacionadas.

También se opuso a la demanda la sociedad gestora codemandada, alegando, en síntesis, que el contrato no era una compraventa sino un contrato de incorporación a la cooperativa; que por ello la demandante no era compradora sino promotora en calidad de socia cooperativista; que las aportaciones de la demandante se ingresaron en una cuenta de exclusiva titularidad de la cooperativa codemandada; que ningún seguro o aval podía exigírsele a la gestora; que al no ser una compraventa, la demandante no podía resolver el contrato, estando obligada a respetar los cauces estatutarios para darse de baja; que remitió la comunicación de resolución contractual al consejo rector de la cooperativa, quien decidió que se trataba de una baja no justificada; y en fin, que ninguna relación existía entre ambas entidades.

3.- La sentencia de primera instancia estimó íntegramente la demanda, declaró resuelto el contrato de 18 de marzo de 2008 y condenó solidariamente a las demandadas a devolver la cantidad reclamada más intereses legales desde su pago y procesales desde la fecha de la propia sentencia. Sus razones (con apoyo en numerosas sentencias de Audiencias Provinciales) fueron, en síntesis y en lo que ahora interesa, las siguientes: a) en la demanda se ejercitaba una acción de resolución de contrato de compraventa de vivienda, y de reclamación de las cantidades anticipadas más sus intereses legales, fundándose esencialmente la compradora en el incumplimiento del plazo de entrega (que según dicha parte debería haberse producido en noviembre de 2008); b) con respecto a la fecha de entrega, había que partir de que en la Ley 57/1968 el plazo de entrega se contempla como esencial, además de que los contratos celebrados entre una promotora y un consumidor son contratos de adhesión sometidos al régimen del art. 85 LDCU, según el cual es abusiva toda cláusula que suponga la consignación de fechas de entrega meramente indicativas, condicionadas a la voluntad del empresario predisponente, recayendo en este las consecuencias de la falta de entrega en plazo con licencia de primera ocupación; c) la doctrina se encuentra dividida en torno a la posible aplicación de dicha normativa a las cooperativas, pero la Audiencia Provincial de Madrid se ha pronunciado favorablemente en varias sentencias (se citan las de 23 de enero de 2012 y 25 de octubre de 2011) según las cuales el socio cooperativista no deja de ser un consumidor, por lo que sigue teniendo derecho a que, según el art. 1 Ley 57/1968 tras su reforma por la d. adicional primera de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación (en adelante LOE), las cantidades entregadas a cuenta del precio sean avaladas o aseguradas por la cooperativa promotora, siendo compatible esta obligación con la obligación de restitución a que se refiere el art. 88.5 de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas, ya que esta última se contempla para el caso de que proceda la baja del socio y no como consecuencia del incumplimiento por la cooperativa de una de sus obligaciones, como es la de constituir el aval; d) por tanto, aunque la acción de resolución no era el cauce adecuado para que la socia pudiera darse de baja de la cooperativa, en cambio dicha acción de resolución sí resultaba procedente en casos como este en el que la cooperativa había incumplido sus obligaciones, en concreto la de garantizar la restitución de las cantidades anticipadas a cuenta del precio (pues admitió que lo intentó, aportando correos electrónicos y actas de asambleas que demuestran que así fue, y, por ende, que era consciente de que tenía esa obligación), además de incumplir también la obligación de fijar un plazo de entrega, pues en el contrato de 18 de marzo de 2008 y su anexo no se fijó ninguna fecha ni plazo, ni siquiera por aproximación, de inicio de la construcción y de entrega; e) el contrato no era una compraventa, pero eso no obstaba a la aplicación de la referida normativa de la Ley 57/1968 ni a la esti-

mación de la acción resolutoria deducida en la demanda por el incumplimiento antes mencionado de la obligación de garantía; f) subsidiariamente, procedería declarar la ineficacia del contrato por haberse omitido intencionadamente la fijación de una fecha de inicio de la construcción y de entrega de la vivienda; y g) aunque la gestora no era promotora ni tenía obligación de suscribir los avales, tratándose de un ente con personalidad jurídica propia y distinta de la sociedad cooperativa, sin embargo le alcanzaba una responsabilidad solidaria por los amplísimos poderes que le concedió la cooperativa y por la confusión que su actuación en ese marco generó a la demandante.

4.- La sentencia de segunda instancia, estimando el recurso de apelación de las entidades demandadas, revocó la sentencia apelada y desestimó la demanda. En síntesis, y en lo que ahora interesa, razona lo siguiente: a) la sentencia apelada no adolece de los vicios de incongruencia y motivación alegados por la cooperativa apelante; b) en relación con la interpretación del contrato, a pesar de alguna contradicción (por referirse al contrato como de compraventa en el fundamento de derecho primero y en la rúbrica del segundo), la sentencia apelada calificó acertadamente el contrato como «de inscripción» en la cooperativa (folios 385 y 386 de las actuaciones de primera instancia), no llevando razón la parte demandante al calificarlo como «compraventa de vivienda sobre plano» o «adquisición de vivienda sobre plano»; c) en atención a dicha naturaleza, no son de aplicación al contrato las normas rectoras de la compraventa de vivienda, pues aunque el propósito del socio sea adquirir una vivienda, no es una persona ajena a la cooperativa y las cantidades que abona se corresponden con la distribución entre los cooperativistas de los costes de edificación; d) tampoco la incorporación a una cooperativa es un acto de consumo (se citan y extractan las SSAP Madrid, sección 28.ª, de 30 de marzo de 2006 y 15 de noviembre de 2007); e) de acuerdo con la disposición adicional 5.ª, apartado 2, de la Ley 27/1999, de Cooperativas, las entregas de bienes realizadas por las cooperativas no tienen la consideración de ventas; f) por todo lo anterior, una cooperativa de viviendas no puede someterse a la LDCU ni al RD 515/1989, ya que el marco normativo que rige la relación entre las partes lo conforma lo dispuesto en los estatutos y en el art. 23 de la Ley 4/1999, de 30 de marzo, de Cooperativas de la Comunidad de Madrid ; y g) en conclusión, el contrato objeto de litigio no fue una compraventa sino un contrato de incorporación a un ente asociativo para la construcción de viviendas en régimen de autopromoción con el fin de adjudicárselas al término del proceso edificatorio, razón por la cual, aunque la cooperativa sea promotora y esté sujeta a las garantías y al régimen de responsabilidad que establece el art. 17.3 de la LOE así como lo dispuesto en su d. adicional 1.ª en cuanto a la obligación de garantizar la devolución de las cantidades entregadas a la cooperativa como coste de adjudicación de la vivienda,

sin embargo el incumplimiento de esta obligación no puede dar lugar a la resolución contractual, «sin perjuicio de las facultades que asisten al socio para pedir la baja con justificación de dicho incumplimiento» (en apoyo de este razonamiento se cita y extracta la SAP, Gran Canaria, sección 5.ª, de 7 de septiembre de 2012).

5.- Esta última sentencia ha sido recurrida en casación por la demandante al amparo del art. 477.2-3.º LEC, por interés casacional en la modalidad de doctrina contradictoria de Audiencias Provinciales.

CUARTO.- *Fundamentos del recurso y de la oposición al mismo.*

1.- Con la estructura propia de un escrito de alegaciones, el recurso se funda en la existencia de doctrina contradictoria tanto sobre la posibilidad de aplicar al contrato de inscripción en una cooperativa de viviendas la normativa de protección de los consumidores y usuarios (apartado I) como sobre la cuestión de si cabe pedir su resolución al amparo del art. 1124 CC, así como la devolución de las cantidades entregadas, con fundamento en el incumplimiento de la cooperativa de la Ley 57/1968 (entre otras), frente a la postura contraria que aboca al socio necesariamente al proceso de baja fijado en los estatutos (apartado II).

Respecto de la primera cuestión, para justificar el interés casacional invocado se citan, a favor de la aplicación de la normativa de consumidores, las SSAP Burgos, sección 3.ª, de 15 de julio de 1998 y 11 de mayo de 2007, así como la SAP Valencia, sección 7.ª, de 5 de diciembre de 2011, y SAP Coruña, sección 3.ª, de 30 de marzo de 2010; y en sentido desfavorable a su aplicación, además de la sentencia que se recurre, la SAP Madrid, sección 21.ª, de 4 de octubre de 2011, la SAP Madrid, sección 12.ª, de 14 de febrero de 2011, y la SAP Madrid, sección 28.ª, de 30 de septiembre de 2013.

Respecto de la segunda cuestión se citan, en sentido contrario al de la sentencia recurrida -es decir, favorable a permitir la resolución del contrato de incorporación a una cooperativa de viviendas por incumplimiento de la cooperativa de sus obligaciones legales, con devolución de las sumas satisfechas por el socio- las SSAP Burgos, sección 3.ª, de 11 de mayo de 2007 y 3 de mayo de 2011; Valencia, sección 7.ª, de 5 de diciembre de 2011, y A Coruña, sección 3.ª, de 30 de marzo de 2010 . Y con el mismo criterio que la sentencia recurrida, además de esta, las SSAP Las Palmas, sección 5.ª, de 19 de julio de 2010 y de 7 de septiembre de 2012 y SAP Madrid, sección 21.ª, de 26 de febrero de 2013 .

Al desarrollar las cuestiones controvertidas, la parte recurrente se limita a reproducir un breve extracto de la fundamentación jurídica de las sentencias citadas y a reiterar en esencia los argumentos de su demanda, insistiendo en que, al margen de su denominación, nos encontramos ante un contrato de adquisición de vivienda (término que asegura que fue el que utilizó la demandante-recurrente tanto en el

documento de resolución extracontractual como en las peticiones de la demanda) sometido a los artículos 1124 y 1256 CC, a la Ley 57/1968, a la LDCU y al RD 515/1989, siendo consecuencia de este régimen jurídico que la adquirente pueda resolver el contrato (como así entendió la sentencia de primera instancia, que lo declaró «resuelto») y obtener la restitución de las cantidades aportadas una vez acreditado que la cooperativa incumplió sus obligaciones, en concreto la de fijar un plazo de entrega y la de garantizar mediante aval u otro tipo de garantía la devolución de las cantidades anticipadas, de conformidad con los arts. 1, 2 y 7 de la Ley 57/1968, vigente según la disposición adicional primera de la LOE -que declara su expresa aplicación a toda clase de promoción de viviendas, incluso las que se realicen en régimen de sociedad cooperativa, sin tener que someterse a un proceso estatutario de baja voluntaria-. En esta línea de ratificar los argumentos de su demanda, alega que la indeterminación de la fecha de entrega vulnera los arts. 1256 y 1258 CC, así como el 85 LDCU, y constituye una cláusula abusiva, determinante de la nulidad del contrato; que igualmente el contrato sería nulo por infracción sistemática del RD 515/1989 en cuanto a la información que debía suministrarse a la adquirente; y, en fin, que la responsabilidad por dichos incumplimientos afecta solidariamente a las dos entidades demandadas, en particular a la gestora -por «el papel principal director que ha tenido en todo momento en las ilegalidades fraudulentas cometidas», por «dolo contractual» y «en todo caso, por la responsabilidad como mandatario que exigía los artículos 1725 y 1726 del Código Civil»-.

2.- En trámite de oposición la cooperativa ha alegado que no existe contradicción doctrinal porque los casos resueltos por las sentencias citadas en el recurso no guardan relación con el presente caso y, así, las sentencias de las Audiencias de Madrid y Las Palmas distinguen acertadamente el momento del proceso constructivo, de manera que solo procedería la resolución al final del proceso, cuando la vivienda estuviese finalizada y se hubiera firmado por el cooperativista el contrato de adjudicación y la entrega se retrasara, pero no en casos como el presente en los que el cooperativista no celebró un contrato de compraventa de vivienda sino que suscribió su incorporación a la cooperativa (contrato de inscripción), sin que el proceso constructivo se hubiera iniciado; que al tratarse de un contrato de inscripción del socio en la cooperativa y no haberse iniciado el proceso edificatorio no procedía la prestación de garantías; que según la legislación aplicable a las cooperativas, las aportaciones de los socios no son ventas, lo que excluye la aplicación de la normativa protectora de los consumidores y usuarios; que en ningún momento la demandante-recurrente dejó de pagar por ausencia de garantías, ya que en el burofax enviado por ella no se aludió a la falta de garantías, por lo que fue contestado el 17 de diciembre de 2009 calificando su baja de voluntaria no justificada (con un plazo de tres años para el reembolso y

una deducción del 20%, según el art. 14 de los estatutos); que es verdad que las viviendas no se han construido, pero esta situación afecta a todos los cooperativistas que no han pedido la baja; que no existe doctrina contradictoria en torno a la aplicación de la normativa de consumidores a los socios cooperativistas ni en torno a la posibilidad de resolver el contrato por incumplimiento de la cooperativa, ya que la cualidad de socio le somete al proceso marcado en los estatutos, pues sus aportaciones y cuotas aplazadas no son parte del precio, y en este caso no se trató de una venta de vivienda, sino de un contrato de inscripción para la incorporación a la cooperativa.

3.- Por su parte, la entidad gestora se ha opuesto aduciendo, en síntesis, que no existe interés casacional acerca de la aplicación de la normativa de consumidores a los socios cooperativistas -pues las sentencias citadas se refieren a casos distintos y no aplican dicha normativa a un contrato semejante, de inscripción o incorporación a una cooperativa y no de compraventa o adjudicación de viviendas-, ni acerca de la posibilidad de resolver el contrato por incumplimiento de la cooperativa, pues la doctrina citada se refiere a una condición de adquirente que no tenía la recurrente, que solo se inscribió en la cooperativa y por tanto no realizó acto de consumo, sino un acto de tipo asociativo, en nada equiparable a una compraventa. Añade que ninguna responsabilidad cabe exigir a la gestora, ni contractual ni extracontractual, por ser independiente de la cooperativa y tener unas facultades limitadas -que no comprendían la disposición ni la contratación- que no le daban acceso a las sumas o aportaciones de los cooperativistas -las cuales, como capital social, solo correspondían a la cooperativa en cuanto a su gestión y disposición, estando ingresadas al efecto en una cuenta titularidad de la cooperativa -, de tal forma que la única responsabilidad de la gestora derivaría del contrato de prestación de servicios con la cooperativa pero no del contrato de inscripción suscrito por la recurrente, que lo fue entre esta y la cooperativa, siendo innegable su esfuerzo en buscar financiación y en la obtención de los avales.

QUINTO. *Interés casacional del recurso.*

Planteado el debate casacional en los términos anteriormente expuestos, (…), lo que debe resolver esta sala es si, con independencia de la calificación de la relación de la demandante-recurrente con la cooperativa y la gestora codemandadas, la demandante tiene derecho a recuperar las cantidades anticipadas con cargo a alguna de las dos demandadas o de ambas, así como, en su caso, la repercusión que esa recuperación tendría en la cooperativa demandada. A este respecto no debe olvidarse que tampoco los conceptos de la Ley 57/1968 guardan una correspondencia exacta con los contratos sobre las viviendas futuras, pues utiliza los de «cesión» de viviendas o «cesionarios» o «adquirentes» de viviendas con un carácter omnicomprensivo y el de

«rescisión» (art. 3) para lo que en realidad es una resolución del contrato por incumplimiento del promotor (sentencia 778/2014, de 20 de enero de 2015, de Pleno).

En definitiva, tan evidente es que la incorporación de la demandante a la cooperativa de viviendas demandada no fue un contrato de compraventa como que, conforme a la normativa aplicable y a su interpretación por la jurisprudencia de esta sala, los cooperativistas tienen unos derechos «irrenunciables» entre los que se encuentra la garantía de devolución de las cantidades que anticipen para el caso de que la construcción no se inicie o no llegue a buen fin, como es el caso.

De ahí que, pese a la mejorable estructura del recurso, su interés casacional deba entenderse constituido, dada la razón causal del fallo recurrido y las exposición de sentencias contradictorias de las Audiencias Provinciales, por la posibilidad o imposibilidad jurídica de que un cooperativista de vivienda recupere las cantidades anticipadas si la devolución de estas no se garantiza mediante aval ni seguro de caución, resultando estéril así cualquier otro debate porque las propias demandadas admiten que la construcción no ha comenzado y que no encuentran ninguna entidad avalista o aseguradora de las cantidades anticipadas.

SEXTO. *Doctrina jurisprudencial sobre la sujeción de las cooperativas de viviendas a la Ley 57/1968* .

La sujeción de la promoción de viviendas en régimen de cooperativa, incluidas las viviendas de protección pública, al régimen de la hoy derogada Ley 57/1968, no suscita duda alguna, porque cualquiera que pudiera existir en virtud de la normativa sectorial posterior a 1968 quedó despejada en 1999 por la d. adicional 1.ª LOE, en su redacción original aplicable al caso por razones temporales, al establecer que la normativa integrada por la Ley 57/1968 y sus disposiciones complementarias «será de aplicación a la promoción de toda clase de viviendas, incluso a las que se realicen en régimen de comunidad de propietarios o sociedad cooperativa».

En cualquier caso, además, el Decreto 3114/1968, de 12 de diciembre, adaptó los principios de la Ley 57/1968 a las cooperativas de viviendas no protegidas, porque para las de protección oficial el Decreto 2114/1968, de 24 de julio, ya había aprobado el correspondiente Reglamento, cuyos arts. 22 k) y 25 preveían la promoción en régimen de cooperativa y cuyo art. 114 exigía la garantía de devolución de las cantidades anticipadas.

Dada toda esta normativa, la jurisprudencia de esta sala ha considerado plenamente aplicable en beneficio de los cooperativistas de viviendas la garantía de devolución de las cantidades anticipadas establecida en la Ley 57/1968 (art. 1, condición 1.ª) como un derecho irrenunciable (art. 7). Así lo declaró expresamente la sentencia 540/2013, de 13 de septiembre, de Pleno, incluso para la fase inicial o embrionaria de adquisición del solar, y ninguna duda suscitó su aplicación en las sentencias

780/2014, de 30 de abril, y 781/2014, de 16 de enero de 2015, ambas también de Pleno.

SÉPTIMO. *Doctrina jurisprudencial sobre la relevancia de la garantía de devolución de las cantidades anticipadas.*

Por lo que respecta a la garantía de las cantidades anticipadas, la doctrina jurisprudencial es terminante al calificarla de obligación esencial mientras la vivienda no esté terminada y en disposición de ser entregada, de modo que la omisión de la garantía facultará al «cesionario» de la vivienda a exigirla y, de no constituirse, a no seguir pagando cantidades anticipadas o a resolver el contrato por incumplimiento, si el contrato es de compraventa, con devolución, a cargo del promotor, de las cantidades anticipadas (sentencias 25/2013, de 5 de febrero, 221/2013, de 11 de abril, 218/2014, de 7 de mayo, y 778/2014, de 20 de enero de 2015, esta última de Pleno).

OCTAVO. *Decisión de la sala. Responsabilidad de la gestora y desvinculación de la demandante de la cooperativa conforme a los cauces estatutarios.*

La aplicación de la doctrina jurisprudencial anteriormente expuesta a un caso como el presente, no de compraventa sino de incorporación a una cooperativa, no plantearía ningún problema si lo pretendido por la cooperativista demandante-recurrente fuese no seguir cumpliendo el calendario de pagos mientras no se constituya la garantía, pues obligarla a cumplirlo equivaldría a privarla de un derecho legalmente irrenunciable; pero como lo pretendido materialmente por ella, según se ha explicado en el fundamento de derecho tercero, es la recuperación de las cantidades anticipadas desvinculándose totalmente de la cooperativa, a modo de resolución del contrato de compraventa, esta sala debe decidir si tal pretensión resulta totalmente inviable por estar sujeta la demandante al régimen estatuario de baja voluntaria, como entiende la sentencia recurrida y otras que se citan en el recurso, en especial las de la Audiencia Provincial de Las Palmas, sección 5.ª, de 19 de julio y 7 de septiembre de 2012, o, por el contrario, cabe que la cooperativista recupere las cantidades anticipadas sin quedar inexorablemente vinculada al régimen estatutario de baja voluntaria, como entienden las sentencias de la Audiencia Provincial de Burgos, sección 3.ª, de 3 de mayo de 2011, asimismo citada en el recurso, y 31 de julio de 2012.

Pues bien, la única respuesta coherente con la doctrina jurisprudencial sobre la Ley 57/1968 es reconocer al cooperativista demandante-recurrente el derecho a recuperar las cantidades anticipadas por no haber obtenido la imperativa garantía de su devolución, pero no con cargo a la cooperativa demandada, ya que en tal caso el incumplimiento lo soportarían todos los demás cooperativistas que se encuentren en su misma situación.

Como responsables de la constitución de la garantía, el ya citado Decreto 3114/1968 identifica a las Juntas Rectoras de las cooperativas o a los gestores de las comunidades, pero la d. adicional 1.ª LOE se refiere a «[l]a percepción de cantidades anticipadas en la edificación por los promotores y gestores». Esta especial mención de los gestores permite entender que cuando, como en el presente caso, existe una sociedad mercantil profesionalmente dedicada a la gestión de cooperativas, la codemandada Azerca Gestora de Cooperativas S.L., la responsabilidad frente a los cooperativistas por la omisión de la garantía recae muy especialmente sobre ella, precisamente por su condición de profesional, aun cuando en puridad no sea la perceptora de las cantidades anticipadas y aun cuando solidariamente con ella tuviera también que responder el Consejo Rector de la cooperativa, en este caso no demandado.

Cuestión distinta será, una vez recuperadas por la demandante las cantidades anticipadas, su desvinculación de la cooperativa, que habrá de ajustarse a los estatutos de la misma, sin que el procedimiento tenga que ser necesariamente el de la baja voluntaria.

Consecuencia de todo lo razonado hasta ahora es que procede estimar en parte el recurso de casación y casar parcialmente la sentencia recurrida para, en su lugar, estimar la acción de condena pecuniaria ejercitada contra la gestora codemandada, con los intereses legales previsto en la letra c) de la d. adicional 1.ª LOE.»

* **STS de 14 de julio de 2016** (Civil) (RJ 2016, 2965)
Ponente: Antonio Salas Carceller

Resumen: *No procede la caducidad de la acción de impugnación de Cooperativa de acuerdos de asamblea general al haberse interpuesto la demanda dentro del plazo fijado por la ley aunque fuera ante tribunal territorialmente incompetente.*

Fundamentos de Derecho

«PRIMERO. Doña Francisca, doña Julieta, doña Matilde y don Guillermo interpusieron ante los juzgados mercantiles de Murcia, con fecha 28 de febrero de 2013, demanda de juicio ordinario sobre impugnación de acuerdos de la asamblea general de la Cooperativa «Surinver Sociedad Cooperativa» de 31 de enero de 2013, por los cuales se les imponían determinadas sanciones.

El juzgado mercantil de Murcia, al venir el fuero determinado por normas imperativas, declaró su falta de competencia territorial inhibiéndose en favor de los mercantiles de Alicante, en concreto respecto del juzgado mercantil de Elche.

Recibidos los autos en Elche, la demanda fue admitida en fecha 31 de mayo de 2013. En su escrito de contestación a la demanda, la Cooperativa alegó en primer lugar la caducidad de la acción toda vez que cuando se iniciaron las actuaciones por el juzgado competente se había cumplido ya el plazo de caducidad de un mes que fija tanto el artículo 18 de la Ley 27/99 como el artículo 19 de los estatutos sociales para impugnar el acuerdo de la asamblea general por el que se impone una sanción al socio. Igualmente se opuso sobre el fondo de la impugnación formulada.

El Juzgado de lo Mercantil n.º 3 de Alicante, con sede en Elche, dictó sentencia de fecha 3 de marzo de 2014 por la que rechazó la excepción de caducidad y estimó íntegramente la demanda declarando nulo el acuerdo impugnado y condenando a la demandada al pago de las costas.

La Cooperativa recurrió en apelación y la Audiencia Provincial de Alicante (sección 8.ª) dictó sentencia de fecha 19 de junio de 2014 por la que estimó el recurso, revocó la sentencia de primera instancia y desestimó la demanda por considerar que la acción había caducado ya que había transcurrido el tiempo establecido para el ejercicio de la referida acción antes de que la demanda llegara al tribunal competente.

Contra dicha resolución recurren en casación los demandantes.

SEGUNDO. El único motivo de casación cita como infringido el artículo 18.3 de la Ley 27/99, de Cooperativas, y basa el interés casacional en la jurisprudencia contradictoria de Audiencias, en concreto, entre la sección 1.ª A.P. Cuenca, sentencias de 99/09 de 13 de mayo (AC 2009, 1075), rec. 84/09 y 133/09 de 16 de junio, rec. 89/09, en las que se mantiene que basta con la presentación de la demanda ante la jurisdicción ordinaria, aunque luego el juzgado no resultase territorialmente competente, a efectos de excluir la prescripción de la acción, y la sección 8.ª de Alicante, sentencias 144/14 de 19 de junio (recurrida) y 11/12 de 13 de enero, rec. 702/11 que mantiene la tesis de que la presentación de una demanda ante un Juzgado carente de competencia objetiva no tiene incidencia en materia de caducidad.

Se hace preciso distinguir a estos efectos entre falta de competencia objetiva y falta de competencia territorial. (…).

(…) el tratamiento procesal de la competencia territorial establecida por la ley con carácter forzoso es semejante al previsto en el artículo 48 LEC para la competencia objetiva, aunque no idéntico. La falta de competencia objetiva -a que se refieren fundamentalmente las resoluciones que se citan por la sentencia impugnada- determina la nulidad de pleno derecho de lo actuado (artículo 238.1 LOPJ) mientras que la falta de competencia territorial no, por lo que la Ley ha previsto que el examen de la competencia territorial se lleve a cabo por el tribunal una vez presentada la demanda, de forma inmediata, y antes de su admisión (artículos 404 y 440).

En consecuencia la infracción de las normas sobre determinación de la competencia territorial en el momento de interponer la demanda no comporta la nulidad de lo actuado, sino la remisión de actuaciones al órgano territorialmente competente siendo válidas las realizadas con anterioridad.

La sentencia recurrida consideró que la cuestión planteada no era otra que la incidencia que tiene en el instituto de la caducidad el ejercicio de la acción ante un órgano falto de competencia territorial, considerando la Audiencia que, como ya había resuelto al respecto en su sentencia 11/2012, de 13 de enero, en la que sostuvo que la presentación de una demanda ante un juez que carece de competencia objetiva para conocer el asunto no tiene incidencia alguna en materia de caducidad, con cita de diversas resoluciones que inciden «en la falta de relevancia, en sede de caducidad, de demandas presentadas ante órganos que carecen de jurisdicción o competencia para conocer del asunto ...». En definitiva entiende que la demanda se presentó inexplicablemente ante un órgano territorialmente incompetente y que «cuando finalmente llegó al juzgador territorialmente competente, ya había expirado el plazo para el ejercicio de la acción».

De lo anteriormente expresado se desprende la necesaria estimación del recurso pues la presentación de la demanda se realizó cuando aún no se había cumplido el plazo de caducidad y, como esta sala ha entendido procedente en casos similares al presente, procede la devolución de los autos a la Audiencia recurrida a efectos de que, descartada la caducidad de la acción, entre a conocer del fondo del recurso de apelación formulado contra la sentencia de primera instancia».

* **STS num. 934/2016 de 8 de noviembre de 2016** (Social) (RJ 2016, 5745)
Ponente: José Manuel López García de la Serrana

Resumen: *Legitimidad de una asociación de empresas cooperativas, que además constituyen un grupo cooperativo, para formar parte de la Comisión Negociadora del Convenio Colectivo de Sociedades Cooperativas de Crédito. La asociación de empresas demandante es una asociación empresarial con personalidad jurídica y plena capacidad de obrar, cuya licitud no ha sido impugnada; estando legitimada para negociar el convenio colectivo porque si bien es un grupo empresarial, no hay ni caja única con permeabilidad operativa y contable, ni confusión patrimonial, teniendo en cuenta la configuración de los SIP (Sistema Institucional de Protección) por la Ley 10/2014 de 26 de junio de Ordenación, Supervisión y Solvencia de entidades de crédito: "no implica la pérdida de su personalidad, ni la confusión de sus patrimonios, sino dotar a cada una de las entidades integradas en el grupo de la necesaria solvencia y liquidez frente a terceros durante el tiempo convenido". Inexistencia de grupo patológico de empresas.*

Fundamentos de Derecho

«PRIMERO. La cuestión planteada en el presente recurso consiste en determinar si la asociación empresarial demandante (ASEMEC) tiene derecho a participar en la Comisión Negociadora del XXI Convenio Colectivo de Entidades Cooperativas de Crédito, a lo que se opone la Unión Nacional de Cooperativas de Crédito (UNACC).

ASEMEC es una Asociación de Sociedades Cooperativas de Crédito cuyos miembros formaban antes parte de AUNACC, asociación de la que se dieron de baja con el fin de constituir otra entidad asociativa para la defensa de sus intereses y para ostentar la representación de sus asociados en materia de negociación colectiva y relaciones laborales de las empresas asociadas a ella, quienes han delegado en la misma todas las facultades necesarias al efecto. De ASEMEC forman parte el Banco de Crédito Social y Cooperativo y 19 cooperativas que emplean a 6.783 trabajadores de un sector en el que existen 63 sociedades cooperativas y 18.910 empleados. Las cooperativas asociadas a ASEMEC constituyeron, en octubre de 2012 un Grupo Cooperativo de Cajas Rurales Unidas, al amparo del art. 78 de la Ley 27/1999, que en octubre de 2014 pasó a ser el Grupo Cajamar con un nuevo convenio regulador en el que se designó cabecera del Grupo al Banco de Crédito Social y Cooperativo, quien ejerce las funciones delegadas en él y marca la política económica del Grupo y fija directrices en materia de personal y retribuciones. El Banco fue constituido por todas las cooperativas integradas en Cajamar, esta participado por ellas que consolidan cuentas con él produciéndose el reparto de beneficios en la forma pactada. En fechas concurrentes, el Banco citado y las 19 cooperativas constituyeron un Sistema Institucional de Protección (SIP), regulado en la Adicional Quinta de la Ley 10/2014, de Ordenación, Supervisión y Solvencia de Entidades de Crédito, grupo del que fue designado entidad Cabecera el Banco de Crédito Social y Cooperativo.

Como no fue admitida para formar parte de la Comisión Negociadora del XXI Convenio Colectivo de Sociedades Cooperativasde Crédito, comisión que se constituyó por UNACC en representación de la patronal, como en convenios anteriores, ASEMECC presentó demanda reclamando ser parte de esa comisión, pretensión que fue estimada por la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional que es objeto del presente recurso de casación interpuesto por UNACC y que consta de cuatro motivos de los que los tres primeros se dedican a revisión de los hechos declarados probados y el última al examen del derecho aplicado.

SEGUNDO. Sobre la revisión de los hechos declarados probados.

1. El estudio de los tres primeros motivos del recurso requiere recordar la doctrina de la Sala sobre la posibilidad de revisión de los hechos declarados probados. (…)

2. La aplicación de la anterior doctrina al caso que nos ocupa obliga a desestimar los tres primeros motivos del recurso por falta de trascendencia y relevancia para el

fallo, al tratarse de hechos pacíficos o que constan ya en el relato de hechos probados o en su fundamentación jurídica. En efecto, de los ordinales tercero y décimo se deriva que del Grupo Cooperativo Cajamar está forman parte todas las entidades que constituyeron el Grupo Cajas Rurales Unidas y que luego se integraron en ASEMECC, lo que muestra que con la primera revisión fáctica se pretende adicionar un hecho ya reconocido que los miembros del Grupo Cooperativo Cajamar lo son también de ASEMEC, lo que obliga a desestimar el primer motivo del recurso y el tercero, pues, es un hecho pacífico, según el antecedente cuarto de la sentencia, que Cajamar y ASEMEC tienen el mismo domicilio y director lo que hace irrelevante el hecho de que las comunicaciones a la recurrente se enviasen desde el burofax de Cajamar por ser lógico el ahorro de costes, máxime cuando la sentencia en su fundamento de derecho quinto reconoce la existencia de una dirección única y le quita trascendencia jurídica, juicio de valor que sería el que la recurrente debería combatir. En cuanto a la revisión fáctica segunda el rechazo se debe a que las adiciones pretendidas vienen a reiterar datos ya reconocidos por la sentencia, no sólo en el antecedente cuarto al concretar los hechos pacíficos entre las partes, sino, principalmente, en los ordinales décimo a duodécimo del relato de hechos probados y en su fundamento de derecho sexto, donde se razona sobre la creación del Sistema Institucional de Protección (SIP), se transcribe lo dispuesto en el artículo 78 de la Ley 27/1999 de Cooperativas sobre el funcionamiento de los Grupos de Sociedades Cooperativas y la Adicional Quinta de la Ley 10/2014 sobre el régimen del SIP y la forma de implementarlo que obliga a firmar un acuerdo con un contenido mínimo que es el que la recurrente pretende adicionar, lo que es innecesario por ser suficiente la remisión al acuerdo y al contenido de la norma, máxime cuando no se controvierten datos puntuales de aquél.

TERCERO. Sobre el examen del derecho aplicado.

1. (…) alega la recurrente la infracción de los artículos 87-3 y 1-2 del Estatuto de los Trabajadores en relación con el art. 6-4 del Código Civil y 1-1 de la Ley de Defensa de la Competencia. Sostiene en esencia la recurrente que la demandante no es una Asociación empresarial legitimada, "ex artículo 86-3 del ET", para negociar un convenio colectivo sectorial, por cuanto no está formada por una pluralidad de empresas, sino por una sola empresa con un interés único, al constituir sus asociadas un grupo de empresas con una dirección unitaria que es llevada por la entidad cabecera que fija la gestión estratégica, incluida la política de personal, a la par que existe una integración económica de los diferentes miembros del grupo que responden en común de sus deudas, ponen en común sus resultados y reparten los beneficios en proporción a la participación de cada uno, lo que en definitiva lo convierte en un grupo patológico, en una única empresa que no está legitimada para negociar un convenio colectivo de sector.

2. Para resolver la cuestión planteada hay que partir, como con acierto hace la sentencia recurrida, del hecho de que la demandante es una asociación empresarial con personalidad jurídica y plena capacidad de obrar, conforme al art. 3 de la Ley 19/1977, de 1 de abril, al no constar que se haya anulado o impugnado la inscripción (…).

La licitud de la asociación empresarial demandante, al no ser tal por no tener una pluralidad de asociados y ser realmente un grupo de empresas patológico, una sola empresa, la impugna ahora la recurrente con base en dos argumentos básicos: que existe una dirección única y que existe una integración económica, argumentos que no pueden ser acogidos.

El primero de esos argumentos se rechaza porque, conforme a la constante sentencia de esta Sala que por lo reiterada no es preciso citar, la existencia de una dirección unitaria es consustancial a la existencia de un grupo empresarial y no es ilícita mientras no se haga un uso abusivo de ella en perjuicio de terceros o de otras empresas del grupo y en beneficio de la empresa dominante, lo que no es el caso porque a ese elemento indiciario no le acompañan otros, como serían la existencia de una caja única con permeabilidad operativa y contable de la que dispusieran las empresas del grupo de forma confusa o la confusión de patrimonios referida a la indiferente utilización por las empresas del grupo de los distintos bienes necesarios para la producción, lo que no es el caso, como después se verá. Si a ello se une la existencia de una norma legal, la Adicional 5ª de la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito que para garantizar la solvencia de estas entidades les permite crear un SIP, mediante el acuerdo de varias entidades por el que las mismas adquieran los compromisos que requiere la norma, entre los que se encuentra la creación de una entidad central que marque las políticas y estrategias del negocio y las medidas de control interno y gestión de riesgos, debe concluirse que la existencia de esa dirección única que en el presente caso se residencia en el Banco de Crédito Social CooperativaS.A. que, igualmente se encuentra integrado en el SIP, no permite entender que existencia del SIP, mientras se respeten las normas legales y no se aprecien infracciones de ellas por el Banco de España bajo cuyo control se encuentran, pueda fundar que estamos ante un grupo de empresas patológico, máxime cuando esa dirección única se ha encomendado a una sociedad anónima independiente del Grupo de Cajas Rurales Unidas -Cajamar-.

Igual suerte debe correr el argumento relativo a la existencia de una integración económica, denominación con la que la propia recurrente reconoce la inexistencia de una caja única y de una confusión de patrimonios. Una simple lectura de la Adicional Quinta de la Ley 10/2014 y de los acuerdos tomados al constituirse el SIP nos muestra que cada entidad cooperativa del grupo conserva su personalidad y toma una participación en la entidad central que se constituye (Banco de Crédito Social

Cooperativo S.A.) que será determinante para el cálculo porcentual de sus obligaciones y derechos. Es cierto que se asume por todas un compromiso mutuo de solvencia y liquidez cuyo cumplimiento, caso de ser preciso, alcanza a la totalidad de sus recursos y les exige la puesta en común de la totalidad de sus resultados, para la posterior distribución del beneficio de manera proporcional a su participación, pero ello no implica la pérdida de su personalidad, ni la confusión de sus patrimonios, sino dotar a cada una de las entidades integradas en el grupo de la necesaria solvencia y liquidez frente a terceros durante el tiempo convenido, al menos diez años preavisando con dos el abandono y penalizaciones por el abandono que refuerzan la permanencia del sistema de protección. No existe, pues, confusión patrimonial, ni caja única cual parece insinuar la recurrente, sino, simplemente, el establecimiento de un sistema de protección mutual que consiste en el afianzamiento mutuo de las obligaciones crediticias que asuma cada integrante del grupo. Por este sistema de afianzamiento mutual se asegura la liquidez y solvencia de las empresas componentes del grupo, lo que repercute en beneficio de quienes contratan con las mismas y en definitiva de quienes reciben sus servicios, sin que exista una confusión de patrimonios, sino una mutualización de las pérdidas que asegura la solvencia del grupo frente a terceros.

3. Las alegaciones de vulneración del artículo 1-1 de la Ley 15/2007, de Defensa de la Competencia, no pueden estimarse, ni examinarse, por los defectos formales existente en su articulación, por cuanto no se explica porque la constitución de un SIP el acuerdo previsto en una norma sobre afianzamiento mutuo de las obligaciones de los integrantes del grupo, viola las normas de competencia, ni que normas concretas son vulneradas y porque, cual requiere el art. 210-2 de la LJS.

Las imputaciones de haberse obrado en fraude de ley, al constituirse la asociación empresarial ASEMECC con el fin de conseguir una cobertura legal para participar en la negociación de un convenio colectivo, negociación en la que sólo pueden participar asociaciones empresariales plurales, pero no las que están formadas por una sola empresa o por un grupo de empresas son rechazables por las mismas razones formales de inobservancia en su articulación de los requisitos del artículo 210-2 de la LJS. No se explica porque un grupo de empresas no puede constituir una asociación para la defensa de intereses comunes, ni porque un grupo de empresas legal, entre las que existe un pacto de afianzamiento mutuo de sus deudas frente a terceros para el aseguramiento de la solvencia y liquidez del grupo cooperativo no puede constituir una asociación empresarial para la defensa de los intereses del grupo en la negociación colectiva, actuación conjunta que autoriza el artículo 78 de la Ley 27/1999, de Cooperativas. Tampoco explica el recurso que similitudes existen entre una UTE y un Grupo de empresas que justifiquen aplicar la doctrina sentada en nuestra sentencia de 25 de mayo de 2006, máxime cuando el supuesto contemplado en ella es distinto,

tanto en cuanto a las pretensiones ejercitadas como en cuanto a los hechos y a la solución dada, pues allí se discutía la validez del Convenio Colectivo firmado por una UTE con un único poder de dirección y se acabó dándole validez al convenio colectivo firmado por ella, al no haberse acreditado por la demandante que se negó a intervenir en la negociación, la falta de legitimación de la firmante del convenio para negociarlo. Por contra, aquí se controvierte si la Asociación demandante, integrada por empresas independientes pero que forman un grupo para la defensa de intereses comunes, está legitimada para negociar el convenio colectivo que será de aplicación a las empresas del grupo y debe ser admitida a esa negociación por la recurrente, entidad de la que formaban parte y en la que se dieron de baja para formar otra en defensa de diferentes intereses, que tiene una amplia representación en el sector y que no puede ser excluida de la negociación colectiva por el amplio colectivo que representa y porque cada una de las empresas integrantes de la Asociación tiene su propia personalidad e independencia.

CUARTO.- Conclusión. Por todas las razones expuestas procede rechazar la pretensión de la recurrente que en la práctica supondría excluir de la negociación colectiva a una asociación que representa al 30 por 100 de las empresas del sector, y dan ocupación al 35 por 100 de los trabajadores empleados en ese sector, solución en favor de la que ha informado el Ministerio Fiscal. Sin costas.»

* **STS num. 2408/2016 de 10 de noviembre de 2016** (Cont.-Admvo.) (RJ 2016, 6375)
Ponente: Pilar Teso Gamella
* **STS num. 2409/2016 de 10 de noviembre de 2016** (Cont.-Admvo.) (RJ 2016, 6377)
Ponente: Rafael Toledano Cantero
* **STS num. 2410/2016 de 10 de noviembre de 2016** (Cont.-Admvo.) (RJ 2016, 6445)
Ponente: Rafael Toledano Cantero

Resumen: *Excepción de las cooperativas segundo o ulterior grado que comercializan vinos elaborados por sus bodegas de los límites de las ayudas para la promoción de los vinos y productos previstos en el impugnado Real Decreto 1079/2014. No se puede considerar que dicha excepción suponga un trato de favor para este tipo de cooperativas. La diferente aplicación del umbral del 5%, o no, según el tipo de beneficiario, entre las empresas vinícolas y las cooperativas de segundo o ulterior grado, tiene una justificación objetiva y razonable que impide que consideremos tal distinción como arbitraria y discriminatoria.*

Nota: sobre los límites a las citadas ayudas, sin referirse específicamente a las cooperativas, véase STS núm. 2309/2016 de 26 octubre de 1016(RJ 2016\6029

Fundamentos de Derecho

«PRIMERO. *La disposición de carácter general recurrida*.

En el presente recurso contencioso administrativo se impugna el Real Decreto 1079/2014, de 19 de diciembre, para la aplicación de las medidas del programa de apoyo 2014-2018 al sector vitivinícola.

La pretensión de nulidad que se ejercita queda acotada, únicamente, a la invalidez del art. 13.3, a la disposición transitoria segunda y la disposición final cuarta, del Real Decreto 1079/2014 impugnado, que analizaremos a continuación de forma separada.

SEGUNDO.- *El artículo 13.3 del Real Decreto 1079/2014, de 19 de diciembre*.

El citado artículo 13.3 dispone: « La cuantía máxima de ayuda por beneficiario no podrá superar el 5 % del presupuesto destinado a la medida en la ficha financiera del programa de apoyo para el ejercicio correspondiente. Dicha limitación no será aplicable a los beneficiarios recogidos en los apartados b), c) y f) del artículo 5 siempre que los programas presentados no estén centrados en la promoción de una marca ».

TERCERO.- *La posición procesal de las partes*.

Sostiene la recurrente que las ayudas para la promoción de los vinos y productos previstos en el art. 6 del impugnado Real Decreto 1079/2014, en los mercados de terceros países se encuentra limitada para algunos beneficiarios y no para otros, lo que vulnera la igualdad. Se desconocen también las razones de la fijación de esa limitación cuantitativa y de tal diferenciación lo que, a su juicio, resulta arbitrario.

Son las empresas vinícolas, en la tesis de la recurrente, las únicas perjudicadas por dichas normas del Real Decreto recurrido, porque sólo para ellas rige la limitación de la cuantía máxima de ayuda por beneficiario, que no puede superar el 5% del presupuesto destinado a la medida en la financiación del programa de apoyo para el ejercicio correspondiente. El expresado apartado 3 del art. 13 Real Decreto impugnado, es, por tanto, discriminatorio en relación con la financiación de las acciones contempladas en el art. 4.1 del Reglamento núm. 1306/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, al afectar sólo a algunos beneficiarios. Además, dicha limitación, y la diferencia de trato que establece, lesiona la buena fe y la confianza legítima. Se sostiene, por tanto, que los beneficiarios que pueden presentar solicitudes para acogerse a la financiación de las medidas de promoción en terceros países, según dispone el art. 5 del Real Decreto que se recurre, han de ser los que están incluidos en la relación de su apartado 1, que son los únicos que pueden tener esa condición, ahora bien con el límite que fija el art. 13.3 impugnado.

Por su parte, el Abogado del Estado mantiene que la citada limitación del 5%, y su excepción en relación con las cooperativas no vulnera las normas invocadas, ni resulta lesiva para el derecho a la igualdad, y la proscripción de la arbitrariedad, pues son muchas las normas de la Unión Europea que promueven el asociacionismo cooperativo de las pequeñas y medianas empresas. Además, dicha norma encuentra su fundamento en las propias indicaciones de las instituciones comunitarias, como es el caso del Tribunal de Cuentas Europeo.

CUARTO.- *Los apoyos al sector vitivinícola.* (…)

QUINTO.- *Los límites fijados por el Real Decreto 1079/2014.*

Ahora bien esa financiación se encuentra limitada, en algunos casos, al 5% según establece el impugnado art. 13.3, pues dicho umbral rige únicamente para las empresas vinícolas, por sí mismas o participando íntegramente asociaciones o entidades asociativas. En concreto se trata de las empresas vinícolas (1), las asociaciones de exportadores de consorcios de exportación participados exclusivamente por empresas del sector vinícola (2) y a las entidades asociativas sin ánimo de lucro participadas exclusivamente por empresas del sector vitivinícola, que tengan entre sus fines la promoción exterior de los vinos (3).

Mientras que dicha limitación del 5% no resulta de aplicación para las organizaciones de productores, asociaciones de organizaciones de productores y organizaciones interprofesionales definidas en los arts. 152, 156 y 157 del Reglamento 1308/2013 (1), los órganos de gestión de las denominaciones de origen protegidas y de las indicaciones geográficas protegidas vínicas (2), y las cooperativas de segundo o ulterior grado que comercializan vinos elaborados por sus bodegas cooperativas asociadas (3).

Esta diferencia de trato es considerada por la recurrente, como antes señalamos, inexplicable por lo que se refiere a las cooperativas de segundo o ulterior grado, además de discriminatoria e incoherente. Considera que ni en el expediente administrativo ni en el propio Real Decreto se explican las razones por las que se produce esa innovación normativa, respecto del Real Decreto anterior (Real Decreto 548/2013), y de la norma de la Unión europea [Reglamento (CE) núm. 1308/2013]. Igualmente se considera carente de justificación la limitación de la financiación al 5%. Y, en todo caso, se aduce la lesión de la buena fe y de la confianza legítima.

SEXTO.- *La limitación de la cuantía máxima de ayudas al 5%.* (…)

SÉPTIMO.- Las excepciones a dicha limitación cuantitativa.

Es cierto, como señalamos en el fundamento sobre los límites fijados en el Real Decreto impugnado, que el umbral del 5% no rige, ex art. 13.3, para los beneficiarios previstos en los apartados b), c) y f) del art. 5, y sí para las empresas vinícolas. En concreto la recurrente centra sus críticas en las cooperativas de segundo o ulterior grado que comercializan vinos elaborados por sus bodegas (apartado f).

Pues bien, no podemos considerar que dicha excepción suponga un trato de favor para este tipo de cooperativas. Dicho de otro modo, la diferente aplicación del umbral del 5%, o no, según el tipo de beneficiario, entre las empresas vinícolas y las cooperativas de segundo o ulterior grado, tiene una justificación objetiva y razonable que impide que consideremos tal distinción como arbitraria y discriminatoria.

Con carácter general, el Reglamento 555/2008, de 27 de junio, por el que se establecen normas de desarrollo del Reglamento (CE) núm. 479/2008 del Consejo, por el que se establece la organización común del mercado vitivinícola, en lo relativo a los programas de apoyo, el comercio con terceros países, el potencial productivo y los controles en el sector vitivinícola, establece en el considerando 11 que «para que las medidas comunitarias resulten eficaces, es necesario que los Estados miembros velen por que las campañas de promoción aprobadas sean coherentes con sus programas nacionales y regionales de promoción y complementarias de ellos. Con objeto de crear sinergias, los Estados miembros deben poder elaborar campañas colectivas de promoción, por lo que procede establecer normas que hagan posible la cooperación entre ellos. Debe darse prioridad a las microempresas y a las pequeñas y medianas empresas, que necesitan más el apoyo de la Comunidad que las grandes empresas».

En concreto, en el sector agroalimentario se advierte, en nuestras normas internas, una creciente tendencia al fomento, por lo que ahora interesa, de las cooperativas, según la Ley 13/2013, de 2 de agosto, de fomento de la integración de cooperativas y de otras entidades asociativas de carácter agroalimentario. Se estimula, por esta vía, la capacidad comercializadora y económica de ese sector productor, en particular mediante la integración de las cooperativas y demás formas jurídicas del asociacionismo agrario, permitiendo alcanzar un modelo asociativo empresarial generador de valor, más rentable, competitivo y profesionalizado, según expresa su exposición de motivos. Este fortalecimiento de las estructuras asociativas facilita la innovación y la incorporación de nuevas tecnologías en las estructuras agrarias, aumentando su productividad y eficiencia y, en definitiva, su capacidad de competir más eficazmente en los mercados internacionales. Por ello, las políticas de fomento que instaura dicha ley se articulan, según ella misma señala, en torno a medidas destinadas a priorizar las ayudas y subvenciones que estén previstas en los Programas de Desarrollo Rural para aquellas actuaciones que radiquen en su ámbito territorial, de acuerdo con sus respectivas normas reguladoras y desde el respeto a la normativa europea y de competencia.

De modo que no podemos entender que el sector vinícola haya de disentir de esa tendencia de general de fomento de las cooperativas en este ámbito. Teniendo en cuenta, como pone de manifiesto en Abogado del Estado, que el dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre las " cooperativas y desarrollo agroalimentario",

las ventajas de esta fórmula asociativa que permite que los beneficios reviertan sobre las propias cooperativas, y su trascendencia en áreas como la económica, social y ambiental. Del mismo modo que el Plan Estatal de Integración Asociativa para 2014 (doc. núm. 4 del escrito de contestación a la demanda) pone de relieve como objetivo el eje de la internacionalización.

OCTAVO.- *La confianza legítima y la buena fe.*

Bastaría para desestimar el alegato esgrimido sobre la vulneración, por el art. 13.3 del Real Decreto que se recurre, de la confianza legítima y la buena fe, con señalar que la recurrente no ha puesto de manifiesto hechos o circunstancias que hayan determinado una actuación contraria a lo que era razonablemente predecible.

En efecto, no advertimos, en este caso, que la Administración haya adoptado decisiones contrarias a las perspectivas y esperanzas fundadas en las propias decisiones anteriores de la Administración. Al contrario, hemos puesto de manifiesto las circunstancias, en el ámbito del derecho de la Unión Europea y en nuestro derecho interno, que hacía presagiar, o al menos impedían que resultara contradictoria, la regulación contenida en el art. 13.3 del Real Decreto impugnado.

No se ha justificado, en definitiva, que el administrado haya adoptado determinadas decisiones, basadas en una coherencia del comportamiento administrativo, que se hubieran visto truncadas o defraudadas por una decisión administrativa posterior que resultara incoherente o incomprensible con dichos antecedentes. El cambio reglamentario ha sido el devenir lógico de una sucesión normativa del Real Decreto 548/2013 (RCL 2013, 1133) al Real Decreto impugnado, derivado de las comprobaciones de había realizado el Tribunal de Cuentas Europeo, detectando la aplicación de ayudas para fines no previstos por la norma, lo que debía ser mejorado, corregido o simplemente trasformado.

NOVENO.- (…)»

* **STS de 21 de noviembre de 2016** (Civil) (RJ 2016, 5730)
Ponente: Francisco Javier Orduña Moreno

Resumen: *Apoderamiento. Reconocimiento de deuda respecto de la liquidación final de una obra otorgado por 2 de los 3 apoderados mancomunados de una cooperativa, al que posteriormente en sede judicial prestó su conformidad el otro apoderado. Clara y patente disconformidad de la cooperativa que se opone a la validez del negocio representativo, cesa de los apoderados como miembros de la junta rectora de la cooperativa cesa de los apoderados e interpone querella por delitos de falsificación de documento y privado y de estafa que finalmente fue archivada. El Tribunal Supremo declara que, en el caso, dicho*

reconocimiento de deuda debe ser ratificado, como "presupuesto ineludible", por la entidad representada (la Cooperativa), no siéndole vinculante en caso contrario.

Fundamentos de Derecho

«PRIMERO. *Resumen de antecedentes.*

1. El presente caso plantea, como cuestión de fondo, si un reconocimiento de deuda, respecto de la liquidación final de una obra, llevada a cabo por dos de los tres apoderados mancomunados de una cooperativa, al que posteriormente en sede judicial prestó su conformidad el otro apoderado, vincula a la entidad representada conforme al segundo párrafo del artículo 1259 del Código Civil.

2. De los antecedentes de hecho acreditados en la instancia, deben destacarse los siguientes.

I) La cooperativa, mediante escritura pública de 13 de junio de 1992, otorgó poder mancomunado a favor de don Moises, don Santiago y doña Debora.

II) El 30 de julio de 1996, don Moises y don Santiago, firmaron el reconocimiento de deuda a favor de la entidad Construcciones y Contratas Tobarra, S.L, aceptando la liquidación final de la obra realizada que les presentó la citada empresa. Esto es, el importe adeudado por la obra ejecutada, más el devengo del interés de demora pactado en el documento de liquidación de la obra. En ese momento, los firmantes, junto con doña Debora, formaban parte del consejo rector de la cooperativa.

III) El 22 de agosto de 1996, en la Asamblea General de la cooperativa, convocada a petición de los socios, fueron cesados de sus cargos los apoderados mancomunados.

IV) Doña Debora, en el interrogatorio de parte, declaró que, por problemas familiares, no pudo estar presente en el momento de suscripción del documento, pero que tuvo pleno conocimiento de su realización y contenido, por lo que lo ratificó con posterioridad de un modo expreso, pero no formalmente.

3. En síntesis, la entidad demandante y aquí recurrente, Construcciones y Contratas Tobarra, S.L., presentó demanda en reclamación de la cantidad de 542.739,11 € contra la Sociedad Cooperativa Turbula y sus socios. Dicha demanda se basó en que, con fecha de 30 de julio de 1996, la demandante suscribió con la representación legal de la citada cooperativa un documento por medio del cual se practicaba la liquidación final de la obra, 50 viviendas que la constructora había llevado a cabo en la unidad de actuación urbanística «PARAJE000».

En los escritos de contestación y oposición a la demanda, en lo que aquí interesa, se cuestionó la validez de dicho documento para los efectos pretendidos, pues se trataba de un documento privado sin valor frente a terceros, pues quienes lo suscribieron en nombre de la cooperativa carecían de representación al llevarse a cabo sin

el conocimiento de los cooperativistas y sin facultades para ello, dado que el poder se otorgó de forma mancomunada y tan sólo fue suscrito por dos de los tres apoderados.

4. La sentencia de primera instancia estimó en parte la demanda y condenó al pago de la cantidad de 179.304,57 € de forma mancomunada a los socios cooperativistas, y con responsabilidad solidaria a la cooperativa. La cantidad señalada la justificó con base en el enriquecimiento injusto de los cooperativistas al habérseles adjudicado las viviendas sin haber satisfecho el importe íntegro de su coste real. Con relación al valor del documento consideró que los firmantes no carecían de las facultades requeridas, pues en el momento de la suscripción de dicho documento tenían la condición de apoderados de la cooperativa, de forma que el vicio de nulidad relativa o anulabilidad que pudo contener inicialmente dicho documento fue convalidado con la posterior ratificación del tercero de los apoderados mancomunados. Con relación a la cuestión del IVA, consideró que correspondía al demandante la acreditación de haber satisfecho su importe, extremo que resultó huérfano de prueba. Respecto del interés reflejaron en el documento de liquidación de la obra (20%), consideró que no podía calificarse de usurario o excesivo.

5. Interpuestos recursos de apelación por la demandante, la sociedad cooperativa y por algunos de sus socios, la sentencia de la Audiencia desestimó dichos recursos y confirmó la sentencia recurrida.

En síntesis, la sentencia confirmó el enriquecimiento injustificado conforme a la valoración de la sentencia de primera instancia. Con relación a la validez del documento consideró, en contra de la anterior resolución, que carecía de eficacia frente a la cooperativa, que era quien, en su caso, debió ratificarlo, cosa que no sólo no hizo, sino que a los pocos días de su firma cesó a los apoderados como miembros del consejo rector. En esta línea, consideró que la posterior conformidad prestada por la apoderada ausente no sanaba la falta de representación observada en la formalización de dicho documento de reconocimiento de deuda; en donde el poder, además, no facultaba a doña Debora para poder ser sustituida por otra persona. Con relación a la cuestión del IVA, y con relación al informe pericial señalado, que tomó por referencia al igual que la sentencia de primera instancia, declaró:

«[...] Sin embargo las restantes peticiones de la parte actora, fundadas en aquel documento, no pueden prosperar. Ni el pacto de intereses, que sólo se devengan como se establece en la sentencia desde que se reclama, sin aplicar los intereses pactados por personas que carecen de facultades para ello. Ni menos la reclamación por IVA, ya que el coste de la obra reclamadas o dicho de otra forma los precios acreditados pericialmente, mientras no se diga expresamente lo contrario, llevan incluido el impuesto sobre el valor añadido que los grava».

6. La sentencia de la Audiencia, a petición de la cooperativa y de varios socios de la misma, todos ellos apelantes, fue objeto de aclaración por auto que 23 de mayo de 2014.

7. Frente a la sentencia apelada la demandante interpone recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

8. (…)

Recurso de casación.

SEGUNDO.- *Reconocimiento de deuda. Ratificación del negocio representativo, artículo 1259 del Código Civil. Insuficiencia de reconocimiento de deuda realizado por dos de los tres apoderados mancomunados. Doctrina jurisprudencial aplicable.*

1. La recurrente, al amparo del ordinal tercero del artículo 477.2 LEC, por infracción de doctrina jurisprudencial de esta Sala, interpone recurso de casación que articula en un único motivo.

En dicho motivo, denuncia la infracción del artículo 1259 del Código Civil y de la jurisprudencia que lo interpreta, con cita de las SSTS núms. 604/2002, de 10 de junio, 774/2010, de 17 de noviembre y 919/2011, de 23 de diciembre . Considera que la sentencia recurrida vulnera la doctrina jurisprudencial al no otorgar validez al documento suscrito por los apoderados de la cooperativa. Todo ello, con relación a la ratificación prevista en el segundo párrafo del artículo 1259 del Código Civil .

2. El motivo debe ser desestimado.

En el presente caso, con relación a un reconocimiento de deuda, la intervención del representado en la ratificación del negocio representativo constituye un presupuesto ineludible. En esta línea, si bien esta ratificación puede realizarse de forma flexible, bien de forma expresa, o bien de forma tácita, no obstante, en el presente caso, atendidas las circunstancias acreditadas, no sólo hay una total ausencia de ratificación por parte de la entidad representada, sino además una clara y patente disconformidad con el contenido y alcance del reconocimiento de deuda firmado por dos de los tres apoderados mancomunados de la representada. Disconformidad que no sólo se ha puesto de manifiesto en la oposición acerca de la validez del negocio representativo, sino que también llevó a la reprobación y cese de los apoderados como miembros de la junta rectora de la cooperativa, así como a la interposición de una querella por los delitos de falsificación de documento público y privado y de estafa que finalmente fue archivada. Con lo que la valoración que realiza la sentencia recurrida acerca de la ausencia de ratificación por parte de la entidad representada resulta acertada, sin que el documento suscrito le resulte vinculante.

En todo caso, hay que señalar que en las sentencias citadas por la recurrente, en apoyo del interés casacional del recurso, ni resultan de aplicación al presente caso, ni contradicen la doctrina jurisprudencial aquí declarada».

* **STS de 22 de noviembre** (Social) (RJ 2016, 6089)
Ponente: Mª Lourdes Arastey Sahún

Resumen: *Pensión de vejez (SOVI): responsabilidad de la cooperativa obrera por la falta de cotización de una cooperativa obrera por la prestación de sus socios trabajadores, no constando la opción por la Mutualidad de trabajadores autónomos.*

Reseña: Se desestima un recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por el "Instituto Nacional de la Seguridad Social" en relación con las sentencias de 25 de septiembre de 2012 y de 18 de noviembre de 2014; ambas de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha. La cuestión planteada en ambos casos gira en torno a la cotización al SOVI de una **cooperativa obrera** por la prestación de sus socios trabajadores, y en particular, su responsabilidad por la falta de cotización a partir de la aprobación de la Orden del Ministerio de Trabajo de 25 de marzo de 1963 que daba derecho de opción a éstos para continuar en ese régimen, o pasar a las Mutualidades Laborales de Trabajadores Autónomos. A pesar de que la opción debía ejercitarse con carácter definitivo y por escrito, la primera sentencia presume que hubo una opción implícita, mientras que la segunda interpreta que de no constar la opción, el socio trabajador seguía en el sistema de protección por cuenta ajena y por consiguiente con obligación de la empresa de efectuar la oportuna cotización en el régimen del SOVI, y tras su extinción en 1966, en el Régimen General de la Seguridad Social. El Tribunal Supremo comparte esta interpretación, y no constando opción por el régimen de autónomos y tampoco la cotización al SOVI durante un periodo pese a acreditarse la prestación de servicios durante el mismo, declara la responsabilidad del pago de la pensión al socio trabajador por parte del INSS y de la cooperativa.

* **STS de 24 de noviembre de 2016** (Civil) (RJ 2016, 5639)
Ponente: Francisco Javier Orduña Moreno

Resumen: *Contrato de prestación de ayuda financiera mediante compra de títulos de participaciones sociales. Derecho al reembolso de las participaciones sociales basado en la baja voluntaria y no tanto en las consecuencias derivadas del carácter condicional o no de la disolución de la cooperativa pactado en aquel contrato.*

Fundamentos de Derecho

«PRIMERO. *Resumen de antecedentes.*

1. El presente caso, en el ámbito de la interpretación y ejecución de una relación negocial plantea, como cuestión de fondo, el cumplimiento de una obligación de pago de una entidad cooperativa, de 41.446, 91 €, en concepto de recompra del 75% de los títulos de un cooperativista que el demandante adquirió al hacerse cargo de la deuda de aquélla.

2. En síntesis, el demandante y recurrido, don Torcuato, celebró el 1 de enero de 1995, con la Sociedad Cooperativa Andaluza del Campo San Francisco de Mengíbar, un contrato de arrendamiento de industria de una fábrica de almazara para aceites propiedad de la citada cooperativa. Con idéntica fecha, ambas partes celebraron otro contrato de prestación de ayuda financiera por el que el arrendatario se comprometía a pagar, en lugar y por cuenta de la cooperativa, las cantidades para hacer frente a las obligaciones de pago que dicha cooperativahabía contraído con la familia del cooperativista Edmundo, como consecuencia de la sentencia dictada por el Juzgado Primera Instancia, núm. 2, de Jaén. En la cláusula tercera de este contrato, se contemplaban las siguientes obligaciones con relación a los títulos:

«[...] La Cooperativa entregará al Sr. Torcuato los títulos de aportaciones a capital social de la familia Edmundo que ésta tenía en la Cooperativa.

»Al finalizar el contrato de arrendamiento entre Cooperativa y Aceites Lamarca, SL, el Sr. Torcuato devolverá a la primera el 50% de los títulos de aportación a capital que por virtud de este convenio recibe, haciendo suyos, con carácter definitivo, el otro 50% de títulos.

»No obstante, el Sr. Torcuato, a partir de dicha fecha de terminación de contrato arrendamiento, sólo podrá exigir a la Cooperativa la devolución de esos títulos definitivamente adquiridos hasta un máximo del 10% de los mismos; el restante 90% no será exigible hasta el momento en que se disuelva la Cooperativa».

El 30 de enero de 1995, todas las partes implicadas, la familia Edmundo, la cooperativa y el Sr. Torcuato, suscribieron un documento privado por el que reconociendo la existencia de un crédito inicial a favor de la familia Edmundo que ascendía a 9.195.510 pesetas, como valor acordado de los títulos de las participaciones sociales, el arrendatario liquidaba y cancelaba la deuda total de la cooperativa en la suma de 17.500.000 pesetas comprendiendo principal, intereses y costas procesales. En ese mismo acto se procedió al pago de dicha cantidad.

El 26 de junio de 2000, el consejo rector de la cooperativa y don Torcuato, acordaron novar el contenido del contrato inicial de arrendamiento de industria, de 1 de enero de 1995, modificando la fecha de extinción, al 31 de mayo de 2001, y el porcentaje de participación de los títulos en los términos expuestos en la cláusula sexta del contrato modificado:

«[...] En virtud de la comparecencia que en este acto hace a título personal don Torcuato, se establece la modificación del contrato de fecha 1 de enero de 1995, suscrito entre el Consejo Rector de la Cooperativa y el Sr. Torcuato, en el sentido de que el porcentaje que pasará a favor de D. Torcuato de los títulos atribuidos a la familia Edmundo es del 75%, siendo entregados a la Cooperativa el 25% restante, ambos calculados sobre la base de nueve millones ciento noventa y cinco mil quinientas diez pesetas.

»No obstante, esos títulos no podrán ser transmitidos o enajenados por ningún motivo, ni podrá exigirse a la Cooperativa la devolución de dichas aportaciones a capital social, hasta el momento en que se disuelva la Cooperativa».

Por último, el 24 de enero de 2001, ambas partes suscribieron un documento privado por el que se reconoce la entrega por parte del Sr. Torcuato a la cooperativa del 25% de los títulos de propiedad de la familia Edmundo, por un valor de 2.299.325 pesetas, así como la entrega de la llave de la almazara, dando por totalmente finalizado el contrato de arrendamiento de industria. Por lo que el arrendatario dejó de ser socio de la cooperativa con efectos de 24 de abril de 2006.

Con estos antecedentes, el arrendatario interpone demanda de reclamación de cantidad solicitando que se fije por el juzgado el día o plazo para el establecimiento de lo acordado y se condene a la cooperativa al pago de 41.446,96 euros, correspondientes al valor del 75% de los títulos de la familia Edmundo. La cooperativa se opone a la demanda y solicita su desestimación.

3. La sentencia de primera instancia desestimó la demanda. En este sentido, consideró, desde la perspectiva de la interpretación del referido clausulado, que las partes no acordaron una condición propiamente dicha, sino un término para solicitar la devolución de los títulos previamente adquiridos. Término indefinido, coincidente con la disolución de la cooperativa, al que no se le puede fijar judicialmente un plazo o día para hacerse efectivo, por resultar perjudicial para el normal desenvolvimiento de la cooperativa. De forma que para la fijación de dicho término debe estarse a que se determine de acuerdo con las causas de disolución lo establecido en la propia Ley 14/2011 sobre Sociedades Cooperativas Andaluzas.

5. Interpuesto recurso de apelación por el demandante, la sentencia de la Audiencia estimó dicho recurso y revocó la anterior resolución. En su lugar, con estimación de la demanda, declaró el derecho del demandante a cobrar el importe de la deuda solicitada, fijando como plazo el de dos meses siguientes a la fecha en que tenga lugar la asamblea general ordinaria de la cooperativa, en la que se hará efectiva la obligación de pago.

En su fundamentación valoró que la disolución de la cooperativa, como tal, debía calificarse como un elemento condicional de la relación contractual, dado el carácter

indefinido de la duración de dicha cooperativa según sus propios estatutos. Por lo que, aun siendo nula dicha condición por quedar su cumplimiento a la exclusiva voluntad del deudor (artículo 1115 del Código Civil), consideró que ante el derecho del acreedor de cobrar su crédito procedía, dado el carácter indeterminado de la condición, establecer un plazo para el pago del mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1128 del Código Civil.

6. Frente a la sentencia apelada, la demandada interpone recurso de casación.

Recurso de casación.

SEGUNDO.- *Sociedad Cooperativa. Contrato de prestación de ayuda financiera mediante compra de títulos de participaciones sociales. Disolución de la cooperativa, término o condición del derecho de devolución. Baja voluntaria del socio y derecho al reembolso de las participaciones sociales. Doctrina jurisprudencial aplicable.*

1. La recurrente, al amparo del ordinal tercero del artículo 477.2 LEC, interpone recurso de casación que articula en tres motivos.

En el primer motivo, la recurrente denuncia la infracción de los artículos 1115, 1125 y 1128 del Código Civil, todos ellos con relación al artículo 79 de la Ley 14/2011, de 23 de diciembre de Sociedades Cooperativas Andaluzas. Argumenta que en el presente caso se está ante una obligación sujeta a término, claramente establecida por voluntad de las partes. Del mismo modo que el cumplimiento del término no queda sujeto al arbitrio de una de las partes, pues si bien la duración de la cooperativa es indefinida, no obstante, la disolución de la cooperativa puede producirse por causas ajenas a la voluntad de los órganos sociales, tal y como contempla el artículo 79.3 de la citada Ley y la doctrina jurisprudencial aplicable (SSTS de 2 de junio de 1997, 3 de octubre de 2008 y 28 de enero de 2014).

2. Por la fundamentación que a continuación se expone, el motivo debe ser desestimado.

La normativa que resulta aplicable al presente caso no es la alegada Ley 14/2011, de 23 diciembre, sino la Ley 2/1999, de 31 de marzo, de Sociedades Cooperativas Andaluzas que estuvo vigente hasta el 20 de enero de 2012.

Puntualizado lo anterior, también debe indicarse que, de acuerdo con el contenido de las referidas cláusulas, el hecho de la disolución de la cooperativa viene configurado como un elemento condicional de la relación obligatoria, pues el cumplimiento o efectividad del derecho a la devolución se hace depender de un suceso futuro e incierto como es la propia disolución de una cooperativa que se constituyó por tiempo indefinido. Si bien, como alega el recurrente, el acaecimiento de dicho hecho no dependa, en toda la extensión de posibilidades que presenta, de la exclusiva voluntad o arbitrio del deudor.

Sin embargo, como analizamos en el siguiente motivo del recurso, esta perspectiva de análisis acerca de la naturaleza condicional del hecho de la disolución de la cooperativa no responde, en rigor, a la ratio o fundamento que justifica el derecho del demandante exigir el cobro de su crédito, por lo que el motivo debe ser desestimado.

3. En el segundo motivo, la recurrente denuncia la infracción, por inaplicación del artículo 60 de la Ley 14/2011, de 23 de diciembre, y de la doctrina jurisprudencial de esta Sala (SSTS de 4 de mayo de 1994 y 6 de febrero de 2014), con relación al procedimiento de liquidación y reembolso de las aportaciones sociales.

4. Por la fundamentación que a continuación se expone, el motivo planteado debe ser estimado.

Como se ha anticipado en el motivo anterior, el examen de este motivo debe partir de la necesaria puntualización de la ratio o fundamento que justifica la reclamación del crédito del demandante. Dicha ratio, en el presente caso, no se halla tanto en las consecuencias derivadas del carácter condicional o no del hecho de la disolución de la cooperativa y, por tanto, de la interpretación de las referidas cláusulas, sino en el fundamento de exigibilidad de su derecho de crédito que se acompaña con la separación de la cooperativa llevada a cabo por el demandante y la consiguiente extinción del contrato social. Circunstancia acreditada en el presente caso a tenor del documento de 24 de enero de 2001, por el que el demandante hace entrega a la cooperativa del 25% de los títulos que había adquirido de la familia Edmundo y de las llaves de la fábrica o almacén, dando por totalmente finalizado tanto el contrato de arrendamiento de industria celebrado con la cooperativa, como su relación de socio de la misma, causando baja con fecha de 24 de abril de 2006. De forma que ya nada le vincula a dicha cooperativa, salvo la reclamación del crédito que le adeuda.

En este contexto, si bien con relación a la señalada Ley 2/1999, de 31 de marzo, de Sociedades Cooperativas Andaluzas, debe estimarse la pretensión de la recurrente en el sentido de que la devolución de las participaciones sociales se ajuste al procedimiento de reembolso que contempla la citada Ley y que detalla el artículo 11 de los estatutos de la sociedad cooperativa. Pretensión que fue alegada tanto en el escrito de contestación a la demanda, como en el escrito de oposición al recurso de apelación. Por lo que el motivo debe ser estimado en este aspecto».

II. SOCIEDADES LABORALES

* **STS num. 665/2016 de 14 julio** (Social) (RJ 2016, 4085)
Ponente: Antonio Vicente Sempere Navarro

Resumen: *Prestación de desempleo de quien simultanea cargo societario, por el que no percibe retribución, y trabajo ordinario y retribuido para la propia entidad. Inexistencia de contradicción a efectos del recurso por unificación de doctrina, por existir una diferencia fáctica que comporta la aplicación de normas distintas; en un caso se trata de una sociedad limitada laboral y en otro de una sociedad ordinaria. Desempeñar un cargo gerencial en sociedad de capital común es distinto a hacerlo en una compañía mercantil de carácter laboral. Se trata de dato fáctico que posee trascendencia pues arrastra consigo la aplicación de normas con contenido heterogéneo. Desde tiempo atrás la Sala viene llamando la atención sobre la diferencia que surge en función del tipo de sociedad por cuya cuenta se trabaja.*

Fundamentos de Derecho

«PRIMERO. **Delimitación del supuesto litigioso.**

Para una mejor tutela judicial de las partes procesales y compresión de nuestra respuesta, en esta ocasión resulta imprescindible la simultánea depuración del supuesto y de las normas aplicadas para determinar si procede abonar la prestación por desempleo interesada.

1. La prestación de servicios de base.

Comencemos por resaltar alguno de los hechos probados (HP) que alberga la sentencia del Juzgado de lo Social y que no fueron combatidos en suplicación:

En octubre de 2001 se constituye una sociedad mercantil cuyo capital (333.560 €) pertenece al padre de la actora (44,96%), a una segunda mercantil (44,96%) y a otra tercera sociedad (10%) cuya administradora única es la actora.

La demandante, que también suscribe una acción del capital social, es nombrada consejera delegada de la empresa, junto con otros dos socios.

Desde la creación de la sociedad y hasta su cese, la trabajadora "actuará de forma mancomunada" administrando la sociedad.

En julio de 2010 cesa la prestación de servicios, solicitando y obteniendo prestación contributiva por desempleo.

(…)

2. Normas aplicables.

En el marco de un expediente de devolución de prestaciones por desempleo, se achaca a la demandante que, al ser administradora de la sociedad mercantil, tendría que haber estado encuadrada en el RGSS pero sin desempleo.

Las normas aplicadas por la sentencia y las consideradas infringidas por el recurso de casación son las vigentes en julio de 2010. Las principales se hallan en el texto refundido de la Ley General de Seguridad Social aprobado mediante Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 junio (LGSS); seguidamente se reproducen, subrayando ciertos pasajes:

El art. 97.2.a) declara expresamente incluidos en el RGSS los trabajadores por cuenta ajena y los socios trabajadores de sociedades mercantiles capitalistas, aún cuando sean miembros de su órgano de administración,si el desempeño de este cargo no conlleva la realización de las funciones de dirección y gerencia de la sociedad, ni poseen su control en los términos establecidos en el apartado 1 en la disposición adicional vigésimo séptima de la presente Ley.

El art. 97.2.k*) LGSS dispone que están incluidos en el RGSS, como asimilados a trabajadores por cuenta ajena,con exclusión de la protección por desempleoy del Fondo de Garantía Salarial, los consejeros y administradores de sociedades mercantiles capitalistas, siempre que no posean el control de éstas en los términos establecidos en el* apartado uno de la disposición adicional vigésimo séptima de la presente Ley*, cuando el desempeño de su cargo conlleve la realización de las funciones de dirección y gerencia de la sociedad, siendo retribuidos por ello o por su condición de trabajadores por cuenta de la misma.*

Por otra parte, entra en juego la Ley 4/1997, de 24 de marzo, de Sociedades Laborales. Su artículo 21.1, tras la modificación experimentada por Ley 50/1998, reordena el encuadramiento en la Seguridad Social de sus miembros:

Los socios trabajadores de las sociedades laborales, cualquiera que sea su participación en el capital social dentro del límite establecido en el artículo 5 de la presente Ley, *y aun cuando formen parte del órgano de administración social, tendrán la consideración de trabajadores por cuenta ajena a efectos de su inclusión en el Régimen General o Especial de la Seguridad Social que corresponda por razón de su actividad, y quedarán comprendidos en la protección por desempleo y en la otorgada por el Fondo de Garantía Salarial, cuando estas contingencias estuvieran previstas en dicho Régimen.*

Por razones cronológicas, no debemos analizar ahora las eventuales repercusiones que posea la derogación de la Ley 4/1997, de 24 de marzo y su sustitución por la Ley 44/2015, de 14 de octubre, de Sociedades Laborales y Participadas, cuya Disposición Adicional Primera daba nueva redacción al artículo 97.2 LGSS y añadía una nueva Disposición adicional vigésima séptima bis.

Tampoco afecta al presente debate la posterior sustitución de la LGSS por el Texto Refundido aprobado mediante Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, cuyo art. 136 modifica la redacción que precedentemente albergaba el artículo 97.2 LGSS.

3. La STSJ recurrida.

La STSJ Andalucía (Granada) de 22 mayo 2014 (rec. 671/2014) desestima el recurso de la trabajadora y confirma que no le corresponde la prestación por desempleo a la vista de los siguientes argumentos:

La regulación de la Ley de Sociedades Laborales es inaplicable, porque nos encontramos ante una sociedad de responsabilidad limitada ordinaria.

La actora ha venido interviniendo como consejera delegada de la mencionada sociedad, como ha quedado acreditado.

La percepción de remuneraciones, aunque fuera por su superpuesta condición de trabajadora común, aboca a la aplicación del art. 97.2.k) LGSS.

Ni la integración en el RGSS, ni siquiera el abono de cotizaciones por desempleo, permiten alterar ese resultado.

La STS 17 de mayo de 1999 (rec. 3046/1998) avala ese diferente trato a los administradores de sociedades de capital comunes y a las consideradas laborales.

4. El recurso de casación y los escritos concordantes.

A) El 26 de septiembre de 2014 se registra el escrito mediante el que la demandante interpone recurso de casación unificadora. Reproduce los hechos probados en ambas sentencias y entresaca los datos que le inducen a sostener la existencia de contradicción.

Considera vulnerados los arts. 97.2.a y 97.2.k LGSS, así como su Disposición Adicional 27ª. Su razonamiento conduce a la conclusión de que "para efectuar el encuadre de la recurrente en el artículo 97.2.k), se requiere que el cargo de consejero-delegado o miembro del consejo de administración sea retribuido, circunstancia que no concurre en el supuesto ahora enjuiciado".

La recurrente admite que ha venido ejerciendo competencias propias de un órgano societario, pero advierte que su carácter gratuito las neutraliza y que, por el contrario, la onerosidad de la prestación laboral de carácter común aboca hacia la inclusión en el RGSS con derecho a todas las prestaciones propias de su acción protectora.

B) Con fecha 29 de julio de 2015 queda registrado el escrito de impugnación al recurso que presenta el Abogado del Estado en nombre del SPEE. Niega la existencia de contradicción entre las sentencias opuestas ya que en la referencial se resuelve un supuesto en que el actor es administrador único de una sociedad laboral.

Respecto del tema de fondo, llama la atención acerca de la prohibición total que el art. 97.2.k) alberga. También reflexiona largamente sobre el desarrollo de funciones directivas por parte de la recurrente.

C) Con fecha 29 de octubre de 2015, el Ministerio Fiscal emite su preceptivo Informe, mostrándose partidario de la desestimación del recurso.

Considera concurrente la contradicción requerida por el art. 219 LRJS pero destaca que el art. 97.2.k) LGSS contiene una exclusión aplicable a la actora, la cual admite que ha desarrollado actividades gerenciales y que viene siendo retribuida por la sociedad como consecuencia de su trabajo ordinario.

SEGUNDO. **La sentencia de contraste.**

El recurso cita como sentencia de contraste la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 2 de diciembre de 2002 (rec. 1193/2002) .

1. Los hechos de base.

Desde 1997 el actor ha venido prestando servicios para una Sociedad Laboral como Jefe Administrativo. Posee un 15,16% del capital social y en agosto de 1997 se le otorga poder mancomunado, siendo luego nombrado administrador único.

En agosto de 2001 cesó en su prestación de servicios y solicita prestación por desempleo.

2. Argumentos de la sentencia.

La sentencia de contraste reconoce el derecho a la prestación argumentando que aunque el actor era administrador único, ostentaba como socio trabajador la categoría profesional indicada y percibía un salario, sin prueba de que percibiese retribución alguna por desempeñar el cargo de administrador único aunque en los estatutos sociales figurase como retribuido.

La STS de 17 de mayo de 1999 (rec. 3046/1998) avala este criterio cuando se trata de sociedades laborales.

3. Pretensión y normas aplicables.

Pese a la diferente época en que suceden los hechos que dan lugar al litigio, la regulación aplicable es la misma que en el caso de la sentencia recurrida y que ha quedado expuesta más arriba.

TERCERO. **Análisis de la contradicción.**

1. (…)

2. Las similitudes.

En los casos analizados por las sentencias contrastadas aparecen datos que podemos considerar similares:

Personas de alta en el RGSS que ostentan un cargo societario y lo simultanean con un trabajo ordinario para la propia entidad.

Poseen participación en el capital social.

No perciben retribución por el cargo societario, pero sí por el vínculo de carácter común.

A pesar de esas similitudes, la respuesta judicial es diversa: la sentencia recurrida niega el desempleo por aplicación del art. 97.2 k) LGSS. La de contraste reconoce el derecho a las prestaciones.

3. Las diferencias.

A) La sentencia referencial da cumplida cuenta de que se desempeña un cargo en una sociedad limitada laboral. A la vista de lo previsto en el art. 21 de la Ley 4/1997 (redactado conforme a la Ley 50/1998) considera que "resulta incuestionable el derecho a las prestaciones de desempleo del actor socio y consejero delegado". Se deja constancia expresa de que ello impide la aplicación del art. 97.2.k) LGSS.

B) Sin embargo, en la sentencia recurrida no estamos ante una sociedad de carácter laboral sino ordinario. Esa diferencia es trascendente porque comporta que las normas aplicables sean distintas. Al no operar la Ley 4/1997, despliega su eficacia el artículo 97.2.k) LGSS y el debate habido en suplicación nada tiene que ver en uno y otro caso. Ya se ha recordado más arriba que cuando se aplican normas diversas la contradicción es difícilmente apreciable.

C) Que los administradores de una sociedad laboral puedan acceder a las prestaciones por desempleo choca con la literalidad del art. 97.2.k) LGSS, de modo que no puede compararse ambas situaciones a efectos de casación unificadora es la conclusión de lo expuesto. Desempeñar un cargo gerencial en sociedad de capital común es distinto a hacerlo en una compañía mercantil de carácter laboral. Se trata de dato fáctico que posee trascendencia pues arrastra consigo la aplicación de normas con contenido heterogéneo.

D) La sujeción a estatutos jurídicos distintos, como tantas veces hemos puestos de relieve, convierte en imposible el contraste de las soluciones. No se trata de un dato formal, sino material: las Leyes aplicadas poseen previsiones diversas, de modo que la solución distinta al mismo problema resulta incontrolable desde la perspectiva de la contradicción. Tal y como el escrito de impugnación al recurso pone de relieve, esta diferencia comporta que exista una causa de inadmisión del recurso. Dada la fase procesal en que nos encontramos, lo que procede es su desestimación.

E) Eso significa que la doctrina de la sentencia de contraste no es errónea. De hecho, cuando se ha superado el presupuesto del art. 219.1 LRJS esta Sala la aplicado en supuestos como los de las SSTS 17 febrero 2009 (rec. 739/2008) o 5 marzo 2013 (rec. 932/2012).

Si se analiza nuestra STS de 17 de mayo de 1999 (rec. 3046/1998), curiosamente invocada por las dos resoluciones aquí enfrentadas, se comprueba que desde tiempo atrás venimos llamando la atención sobre la diferencia que surge en función del tipo de sociedad por cuya cuenta se trabaja.

CUARTO. **Resolución.**

De conformidad con lo expuesto hemos de desestimar el recurso de casación unificadora, al no poder examinarlo por falta de contradicción.»

III. ASOCIACIONES

* **STS núm. 463/2016 de 7 julio** (Civil) (RJ 2016, 2893)
Ponente: Antonio Salas Carceller

Resumen: *Se contrata la asociación a un club con derecho a usar una suite «flotante» de un dormitorio en una semana también «flotante». No puede reconducirse dicho contrato a la figura del arrendamiento a que se refiere el art. 1.6 de la Ley 42/1998, de 15 de diciembre (sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico) ya que se «compra» un «derecho de asociación» a un Club para uso de un apartamento sin fijación de plazo. Excluida tal posibilidad de arrendamiento, nos encontraríamos en su caso ante la constitución de un derecho personal fuera de las previsiones legales, faltando a la exigencia del artículo 9.1.2 de aquella Ley que requiere que, en cuanto el objeto, ha de tratarse de un alojamiento concreto. Al no cumplir con tales exigencias el contrato queda sujeto a la sanción de nulidad de pleno derecho contenida en el art. 1.7 de dicha Ley que, en el caso, cabe relacionar con lo dispuesto por el art. 1261CC.*

Nota: El Fundamento Tercero de esta Sentencia es idéntico al de la STS num. 531/2016 de 14 septiembre de 2016 (Civil) (RJ 2016, 4110) (véase más abajo)

* **STS num. 1856/2016 de 19 julio de 2016** (RJ 2016, 4389)

Resumen: *Revocación improcedente de la declaración de utilidad pública de asociación al faltar la acreditación por la Administración de que los fines de la asociación hayan dejado de estar afectos a la promoción del interés general, cuando su actividad que no ha variado desde su fundación.*

Fundamentos de Derecho

«PRIMERO. Se interpone por la Abogada del Estado recurso de casación contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, de 12 de junio de 2013, que estimó el recurso contencioso administrativo interpuesto

por la Asociación Nuevo Futuro Sirio, aquí parte recurrida, contra la resolución del Ministerio del Interior, de 30 de septiembre de 2010, que revocó la declaración de utilidad pública de dicha asociación. (…) al considerar que no cumplía el requisito de que los fines estatutarios tiendan a promover el interés general, establecido por el artículo 32.1.a) de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo.

(…)

QUINTO. El tercer motivo del recurso de casación (…) expone la discrepancia de la Abogada del Estado con la interpretación que efectúa la sentencia de las normas jurídicas aplicables.

Para la parte recurrente, la afirmación de la sentencia impugnada acerca de que la norma aplicable, el artículo 32.1.a) de la L.O. 1/2002, no prohíbe la prestación de servicios mediante contraprestación económica es demasiado simplista, pues la entidad de los servicios en relación con las actividades de la asociación, y las circunstancias en que se presten, puede desnaturalizar el requisito de que la asociación se dedique a fines de interés general, y que dichos ingresos se recojan en sus estatutos, tampoco es suficiente, pues habrá de estarse, de nuevo, a la actividad materialmente realizada para analizarla y concluir si realmente se cumplimentan fines orientados al interés general o no, y en este caso, cuando el objeto principal y casi exclusivo de la entidad es la prestación de servicios por contraprestación, interviniendo en el tráfico privado, no se puede considerar que realiza una actividad de promoción del interés general, sino que la asociación "beneficia", es decir, presta servicios a quienes se los pagan, directa o indirectamente, a través de contratos con la Administración.

Sobre esta cuestión se ha pronunciado reiteradamente esta Sala, en recursos interpuestos con similares argumentos por el Abogado del Estado, en sentencias, entre otras, de 22 de noviembre de 2011 (recurso 4031/2008), 27 de julio de 2015 (recurso 1236/2013), 11 de noviembre de 2015 (recurso 1364/2013), 15 de febrero de 2016 (recurso 3927/2013), 3 de marzo de 2016 (recurso 3461/2013) y 1 de abril de 2016 (recurso 63/2014).

Como punto de partida hemos de señalar que, como afirma la sentencia de 22 de noviembre de 2011, antes referenciada:

«no cabe entender que la prestación onerosa de un servicio conduzca necesariamente a conceptuar que la asociación que lo presta carezca de interés general, por cuanto que para ello habrá que tener en cuenta las actividades que realiza para el cumplimiento de su objeto social, si éstas redundan en beneficio de la colectividad, y del destino a que se aplican los ingresos que la entidad pudiera obtener.»

En este sentido, la sentencia de 27 de julio de 2015, ya referenciada, señala:

«lo decisivo para la calificación de una asociación como de interés general, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Sala mencionada por la Sentencia recurrida, es que concu-

rran los requisitos establecidos en el artículo 32.1 de la Ley Orgánica de Asociaciones, *no si obtiene o no beneficios por algunas de sus actividades* (Sentencias de esta Sala de 22 de noviembre de 2.011 - RC 4.031/2.008-, de 15 de diciembre de 2.011 - RC 4.216/2.009 - y de 30 de enero de 2.015 - RC 2.745/2.012 -).

En definitiva, lo que prima es que su objetivo sea el cumplimiento de las finalidades contempladas en el apartado 1.a) del artículo 32 de la referida Ley *y no una finalidad comercial o de lucro. No entraría dentro de las entidades comprendidas en el citado artículo una sociedad mercantil con ánimo de lucro por esta misma circunstancia, aunque su actividad fuese beneficiosa para el interés general (un hospital, por emplear el ejemplo propuesto por el Abogado del Estado) o aunque no repartiera beneficios entre sus propietarios; siendo una sociedad con ánimo de lucro, la reinversión de los beneficios en la propia sociedad incrementaría el valor de la misma y, por tanto, el patrimonio de sus titulares. O, dicho de otro modo, las asociaciones de interés general no pueden tener una finalidad de lucro, pero ello no obsta a que puedan desarrollar actividades remuneradas en beneficio de su finalidad de interés general.»*

En similares términos, dice la sentencia de 15 de febrero de 2016, también citada:

«la inserción de una Asociación sin ánimo de lucro y que cumple fines de interés general en la red asistencial pública y el hecho de que, por tanto, una tal asociación este desarrollando de forma externalizada funciones públicas de interés general, mediando o no convenio, en absoluto le priva a la actuación de la asociación del carácter de interés general. Las actividades desarrolladas por la misma serán o no de interés general y cumplirán o no los requisitos contemplados por el artículo 32 de la Ley Orgánica del Derecho de Asociación *en función de su propia naturaleza, y desde luego no pierden en modo alguno ese carácter por el hecho de que estén realizando de forma externalizada funciones previstas en planes asistenciales de una Administración Pública. Antes al contrario, frente lo que afirma la Sala de instancia, tal circunstancia supone sin duda un importante criterio para entender que sus actividades sí cumplen fines de interés general, pues de tal carácter son los servicios sociales desarrollados por las Administraciones públicas. Esto es, en contra de lo que se desprende de la cita de su* Sentencia de 16 de octubre de 2013*, al menos en el contexto en que se inserta en la Sentencia ahora recurrida, el cumplimiento de servicios sociales externalizados no demuestra que "su actuación en el tráfico privado [venga] generada por el interés particular de los réditos económicos que dimana del servicio asistencial", sino que, como ya se ha indicado, es más bien un indicio de lo contrario.*

En definitiva, una asociación cumplirá los requisitos previstos en el artículo 32 de la Ley Orgánica de Asociaciones *para ser una asociación de utilidad pública si sus fines estatutarios están encaminados a promover el interés general en los términos definidos por el apartado 1.a) del citado precepto, y si se atiene a los restantes requisitos enume-*

rados en dicho artículo. Y ciertamente no resulta contrario a los mismos el que cumpla funciones asistenciales mediante un convenio con una Administración pública y desarrolles servicios sociales de la misma de manera externalizada.»

En este caso no existe discusión alguna sobre la naturaleza de los fines estatutarios de la asociación recurrida.

La asociación tiene exclusivamente fines benéficos y asistenciales (artículo 1 de los Estatutos), y entre dichos fines se encuentra "la prestación de una asistencia especializada, multidisciplinar y polivalente a niños y adolescentes que no puedan permanecer en hogares convencionales ni recibir una enseñanza normalizada, por padecer trastornos psicopatológicos, susceptibles de un tratamiento que les posibilite en el futuro incorporarse al medio habitual del que proceden, evitando procesos de cronificación" (artículo 2 de los Estatutos).

No cabe duda que tales fines estatutarios tienden a promover el interés general y son de carácter educativo, sanitario, de asistencia social, de protección a la infancia, de fomento de la igualdad de oportunidades y de promoción y atención a las personas en riesgo de exclusión, incluidos en el artículo 32.1.a) de la L.O. 1/2002 .

Si desde el punto de vista teórico, los fines estatutarios de la asociación se dirigen a promover los intereses generales que define el artículo 32.1.a) de la L.O. 1/2002, en el plano práctico resulta que los servicios que presta la asociación coinciden con los fines estatutarios, pues no se ha acreditado que la asociación lleve a cabo otra actividad distinta a la estatutaria, que desarrolla en los dos centros o hogares especializados de acogimiento residencial terapéutico de atención a adolescentes entre 12 y 18 años.

El desacuerdo de la Abogada del Estado con la conclusión estimatoria de la sentencia impugnada reside en el carácter retribuido por la Comunidad de Madrid de los servicios de interés general que presta la asociación, si bien ya hemos señalado la existencia de un reiterado criterio jurisprudencial, que insiste en que las actividades que por su naturaleza sean de interés general, de conformidad con el artículo 32.1.a) de la L.O. 1/2002, no pierden ese carácter por el hecho de realizarse mediante contraprestación, y que, por tanto, avala la interpretación del indicado precepto realizada por la sentencia de instancia.

Por las anteriores razones desestimamos el tercer motivo del recurso de casación».

* **STS num. 531/2016 de 14 septiembre de 2016** (Civil) (RJ 2016, 4110)
Ponente: Antonio Salas Carceller

Resumen: *Se contrata la asociación a un club con derecho a usar una suite «flotante» de un dormitorio en una semana también «flotante». No puede reconducirse dicho contrato*

a la figura del arrendamiento a que se refiere el art. 1.6 de la Ley 42/1998, de 15 de diciembre (sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico) ya que se «compra» un «derecho de asociación» a un Club para uso de un apartamento sin fijación de plazo. Excluida tal posibilidad de arrendamiento, nos encontraríamos en su caso ante la constitución de un derecho personal fuera de las previsiones legales, faltando a la exigencia del artículo 9.1.2 de aquella Ley que requiere que, en cuanto el objeto, ha de tratarse de un alojamiento concreto. Al no cumplir con tales exigencias el contrato queda sujeto a la sanción de nulidad de pleno derecho contenida en el art. 1.7 de dicha Ley que, en el caso, cabe relacionar con lo dispuesto por el art. 1261CC.

Nota: *Véase también en el mismo sentido la STS núm. 463/2016 de 7 julio (RJ 2016, 2893)*. Su Fundamento de Derecho Tercero son idénticos.

Fundamentos de Derecho

«PRIMERO. Doña Rosalia y don Aurelio formularon demanda con fecha 20 de enero de 2010, en ejercicio de la acción de nulidad y, subsidiariamente, de resolución del contrato suscrito el 17 de febrero de 2009, con las demandadas Anfi Sales S.L. Anfi Resorts S.L, y que se declare la improcedencia de la exigencia de pago anticipado de la cantidades satisfechas, con la obligación de devolver dichas cantidades por duplicado. Por dicho contrato los demandantes adquirieron el derecho a usar un apartamento de un dormitorio del complejo Club Puerto Anfi conforme a los términos y condiciones pactados, estableciéndose en la cláusula 6 g) que los derechos adquiridos son indivisibles, de naturaleza personal y por un período ilimitado de tiempo.

Las demandadas se opusieron y el Juzgado de Primera Instancia de San Bartolomé de Tirajana dictó sentencia de fecha 22 de febrero de 2011 por la cual desestimó la demanda.

Contra dicha sentencia recurrieron en apelación los demandantes y la Audiencia Provincial de las Palmas de Gran Canaria, sección 4.ª, dictó sentencia el 22 de enero de 2014, por la que desestimó el recurso de apelación.

Los demandantes han recurrido dicha sentencia en casación.

SEGUNDO. Se formula el recurso por un solo motivo, alegando jurisprudencia contradictoria de Audiencias Provinciales en cuanto a la interpretación del artículo 10.2 de la Ley 42/98, puesto que para la sección 4.ª de la Audiencia Provincial de las Palmas de Gran Canaria (sentencias de 17 de diciembre de 2013 y 17 de junio de 2009) la carencia de información o si el contrato no tiene el contenido mínimo que exige el artículo 9.4 de la Ley 42/98, no es causa de nulidad del contrato y sólo da lugar a la resolución si se solicita en el plazo de tres meses a contar desde la fecha de celebración, y únicamente en el supuesto de que se haya faltado a la verdad en la

información dada a los adquirentes se podrá instar la nulidad de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1300 y siguientes del Código Civil . Sin embargo -afirman los recurrentes- la sección 16.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona (sentencias de 27 de junio de 2012 y 30 de abril de 2008) sigue una interpretación más protectora de la parte más débil del contrato en cuanto a la falta de información, ya que entiende que los incumplimientos de información sobre los derechos de desistimiento, resolución y prohibición del pago de anticipos, pueden llevar a la anulabilidad de los contratos por el error que haya podido generar ya que se imposibilita al adquirente al conocimiento de los derechos que le asisten.

El problema de la falta de información y el error que en tal caso puede generar en el contratante ha de ser relacionado en el caso presente con la forma en que se planteó la demanda. En ella se dice que el contrato ha de ser considerado nulo por falta de objeto, con cita del artículo 1261-2.º del Código Civil que habrá de relacionarse a estos efectos con la norma del artículo 1.7 de la Ley 42/1998.

De ello se desprende que, sin perjuicio de la información solicitada -no se puede dar una información adecuada si el contrato no cumple con los requisitos mínimos que exige la ley- resulta de plena aplicación la doctrina de esta sala sobre los requisitos de validez del contrato de aprovechamiento por turno en la citada ley.

En este caso se contrata la asociación a un club con derecho a usar una suite «flotante» de un dormitorio en una semana también «flotante», lo que no comporta la existencia de los requisitos mínimos del contrato según el artículo 9 de la Ley, ya que es claro que no puede reconducirse dicho contrato a la figura del arrendamiento a que se refiere el artículo 1.6 de la propia ley.

TERCERO. Esta sala, constituida en pleno, ha dictado la sentencia n.º 192/2016, de 29 marzo (Rec. 793/2014), en la cual se hacen las siguientes consideraciones, sobre el problema de que se trata:

«A) Determinación del objeto. El artículo 1.1 de la Ley 42/1998, de 15 de diciembre, dice que «el derecho de aprovechamiento por turno podrá constituirse como derecho real limitado o de conformidad con lo dispuesto en el apartado 6 de este artículo. A efectos de comprobar a cuál de dichas modalidades corresponde el contrato litigioso conviene transcribir el contenido del apartado 6. En él se dice lo siguiente: "Los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles vacacionales por temporada, que tengan por objeto más de tres de ellas, hasta un máximo de cincuenta años, y en los que se anticipen las rentas correspondientes a algunas o a todas las temporadas contratadas, quedarán sujetos a lo dispuesto en la presente Ley, sin perjuicio de lo prevenido en la Ley de Arrendamientos Urbanos. Tales contratos deberán referirse necesariamente a una temporada anual determinada que se corresponda con un período determinado o determinable de esa temporada y a un alojamiento determi-

nado o determinable por sus condiciones genéricas, siempre que esté especificado el edificio o conjunto inmobiliario donde se va a disfrutar del derecho".....»

En el presente caso - como en el resuelto por dicha sentencia - no sólo falta cualquier referencia por las demandadas a que el contrato estuviera sujeto a dicha modalidad de arrendamiento, sino que claramente se desprende de su contenido que no se ajusta a dicha previsión legal pues se «compra» un «derecho de asociación» a un Club para uso de un apartamento sin fijación de plazo. Excluida tal posibilidad de arrendamiento, nos encontraríamos en su caso ante la constitución de un derecho personal fuera de las previsiones legales, faltando a la exigencia del artículo 9.1.2.º que requiere que, en cuanto el objeto, ha de tratarse de un alojamiento concreto, con mención de sus datos registrales y del turno que es objeto de contratación, y con indicación de los días y horas en que se inicia y termina. Al no cumplir en este caso el contrato con tales exigencias queda sujeto a la sanción de nulidad contenida en el artículo 1.7, según el cual:

«El contrato por virtud del cual se constituya o transmita cualquier otro derecho, real o personal, por tiempo superior a tres años y relativo a la utilización de uno o más inmuebles durante un período determinado o determinable al año, al margen de la presente Ley, será nulo de pleno derecho, debiéndole ser devueltas al adquirente o cesionario cualesquiera rentas o contraprestaciones satisfechas, así como indemnizados los daños y perjuicios sufridos»

Esta sala ha establecido ya como doctrina jurisprudencial en sentencia 775/2015, de 15 enero, y ha reiterado en la 460/2015, de 8 septiembre, que:

«En el régimen legal establecido por la Ley 42/1998, de 15 diciembre, sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico, la falta de determinación en el contrato del alojamiento que constituye su objeto determina la nulidad del referido contrato, según lo dispuesto por el artículo 1.7 en relación con el 9.1.3º de la citada Ley».

Por tanto nos encontramos ante un supuesto de nulidad de pleno derecho, según lo dispuesto en el citado artículo 1.7 de la Ley 42/1998, que en el caso cabe relacionar con lo dispuesto por el artículo 1261CC».

* **STS num. 2393/2016 de 8 noviembre de 2016** (Cont.-admvo.) (RJ 2016, 5816)
Ponente: Diego Córdoba Castroverde

Resumen: *Inscripción improcedente de marca de asociación («APAF-Asociación Profesional de Administradores de Finca»). Incurre en varias prohibiciones absolutas. Los vocablos utilizados son genéricos y sin fuerza identificadora induciendo al destinario*

a error de que los servicios prestados por dicha empresa se corresponden con la actividad profesional y colegiada de los administradores de fincas y que los presta precisamente la asociación oficial (Colegio Oficial de Administradores de Fincas) que representa a ese colectivo.

Fundamentos de Derecho

«PRIMERO.- El presente recurso de casación se interpone por el Consejo General de Colegios de Administradores de Fincas contra la sentencia de la Sección Segunda del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 3 de julio de 2015 (rec. 546/2013) por la que se desestimó el recurso interpuesto por dicha entidad contra la resolución dictada por la Oficina Española de Patentes y Marcas de 27 de febrero de 2013 que desestimó el recurso de alzada interpuesto contra la resolución que concedió la marca nº 3.013.673 "APAF, ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE ADMINISTRADORES DE FINCAS" (mixta) para la clase 35 del Nomenclátor internacional.

El Consejo General de Colegios de Administradores de Fincas es titular de la marca prioritaria "ASOCIACIÓN DE ADMINISTRADORES DE FINCAS DE ESPAÑA" inscrita para la prestación de los servicios de las clases 36, 41 y 45 (administración de fincas, promoción de inmuebles, educación y formación, servicios jurídicos, de seguridad, servicios de un asociación a sus asociados etc [...]).

(…)

SEGUNDO. El objeto del presente recurso queda, pues, circunscrito a determinar si la sentencia impugnada al confirmar la resolución administrativa que permitió la inscripción de la marca "APAF ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE ADMINISTRADORES DE FINCAS" (mixta) para productos de la clase 35 (publicidad, gestión comercial, administración comercial, trabajos de oficina) infringe las previsiones contenidas en el 5.1.a), b), c), d) y g) de la Ley de Marcas 17/2001, relativo a las prohibiciones absolutas.

(…)

Tanto la consideración individual de cada uno de los vocablos que componen la marca solicitante como la apreciación conjunta de la misma "APAF ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE ADMINISTRADORES DE FINCAS" incurre en varias de las prohibiciones absolutas previstas en el art. 5.1 de la Ley de Marcas, especialmente las contenidas en los apartados b) c) d) y g).

En primer lugar porque cada uno de los vocablos utilizados son genéricos y sin fuerza identificadora alguna induciendo al destinatario al error de que los servicios prestados por dicha empresa se corresponden con la actividad profesional y colegiada de administradores de fincas y que los presta precisamente las asociación profesional oficial que representan a este colectivo.

La actividad de "administradores de fincas" es habitual para designar en el lenguaje común los servicios de aquellos profesionales que comprende el gobierno y conservación de los bienes, asesoramiento de las cuestiones relativas a los bienes inmuebles y muy específicamente la gestión de comunidades de propietarios en régimen de propiedad horizontal, para cuyo ejercicio, según dispone el Decreto 693/1968, de 1 de abril, por el que se crea el Colegio Nacional Sindical de Administradores de Fincas, <<será requisito indispensable estar colegiado en la Corporación profesional que se crea por el presente Decreto>>. Para ello se constituyeron diferentes colegios profesionales territoriales de Administradores de fincas al amparo del Real Decreto 1612/1981, de 19 de junio, que se integran en el Consejo General de Colegios de Administradores de fincas, que se configura como una Corporación de Derecho Público, dotada de personalidad jurídica propia y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines, que integra los diferentes Colegios Territoriales de la profesión, que se rige por la Ley 2/1974, de 13 de Febrero, de Colegios Profesionales.

De modo que el usuario medio puede percibir que los servicios que presta una empresa cuya marca se denomina "APAF ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE ADMINISTRADORES DE FINCAS" se corresponde con los propios de los colegios profesionales oficiales de administradores de fincas y no con servicios de una empresa privada que presta servicios que, en principio, no están relacionados con esta actividad profesional. Y decimos, en principio, porque los servicios para los que se solicita la inscripción no son los propios de administración de fincas (incluidos en la clase 36) sino para la prestación de servicios de publicidad, gestión comercial, administración comercial, trabajos de oficina (clase 35). Es cierto que los servicios descritos en ambas categorías del nomenclátor se encuentran íntimamente conectados, pero ello introduce un mayor riesgo y refuerza, aún más, la prohibición de su inscripción, pues si se pretende prestar servicios por completo ajenos a la administración de fincas, la denominación elegida induce a un error o confusión en el usuario; y si, por el contrario, se pretenden prestar tales servicios, pese a que la solicitud no está prevista para esta clase del nomenclátor, se estaría inscribiendo dicha marca para una categoría genérica del nomenclátor que abarca servicios de gestión y oficina que permitiese finalmente prestar los servicios propios de la profesión colegiada de administradores de fincas.

La incorporación del vocablo "APAF" no impide apreciar tal prohibición, pues constituye un mero acrónimo de "ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE ADMINISTRADORES DE FINCAS" por lo que, con independencia del riesgo de confusión con la marca inscrita por el Consejo General de Colegios de Administradores de Fincas, la marca inscrita es genérica y constituye la expresión habitual, por la que se conoce en el lenguaje común a las corporaciones oficiales que representan a esta

profesión colegiada. Denominación que debe quedar reservada para las asociaciones corporativas oficiales, sean estas territoriales o estatal, que agrupen a los colegiados que ejercen esta profesión.

En definitiva, en un análisis conjunto y, siguiendo la doctrina del Tribunal Supremo recaída acerca de la prohibición absoluta aquí examinada, se desprende que la locución citada, contiene vocablos que exclusivamente se componen de términos descriptivos de la asociación que aglutina a los colegiados que ejercen una actividad profesional conocida y organizada a través de colegios profesionales de base corporativa, sin configurarse en su conjunto como un signo novedoso y de fantasía para distinguir los servicios que presta. Y como ya sostuvimos en la STS, Sala 3ª, Sec. 3ª, de 27 de abril de 2015 (rec. 3888/2013), en aquella ocasión con relación a la marca "«Asociación de Jóvenes Empresarios de Extremadura», pero cuya doctrina resulta trasladable al caso que ahora se enjuicia, no resulta irrazonable pensar que el demandante individual o colectivo de los servicios reivindicados por la marca solicitante podría incurrir en el error de creer que los servicios prestados por la empresa privada que pretende la inscripción de esta marca están avalados por el Colegio Profesional de Administradores de Fincas, como entidad corporativa que agrupa a los colegiados que prestan las funciones propias de esta profesión, carácter del que carece la entidad solicitante como ella misma reconoce en su escrito de contestación al recurso de casación, afirmando que "en ningún momento mi representada se ha publicitado de manera explícita o implícita como un órgano colegial, sino más bien al contrario, estableciendo de manera clara que se trata de una asociación y no de colegio profesional alguno" añadiendo más adelante que "en cuanto a la afirmación de que se produce la confusión de la marca de mi representada pretendiendo el respaldo de una institución oficial, afirmamos que nunca ha existido ambición de vinculación con ningún colegio de Administradores de fincas, sin más bien al contrario...". Por ello, si como ella misma admite carece de cualquier vinculación con las Asociaciones y los Colegios profesionales de administradores de fincas ni pretende tenerlo, la utilización de la denominación pretendida induce a confusión y propicia que el consumidor medio pueda llegar a la conclusión contraria, que debe ser evitada, pudiendo elegir otros muchos distintivos de fantasía que no induzcan a pensar en el destinatario que los servicios los presta un colegio profesional oficial»

IV. FUNDACIONES

* **STS num. 590/2016 de 30 junio de 2016** (Social) (RJ 2016, 3598)
Ponente: Miguel Angel Luelmo Millán

Resumen: *Fundación Laboral. No es licito el establecimiento de aportaciones obligatorias (0,10% de la base de cotización de contingencias comunes) de los trabajadores para la financiación de la Fundación Laboral de Hostelería y Turismo creada en el propio Acuerdo laboral de ámbito estatal para el sector de la hostelería, sin que exista precepto legal que autorice ese desplazamiento económico individual y obligatorio para todos los trabajadores/s afectados por el acuerdo.*

Fundamentos de Derecho

«PRIMERO. La demanda de oficio de la Dirección Gral de Empleo del Mº de Empleo y SS (…) va dirigida a la impugnación parcial de acuerdo modificativo del IV Acuerdo Laboral de ámbito estatal para el sector de Hostelería (convenio colectivo estatutario). En concreto se combate, por considerar que conculca la legalidad vigente, la aportación establecida en aquél del 0,10% de la base de cotización de contingencias comunes por los trabajadores/as a la Fundación Laboral de Hostelería y Turismo, organismo que se constituye en instrumento paritario para la prestación de servicios de fomento de la formación profesional, entre otros extremos. La sentencia de la Sala de lo Social de la AN desestima la demanda y recurre en casación la Abogacía del Estado.

SEGUNDO. El único motivo que formula la parte actora considera conculcados los arts 1.1, 34.1 y 53.1 de la Constitución Española (CE) en relación con los arts 35.1 de la Constitución Española y 42f) del Estatuto de los Trabajadores (ET) y con los arts 35.1 y 1257 del Código Civil (CC), citando más adelante otras normas y preceptos. Argumenta, en sustancia, que aunque no discute la aptitud jurídica de un convenio colectivo para crear una fundación con la finalidad que lo ha sido en este caso, "no puede imponer obligaciones pecuniarias a los trabajadores afectados por el convenio consistentes en sufragar económicamente a la Fundación surgida del convenio sino que esas aportaciones pecuniarias sólo pueden ser voluntarias", citando al respecto los arts 21.2 y 27.2 (en realidad, 27.1 segundo párrafo) de la Ley reguladora del derecho de fundación (50/2002, 26 de diciembre, de Fundaciones) que dicen:

"Se entiende que los bienes y derechos de la fundación están directamente vinculados al cumplimiento de los fines fundacionales, cuando dicha vinculación esté contenida en una ***declaración de voluntad expresa, ya sea del fundador, del Patronato de la funda-***

ción o de la persona física o jurídica, pública o privada que realice una aportación voluntaria*a la fundación, y siempre respecto de los bienes y derechos aportados"* (art 21.2)

"En el cálculo de los ingresos no se incluirán ***las aportaciones o donaciones recibidas*** *en concepto de dotación patrimonial en el momento de la constitución o en un momento posterior, ni los ingresos obtenidos en la transmisión onerosa de bienes inmuebles en los que la entidad desarrolle la actividad propia de su objeto o finalidad específica, siempre que el importe de la citada transmisión se reinvierta en bienes inmuebles en los que concurra dicha circunstancia"* (art 27.1, segundo párrafo).

De ambos preceptos extrae dicha parte que cada aportación ha de ser voluntaria y que se equipara a una donación.

A ello añade que el Reglamento ejecutivo de desarrollo de dicha Ley (Real Decreto 1337/2005, de 11 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de fundaciones de competencia estatal) dice en su art 16.b) que " *El patrimonio de la fundación está formado por los siguientes bienes, derechos y obligaciones susceptibles de valoración económica:...*

b) Los bienes y derechos directamente vinculados al cumplimiento de los fines fundacionales, sin carácter permanente, ***por declaración expresa de su aportante****....."*

Sigue razonando que existe una libertad de fundación y de aportación económica en sentido negativo consistente en el derecho a no formar parte o no quedar vinculado a una fundación y a no sufragarla económicamente conforme a la jurisprudencia constitucional que cita y que si la aportación coactiva no viene dada por ninguna ley sino por un mero convenio colectivo, con mayor razón ha de negarse virtualidad al efecto a este último, siendo indispensable en el ámbito del derecho laboral el consentimiento del trabajador para realizar tales aportaciones en pro de terceros porque ello, a pesar de lo que sostiene la sentencia recurrida, vulnera el derecho al salario rectamente entendido.

A cuanto antecede se han opuesto, en escritos de impugnación independientes, los sindicatos CCOO y UGT, la Federación Española de Hostelería y la Confederación Española de Hoteles y Alojamientos Turísticos (CEHAT), a los que se une el Mº Fiscal en su preceptivo informe ante esta Sala, que se manifiesta proclive al acogimiento del recurso.

TERCERO. La sentencia de instancia argumenta, en esencia, a lo largo de su extenso razonamiento contenido en doce fundamentos de derecho (en realidad, del tercero al undécimo, inclusive), que al igual que no existe ningún precepto general que prohíba que de un convenio colectivo nazcan obligaciones pecuniarias para los trabajadores incluidos bajo su ámbito de aplicación, tampoco existe norma que prohíba que el convenio sea fuente de obligaciones pecuniarias para las empresas sujetas al ámbito del mismo y ajenas a las concretas personas de los negociadores, como es propio de un convenio estatutario supraempresarial.

Añade que se está en presencia de una obligación pecuniaria civil derivada de una norma, como es el convenio colectivo, no de una exacción de Derecho Público y que en cuanto contrato colectivo, el convenio tiene capacidad suficiente por sí mismo para ser fuente de obligaciones para las partes y sus representados, sin necesitar de una previa ley habilitante, llegando a la conclusión de que el texto del convenio impugnado no es ilegal, aún cuando pudieran producirse después irregularidades si la Fundación asumiese acciones formativas cuya financiación correspondiese a las empresas y apoyase las mismas con cargo contablemente a aportaciones de los trabajadores, lo que podrá ser objeto de control e inspección por la Administración competente.

Precisa que debe dejar imprejuzgada, ante la falta de los elementos informativos necesarios al respecto, si la Fundación se acomoda, o no, en cuanto a su estructura y gestión, a los requisitos establecidos para considerarla sujeto representativo de los propios trabajadores y empresas del sector y que en cuanto a la detracción económica que se le asigna, el único límite que el artículo 9 del Convenio 95 de la OIT impone a los descuentos en los salarios es la prohibición de aquellos descuentos que se efectúen para garantizar un pago directo o indirecto por un trabajador al empleador, a su representante o a un intermediario cualquiera con objeto de obtener o conservar un empleo, que es una prohibición que no se vulnera en el presente caso, finalizando que conforme a la nueva redacción del art 41.2 del ET resultante del RDL 3/2012 ha quedado a disposición de la negociación colectiva incluso la rebaja de la cuantía salarial resultante de pactos individuales manifestados en los contratos de trabajo.

La Sala dirimente entiende que la redacción actual de este último precepto y norma considera de carácter colectivo una modificación de condiciones de trabajo que afecte a un determinado número de trabajadores y ello aunque el origen de esa condición sea el contrato de trabajo o pacto individual si la modificación presenta una homogeneidad que haga que afecte de manera uniforme a los pactos individuales en un número superior a los umbrales de lo colectivo, sosteniendo que esa afectación plural y uniforme es la que determina la competencia de los negociadores colectivos y su capacidad para imponer su decisión sobre los sujetos individuales porque el legislador de la reforma laboral de 2012 ha dado competencia y poder a los representantes sindicales o unitarios de los trabajadores para negociar con la empresa sobre las condiciones pactadas individualmente por los trabajadores, aun cuando no estén afiliados a los sindicatos negociadores o incluso si se hallan en desacuerdo con la acción de los mismos, reforzando así el poder de los sujetos colectivos en detrimento de la autonomía individual de los concretos trabajadores. Por ello, ante la ausencia de una norma que regule este tipo de cláusulas convencionales de las que nacen obliga-

ciones pecuniarias para el trabajador pero que no son por sí mismas ilícitas, la solución que se impone, según dicha Sala, es desestimar la demanda, al no poder asumir ésta el papel de legislador.

CUARTO. Sobre la base de cuanto queda resumidamente expuesto, hay que partir de lo que dice el IV Acuerdo Laboral de ámbito estatal para el sector de Hostelería (RCL 2010, 2589) (BOE de 21/5/2015) cuya Disposición adicional única, relativa a la Fundación Laboral Hostelería y Turismo establece:

"1. La Fundación Laboral Hostelería y Turismo es el ***instrumento paritario del sector constituido por los firmantes del presente Acuerdo****, para la prestación de servicios de fomento de la formación profesional, de la investigación y de la mejora del empleo, de promoción y desarrollo de acciones de mejora de la salud laboral y la seguridad en el trabajo, de impulso y desarrollo de las relaciones socio laborales en el sector de hostelería y el turismo, contribuyendo a la mejora del diálogo social en todos los ámbitos de negociación colectiva en el sector, y de promoción general del sector de la hostelería y el turismo.*

2. La Fundación Laboral Hostelería y Turismo se encuentra inscrita en el Registro de Fundaciones Laborales dependiente del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, mediante Orden ESS/1970/2012, de 2 de agosto (BOE de 19 de septiembre).

3. El ámbito de actuación de la Fundación Laboral Hostelería y Turismo se corresponde con el ámbito de aplicación del presente Acuerdo, que se extiende al sector de Hostelería de España, de conformidad y en los términos contenidos en sus Estatutos.

4. El sistema de financiación de la Fundación Laboral Hostelería y Turismo, en relación con las aportaciones, se acordará por las partes cuando el Tribunal Supremo resuelva el recurso de casación presentado contra la sentencia de la Audiencia Nacional de 25 de julio de 2014 *(autos 103/2014).*"

En desarrollo de dicha previsión y conforme al documento nº 2 de los aportados por la parte actora con su demanda, titulado *"NUEVO CAPITULO II Y MODIFICACION DEL CAPITULO V DEL ACUERDO LABORAL DE AMBITO ESTATAL PARA EL SECTOR DE HOSTELERIA (ALEH IV)"* se introduce un *"Anexo al capítulo de formación Fundación Laboral Hostelería y Turismo"*, que tras reproducir los tres primeros números de la misma, dice así:

" *...4. La financiación de la Fundación Laboral Hostelería y Turismo****se nutre de las aportaciones iniciales desembolsadas por las partes firmantes del ALEH, de las aportaciones a cargo de las empresas y de los trabajadores y trabajadoras incluidos en el ámbito de aplicación del ALEH, en cuantía del 0,10 por 100 de la base de cotización de contingencias comunes a cargo de la empresa y del 0,10 por 100 de la base de la misma base de cotización a cargo del trabajador o trabajadora****, de conformidad con los vigentes Estatutos; así como de las ayudas puìblicas de las que pudiera resultar beneficiaria en su caso.*"

En efecto, por Resolución de 7 de julio de 2014, de la Dirección General de Empleo, se registra y publica el Acuerdo de modificación del IV Acuerdo Laboral de ámbito estatal para el sector de Hostelería, que contiene esa modificación, circunscrita al último de los ordinales (4) referidos y que es objeto del litigio que da origen a las presentes actuaciones.

QUINTO. Como se ha visto, a lo que alude el reiterado punto 4 del Acuerdo modificativo que se viene de transcribir es a las "aportaciones a cargo de las empresas y de los trabajadores y trabajadoras incluidos en el ámbito de aplicación del ALEH". No se trataría, pues, en principio y desde dicha dicción textual, ni de deducciones *stricto sensu*, ni cotizaciones, exacciones, ni ninguna otra clase de obligado desplazamiento económico desde el salario del trabajador, teniendo como significado tal acción (la de aportar) la de "contribuir, añadir, dar" según el Diccionario de la Lengua Española, todas ellas expresiones verbales de claro contenido personal en cuanto revelan una voluntad del sujeto manifestada en tal sentido, de tal modo que, tratándose concretamente de la aportación a una fundación, como organización constituída, según la expresión legal, sin fin de lucro y afectando de modo duradero su patrimonio a la realización de fines de interés general (art 2.1 de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre), puede equipararse -o incluso identificarse- con la donación, que conforme a la definición que de ella da el art 618 del CC, consiste en un "acto de liberalidad por el cual **una persona** dispone gratuitamente de una cosa a favor de **otra** que la acepta", es decir, que se trata de un acto personalísimo que, como regla general y en principio, no admite sustitución en el proceso volitivo ni en su exteriorización.

Esa "otra" persona, en este caso, es, como se ha dicho, una fundación, que en cuanto tal, es persona (jurídica), que no puede identificarse o coincidir con sus fundadores ni sus bienhechores, teniendo establecido, por otra parte, la normativa reguladora de esta clase de entidades -la mencionada Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones- en su art 3.1 *que las fundaciones deberán perseguir fines de interés general, como pueden ser, entre otros, los de defensa de los derechos humanos, de las víctimas del terrorismo y actos violentos, asistencia social e inclusión social, cívicos, educativos, culturales, científicos, deportivos, sanitarios,* ***laborales****....."* y en su número 2 que *"la finalidad fundacional debe beneficiar a colectividades genéricas de personas. Tendrán esta consideración los colectivos de trabajadores de una o varias empresas y sus familiares."*.

A partir de ahí y sobre la base también de los arts 2 y 8 de esa misma norma, es perfectamente posible la creación de una fundación en los términos en que en este caso se ha hecho, lo que, por otro lado, no se discute, pudiéndose suscitar únicamente la cuestión de si las aportaciones a una fundación de las características de la contemplada en este caso constituyen también donación, en tanto en cuanto, en

principio, podría entenderse que va dirigida a cubrir unos fines cuyos destinatarios últimos podrían ser los propios trabajadores/as aportantes, lo que, no obstante, tendría probablemente cabida entre las donaciones modales en cuanto subcategoría de las onerosas del art 619 del CC, por tratarse de donaciones en las que se impone al donatario el cumplimiento de una prestación, si bien parece que puede eludirse tal cuestión desde el momento en que es posible entender que los fines de la fundación no van tanto dirigidos a los trabajadores/as aportantes en su concreta individualidad cuanto al colectivo empresarial y a sus intereses generales ("prestación de servicios de fomento de la formación profesional, de la investigación y de la mejora del empleo, de promoción y desarrollo de acciones de mejora de la salud laboral y la seguridad en el trabajo, de impulso y desarrollo de las relaciones socio laborales en el sector de hostelería y el turismo, contribuyendo a la mejora del diálogo social en todos los ámbitos de negociación colectiva en el sector, y de promoción general del sector de la hostelería y el turismo" ya mencionados), de tal manera que el sujeto aportante (trabajador/a) no es el destinatario directo de la obra fundacional, al menos en los términos concretos y específicos de cada caso, siendo de tener en cuenta, por otro lado, que fines como el primero y tercero referidos (formación y salud y seguridad en el trabajo) incumben de antemano *ex lege* al empresario en cuanto correlativos derechos de los trabajadores/as (art 4.2.b) y d) y 25 del ET) y en términos de cobertura exclusiva o compartida pero desde la ley, sin que ni siquiera la previsión de su fomento o mejora dé pie suficiente a entender que ello permite la coaportación adicional de la parte social, en tanto en cuanto, desde el propio principio, no se trata de cumplir unos mínimos legales al respecto sino de abarcar el completo contenido de tales deberes por quien corresponda en evitación de las consecuencias negativas que lo contrario pueda suponer.

No cabe olvidar, en fin, que conforme al art 68.3.a) de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio, se parigualan los donativos y las aportaciones a entidades sin fines lucrativos, entre las cuales, según la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo, se cuentan las fundaciones, conforme a su art 2 a).

En estas condiciones, debe repararse igualmente que la capacidad exigible para hacer donaciones no se reduce a la de contratar sino que también requiere la libre disposición de los bienes conforme al art 624 del CC, y aunque nada impide que se hagan donaciones por medio de apoderado, es necesario que éste posea un poder especial para ello, siendo, en fin, distinto que sea dicho apoderado quien las haga o ejecute de quien las decida, de todo lo cual se deduce que o la donación o aporta-

ción se acuerda por el titular del bien o cosa donada-aportada, o se requiere un título especial en tal sentido, lo que no puede hallarse en el principio general que sustenta la negociación colectiva.

SEXTO. Por otro lado, la financiación de la fundación por la vía de las aportaciones, supone, como se ha indicado, algo diferente de la deducción salarial propiamente dicha que se practica por la empresa a fin de cumplir algunos de los siguientes fines: efectuar las retenciones por IRPF, cubrir la cuota del trabajador a la Seguridad Social (ambas cargas de éste conforme al art 26.4 del ET), la cuota sindical de los afiliados previa conformidad de cada trabajador (art 11.1 de la LOLS), el canon de negociación para atender económicamente la gestión de los sindicatos de la comisión negociadora también con la conformidad (escrita) del trabajador (art 11.2 de la LOLS), y, en fin, compensar (art 1156 del CC en relación con los arts 1195 - 1202 de dicho texto legal) los anticipos o los productos recibidos en especie en cuanto modo de extinguirse obligaciones recíprocas.

Lo sindical, en concreto, tiene su apoyo en el art 28 de la Constitución Española (CE) y en el derecho de todos a sindicarse libremente, lo que implica asimismo, y de adverso, el derecho a no hacerlo, todo lo cual se enmarca entre los derechos fundamentales y las libertades públicas, sin que a ello pueda parangonarse el derecho de fundación del art 34 de la Norma Suprema, que figura entre los derechos y deberes, sin adjetivar, de la misma, por lo que no es posible entender la existencia del derecho a no fundar a los efectos litigiosos y en los términos de comparación que pretende la parte recurrente.

No obstante ello, ha de tenerse en cuenta que, según ha quedado ya expresado, la Fundación Laboral Hostelería y Turismo es el instrumento paritario del sector constituido por los firmantes del Acuerdo, es decir, por la representación empresarial y la de los trabajadores, que ostentan, respectivamente, las asociaciones empresariales y las organizaciones sindicales suscribientes de dicho instrumento jurídico, de tal modo que por lo que respecta a los representantes de los trabajadores/as, que es lo que aquí interesa, puede presentarse un teórico conflicto de intereses, en tanto que se identifican los firmantes del texto con quienes cogestionan las aportaciones de aquéllos.

La representatividad, pues, está limitada por su ámbito y por su alcance, que no incluye la financiación de la fundación, sobre todo cuando, como aquí sucede, los fines de la misma son muy genéricos y no concretan beneficios reales y efectivos a los trabajadores/as mientras que la aportación de los mismos constituye, por el contrario, una inversión específica en los términos porcentuales prefijados en el Acuerdo, impuesta por sus representantes.

SÉPTIMO.- Los amplios términos en que se expresan el art 82.2 del ET respecto de la negociación colectiva y el 85 respecto de su contenido, permiten, en principio, el establecimiento de estructuras estables de gestión en materia laboral, pero, como indica el Mº Fiscal en su informe con alusión al recurso de la Abogacía del Estado, ello no impide que el convenio se halle sometido a la ley, "de modo que la misma no pueda ser vulnerada en la negociación colectiva", y no existe precepto legal que autorice ese desplazamiento económico individual y obligatorio para todos los trabajadores afectados por el ALEH IV.

En el caso enjuiciado las aportaciones de los trabajadores/as se contemplan desde el Anexo del mencionado Acuerdo como evidentes detracciones salariales periódicas y concretas a practicar por la empresa, cuando dice que se trata, como ya se ha expresado, de " *aportaciones a cargo de las empresas y de los trabajadores y trabajadoras incluidos en el ámbito de aplicación del ALEH, en cuantía del 0,10 por 100 de la base de cotización de contingencias comunes a cargo de la empresa y del 0,10 por 100 de la base de la misma base de cotización a cargo del trabajador o trabajadora* ". Se trata, pues, de una concreta obligación de tracto sucesivo en pro de un genérico e hipotético beneficio derivado de la realización de los fines de la fundación y cuyo cumplimiento comportaría, teóricamente, el sostenimiento en el tiempo de los fines fundacionales formulados en abstracto o de un modo solamente general, sin que tampoco se conozcan la estructura y funcionamiento de la propia fundación, que serán materia de sus estatutos, de modo que el aportante se vincula de antemano por decisión exclusiva de sus representantes y sin conocer los términos concretos de dichos fines, tratándose, en definitiva, del establecimiento de un continuado desplazamiento económico obligatorio, que no posee ni un apoyo en el consentimiento expreso del individuo ni en una norma con rango de Ley y sin que no sólo no se cuente con la aquiescencia previa individual al desembolso personal previsto sino sin que tampoco se prevea ningún tipo de mecanismo por el que el trabajador pueda apartarse, antes o después, de dicha aportación.

En tales condiciones, resulta evidente que no se pueden establecer tampoco términos comparativos con otras deducciones o reducciones económicas, cual las penalizadoras acordadas en vía convencional para otro tipo de casos (como la falta de preaviso del trabajador en su apartamiento de la empresa) ni, en fin, es suficiente dicha vía para instaurar esa aportación por el hecho de que el art 8 del Convenio 95 de la OIT sobre la protección del salario, ratificado por España el 24 de junio de 1958, disponga que "los descuentos de los salarios solamente se deberán permitir de acuerdo con las condiciones y dentro de los límites fijados por la legislación nacional, un contrato colectivo o un laudo arbitral" y que únicamente "se deberá indicar a los trabajadores, en la forma que la autoridad competente considere más apropiada, las

condiciones y los límites que hayan de observarse para poder efectuar dichos descuentos", porque, como ya se ha expresado, no se trata, en realidad, de un descuento salarial propiamente dicho sino de una aportación, aun cuando sea lógico entender que se utilice para ello el recurso al descuento en nómina, lo que, por otra parte, no consta en el Acuerdo, donde únicamente se precisa la cuantía de dicha aportación, resultando, de cualquier modo, distinta la capacidad para decidir una aportación de cada trabajador/a a un determinado fin, de la capacidad para negociar los descuentos que procedan en el salario, que sería, en este caso, consecuencia de la anterior.

Por cuanto antecede y de conformidad con la propuesta del Mº Fiscal, procede la estimación del recurso».

* **ATS de 30 junio 2016** (Social) (JUR 2016, 256155)
Ponente: Mª Luisa Segoviano Astaburuaga

Resumen: *Determinación del carácter público o privado de la Fundación demandada a efectos de la aplicación de las normas de contención del gasto público.*

Razonamientos Jurídicos

«En lo que a la cuestión casacional planteada interesa, la sentencia confirma el pronunciamiento de instancia que reconoció el carácter privado de la Fundación demandada porque, del examen conjunto de la prueba se desprende que no se ha acreditado ni la composición de las aportaciones en el momento de constituirse la Fundación, ni el origen de su patrimonio, sin que el hecho de que conste que el 78% de sus ingresos provengan de la actividad de los servicios que prestan o que el su principal cliente sea el Instituto Catalán de Asistencia y Servicios Sociales la conviertan en Fundación pública.

Por otra parte, no ha quedado acreditado que la Fundación demandada esté participada en un 90% por el Ayuntamiento de Cornella de Llobregat, al no haberse aportado las escrituras de la Fundación ni las cuentas anuales de los últimos ejercicios.

Recurre en casación unificadora la Fundación demandada insistiendo su carácter público e invocando como sentencia de contraste la de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 21 de febrero de 2014 (R. 4964/2013), en la que el debate que suscita se centra en determinar si la fundación demandada, Fundación Privada Salud Emporda (en adelante FSE), pertenece al sector público a efectos de la aplicación a sus trabajadores del descuento de la paga extraordinaria de Navidad/2012 previsto en el art. 2 RD-L 20/2012, cuya decisión impugnan los sindicatos demandantes en procedimiento de conflicto colectivo.

La sentencia de instancia estimó la demanda al considerar que dicha entidad no está incluida en el sector público atendiendo a la condición privada de su fundador (dando con ello una solución a la supresión realizada por la L 7/2012 de la definición de "fundación pública que daba el art. 331.2 CC catalán). Pero la sentencia de suplicación estima el recurso de la Fundación demandada y declara su carácter público por considerar que esa laguna debe integrarse con arreglo a la legislación actual tal como realiza la sentencia de la Audiencia Nacional de 19/07/2013 (R. 142/2013) que transcribe, y cuya doctrina considera aplicable al caso para concluir que, si bien FSE no pertenece al sector público de la administración autonómica, si pertenece al local, porque la mayoría de los derechos de voto de los miembros de su Patronato recae en personas dependientes o nombradas por entes locales, sin olvidar el voto de calidad correspondiente al presidente, y porque más de la mitad de su patrimonio tiene origen público, estando su personal encuadrado dentro del ámbito de aplicación del Convenio colectivo de la XHUP 2005-2008.

Tras lo cual, teniendo en cuenta que el ordinal 10º del modificado relato fáctico indica que la patronal del sector público sanitario ha planteado conflicto colectivo pendiente de resolución para el reintegro de la paga extraordinaria abonada a los trabajadores antes de la entrada en vigor del RD-L 20/2012, concluye declarando de oficio la nulidad parcial de la sentencia de instancia para que partiendo de que la demandada pertenece al sector público, acuerde la suspensión del procedimiento hasta que recaiga sentencia firme que resuelva aquél procedimiento de conflicto colectivo, al constituir un claro supuesto de prejudicialidad que produce el efecto de cosa juzgada positiva sobre los procedimientos que tengan idéntico objeto como sería el del caso de autos.

Lo expuesto evidencia la falta de contradicción porque los supuestos comparados son distintos. En lo que se refiere al tema de la naturaleza jurídica de la Fundación demandada, aparte de que las Fundaciones sean distintas, resulta que en la de contraste la composición del Patronato es fundamentalmente pública, pues la mayoría de los derechos de voto de los miembros que lo componen recae en personas dependientes o nombradas por entes locales, sin olvidar que el voto de calidad corresponde al Alcalde que es el presidente, a lo que se suma que más del 50% de su patrimonio es de origen público. Sin embargo, en la sentencia impugnada no consta el origen de los fondos de la Fundación, ni la participación del Ayuntamiento en su órgano de gobierno, al no haberse aportado las escrituras de constitución».

* **ATS de 13 septiembre 2016** (Social) (JUR 2016, 217323)
Ponente: José Luis Gilolmo López

Resumen: *Determinación del carácter público o privado de la Fundación demandada a efectos de la aplicación de las normas de contención del gasto público. Criterios para adscribir al sector público a fundaciones privadas.*

Razonamientos Jurídicos

«PRIMERO. (…)

SEGUNDO. Se recurre en casación para la unificación de doctrina la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 29 de junio de 2015, R. Supl. 2647/2015, que desestimó íntegramente los recursos interpuestos por el comité de empresa del hospital de la Santa Creu i Sant Pau, y la Associació profesional D'Infermería, contra la sentencia de instancia, que fue confirmada en su totalidad.

La sentencia de instancia había desestimado íntegramente las demandas promovidas por la Associació profesional d'Infermería Sant Pau y el Comité de Empresa, contra la entidad Fundació de Gestió Sanitaria de L'Hospital de la Santa Creu i Sant Pau, absolviendo a la entidad demandada de toda pretensión ejercitada contra ella.

La demandada Fundació de Gestió Sanitària de l'Hospital de la Santa Creu i Sant Pau está dedicada a la prestación de servicios sanitarios en régimen hospitalario y fue constituida el día 18 de marzo de 1991, por la Fundació Privada de l'Hospital de la Santa Creu i Sant Pau. En sus estatutos originales se definió como fundación privada de carácter benéfico-asistencial, y reguló como órgano de gobierno un Patronato constituido por cinco miembros, tres de los cuales serían representantes de la Generalitat de Catalunya, otro del Ayuntamiento de Barcelona, y otro del Arzobispado de Barcelona.

En 2004 se acordó una modificación de sus estatutos, variando su denominación, y en 2012 se volvieron a modificar eliminando de su denominación el adjetivo "privada", definiéndola como una entidad sin ánimo de lucro; regulando como órgano de gobierno y administración el Patronato, configurándolo como un órgano colegiado, integrado por cinco miembros designados por la Fundación a propuesta de la Generalitat de Catalunya (3 miembros), el Ayuntamiento de Barcelona (1 miembro), y el Arzobispado de Barcelona (1 miembro).

Según el control financiero de la entidad demandada llevado a cabo por la Generalitat de Catalunya, en los ejercicios 2011 y 2012 se ha producido una desviación negativa por operaciones no financieras respecto al objetivo presupuestario, acordándose establecer medidas excepcionales de seguimiento y control de la gestión de la entidad demandada.

(…)

La llamada paga variable de objetivos, prevista en el art. 54 del convenio colectivo, se ha ido abonando cada año, en función del grado de cumplimiento de los objetivos fijados para cada trabajador, unidad o departamento.

La entidad demandada fijó los objetivos correspondientes al año 2012, valoró su grado de cumplimiento, comunicando la dirección de la entidad a los representantes de los trabajadores que no abonaría dicha paga variable, por aplicación de la normativa presupuestaria de la Generalitat de Catalunya.

La sentencia de instancia fue recurrida en suplicación por el Comité de Empresa y por l'Associació Profesional D'Infermería.

La Sala, (…) no aprecia error alguno en la argumentación de la resolución recurrida, porque considera que es perfectamente posible que una entidad privada esté sujeta a los presupuestos de la GENCAT, como ocurre en los supuestos de las sociedades mercantiles o las fundaciones que se hallen participadas mayoritariamente por la GENCAT (art.22.bis del Decreto Legislativo 3/2002, de 24 de diciembre, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de finanzas públicas de Cataluña, art.1.1h de la LPGC 2012, art.2.2 de la ORDEN ECO/95/2011, de 25 de mayo, por la que se dictan las normas para elaborar los presupuestos de la GENCAT para el año 2012).

En cuanto a la cuestión de la naturaleza privada o pública de la Fundación, la sentencia manifiesta que se trata de una cuestión ya resuelta por la Sala en anteriores ocasiones, en resoluciones que se citan y en las que se argumentaba que se habían abordado cuestiones relativas a dicha Fundación de Gestió Sanitaria del Hospital de la Santa Creu i Sant Pau, sin que en ningún momento se hubiera planteado la condición de Administración Pública, concluyendo ya entonces que se trata de una fundación privada participada mayoritariamente por la Generalitat de Catalunya, resultando de aplicación a las relaciones laborales del Personal Facultativo el Convenio Colectivo de trabajo de la empresa, y en la que se decía que la parte demandada reconocía explícitamente en su denominación la naturaleza privada y con ella se habían otorgado los poderes para la representación en el procedimiento.

Igualmente se cita un párrafo de una sentencia previa de la propia Sala de Cataluña en la que se dice que el Patronato, según el art 16.e) de los Estatutos es un órgano colegiado constituido por cinco miembros designados por la Muy Ilustre Administración, siendo también relevante que la Fundación esté registrada como privada.

La sentencia concluye que la anterior doctrina resulta plenamente aplicable al objeto del recurso, sin que existan razones para su modificación.

En segundo lugar, y dada la naturaleza privada de la fundación, se debate a continuación la aplicación a su personal del art. 28.1 de la LPGC 2012, que establece que

durante el ejercicio 2012 no se prevén retribuciones vinculadas a la productividad o conceptos análogos, lo que implicaría la privación al personal de la Fundación del complemento previsto en el art. 54 del Convenio Colectivo (complemento variable no consolidable, que retribuye el logro de objetivos previamente establecidos en función de su grado de consecución).

Para determinar si es o no aplicable a la Fundación demandada el art. 28 de la LPGC 2012, acude a su vez al art. 24 de la misma LPGC 2012, en cuyo apartado h) se establece que el art. 28 es aplicable al personal al servicio de las fundaciones con participación total o mayoritaria de la Generalitat, y así en el caso de la Fundación, al constar probado que tres de los cinco miembros del patronato lo son en representación de la GENCAT, designados por el órgano de gobierno de la Fundación pero a propuesta de la Generalitat, ello determina para la Sala que quien decide quién ocupa el cargo, es quien tiene la capacidad para proponerlo y así, es la Generalitat quien dispone en realidad de la mayoría directa o indirecta de los derechos de voto, por lo que le resulta de aplicación el Título III de la LPGC 2012.

TERCERO. Recurren en casación para la unificación de doctrina tanto la Associació profesional D'Infermería Sant Pau, como el Comité de Empresa del Hospital de la Santa Creu i Sant Pau, articulando la primera un motivo de recurso, y tres motivos la segunda.

El motivo de recurso que articula la Associació profesional D'Infermería Sant Pau, se refiere a la determinación de los criterios aplicables para establecer cuándo una fundación o sociedad pertenece al sector público.

El motivo de recurso coincide con el segundo motivo formulado por el Comité de Empresa, por lo que va a ser analizado conjuntamente.

Proponen ambas recurrentes como sentencia de contraste la de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 2 de marzo de 2015, R. Supl. 6923/2014.

En la referencial, la cuestión controvertida venía referida a la aplicabilidad al personal laboral de fundaciones integradas en el Grupo Universitat de Barcelona del Acuerdo de la Generalitat de Catalunya de 26 de febrero de 2013 que suprimía una de las pagas extras del ejercicio 2013, y ello en función de la pertenencia de la fundación al sector público. La sentencia de contraste se remite a una resolución anterior de la misma Sala en la que se concluía que la entidad demandada tenía la consideración de fundación pública, con independencia de su nomen iuris, porque la mayor parte de su patrimonio tenía origen público y porque estaba integrada en la Universidad de Barcelona, con la que había de compartir destino y naturaleza jurídica; destino, concluye, que también ha de ser común para el personal que presta servicios formalmente para la universidad pública y para la Fundación de la que ésta depende, en orden al régimen retributivo.

A mayor abundamiento y en cuanto afecta a las fundaciones se cita en la referencial una sentencia de la Audiencia Nacional, en la que igualmente se concluía que aunque la ley de Cataluña que regula las fundaciones no define lo que debe entenderse por fundación del sector público, sí lo hace la normativa presupuestaria, concluyendo en definitiva que la fundación pertenecía al sector público por cuanto había mayoría directa o indirecta de la Generalitat en los derechos de voto de los órganos de gobierno o el patronato, y así en el caso de la referencial se concluyó considerando aplicable a la fundación demandada el Acuerdo de la Generalitat de reducir el equivalente a una paga extraordinaria de la retribución anual.

La contradicción no puede apreciarse porque a los efectos de la pretensión deducida, que es la afectación al personal de la fundación de la Ley presupuestaria de la Generalitat de Catalunya, las resoluciones no son contradictorias, aplicando en el fondo la misma disposición y la misma argumentación, para concluir, en lo que afectaba estrictamente a aquella pretensión en la sentencia recurrida, que era aplicable el art. 28 de la LPGC 2012, porque el art. 24 de la misma LPGC 2012, en su apartado h) se establece que el art. 28 es aplicable al personal al servicio de las fundaciones con participación total o mayoritaria de la Generalitat, y en el caso de la Fundación, tres de los cinco miembros del patronato lo son en representación de la GENCAT.

En la referencial se argumentaba en el mismo sentido acudiendo a la normativa presupuestaria, refiriéndose igualmente al art. 24.h) de la Ley presupuestaria de Cataluña para el año 2012 que aplicaba, al menos en materia de personal, las disposiciones de ese título de dicha ley a todo el personal al servicio de las fundaciones con participación total o mayoritaria de la Generalitat. El argumento se completaba con referencia a la orden EC0/95/2011, de 23 de mayo que dictaba normas para la elaboración de los presupuestos para la Generalitat de Catalunya para el año 2012 y en cuyo art. 2.1 se disponía que dichos Presupuestos incluían a las fundaciones con participación total o mayoritaria de la Generalitat, debiendo considerarse mayoritaria cuando la Generalitat dispone de manera directa o indirecta de los derechos de voto de los órganos de gobierno o del patronato.

CUARTO. Para el primer motivo de recurso del comité de empresa del Hospital de la Santa Creu y Sant Pau, centrado en la aplicación de las normas de contención del gasto público a una fundación, se cita de contradicción la sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña, de 7 de mayo de 2012, R. Supl. 668/2012.

La contradicción no puede apreciarse porque en el caso de la sentencia recurrida consta probado que tres de los cinco miembros del patronato lo son en representación de la GENCAT, designados por el órgano de gobierno de la Fundación pero a propuesta de la Generalitat, y así, es la Generalitat quien dispone en realidad de la

mayoría directa o indirecta de los derechos de voto, por lo que le resulta de aplicación el Título III de la LPGC 2012.

En el caso de la sentencia de contraste, sin embargo, se planteaba la aplicación al personal de la Universidad de Vic los criterios de reducción de las retribuciones salariales establecidos por el Decreto ley 3/2010 de 29 de mayo.

La sentencia de contraste va a confirmar el criterio de la sentencia de instancia constatando la naturaleza pública de la Fundación, pero en la que la participación de la Generalitat no es mayoritaria constando que en su Patronato sólo tiene tres representantes de un total de 18 miembros, 12 de los cuales representan al sector publico (9 son miembros de Entes locales y 3 de la Generalitat), siendo los 6 restantes escogidos entre personas de prestigio académico, social o empresarial, nombrados por el Patronato.

En cuanto a la inclusión de los representantes de la Administración local, la sentencia de contraste concluyó que no constaba en hechos probados el porcentaje de participación en su financiación de cada uno de los Entes públicos y privados que integraban el Patronato, por lo que no se podía afirmar que hubiera en la fundación una participación mayoritaria de los Entes Locales en los recursos de la Universidad. Así, partiendo de aquellas fuentes de financiación se decía en la sentencia que dado que no constaba que los entes locales hubieran aplicado en sus presupuestos municipales lo previsto en la normativa básica estatal respecto de tal Fundación, no podía aplicárseles la Ley 26/09 de 23 de diciembre de Presupuestos Generales del Estado.

QUINTO. El tercer motivo de recurso del Comité de empresa del Hospital de la Santa Creu i Sant Pau se refiere a los criterios para adscribir fundaciones privadas al sector público, de acuerdo con la ley de presupuestos.

Cita de contraste la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 21 de octubre de 2014, R. Supl. 3543/2014.

En la sentencia de contraste se debatía la aplicabilidad al personal laboral de la fundación demandada del Acuerdo del Gobierno de la Generalitat de Catalunya 19/2013 de 26 de febrero, de suprimir una de las pagas extras del ejercicio 2013.

La referencial confirma íntegramente la resolución de instancia que había estimado la petición subsidiaria de la demanda de conflicto colectivo y en la que se planteaba la aplicabilidad al personal laboral de la fundación demandada del Acuerdo del Gobierno de la Generalitat de suprimir una paga extra del ejercicio de 2013.

La sentencia parte del relato fáctico de la sentencia de instancia, para considerar que la demandada tiene consideración de fundación pública, porque la mayor parte de su patrimonio tiene origen público y porque está integrada en la Universidad de Barcelona, con la que comparte destino y naturaleza jurídica, destino que, dice la Sala, ha de ser común para el personal que presta servicios formalmente para la

Universidad pública y para la fundación que depende de ella, en orden al régimen retributivo.

La referencial manifiesta que la expresión fundaciones del sector público tiene su origen en la regulación presupuestaria y que acudiendo a esta normativa en ausencia de una regulación en la normativa de fundaciones, el art. 24.h) de la Ley 1/2012 de 22 de febrero de presupuestos, dispone la aplicación de las normas de ese título a todo el personal al servicio de las fundaciones con participación total o mayoritaria de la Generalitat, concluyendo en este caso que la fundación demandada pertenecía al sector público por haber en ella, de manera directa o indirecta, mayoría de la Generalitat en los derechos de voto de los órganos de gobierno o en el patronato, y de ahí que los presupuestos de la FUOC se encuentren expresamente recogidos en la ley 1/2012 de 22 de febrero, de presupuestos.

La contradicción no puede apreciarse porque las sentencias que se comparan comparten el mismo criterio a la hora de determinar el carácter público o privado de las fundaciones, en orden a la aplicación a su personal de la normativa presupuestaria.

En la sentencia recurrida se concluía que para determinar si era o no aplicable a la Fundación demandada el art. 28 de la LPGC 2012, se acudía al art. 24 de la misma LPGC 2012, en cuyo apartado h) se establece que el art. 28 es aplicable al personal al servicio de las fundaciones con participación total o mayoritaria de la Generalitat, constando probado en aquel caso que tres de los cinco miembros del patronato lo son en representación de la GENCAT, designados por el órgano de gobierno de la Fundación pero a propuesta de la Generalitat, que es quien dispone en realidad de la mayoría directa o indirecta de los derechos de voto, por lo que le resulta de aplicación el Título III de la LPGC 2012.

En la referencial sin embargo, la demandada tiene consideración de fundación pública porque la mayor parte de su patrimonio tiene origen público y porque está integrada en la Universidad de Barcelona, con la que comparte destino y naturaleza jurídica, destino que, dice la Sala, ha de ser común para el personal que presta servicios formalmente para la Universidad pública y para la fundación que depende de ella, en orden al régimen retributivo. Además añade la referencial, acudiendo a la normativa presupuestaria, el art. 24.h) de la Ley 1/2012 de 22 de febrero de presupuestos, dispone la aplicación de las normas de ese título a todo el personal al servicio de las fundaciones con participación total o mayoritaria de la Generalitat, concluyendo en este caso que la fundación demandada pertenecía al sector público por haber en ella, de manera directa o indirecta, mayoría de la Generalitat en los derechos de voto de los órganos de gobierno o en el patronato, y de ahí que los presupuestos de la FUOC se encuentren expresamente recogidos en la ley 1/2012 de 22 de febrero, de presupuestos.

SEXTO. (…) procede inadmitir el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, sin imposición de costas por tener la parte recurrente reconocido el beneficio de justicia gratuita».

V. OTRAS CUESTIONES DE INTERÉS

* **STS num. 1301/2016 de 2 junio** (Cont.-Admvo.) (RJ 2016, 3481)
Ponente: Pablo Lucas Murillo de la Cueva

Resumen: *No procede nulidad de la Norma Foral de las Juntas Generales de Guipúzcoa 4/2013, de 17 julio, de incorporación de cláusulas sociales en los contratos de obras del Sector Público Foral.*

Fundamentos de Derecho

«PRIMERO.- La Comunidad Autónoma del País Vasco nos pide que anulemos la sentencia nº 603, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco el 30 de diciembre de 2014 en el recurso nº 643/2013. Se trata de la que desestimó el recurso de la Autoridad Vasca de la Competencia contra la Norma Foral de las Juntas Generales de Guipúzcoa 4/2013, de 17 de julio, de incorporación de cláusulas sociales en los contratos de obras del sector público foral (Boletín Oficial de Guipúzcoa nº 139, de 22 de julio).

La impugnación no se dirigía contra la totalidad de la norma foral sino solamente contra sus artículos 4.2, 5, 6 y 7.4 a) y concordantes y discutía principalmente la remisión que en ellos se hace al Convenio Colectivo vigente —a su última redacción— de la Construcción y Obras Públicas de Guipúzcoa. Según se decía en la demanda la imposición del sometimiento a dicho convenio por la contratista contradice la legislación laboral porque impide el "descuelgue" del mismo, afecta a la libre competencia y vulnera el Derecho de la Unión Europea (…).

La Sala de Bilbao aceptó la legitimación de la recurrente pero desestimó su recurso. (…)

SEGUNDO.- Los motivos de casación que la Administración Vasca ha interpuesto, todos conforme al apartado d) del artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción, contra esta sentencia son los que vamos a resumir a continuación.

(1º) Sostiene, en primer lugar, que la norma foral infringe el artículo 25.1 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público. Explica que aquella impone el sometimiento al convenio colectivo mencionado y que, si bien para la sentencia, eso no impide la posibilidad de "descuelgue" prevista en el artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores ni la aplicación prioritaria del convenio de empresa contemplada por su artículo 84.2, en realidad infringe ese artículo 25 pues permite que se impongan cláusulas contrarias al ordenamiento jurídico. Para el recurrente las condiciones que exige imponer la norma foral no hacen posible la aplicación del convenio de ámbito superior o el derecho de mínimos cuando se produzca la pérdida de vigencia.

(2º) También considera el recurrente que la sentencia infringe la Directiva 96/71/CE y la Ley 45/1999 así como la jurisprudencia del Tribunal de Justicia (sentencias dictadas en los asuntos *Rüffert y Comisión contra Luxemburgo).*

(3º) Asimismo, para la Administración Vasca, la sentencia vulnera el artículo 1 de la Ley Contratos del Sector Público pues afecta a la libre competencia por establecer barreras de entrada que restringen o impiden el acceso al mercado. Dice, sobre el particular, que la exigencia de imponer las condiciones de trabajo del convenio guipuzcoano -no todas las cuales son disposiciones imperativas de protección mínima— discrimina a las empresas que aplican un convenio diferente. Y, en contra de lo afirmado por la sentencia, señala el recurrente que la normativa europea distingue entre disposiciones imperativas de protección mínima, exigibles a todas las empresas, y el resto cuya imposición, dice, resultaría discriminatoria y restrictiva de la competencia.

(…)

QUINTO. (…) es menester dejar constancia de que la norma foral contra la que interpuso su recurso la Autoridad Vasca de la Competencia fue impugnada también por el Abogado del Estado y la sentencia nº 617, dictada el 30 de diciembre de 2014 por la Sección Primera de la Sala de Bilbao acogió en parte sus pretensiones, anulando el capítulo III de la misma sobre "VERIFICACIÓN Y EVALUACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LAS CLÁUSULAS DE CARÁCTER SOCIAL" y el inciso 3 del artículo 5 por considerar que las Juntas Generales habían introducido en ellos normas en materia -la de contratación administrativa— sobre la que carecen de competencia. Nuestra sentencia de 31 de mayo de 2016 (casación 850/2015) confirmó el juicio alcanzado en la instancia.

En esa ocasión nos apoyamos en nuestra precedente sentencia de 26 de noviembre de 2015 (casación 3405/2014), confirmatoria de otra, también dictada por la Sala de Bilbao, el 11 de julio de 2014 en el recurso contencioso-administrativo nº 773/2013, que anuló la Instrucción del Consejo de Gobierno de la Diputación Foral de Vizcaya sobre criterios de mantenimiento de las condiciones de trabajo y medidas

de carácter social para su aplicación a los procedimientos de contratación. Sentencia de instancia cuyos razonamientos recogió el voto particular a la que es objeto de este recurso de casación para sostener que procedía la anulación de toda la norma foral guipuzcoana.

Esa sentencia de 26 de noviembre de 2015 (casación 3405/2014) rechazó el motivo de casación interpuesto por la Diputación Foral de Vizcaya según el cual la instrucción vizcaína no comportaba la incorporación de contenidos normativos sino que se limitaba, como decía su nombre, a meras instrucciones a los titulares o miembros de los órganos administrativos forales a los que se dirigían sin establecer derechos y obligaciones para terceros. La desestimación del motivo se debió a que la recurrente no analizó de qué modo la sentencia de instancia habría infringido el artículo 21 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, ni la jurisprudencia que invocaba. Además, explicaba esta Sala que el escrito de interposición se limitaba a realizar afirmaciones genéricas sobre la configuración de las instrucciones y circulares sin tener en cuenta la doctrina jurisprudencial que les niega idoneidad para regular derechos y deberes, tal como señaló la Sala de Bilbao. En fin, la Sala reprochó a la Diputación Foral de Vizcaya no haber combatido los argumentos de la de instancia sobre los concretos preceptos que muestran que lo regulado va más allá de una simple instrucción al referirse a terceros, como, por otra parte, decía, evidencia la propia introducción de la Instrucción.

Todavía nuestra sentencia de 23 de mayo de 2016 (casación 1383/2015) ha anulado la de la Sala de Bilbao de 4 de marzo de 2015 (recurso nº 152/2013) que estimó en parte las pretensiones del Abogado del Estado y anuló el capítulo III y el artículo 5.2, párrafo 3, de la Norma Foral de las Juntas Generales de Álava 1/2014, de 12 de febrero, para la incorporación de cláusulas sociales en los contratos de obra del Sector Público Foral. En esta ocasión, hemos estimado el recurso de casación del Abogado del Estado y anulado en su totalidad dicha norma foral por apreciar la infracción de la disposición adicional segunda y de la disposición final segunda del Real Decreto Legislativo 3/2011, en relación con los artículos 114, 115 y 118 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por esa disposición con fuerza de ley. En definitiva, por la falta de competencia de las Juntas Generales de Álava para establecer normas en materia de contratación administrativa.

Pues bien, en este caso, no se suscitan las cuestiones ni se invocan los preceptos objeto de debate en los procesos a que han dado término esas tres sentencias nuestras. Aquí la demanda de la Autoridad Vasca de la Competencia cuestionaba otros preceptos distintos de los anulados ya de manera firme. Así, no se discuten los mismos artículos anulados a instancias del Abogado del Estado en el pleito que terminó con

nuestra sentencia de 31 de mayo de 2016 (casación 850/2015), a excepción del artículo 5.3, inciso segundo. No obstante, este último se discutía desde el punto de vista de la indicada falta de competencia foral para producir normas en materia de contratos administrativos y no desde la perspectiva adoptada por los motivos de casación aquí interpuestos.

SEXTO. Hechas las precisiones anteriores, añadiremos que en este proceso (…) sobre dos ideas principales. Una de ellas es la de que la norma foral controvertida impone inevitablemente la sumisión al último texto existente del Convenio de la Construcción y Obras Públicas de Guipúzcoa vigente, impidiendo absolutamente que el contratista se rija, en lo que al convenio colectivo aplicable se refiere, por otro distinto, ya sea el de empresa, ya sea otro de ámbito superior, extremos sobre los que inciden el primero y el segundo motivo. La otra idea, a la que responden el segundo y el tercer motivo es la de que la norma foral, por exigir unas determinadas condiciones de trabajo, pone una barrera a la entrada en el mercado de la contratación de obras públicas foral guipuzcoano.

La sentencia, sin embargo, ha argumentado, con razonamientos no desvirtuados por la recurrente que no es válido su punto de partida porque la mención a un concreto convenio por los artículos 4.2 y 5 de la norma foral se enmarca en el más amplio sometimiento a la legislación laboral vigente, es decir, a las disposiciones legales, reglamentarias y convencionales en vigor. Por tanto, en la medida en que esa legislación permita aplicar un convenio distinto al del lugar, tal posibilidad ha de considerarse incluida en la previsión de la norma foral. (…).

El segundo motivo tampoco atiende a los razonamientos de la sentencia que explican, de una parte, que las cláusulas que las Juntas Generales quieren que se incluyan en los contratos que nos ocupan se corresponden con las previstas en la Ley 45/1999 y, por tanto, con la Directiva 91/76/CE. Y, de otra parte, esos argumentos apuntan a que no hay contradicción con la jurisprudencia de Luxemburgo. (…).

Por último, el tercer motivo, ni nos dice de qué manera se han de distinguir las prescripciones de protección mínima de las restantes, ni por qué ha de impedir la libre competencia la inclusión en los pliegos de los contratos de cláusulas sociales a que alude la norma foral ni las condiciones derivadas del convenio del lugar, aplicable como regla. Además, vuelve a aparecer aquí la insuficiente crítica a la contextualización de la remisión al convenio guipuzcoano de la construcción a la que ya hemos puesto de relieve».

ÍNDICE CRONOLÓGICO

** STS num. 1301/2016 de 2 junio de 2016 (Cont.-Admvo.) (RJ 2016, 3481)*
No procede nulidad de la Norma Foral de las Juntas Generales de Guipúzcoa 4/2013, de 17 julio, de incorporación de cláusulas sociales en los contratos de obras del Sector Público Foral 347

** STS num. 590/2016 de 30 junio de 2016 (Social) (RJ 2016, 3598)*
Fundación Laboral. No es licito el establecimiento de aportaciones obligatorias (0,10% de la base de cotización de contingencias comunes) de los trabajadores para la financiación de la Fundación Laboral de Hostelería y Turismo creada en el propio Acuerdo laboral de ámbito estatal para el sector de la hostelería, sin que exista precepto legal que autorice ese desplazamiento económico individual y obligatorio para todos los trabajadores/s afectados por el acuerdo 331

** ATS de 30 junio 2016 (Social) (JUR 2016, 256155)*
Determinación del carácter público o privado de la Fundación demandada a efectos de la aplicación de las normas de contención del gasto público..... 339

** STS num. 468/2016 de 7 de julio de 2016 (Civil) (RJ 2016, 2898)*
Aplicación a las cooperativas de viviendas de la Ley 57/1968 sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas (Ley derogada, estando ahora dicha materia regulada en la Disp. Ad. 1.ª de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación). Responsabilidad de la entidad bancaria receptora de las cantidades a cuenta, por no exigir la apertura de una cuenta especial y la correspondiente garantía. En este caso el Tribunal reconoce la responsabilidad de la entidad bancaria pese a que la cuenta no tenía la consideración de especial, siendo suficiente con que dicha cuenta recibiera los anticipos de los cooperativistas. No responde en cambio por este concepto la entidad financiadora de la promoción, ni aquella que pudiera recibir con posterioridad los fondos constituidos por las aportaciones de los cooperativistas..... 283

** STS núm. 463/2016 de 7 julio de 2016 (Civil) (RJ 2016, 2893)*
Se contrata la asociación a un club con derecho a usar una suite «flotante» de un dormitorio en una semana también «flotante». No puede reconducirse dicho contrato a la figura del arrendamiento a que se refiere el art. 1.6 de la Ley 42/1998, de 15 de diciembre (sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico) ya que se «compra» un «derecho de asociación» a un Club para uso de un apartamento sin fijación de plazo. Excluida tal posibilidad de arrendamiento, nos encontraríamos en su caso ante la constitución de un derecho personal fuera de las previsiones legales, faltando a la exigencia del artículo 9.1.2 de aquella Ley que requiere que, en cuanto el objeto, ha de tratarse de un alojamiento concreto. Al no cumplir con tales exigencias, el contrato queda sujeto a la sanción de nulidad de pleno derecho contenida en el art. 1.7 de dicha Ley que, en el caso, cabe relacionar con lo dispuesto por el art. 1261CC 321

** STS num. 469/2016 de 12 de julio de 2016 (Civil) (RJ 2016, 3562)*
Aplicación a las cooperativas de viviendas de la Ley 57/1968 sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas (Ley derogada, estando ahora dicha materia regulada en la Disp. Ad. 1.ª de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación). La garantía de devolución de las cantidades anticipadas constituye un derecho irrenunciable aplicable también en beneficio de los cooperativistas de viviendas, pero no con cargo a la cooperativa demandada, ya que en tal caso el incumplimiento lo soportarían todos los demás cooperativistas que se encuentren en su misma situación. Cuando, como en caso, existe una sociedad mercantil profesionalmente dedicada a la gestión de cooperativas, la responsabilidad frente a los cooperativistas por la omisión de la garantía recae muy especialmente sobre ella, precisamente por su condición de profesional, aun cuando en puridad no sea la perceptora de las cantidades anticipadas y aun cuando solidariamente con ella tuviera también que responder el Consejo Rector de la cooperativa, en este caso no demandado. Una vez recuperadas por el cooperativista las cantidades anticipadas, su desvinculación de la cooperativa habrá de ajustarse a los estatutos de la misma, sin que el procedimiento tenga que ser necesariamente el de la baja voluntaria..... 284

** STS de 14 de julio de 2016 (Civil) (RJ 2016, 2965)*
No procede la caducidad de la acción de impugnación de Cooperativa de acuerdos de asamblea general al haberse interpuesto la demanda dentro del plazo fijado por la ley aunque fuera ante tribunal territorialmente incompetente 296

** STS num. 665/2016 de 14 julio (Social) (RJ 2016, 4085)*
Prestación de desempleo de quien simultanea cargo societario, por el que no percibe retribución, y trabajo ordinario y retribuido para la propia entidad**.** Inexistencia de contradicción a efectos del recurso por unificación de doctrina, por existir una diferencia fáctica que comporta la aplicación de normas distintas; en un caso se trata de una sociedad limitada laboral y en otro de una sociedad ordinaria. Desempeñar un cargo gerencial en sociedad de capital común es distinto a hacerlo en una compañía mercantil de carácter laboral. Se trata de dato fáctico que posee trascendencia pues arrastra consigo la aplicación de normas con contenido heterogéneo. Desde tiempo atrás la Sala viene llamando la atención sobre la diferencia que surge en función del tipo de sociedad por cuya cuenta se trabaja 316

** STS num. 1856/2016 de 19 julio de 2016 (Cont.-admvo.) (RJ 2016, 4389)*
Revocación improcedente de la declaración de utilidad pública de asociación al faltar la acreditación por la Administración de que los fines de la asociación hayan dejado de estar afectos a la promoción del interés general, cuando su actividad que no ha variado desde su fundación 321

** STS num. 531/2016 de 14 septiembre de 2016 (Civil) (RJ 2016, 4110)*
Se contrata la asociación a un club con derecho a usar una suite «flotante» de un dormitorio en una semana también «flotante». No puede reconducirse dicho contrato a la figura del arrendamiento a que se refiere el art. 1.6 de la Ley 42/1998, de 15 de diciembre (sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico) ya que se «compra» un «derecho de asociación» a un Club para uso de un apartamento sin fijación de plazo. Excluida tal posibilidad de arrendamiento, nos encontraríamos en su caso ante la constitución de un derecho personal fuera de las previsiones legales, faltando a la exigencia del artículo 9.1.2 de aquella Ley que requiere que, en cuanto el objeto, ha de tratarse de un alojamiento concreto. Al no cumplir con tales exigencias, el contrato queda sujeto a la sanción de nulidad de pleno derecho contenida en el art. 1.7 de dicha Ley que, en el caso, cabe relacionar con lo dispuesto por el art. 1261CC 324

** ATS de 13 septiembre 2016 (Social) (JUR 2016, 217323)*
Determinación del carácter público o privado de la Fundación demandada a efectos de la aplicación de las normas de contención del gasto público. Criterios para adscribir al sector público a fundaciones privadas..... 341

** STS num. 2393/2016 de 8 noviembre de 2016 (Cont.-admvo.) (RJ 2016, 5816)*
Incripción improcedente de marca de asociación («APAF-Asociación Profesional de Administradores de Finca»). Incurre en varias prohibiciones absolutas. Los vocablos utilizados son genéricos y sin fuerza identificadora induciendo al destinario a error de que los servicios prestados por dicha empresa se corresponden con la actividad profesional y colegiada de los administradores de fincas y que los presta precisamente la asociación oficial (Colegio Oficial de Administradores de Fincas) que representa a ese colectivo 327

** STS num. 934/2016 de 8 de noviembre de 2016 (Social) (RJ 2016, 5745)*
Legitimidad de una asociación de empresas cooperativas, que además constituyen un grupo cooperativo para formar parte de la Comisión Negociadora del Convenio Colectivo de Sociedades Cooperativas de Crédito. La asociación de empresas demandante es una asociación empresarial con personalidad jurídica y plena capacidad de obrar, cuya licitud no ha sido impugnada; estando legitimada para negociar el convenio colectivo porque si bien es un grupo empresarial, no hay ni caja única con permeabilidad operativa y contable, ni confusión patrimonial, teniendo en cuenta la configuración de los SIP (Sistema Institucional de Protección) por la Ley 10/2014 de 26 de junio de Ordenación, Supervisión y Solvencia de entidades de crédito: "no implica la pérdida de su personalidad, ni la confusión de sus patrimonios, sino dotar a cada una de las entidades integradas en el grupo de la necesaria solvencia y liquidez frente a terceros durante el tiempo convenido". Inexistencia de grupo patológico de empresas 298

** STS num. 2408/2016 de 10 de noviembre de 2016 (RJ 2016, 6375)*
** STS num. 2409/2016 de 10 de noviembre de 2016 (RJ 2016, 6377)*
** STS num. 2410/2016 de 10 de noviembre de 2016 (RJ 2016, 6445)*
La excepción a las cooperativas segundo o ulterior grado que comercializan vinos elaborados por sus bodegas de los límites de las ayudas para la promoción de los vinos y productos previstos en el Real Decreto 1079/2014, no se puede considerar que suponga un trato de favor para este tipo de cooperativas. La diferente aplicación del umbral del 5%, o no, según el tipo de beneficiario, entre las empresas vinícolas y las cooperativas de segundo o ulterior grado, tiene una justificación objetiva y razonable que impide que se considere tal distinción como arbitraria y discriminatoria 303

** STS de 21 de noviembre de 2016 (Civil) (RJ 2016, 5730)*
Apoderamiento. Reconocimiento de deuda respecto de la liquidación final de una obra otorgado por 2 de los 3 apoderados mancomunados de una cooperativa, al que posteriormente en sede judicial prestó su conformidad el otro apoderado. El Tribunal Supremo declara que, en el caso, dicho reconocimiento de deuda debe ser ratificado, como "presupuesto ineludible", por la entidad representada (la Cooperativa), no siéndole vinculante en caso contrario 307

** STS de 22 de noviembre (Social) (RJ 2016, 6089)*
Pensión de vejez (SOVI): responsabilidad de la cooperativa obrera por la falta de cotización de una cooperativa obrera por la prestación de sus socios trabajadores, no constando la opción por la Mutualidad de trabajadores autónomos..... 311

** STS de 24 de noviembre de 2016 (Civil) (RJ 2016, 5639)*
Derecho al reembolso de las participaciones sociales basado en la baja voluntaria y no tanto en las consecuencias derivadas del carácter condicional o no de la disolución de la cooperativa pactado en contrato de prestación de ayuda financiera mediante compra de títulos de participaciones sociales 311

RESEÑA DE LEGISLACIÓN SOBRE ENTIDADES DE ECONOMÍA SOCIAL

Gemma Fajardo García
Profesora Titular de Derecho Mercantil
Universitat de València

RELACIÓN SISTEMÁTICA DE DISPOSICIONES JUNIO 2016 – NOVIEMBRE 2016

ESTATAL

Real Decreto 312/2016, de 29 de julio, por el que se establecen las bases reguladoras para la concesión de **ayudas** para el apoyo a las acciones de formación profesional y adquisición de competencias en el marco del Programa Nacional de Desarrollo Rural 2014-2020, para el **fomento de la integración de entidades asociativas agroalimentarias de carácter supraautonómico**. (BOE 199, de 18 de agosto de 2016)

Real Decreto 350/2016, de 7 de octubre, por el que se establecen las bases reguladoras de **ayudas** para el fomento de la creación de **organizaciones de productores de carácter supraautonómico en el sector agrario**. (BOE 244, de 8 de octubre de 2016)

ANDALUCÍA

Resolución de 30 de mayo de 2016, de la Secretaría General Técnica, por la que se somete a información pública el Proyecto de Decreto del Consejo de Gobierno por el que se crea y regula el Consejo Andaluz de Economía Social. (BOJA 105, de 3 de junio de 2016)

Decreto 141/2016, de 2 de agosto, por el que se regula el Plan de Vivienda y Rehabilitación de Andalucía 2016-2020. (BOJA 151, de 8 de agosto de 2016)

Resolución de 29 de julio de 2016, de la Dirección Gerencia del Servicio Andaluz de Empleo, por la que se abre convocatoria extraordinaria para la concesión de incentivos públicos dirigidos a **financiar los costes salariales** derivados del mantenimiento de los puestos de trabajo ocupados por **personas con discapacidad en Centros Especiales de Empleo**, para ejercicios anteriores, regulados en la Orden de 23 de diciembre de 2014. (BOJA 152, de 9 de agosto de 2016)

ARAGÓN

Orden EIE/514/2016, de 19 de mayo, por la que se convocan para el año 2016 las **subvenciones para proyectos generadores de empleo** reguladas en la Orden EIE/282/2016, de 17 de marzo, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones destinadas a **fomentar la integración laboral de las personas con discapacidad en los centros especiales de empleo**. (BOA 108, de 7 de junio de 2016)

Orden EIE/607/2016, de 6 de junio, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de **subvenciones** para la creación y consolidación del empleo y la mejora de la competitividad en **cooperativas de trabajo asociado y sociedades laborales**. (BOA 123, de 28 de junio de 2016). Corrección de errores en BOA 155, de 11 de agosto de 2016

Orden EIE/608/2016, de 7 de junio, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de **subvenciones** destinadas a fomentar la **contratación de las personas con discapacidad** en el mercado ordinario de trabajo. (BOA 123, de 28 de junio de 2016)

Orden EIE/609/2016, de 10 de junio, por la que se aprueba el Programa ARINSER y se establecen las bases reguladoras para la concesión de **subvenciones** contempladas en el mismo para la integración socio-laboral de **personas en situación o riesgo de exclusión a través de empresas de inserción**. (BOA 123, de 28 de junio de 2016). Corrección de errores BOA 144, de 27 de julio de 2016

Orden DRS/630/2016, de 22 de junio, por la que se establecen las bases reguladoras de las **subvenciones a entidades asociativas sin ánimo de lucro** para el desarrollo de actividades a favor del **sector agrario**. (BOA 125, de 30 de junio de 2016)

Orden EIE/1149/2016, de 8 septiembre, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de **subvenciones** en los **Programas** para el desarrollo de Acciones de Orientación Profesional para el **Empleo y el Autoempleo** y los Programas Integrales para la **Mejora de la Empleabilidad y la Inserción**. (BOA 183, de 21 de septiembre de 2016)

Orden EIE/1209/2016, de 9 de septiembre, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de **subvenciones** para el desarrollo de actividades de **promoción, fomento y difusión de la economía social** en la Comunidad Autónoma de Aragón y para sufragar los gastos de funcionamiento de las entidades asociativas de cooperativas de trabajo asociado, de sociedades laborales, de empresas de inserción y de centros especiales de empleo. (BOA 188, de 28 de septiembre de 2016)

Orden EIE/1426/2016, de 3 de octubre, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de **subvenciones** complementarias para favorecer la **estabilidad en el empleo de los trabajadores con discapacidad** con especiales dificultades de inserción que mantengan una relación laboral de carácter especial en el ámbito de los **centros especiales de empleo**. (BOA 204, de 21 de octubre de 2016)

Orden DRS/1482/2016, de 18 de octubre, por la que se aprueban las bases reguladoras de las **ayudas LEADER** para la realización de operaciones conforme a las estrategias de desarrollo local LEADER en el marco del **Programa de Desarrollo Rural** para Aragón 2014-2020. (BOA 210, de 31 de octubre de 2016)

ASTURIAS

Resolución de 16 de junio de 2016, de la Consejería de Desarrollo Rural y Recursos Naturales, por la que se aprueban las bases reguladoras de las **subvenciones** destinadas a las **Cofradías de Pescadores** que gestionan planes de explotación. (BOPA 148, de 27 de junio de 2016)

Extracto de la Resolución de 29 de junio de 2016, del Servicio Público de Empleo del Principado de Asturias, por la que se aprueba la convocatoria para la concesión de **subvenciones** a la **inserción laboral de las personas en situación de exclusión social en las empresas de inserción** del Principado de Asturias durante el segundo semestre de 2016. (BOPA 166, de 18 de julio de 2016)

Extracto de la Resolución de 7 de julio de 2016, de la Consejería de Servicios y Derechos Sociales, que convoca **subvenciones a entidades sin ánimo de lucro** para programas de servicios sociales dirigidos a **personas con discapacidad**. (BOPA 172, de 25 de julio de 2016)

Decreto 56/2016, de 5 de octubre, por el que se regula la organización y el funcionamiento del Consejo Asturiano de la Economía Social. (BOPA 241, de 17 de octubre de 2016)

BALEARES

Orden del Consejero de Medio Ambiente, Agricultura y Pesca de 23 de mayo de 2016 por la que se establecen las bases reguladoras de la concesión de **subvenciones** en el marco del programa del **Fondo Europeo Marítimo y de Pesca**. (BOIB 70, de 4 de junio de 2016)

Resolución del consejero de Trabajo, Comercio e Industria de 27 de junio de 2016 por la que se aprueba la convocatoria para conceder ayudas públicas destinadas a **fomentar la economía socia**l por medio de la p**romoción del empleo y la mejora de la competitividad de las cooperativas y las sociedades laborales**. (BOIB 86, de 7 de julio de 2016)

Resolución del consejero de Trabajo, Comercio e Industria de 27 de junio de 2016 por la que se aprueba la convocatoria para conceder ayudas públicas destinadas al **fomento y difusión de la economía social** por medio de **apoyo al asociacionismo de cooperativas y sociedades laborales**. (BOIB 86, de 7 de julio de 2016)

Resolución del Presidente del Fondo de Garantía Agraria y Pesquera de las Illes Balears (FOGAIBA), por la que se convocan **subvenciones para las asociaciones o federaciones de cofradías de pescadores** de las Illes Balears, para el año 2016. (BOIB 87, de 9 de julio de 2016)

Resolución del consejero de Trabajo, Comercio e Industria de 15 de julio de 2016 por la que se aprueba la convocatoria para conceder ayudas públicas para el **fomento de la economía social** mediante el apoyo al mantenimiento de los puestos de trabajo de las **empresas de inserción**. (BOIB 93, de 23 de julio de 2016)

Resolución del Presidente del Fondo de Garantía Agraria y Pesquera de las Illes Balears (FOGAIBA), por la que se convocan **ayudas de apoyo a las cofradías de pescadores** de las Illes Balears, para el año 2016. (BOIB 111, de 1 de septiembre de 2016)

Resolución de la consejera de Servicios Sociales y Cooperación, de 16 de noviembre de 2016 por la cual se aprueba la convocatoria de **subvencione**s destinadas a financiar los gastos ordinarios de funcionamiento de las **federaciones, las confederaciones y las uniones de entidades sin ánimo de lucro** de ámbito suprainsular que llevan a cabo, exclusivamente, actuaciones a favor de personas con discapacidad física, gravemente afectadas. (BOIB 146, de 19 de noviembre de 2016)

CANARIAS

Extracto de la Resolución de 8 de junio de 2016, de la Presidenta, por la que se aprueba la convocatoria para la concesión de **subvenciones dirigidas a fomentar la incorporación de socios trabajadores o de trabajo a cooperativas y sociedades laborales** de Canarias para el ejercicio 2016. (BO Can. 120, de 23 de junio de 2016)

Extracto de la Resolución de 23 de junio de 2016, de la Presidenta, por la que se aprueba la convocatoria para la concesión de **subvenciones a las Unidades de Apoyo** a la actividad profesional, en el marco de los servicios de ajuste personal y social de los **Centros Especiales de Empleo**, en el ejercicio 2016. (BO Can 131, 8 de julio de 2016)

Resolución de 19 de septiembre de 2016, de la Presidenta, por la que se establecen las bases reguladoras y se aprueba la convocatoria para la concesión de **subvenciones a entidades sin ánimo de lucro** en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Canarias, destinadas a la realización de proyectos de Itinerarios Integrados de **Inserción Laboral de personas en situación de exclusión social** o en riesgo de padecerla, inmigrantes y personas con discapacidad, cofinanciadas por el Fondo Social Europeo para el ejercicio 2016, en régimen de concurrencia competitiva. (BO Can. 190, de 29 de septiembre de 2016)

Resolución de 19 de septiembre de 2016, de la Presidenta, por la que se aprueban las bases reguladoras y la convocatoria para la concesión de **subvenciones** dirigidas a la **inserción socio-laboral en empresas de inserción** y a la inserción laboral definitiva en el mercado de trabajo ordinario de **personas en situación de exclusión social**, cofinanciadas por el Fondo Social Europeo, para el ejercicio 2016. (BO Can. 191, de 30 de septiembre de 2016)

CANTABRIA

Extracto de la Orden HAC/20/2016, de 26 de mayo, por la que se aprueba la convocatoria para el año 2016 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 y de asociaciones de trabajadores autónomos**. (BO Cant. 108, de 6 de junio de 2016)

Orden INN/16/2016, de 31 de mayo, por la que se establecen las bases reguladoras de las **subvenciones** para asociaciones de comerciantes y sus **federaciones y confederaciones y cooperativas de detallistas**. (BO Cant. 133, de 11 de julio de 2016)

Orden INN/18/2016, de 31 de mayo de 2016, por la que se establecen las bases reguladoras de las **subvenciones a las asociaciones y cooperativas de consumidores y usuarios** inscritas en el Registro de Asociaciones de Consumidores de Cantabria. (BO Cant. 133, de 11 de julio de 2016)

Orden INN/29/2016, de 11 de julio, por la que se convoca para el año 2016 la **línea de subvenciones INNOVA**. (BO Cant. 143, de 25 de julio de 2016)

Orden HAC/33/2016, de 22 de agosto de 2016, por la que se establecen las bases reguladoras de **subvenciones** destinadas a financiar los costes laborales y de Seguridad Social derivados de la **contratación indefinida** de trabajadoras y trabajadores de las unidades de apoyo a la actividad profesional en los **centros especiales de empleo**. (BO Cant. 172, de 6 de septiembre de 2016)

Orden MED/46/2016, de 22 de septiembre, por la que se establecen las bases reguladoras de las **subvenciones** a las organizaciones profesionales agrarias y **cooperativas agrarias** de Cantabria por colaborar en la cumplimentación de la solicitud única del sistema de gestión de ayudas. (BO Cant. 189, de 30 de septiembre de 2016)

Orden MED/49/2016, de 26 de octubre, por la que se establecen las bases reguladoras de las **ayudas** destinadas a las **Cofradías de Pescadores** de la Comunidad Autónoma de Cantabria y a su Federación. (BO Cant. 212, de 4 de noviembre de 2016)

Orden MED/50/2016, de 26 de octubre, por la que se establecen las bases reguladoras de las **ayudas a las Cooperativas del Sector Pesquero y Marisquero** y otras **Asociaciones sin ánimo de lucro** en el ámbito de la pesca y el marisqueo. (BO Cant. 212, de 4 de noviembre de 2016)

CASTILLA-LA MANCHA

Orden de 25/05/2016, de la Consejería de Bienestar Social, por la que se establecen las bases reguladoras de **subvenciones a entidades privadas de iniciativa** social para el desarrollo de programas destinados al servicio de **promoción de la autonomía personal para las personas en situación de dependencia** en Castilla-La Mancha. (DOCM 106, de 1 de junio de 2016)

Decreto 36/2016, de 27/07/2016, por el que se **modifica el Decreto 21/2010**, de 20 de abril, por el que se regula la concesión directa de **subvenciones** para promover y facilitar la **integración laboral de las personas con discapacidad en centros especiales de empleo**. (DOCM 152, de 4 de agosto de 2016)

Orden de 16/09/2016, de la Consejería de Sanidad, por la que se **modifica la Orden de 30/12/2015**, por la que se establecen las bases reguladoras de **subvenciones a asociaciones y entidades privadas sin ánimo de lucro**, para el desarrollo de actividades y prestaciones de servicios en **materia sociosanitaria** y se efectúa su convocatoria para el año 2016. (DOCM 187, de 23 de septiembre de 2016)

Orden de 23/11/2016, de la Consejería de Bienestar Social, por la que se establecen las bases reguladoras de las **subvenciones a entidades privadas de iniciativa social** para el mantenimiento de centros, servicios y desarrollo de programas destinados a la **atención de las personas con discapacidad** en Castilla-La Mancha. (DOCM 231, de 28 de noviembre de 2016)

CASTILLA Y LEÓN

Resolución de 13 de junio de 2016, de la Dirección General de Competitividad de la Industria Agroalimentaria y de la Empresa Agraria, por la que se aprueba el régimen de **ayudas** para la aplicación de **Estrategias de Desarrollo Local (LEADER)** en Castilla y León en el período 2014-2020. (BOCYL 118, de 21 de junio de 2016)

Extracto de la Orden de 24 de junio de 2016, de la Consejería de Empleo, por la que se convocan **subvencione**s dirigidas al **fomento del espíritu emprendedo**r a través de las **organizaciones representativas del Trabajo Autónomo y de la Economía Social**. (BOCYL 127, de 4 de julio de 2016)

Orden EMP/645/2016, de 7 de julio, por la que se establecen las bases reguladoras de las **subvenciones** dirigidas a la **constitución de empresas de economía social** por trabajadores provenientes de crisis empresariales. (BOCYL 136, de 15 de julio de 2016)

Decreto 34/2016, de 22 de septiembre, sobre **Entidades Asociativas Agroalimentarias Prioritarias** y sus socios prioritarios de Castilla y León. (BOCYL 186, de 26 de septiembre de 2016)

Acuerdo 72/2016, de 10 de noviembre, de la Junta de Castilla y León, por el que se **aprueba el Plan Autonómico de inserción sociolaboral** para fomentar la empleabilidad y el acceso al mercado laboral de las **personas más vulnerables** 2016/2020. (BOCYL 219, de 14 de noviembre de 2016)[1]

Orden EMP/969/2016, de 16 de noviembre, por la que se **modifica la Orden EMP/1121/2015**, de 21 de diciembre, por la que se convocan subvenciones destinadas a la financiación de los **costes salariales de los trabajadores con discapacidad en Centros Especiales de Empleo** para el año 2016. (BOCYL 226, de 23 de noviembre de 2016)

CATALUÑA

Decreto Ley 2/2016, de 17 de mayo, de modificación de la Ley 6/1998, de 13 de mayo, de regulación del funcionamiento de las secciones de crédito de las cooperativas. (DOGC 7123, de 19 de mayo de 2016)

1. Entre otras ayudas este Plan contempla acciones de apoyo a las empresas de Economía Social como elementos integradores, formadores y capacitadores de las personas con discapacidad (apartado 1.2.44).

Orden TSF/176/2016, de 20 de junio, por la que se establecen las bases reguladoras de la línea de **ayudas** en forma de garantía para la financiación de las **empresas de la economía social**. (DOGC 7155, de 5 de julio de 2016)

ORDEN TSF/188/2016, de 27 de junio, por la que se aprueban las bases reguladoras que han de regir la convocatoria de **subvenciones para la incorporación de personas socias trabajadoras o personas socias de trabajo en cooperativas y sociedades laborales**. (DOGC 7163, de 15 de julio de 2016)

Resolución TSF/2162/2016, de 14 de septiembre, por la que se da publicidad al **Convenio de colaboración** entre el Departamento de Trabajo, Asuntos Sociales y Familias y el Instituto Catalán de Finanzas para **financiar proyectos de empresas de la economía social y cooperativas**. (DOGC 7214, de 27 de septiembre de 2016)

Orden TSF/269/2016, de 11 de octubre, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de **subvenciones a las empresas de inserción** para la realización de acciones para la **mejora del empleo y la inserción laboral de los colectivos en riesgo o situación de exclusión social**. (DOGC 7226, de 14 de octubre de 2016)

Orden TSF/270/2016, de 10 de octubre, por la que se aprueban las bases que deben regir la convocatoria de concesión de **subvenciones para la capitalización de las cooperativas y de las sociedades laborales** de la Línea Capitalcoop. (DOGC 7226, de 14 de octubre de 2016)

Orden TSF/315/2016, de 22 de noviembre, por la que se aprueban las bases que deben regir la convocatoria de **subvenciones para proyectos generadores de empleo y de creación de cooperativas y sociedades laborales**, a través de la **Red de ateneos cooperativos**, de proyectos singulares y de proyectos de coordinación dentro del marco del Programa ARACOOP. (DOGC 7255, de 25 de noviembre de 2016)

EXTREMADURA

Orden de 17 de junio de 2016 por la que se convocan **subvenciones** destinadas a apoyar a **entidades asociativas de la economía social y el autoempleo** de la Comunidad Autónoma de Extremadura para el ejercicio 2016. (DOE 126, de 1 de julio de 2016)

Decreto 89/2016, de 28 de junio, por el que se regula el **Plan de ayudas para el fomento del empleo en la economía social**, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Extremadura. (DOE 128, de 5 de julio de 2016)

Decreto 112/2016, de 26 de julio, por el que se establecen las bases reguladoras de **subvenciones** destinadas a apoyar los procesos de **reestructuración del sector cooperativo agroalimentario**. (DOE 147, de 1 de agosto de 2016). Corrección de errores en DOE 152, de 8 de agosto de 2016

Decreto 146/2016, de 6 de septiembre, por el que se establecen las bases reguladoras de las **subvenciones para el fomento del empleo de las personas en situación de exclusión social a través de empresas de inserción** de la Comunidad Autónoma de Extremadura. (DOE 178, de 15 de septiembre de 2016)

Decreto 160/2016, de 27 de septiembre, por el que se modifica el Decreto 43/2009, de 6 de marzo, por el que se regula el estatuto del voluntariado social extremeño. (DOE 190, de 3 de octubre de 2016)

Resolución de 19 de octubre de 2016, del Consejero, por la que se hace pública la composición de la **Comisión de Valoración de las subvenciones** destinadas a apoyar los procesos de **reestructuración del sector cooperativo agroalimentario**. (DOE 203, de 21 de octubre de 2016)

Decreto 182/2016, de 22 de noviembre, por el que se establecen las bases reguladoras de las **subvenciones a entidades sin ánimo de lucro** para la realización de actuaciones en materia de **fomento de la economía social en el ámbito de los servicios sociales**. (DOE 228, de 28 de noviembre de 2016)

Decreto 184/2016, de 22 de noviembre, por el que se regula el sistema de **ayudas** bajo la metodología **LEADER** y el procedimiento de gestión, para el periodo de **programación de desarrollo rural** 2014-2020. (DOE 230, de 30 de noviembre de 2016)

GALICIA

Orden de 30 de junio de 2016 por la que se establecen las bases reguladoras de las **subvenciones para el fomento del emprendimiento en economía social** (Programa APROL-economía social), cofinanciadas parcialmente con cargo al Programa operativo del Fondo Social Europeo y al Programa operativo de empleo juvenil, y se convocan para el año 2016. (DOG 141, de 27 de julio de 2016). Corrección de errores en DOG 168, de 5 de septiembre de 2016.

Orden de 1 de julio de 2016 por la que se establecen las bases reguladoras del **Programa de incentivos a las empresas de inserción laboral (EIL)** y a sus entidades promotoras, y se procede a su convocatoria para el año 2016. (DOG 143, de 29 de julio de 2016)

Orden de 20 de julio de 2016 por la que se establecen las bases reguladoras del Programa para la promoción de la **integración laboral de las personas con discapacidad en centros especiales de empleo** y del Programa de **subvenciones** a las unidades de apoyo a la actividad profesional en el marco de los servicios de ajuste personal y social de los centros especiales de empleo, y se procede a su convocatoria para el año 2016. (DOG 153, de 12 de agosto de 2016)

Orden de 9 de agosto de 2016 por la que se establecen las bases reguladoras de la **subvención plurianual** del coste salarial para el mantenimiento de los puestos de trabajo ocupados por **personas con discapacidad en los centros especiales de empleo** de Galicia y se procede a su convocatoria para el período del 1 de julio de 2016 al 30 de junio de 2017, dentro del Programa para la promoción de la integración laboral de las personas con discapacidad en centros especiales de empleo. (DOG 159, de 24 de agosto de 2016)

Ley 8/2016, de 8 de julio, por la que se modifica la Ley 13/2008, de 3 de diciembre, de servicios sociales de Galicia. (BOE 217, de 8 de septiembre de 2016)

Extracto de la Orden de 28 de octubre de 2016 por la que se establecen las bases reguladoras generales y la convocatoria para el año 2016 para la concesión de **subvenciones**, en régimen de concurrencia competitiva, a organizaciones de productores pesqueros y de **asociaciones de organizaciones de productores pesqueros del sector de los productos de la pesca y de la acuicultura** en el ámbito exclusivo de la Comunidad Autónoma de Galicia, para la preparación y aplicación de los planes de producción y comercialización, cofinanciadas con el Fondo Europeo Marítimo y de Pesca (FEMP). (DOG 218, de 15 de noviembre de 2016). Corrección de errores en DOG 234, de 9 de diciembre de 2016

LA RIOJA

Resolución de 2 de septiembre de 2016, de la Consejería de Educación, Formación y Empleo, por la que se convocan, para el año 2016, **ayudas** destinadas a financiar los costes laborales y de Seguridad Social derivados de la **contratación indefinida** de los trabajadores de las unidades de apoyo a la actividad profesional en los **centros especiales de empleo** (extracto). (BOR 106, de 14 de septiembre de 2016)

MADRID

Extracto de la Orden de 12 de julio de 2016, de la Consejera de Economía, Empleo y Hacienda, por la que se realiza la convocatoria de **subvenciones**, con cargo al ejercicio de 2016, para el fomento de la **integración laboral de personas con discapacidad en Centros Especiales de Empleo**. (BOCM 166, de 14 de julio de 2016)

Orden 1167/2016, de 4 de julio, de la Consejería de Políticas Sociales y Familia, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de **subvenciones a entidades sin ánimo de lucro para proyectos de voluntariad**o y proyectos y productos de **innovación social**. (BOCM 166, de 14 de julio de 2016)

Orden 1316/2016, de 26 de julio, de la Consejería de Políticas Sociales y Familia, por la que se aprueban las bases reguladoras de **subvenciones a entidades sin fin de lucro**, en concepto de mantenimiento de **Centros de Atención a Personas con Discapacidad**. (BOCM 186, de 5 de agosto de 2016)

Orden de 22 de agosto de 2016, de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda, de bases reguladoras para la concesión de **ayudas para el fomento de la integración laboral de personas en riesgo o situación de exclusión** social mediante itinerarios de inserción, en colaboración con **empresas de inserción y entidades sin ánimo de lucro**. (BOCM 202, de 24 de agosto de 2016)

Orden 1425/2016, de 1 de septiembre, de la Consejería de Políticas Sociales y Familia, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de **subvenciones a entidades de iniciativa social sin ánimo de lucro** para acciones dirigidas a la realización de **Proyectos de Integración** definidos en la Ley 15/2001, de Renta Mínima de Inserción en la Comunidad de Madrid, cofinanciadas al 50 por 100 por el Fondo Social Europeo en el marco del Programa Operativo de la Comunidad de Madrid (2014-2020), Eje 2, Prioridad de inversión 9.1, Objetivo específico 9.1.1. (BOCM 213, de 6 de septiembre de 2016)

Orden de 9 de agosto de 2016, de la Consejera de Economía, Empleo y Hacienda por la que se designa a las entidades participantes y a los representantes de la Administración Pública madrileña en la **Mesa del Autónomo y la Economía Social** de la Comunidad de Madrid. (BOCM 231, de 27 de septiembre de 2016)

Acuerdo de 4 de octubre de 2016, del Consejo de Gobierno, por el que se crea la **Mesa de Responsabilidad Social de la Comunidad de Madrid**. (BOCM 256, de 25 de octubre de 2016)

MURCIA

Orden de 8 de junio de 2016, del Presidente del Servicio Regional de Empleo y Formación, de bases reguladoras de los programas de **subvenciones para el fomento de la integración laboral de personas con discapacidad**. (BORM 144, de 23 de junio de 2016)

Extracto de la Orden de 22 de junio de 2016 del titular de la Consejería de Desarrollo Económico, Turismo y Empleo, de convocatoria de **subvenciones para programas de fomento de la economía social** para el año 2016. (BORM 148, de 28 de junio de 2016)

Decreto n.º 109/2016, de 5 de octubre, por el que se crea y regula el Registro Administrativo de Empresas de Inserción de la Región de Murcia, y se dictan normas sobre el procedimiento de calificación de empresa de inserción laboral y su inscripción en dicho registro. (BORM 234, de 7 de octubre de 2016). Corrección de errores en BORM 249, de 26 de octubre de 2016

NAVARRA

Resolución 1317/2016, de 23 de junio, de la Directora Gerente del Servicio Navarro de Empleo-Nafar Lansare, por la que se aprueba la convocatoria de **subvenciones** a entidades seleccionadas para desarrollar en la Comunidad Foral de Navarra actuaciones dentro del marco del **Programa Operativo de Inclusión Social y de la Economía Social** - FSE 2014-2020. (BON 137, de 15 de julio de 2016). Corrección de errores BON 146, de 29 de julio de 2016

Resolución 1092/2016, de 13 de octubre, del Director General de Desarrollo Rural, Agricultura y Ganadería por la que se aprueban las bases reguladoras y la convocatoria para la concesión de **ayudas a las cooperativas agrarias** para la **elaboración de Informes de Gestión Empresarial** para el año 2016, acogidas al régimen de mínimis. (BON 216, de 9 de noviembre de 2016)

Decreto Foral 94/2016, de 26 de octubre, por el que se regula el régimen de calificación, registro y ayudas de las Empresas de Inserción Sociolaboral de Navarra. (BON 223, de 18 de noviembre de 2016)

PAÍS VASCO

Orden de 26 de mayo de 2016, de la Consejera de Medio Ambiente y Política Territorial, por la que se convocan **ayudas a asociaciones profesionales y empresariales del sector del transporte por carretera** de la Comunidad Autónoma del País Vasco. (BOPV 104, de 2 de junio de 2016)

Ley 9/2016, de 2 de junio, de Fundaciones del País Vasco. (BOPV 111, de 13 de junio de 2016 / BOE 151, de 23 de junio de 2016)

Orden de 15 de junio de 2016, de la Consejera de Educación, Política Lingüística y Cultura, por la que se convocan **ayudas destinadas a las cooperativas de enseñanza** titulares de centros docentes de enseñanza no universitaria. (BOPV 124, de 30 de junio de 2016)

Orden de 1 de julio de 2016, del Consejero de Empleo y Políticas Sociales, por la que se convocan y regulan **ayudas** para la **incorporación de personas socias a empresas de economía social**. (BOPV 127, de 5 de julio de 2016)

Orden de 1 de julio de 2016, del Consejero de Empleo y Políticas Sociales, por la que se convocan y regulan **ayudas** dirigidas a la consolidación de **estructuras asociativas de las empresas y entidades de economía social** de la Comunidad Autónoma de Euskadi. (BOPV 127, de 5 de julio de 2016)

Orden de 1 de julio de 2016, del Consejero de Empleo y Políticas Sociales, por la que se convocan y regulan **ayudas para la Formación en la Economía Social**. (BOPV 127, de 5 de julio de 2016)

Orden de 8 de julio de 2016, del Consejero de Empleo y Políticas Sociales, por la que se convocan y regulan las **ayudas para la intercooperación empresarial en la Economía Social**. (BOPV 134, de 14 de julio de 2016)

Orden de 8 de julio de 2016, del Consejero de Empleo y Políticas Sociales, por la que se convocan y regulan las **ayudas para emprender en economía social** y para la promoción territorial planificada de empresas de economía social. (BOPV 134, de 14 de julio de 2016)

Orden de 8 de julio de 2016, del Consejero de Empleo y Políticas Sociales, por la que se convocan y regulan las **ayudas para la asistencia técnica en las Empresas de Economía Social** de la Comunidad Autónoma del País Vasco. (BOPV 134, de 14 de julio de 2016)

Orden de 19 de julio de 2016, del Consejero de Hacienda y Finanzas, por la que se **regula** la organización y el funcionamiento del **Fichero General de Socios de las Entidades de Previsión Social Voluntaria**. (BOPV 144, de 29 de julio de 2016)

COMUNIDAD VALENCIANA

Resolución de 20 de junio de 2016, de la directora general del Servicio Valenciano de Empleo y Formación, por la que se convocan las subvenciones públicas destinadas a la **integración sociolaboral** de trabajadores y trabajadoras en situación o **riesgo de exclusión social en Empresas de Inserción** y en empresas ordinarias de trabajo para 2016. (DOCV 7813, de 24 de junio de 2016)

Orden 6/2016, de 27 de junio, de la Conselleria de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de **subvenciones** públicas destinadas al **fomento del empleo de personas con discapacidad o diversidad funcional en Centros Especiales de Empleo**(CEE) y enclaves laborales. (DOGV 7822, de 6 de julio de 2016)

Orden 9/2016, de 11 de julio, de la Consellería de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de **subvenciones** públicas destinadas a la creación o mantenimiento de las unidades de apoyo a la actividad profesional, como medida de **fomento del empleo para personas con discapacidad o diversidad funcional en centros especiales de empleo**. (DOGV 7829, de 15 de julio de 2016)

Orden 16/2016, de 1 de agosto, de la Vicepresidencia y Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de **subvenciones** dirigidas al desarrollo de itinerarios integrados para la **inserción sociolaboral de personas en situación o riesgo de exclusión social**. (DOGV 7846, de 8 de agosto de 2016)

Orden 6/2016, de 14 de septiembre, de la Conselleria de Transparencia, Responsabilidad Social, Participación y Cooperación, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de **subvenciones destinadas a asociaciones, fundaciones y otras entidades y organizaciones sin ánimo de lucro** de la Comunitat Valenciana, para la realización de actuaciones relacionadas con la **formación y divulgación en materia de responsabilidad social**. (DOGV 7874, de 15 de septiembre de 2016)

Orden 17/2016, de 14 de septiembre, de la Conselleria de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo, por la que se aprueban las bases reguladoras de las **subvenciones** para la realización de itinerarios de **inserción laboral** por parte de entidades especializadas en la atención de **colectivos en riesgo o en situación de exclusión social**, INTEGREM. (DOGV 7878, de 21 de septiembre de 2016)

Orden 23/2016, de 27 de octubre, de la Conselleria de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo, por la que se establecen las bases reguladoras de las **ayudas para el fomento de las empresas cooperativas y de las sociedades laborales**, y del empleo en las mismas, en la Comunitat Valenciana. (DOGV 7907, de 31 de octubre de 2016

Orden 24/2016, de 2 de noviembre, de la Conselleria de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo, por la que se aprueban las bases reguladoras de los **proyectos T'Avalem** en desarrollo del programa mixto de **Empleo-Formación Garantía Juvenil**. (DOGV 7912, de 8 de noviembre de 2016)

Resolución de 9 de noviembre de 2016, del conseller de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo, por la que se convocan determinadas **ayudas** para el **fomento de las empresas cooperativas y de las sociedades laborales**, y del empleo en las mismas, en la Comunitat Valenciana, para el ejercicio 2016. (DOGV 7915, de 11 de noviembre de 2016)

Orden 25/2016, de 21 de noviembre, de la Conselleria de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo, 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 Comunitat Valenciana**. (DOGV 7923, de 23 de noviembre de 2016)

ÍNDICE ACUMULADO

CIRIEC-España,
Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa

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). 161
- Ley 26 de Mayo de 1989 nº 13/1989. Cooperativas de Crédito. Normas reguladoras. (BOE 129 de 31 de mayo). 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. Presupuestos del Estado. Medidas urgentes en materia presupuestaria, financiera y tributaria (BOE 313 de 30 de diciembre de 1989). 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. 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). 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 Vicent 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

Nº 19 – 2008

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

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 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 315

Reseña de Legislación sobre entidades de Economía Social. Por Gemma Fajardo 365

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

Nº 20 – 2009

COMENTARIOS

- La legislación española sobre cooperativas y sociedades laborales: ¿una respuesta adecuada a las necesidades del sector? Por Rosalía Alfonso Sánchez 9
- La progresiva diversificación del objeto social de las cooperativas de viviendas. Por Manuel Botana Agra 43
- La estructura orgánica de la sociedad cooperativa y el reto de la modernidad corporativa. Por Carlos Vargas Vasserot 59
- Notas en torno al régimen jurídico de responsabilidad civil de los administradores de cooperativas. Por Luis Pedro Gallego Sevilla 83
- Las mutualidades de previsión social como fórmula alternativa dentro del IRPF a los planes de pensiones de los sistemas asociado e individual. Por Juan Calvo Vérgez 115
- Razones que justifican una fiscalidad específica de las Mutualidades de Previsión Social. Por M.ª Consuelo Fuster Asencio 149
- Nueva versión de la Ley Marco para las Cooperativas de América Latina. Por Dante Cracogna 183
- Los principios cooperativos en la legislación chilena. Por Jaime Alcalde Silva 201

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre entidades de Economía Social. Julio 2007 - junio 2008. Por Gemma Fajardo García, Jesús Olavarría Iglesia, Rocío Martí Lacalle y Consuelo Alcover 293

NOTAS Y COMENTARIOS A LA JURISPRUDENCIA
- El pago único de la prestación por desempleo para la participación en sociedades laborales y cooperativas. Por Vanessa Martí Moya y Luis Millán Alventosa 307
- La no deducibilidad en el Impuesto de Sociedades de las dotaciones efectuadas a fondos internos, como forma que instrumentaliza compromisos por pensiones. Por M.ª Consuelo Fuster Asencio 349
Reseña de legislación sobre entidades de Economía Social (Mayo 2008 - Junio 2009). Por Gemma Fajardo 361
DISPOSICIONES DE MAYOR INTERES
- Ley 14/2008, de 18 de noviembre, de Asociaciones de la Comunitat Valenciana 397
- Ley 9/2008, de 3 de julio de 2008, de la Generalitat, de modificación de la Ley 98/1998, de 9 de diciembre de 1998, de Fundaciones de la Comunitat Valenciana 417
DOCUMENTACIÓN
- Informe sobre Economía Social (Informe Toia). Comisión de Empleo y Asuntos Sociales del Parlamento Europeo (26-1-2009) 435
- Decisión de la Comisión Europea relativa a las medidas de apoyo al sector agrícola aplicadas por España tras la subida del coste del combustible (n° C 22/2001) 449
- Anexos al Informe para la elaboración de una Ley de Fomento de la Economía Social. Por José Luís Monzón (Coordinador), Rafael Calvo Ortega, Rafael Chaves Ávila, Isabel Gemma Fajardo García, Fernando Valdés Dal-Re 485
- MERCOSUR. Estatuto de las cooperativas. 509

Nº 21 – 2010
ARTÍCULOS
- Principales aspectos jurídicos del derecho de información del socio en la cooperativa. Por María del Pino Domínguez Cabrera 9
- El derecho de reembolso del socio en caso de baja y el concurso de las sociedades cooperativas. Por Carlos Vargas Vasserot. 37
- Aplicación del régimen de operaciones vinculadas a las operaciones cooperativas-socio. Las operaciones cooperativizadas. Por Miguel Ángel Sánchez Huete. 59
- Empresas de inserción: razones para una fiscalidad específica. Por Mª Pilar Bonet Sánchez. 87
- Luces y sombras de la reforma de la Ley de Sociedades Laborales. Por Mª del Mar Andreu Martí 119
- Las aportaciones no dinerarias en las sociedades agrarias de transformación. Un caso singular: valoración por remisión a los criterios contenidos en las leyes fiscales sobre comprobación de valores. Por Miguel Ángel Luque Mateo 145
- Respuesta del ordenamiento jurídico español ante la realidad de la Sociedad Cooperativa Europea. Por Rosalía Alfonso Sánchez 169
Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre entidades de Economía Social. Julio 2008 - Junio 2009. Por Gemma Fajardo García, Jesús Olavarría Iglesia, Rocío Martí Lacalle y Consuelo Alcover 199
Reseña de Legislación sobre entidades de Economía Social. Por Gemma Fajardo García 239
DISPOSICIONES DE MAYOR INTERES
- Ley del Principado de Asturias 4/2010, de 29 de junio, de Cooperativas 263

- Ley 4/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley 9/1998, de 22 de diciembre, de Cooperativas de Aragón 337
- Ley 10/2009, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad de Madrid (Capítulo IV) 363
- Real Decreto 1298/2009, de 31 de julio, por el que se modifica el Reglamento de ordenación y supervisión de los seguros privados, aprobado por el Real Decreto 2486/1998, de 20 de noviembre, y el Reglamento de mutualidades de previsión social, aprobado por el Real Decreto 1430/2002, de 27 de diciembre 367
- Real Decreto 49/2010, de 22 de enero, por el que se crea el Registro Administrativo de Empresas de Inserción del Ministerio de Trabajo e Inmigración 375

DOCUMENTACIÓN

- Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre el tema «Distintos tipos de empresa». 1 de octubre de 2009 379

Nº 22 – 2011

ARTÍCULOS

- El régimen jurídico del cambio de las cajas de ahorros españolas. Por María Jesús Peñas Moyano 9
- En torno al concepto y la caracterización jurídica de la empresa (rectius: sociedad) de inserción. Por Alfonso Cano López 43
- Aportaciones exigibles o no exigibles: ésa es la cuestión. Por Carlos Vargas Vasserot 75
- Los acuerdos intercooperativos. Un instrumento jurídico para la colaboración en momentos de crisis económica. Por Luis Ángel Sánchez Pachón 121
- El régimen fiscal especial de las cooperativas y su compatibilidad con la normativa sobre ayudas de Estado. Por Mª Belén Bahía Almansa 151
- El estatuto jurídico-profesional de los socios trabajadores en la proyectada reforma de las sociedades laborales. Por Faustino Cavas Martínez y Alejandra Selma Penalva 181

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre entidades de Economía Social. Julio 2009 - Septiembre 2010. Por Gemma Fajardo García, Jesús Olavarría Iglesia, Rocío Martí Lacalle, Consuelo Alcover Navasquillo y Pilar Alguacil Marí 217

COMENTARIOS A JURISPRUDENCIA

- La adjudicación y venta de parcelas como objeto social de las cooperativas de viviendas. Por Gemma Fajardo García 253
- Deducibilidad en el Impuesto sobre Sociedades de las dotaciones a la obra benéfico-social de las Cajas de Ahorro. Por Consuelo Fuster Asencio 273
- Calificación a efectos del IVA de la derrama especial exigida a los cooperativistas de la PSV en ejecución del plan de viabilidad. Por Mª Pilar Bonet Sánchez 279

Reseña de Legislación sobre entidades de Economía Social. Por Gemma Fajardo García 291

DISPOSICIONES DE MAYOR INTERES

- Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social 315
- Ley 3/2011, de 4 de marzo, por la que se regula la Sociedad Cooperativa Europea con domicilio en España 331
- Ley 11/2010, de 4 de noviembre, de Cooperativas de Castilla-La Mancha 341

Nº 23 – 2012
ARTÍCULOS
- Ley de Economía Social, interés general y regímenes tributarios especiales. Por Salvador Montesinos Oltra 9
- Delimitación del concepto de cooperativa: de los principios cooperativos a la responsabilidad social corporativa. Por Enrique Gadea Soler 37
- Uma análise do regime jurídico da cooperativa à luz do conceito de empreendedorismo social. Por Deolinda Aparício Meira 59
- Competitividad de las cooperativas y régimen fiscal específico: el incentivo por objetivos. Por María del Carmen Pastor del Pino 97
- El sistema de fuentes de la sociedad cooperativa europea domiciliada en España tras la aprobación de su ley reguladora 3/2011 de 4 de marzo. Por Irene Escuin Ibáñez 121
- Adjudicación y cesión de uso en las Cooperativas de Viviendas: usufructo, uso y habitación y arrendamiento. Por Ana Lambea Rueda 139
- La Ley de titularidad compartida de las explotaciones agrarias y sus potenciales efectos jurídicos en las entidades de economía social. Por María José Senent Vidal 179
- El nuevo estatuto de las sociedades agrarias de transformacón en Aragón. Por José Luis Argudo Périz 205
- El estudio de los negocios onerosos en ámbitos religiosos como base para la moderna economía ética. Por Andrea Nuvoli 237

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre entidades de Economía Social. Octubre 2010 - Septiembre 2012. Por Jesús Olavarría Iglesia y Gemma Fajardo García 269
Reseña de Legislación sobre entidades de Economía Social. Por Gemma Fajardo García 377
DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS
- Ley 14/2011, de 23 de diciembre, de Sociedades Cooperativas Andaluzas 397
DOCUMENTACIÓN
- Iniciativa en favor del emprendimiento social. Construir un ecosistema para promover las empresas sociales en el centro de la economía y la innovación sociales 493
- Iniciativa en favor del emprendimiento social. Construir un ecosistema para promover las empresas sociales en el centro de la economía y la innovación sociales. Ponente: Giuseppe Guerini 509

Nº 24 – 2013
- Prólogo. Por José Luis Monzón Campos 7
ARTÍCULOS
- Superar la crisis del Estado de bienestar: el rol de las empresas democráticas, una perspectiva jurídica. Por Hagen Henrÿ 11
- A Lei de Bases da Economia Social portuguesa: do projeto ao texto final. Por Deolinda Aparício Meira 21
- Notas críticas a la Ley 14/2011, de 23 de diciembre, de sociedades cooperativas andaluzas. Por Manuel Paniagua Zurera 53
- Singularidades del régimen jurídico contable de las sociedades cooperativas. Por Eugenio Olmedo Peralta 117
- Estatuto jurídico del socio capitalista de las cooperativas mixtas. Por Angélica Díaz de la Rosa 157

- Empleo de calidad y cooperativas de trabajo asociado: trabajadores por cuenta ajena y socios trabajadores. Por Juan Escribano Gutiérrez 199
- Conveniencia de incorporar capital a las sociedades cooperativas. Las cooperativas mixtas y su comparativa con el sistema italiano. Por Trinidad Vázquez Ruano 225
- La delincuencia fiscal y su sanción penal ¿provocan las peculiaridades de las cooperativas alguna diferencia? Por Mª Begoña Villarroya Lequericaonandia 253
- Las esferas jurídica, social e institucional del comercio justo. Desde la visión general del comercio justo hasta una posible función activa de las universidades valencianas en esta materia. Por Fernando de Rojas Martínez-Parets 285
- El nuevo grupo de estudio en derecho cooperativo europeo y el proyecto «Los principios del derecho cooperativo europeo». Por Gemma Fajardo, Antonio Fici, Hagen Henrÿ, David Hiez, Hans-H. Münkner y Ian Snaith 331

Reseña de Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre entidades de economía social. Octubre 2012 - octubre 2013. Por Gemma Fajardo García y Jesús Olavarría Iglesia 351

COMENTARIOS A JURISPRUDENCIA

- El sistema de precio fijo de los libros y las Cooperativas de consumo. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de septiembre de 2013. Por María José Senent Vidal 425
- Consecuencias fiscales de la incorrecta aplicación del Fondo de Educación y Promoción. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 noviembre 2012. Por María Pilar Alguacil Marí 441
- Imputación fiscal de subvenciones a los socios solicitantes aunque la Sociedad Agraria de Transformación ejecute la acción subvencionada. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 8 marzo 2013. Por María Pilar Alguacil Marí. 447
- La participación de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social en las sociedades de prevención. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 abril de 2013. Por Manuel Alegre Nueno 453

Reseña de Legislación sobre entidades de Economía Social.. Por Gemma Fajardo García. 459

Nº 25 – 2014

ARTÍCULOS

- El marco jurídico de la economía social en Chile: configuración actual y perspectivas. Por Jaime Alcalde Silva. 9
- La Sociedad Cooperativa Europea: cuestiones y perspectivas. Por Antonio Fici 69
- O regime jurídico brasileiro das sociedades cooperativas - uma breve reflexão sobre a adequação das normas societárias em face da orientação internacional de integração dos mercados e o desenvolvimento das cooperativas. Por Emanuelle Urbano Maffioletti 123
- A societarização do órgão de administração das cooperativas e a necessária profissionalização da gestão. Por Deolinda Aparício Meira 159
- La auditoría en las cooperativas españolas y francesas. Estudio comparativo de su régimen legal. Por Amaia Zubiaurre Gurruchaga. 195
- Resolución extrajudicial de conflictos en las cooperativas españolas. Por María Salas Porras. 243
- Algunos aspectos jurídico-mercantiles tras el concurso de Fagor. Por Arantza Martínez Balmaseda 281

- Transmisión de acciones y participaciones sociales en la reforma propuesta de la Ley de Sociedades Laborales. Por Mª del Mar Andreu Martí 313
- La consecución del principio de libre establecimiento a través de la Sociedad Cooperativa Europea: el procedimiento de traslado de domicilio. Por Irene Escuin Ibáñez 343
- Los valores según la Alianza Cooperativa Internacional (ACI). Por Juan Luis Moreno 371

Reseña de jurisprudencia del tribunal supremo sobre entidades de economía social. Octubre 2013-octubre 2014. Por Jesús Olavarría Iglesia 395
Reseña de legislación sobre entidades de economía social. Octubre 2013-junio 2014. Por Gemma Fajardo García 487

Nº 26 – JULIO 2015
En memoria del Profesor Justino Duque 7
ARTÍCULOS
- Revision of co-operative law as a reaction to the challenges of economic, social and technological change. Por Hans-H. Münkner 11
- Contributos legislativos para a criação de empresas cooperativas: a livre fixação do capital social. Por Deolinda Aparício Meira 27
- Constitución telemática de sociedades cooperativas y sociedades limitadas laborales tras el Real Decreto 44/2015, de 2 de febrero. Por Rafael Jordá García 53
- La estructura financiera de las cooperativas andaluzas: particularidades y consecuencias concursales. Por Enrique Melchor Giménez 89
- Rehabilitación, Regeneración y Renovación urbana. Experiencias novedosas en Cooperativas de viviendas: rehabilitación y mediación. Por Ana Lambea Rueda 121
- Cooperação, Concorrência e Colusão. Os Casos de cooperativas de anestesiologistas com domínio de mercado no Brasil. Por Guilherme Krueger 157
- Algunas consideraciones sobre el ánimo de lucro en las cooperativas de iniciativa social. (Análisis de su relación con los principios cooperativos). Por Amalia Rodríguez González 187
- Los centros especiales de empleo. Aproximación a su régimen jurídico. Por María Isabel Grimaldos García 233
- Economía del bien común: análisis y propuestas sobre la constitucionalidad de su incentivación fiscal. Por Yolanda García Calvente 261
- El crowdfunding no lucrativo, como mecanismo alternativo de financiación en la economía social. Por Diego Salvador Sáez 303
Reseña de jurisprudencia del tribunal supremo sobre entidades de economía social. Noviembre 2014 - Julio 2015. Por Jesús Olavarría Iglesia 339
Reseña de legislación sobre entidades de economía social. Julio 2014 - Mayo 2015. Por Gemma Fajardo García 443
RECENSIONES
- El derecho de reembolso en las sociedades cooperativas, de Rodrigo Viguera Revuelta. Por Gemma Fajardo García 469

Nº 27 – DICIEMBRE 2015
(MONOGRÁFICO: Principios y valores cooperativos en la legislación)

Presentación. Por Carlos Vargas Vasserot 7
ARTÍCULOS
- El papel esencial del derecho cooperativo. Por Antonio Fici 13
- Los principios cooperativos como principios configuradores de la forma social cooperativa. Por Rosalía Alfonso Sánchez 49
- La relación de los principios cooperativos con el derecho. Por Miguel Ángel Santos Domínguez 87
- El principio cooperativo de puertas abiertas (adhesión voluntaria y abierta). Tópico o realidad en la legislación y en la práctica societaria. Por Carlos Vargas Vasserot 133
- El principio de gestión democrática en las sociedades cooperativas. Alcance y recepción legal. Por Enrique Barrero Rodríguez y Rodrigo Viguera Revuelta 175
- Orientaciones y aplicaciones del principio de participación económica. Por Gemma Fajardo García 205
- El quinto principio internacional cooperativo: educación, formación e información. Proyección legislativa en España. Por Antonio José Macías Ruano 243
- Una perspectiva actual del sexto principio cooperativo: cooperación entre cooperativas. Por Cristina Cano Ortega 285
- La intervención pública en las sociedades cooperativas. El inadecuado papel de las administraciones públicas como garantes de los principios y valores cooperativos mediante el ejercicio de la potestad sancionadora. Por María Burzaco Samper 333
- Los principios cooperativos en la legislación tributaria. Por Marina Aguilar Rubio 373
- Os princípios cooperativos no contexto da reforma do código cooperativo português. Por Deolinda Aparício Meira y Maria Elisabete Gomes Ramos 401
- Princípios cooperativos e benefícios fiscais. Por Nina Aguiar 429
- La sociedad agraria de transformación a la luz de los principios cooperativos de la ACI y de la ley de economía social. Por Emilio Mauleón Méndez 459

Reseña de jurisprudencia del tribunal supremo sobre entidades de economía social. Agosto 2015 - 15 de diciembre 2015. Por Jesús Olavarría Iglesia 395
Reseña de legislación sobre entidades de economía social. Junio 2015 - Noviembre 2015. Por Gemma Fajardo García
DOCUMENTACIÓN
- Declaración de la Alianza Cooperativa Internacional sobre la identidad cooperativa. Manchester (Reino Unido). Septiembre 1995 583
- Background paper to the statement on the cooperative identity 587

Nº 28 – JUNIO 2016
ARTÍCULOS

- Otro enfoque para las entidades de la economía social. Por Igone Altzelai Uliondo 9
- La legislación cooperativa portuguesa y su reforma de 2015. Por Gemma Fajardo García 45
- La responsabilidad de los administradores de las sociedades cooperativas: mosaico legal e interpretación judicial. Por María José Morillas Jarillo 97
- Novedades en la regulación del órgano de administración de las sociedades laborales. Por Josefina Boquera Matarredona 155

- Um ensaio sobre os desafios da cooperativa brasileira e a governança sob a perspectiva dos direitos dos cooperados. Por Emanuelle Urbano Maffioletti y Laísa de Oliveira Ferneda 175
- La responsabilidad del socio cooperativista por las pérdidas sociales. Por Ibon Viteri Zubia 209
- Las cooperativas como sujetos de protección fiscal. Por María del Carmen Pastor del Pino 247
- A fiscalização das cooperativas à luz do novo Código Cooperativo português. Por Deolinda A. Meira 281
- Función social y problemática jurídica de las cooperativas prestadoras de servicios públicos en Argentina. Por Patricia A. Fernández de Andreani 329
- Beneficio compartido, derecho de sociedades y economía social: una perspectiva comparada. Por Luis Hernando Cebriá 349

Reseña de jurisprudencia del tribunal supremo sobre entidades de economía social. 16 de diciembre - 15 de junio 2016. Por Jesús Olavarría Iglesia 403

Reseña de legislación sobre entidades de economía social. Junio 2015 - Noviembre 2015. Por Gemma Fajardo García 483

DISPOSICIONES DE MAYOR INTERÉS

- Ley 6/2016, de 4 de mayo, de la economía social de Galicia 503

INSTRUCCIONES PARA LOS AUTORES

CIRIEC-España. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa es una revista jurídica de periodicidad semestral, 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.

El Consejo de Redacción 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 administraciones públicas y 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 aceptación, revisión o rechazo del manuscrito. Los autores de los manuscritos aprobados para su publicación deberán ceder el copyright 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 en formato electrónico a la dirección **ammb@uv.es**

Dirección Portal: CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa.

Campus Els Tarongers. Facultad de Economía, despacho 2P21, 46022 Valencia.

Normas de edición:

1. Los artículos estarán redactados en lengua española, portuguesa o inglesa.

2. Su primera página deberá incluir:

- Título del artículo en el idioma original y en inglés. 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 e inglés.
- Entre cuatro y ocho palabras clave o descriptivas.
- Entre tres y seis claves-descriptores alfanuméricos conforme al sistema de clasificación de Econlit https://www.aeaweb.org/jel/guide/jel.php . 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).

4. 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).

INSTRUCTIONS TO AUTHORS

CIRIEC-España, revista jurídica de economía social y cooperative (RJ Ciriec) is an annual scientific review of law. Its research field ranges over enterprises and entities which aim is to serve to the general benefit and, in particular, social economy -mostly composed of co-operatives, labour societies, mutual saving banks, foundations and associations.

The Editing Board of the review will examine all articles related to social economy (third sector), specially those related to co-operatives, mutual benefit societies and non profit organizations, which are submitted to be published. All articles submitted must be unpublished and not submitted to any other source for its publication. It is supposed that authors have given their consent to publish the article in this review.

Papers will be evaluates by external referees. The articles' scientific level and their contribution to the information exchange between the research field and that of those working on Public Administration and on social economy (third sector) will be some of the selective criteria. Articles may be accepted, revised to a different degree or refused. The authors of the articles accepted must renounce to the copyright of its version and authorize the review to publish their articles on its Web page as well as reproduced them in different scientific data base, as established by law.

Articles must be sent in electronic format to ammb@uv.es.

Postal mail: CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa.

Campus Els Tarongers. Facultad de Economía, despacho 2P21, 46022 Valencia.

Writing procedures:

1. All articles must be written in Spanish, Portuguese or in English.

2. Their first page must include:
- Artile's title in the original language and in english version If the title is long, it should offer a principal title of no more than 40 characters and a secondary title.
- The name/s and address/es of the institutions to which authors belong, indicating also the e-mail address to which the Editing Board should answer.
- 100 - 150 words abstract in Spanish and English.
- Four - eight keywords or descriptors.
- Between three and six keys - alphanumeric descriptors as established by Econlit classification system https://www.aeaweb.org/jel//guide/jel.php
- Summary

3. The article text, typewritten in one space must have an extension between 15 and 30 pages, including notes and bibliography, and in electronic format (Microsoft Office or RTF).

4. Quotations both footnotes and end of the article must be cited in the following way:

Book: Martín Bernal, J.M.: *Asociaciones y Fundaciones*, Civitas, Madrid, 2005, p. 46.

Artícle: 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.

Quotation in a footnote may replaced by indication in the text including in brackets the first surname of the author/s as well as its publication year (distinguishing between a, b, c if there were different publications of the same author/s) and eventually, the pages; for example (Botana 2004, 87).

All quotes must be listed at the end of the article in alphabetical and chronological order, under the headline Bibliography.

EVALUADORES

El Consejo de Dirección de CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa, desea agradecer la colaboración de los siguientes evaluadores:

ACUÑA, Mónica
AGUILAR RUBIO, Marina
ALFONSO SÁNCHEZ, Rosalía
ALGUACIL MARÍ, Pilar
ALONSO MÁS, María José
ALZOLA BERRIOZABALGOITIA, Izaskun
ANTENTAS, Josep Maria
APARICIO MEIRA, Deolinda
ARANA LANDÍN, Sofía
ARGUDO PERIZ, José Luis
ARNAU COSÍN, María José
BAHÍA ALMANSA, Belén
BATALLER GRAU, Juan
BENGOETXEA ALKORA, Aitor
BLASCO LAHOZ, Juan Francisco
BLASCO PELLICER, Carmen
BONET NAVARRO, Jaime
BONET SÁNCHEZ, Pilar
BOQUERA MATARREDONA, Josefina
BOTANA AGRA, Manuel
BURZACO SAMPER, María
CALDERÓN MILÁN, Beatriz
CALVO VERGEZ, Juan
CRACOGNA, Dante
CUENCA GARCÍA, Ángeles
CUÑAT EDO, Vicente
DÍAZ DE LA ROSA, Angélica
DOMINGO LÓPEZ, Enrique
ESPÍN SÁEZ, Maravillas
ESPINOSA, Rosario
ESTEVAN DE QUESADA, Carmen
FERRANDO VILLALBA, María Lourdes
FICI, Antonio
GADEA SOLER, Enrique
GARCÍA JIMÉNEZ, Manuel
GARCÍA MÜLLER, Alberto
GARCÍA RUÍZ, Encarnación
GARCÍA JÍMENEZ, Manuel
GENOVART BALAGUER, Juanabel
GONZÁLEZ CASTILLA, Francisco
HINOJOSA TORRALVO, Juan José
KRUEGER, Guilherme
LAMBEA RUEDA, Ana
LATORRE CHINER, Nuria
LEITE, Joao
LEJARRIAGA PÉREZ DE LAS VACAS, Gustavo
LOPEZ MORA, Federico
LUQUE MATEO, Miguel Angel
MACÍAS RUANO, Antonio José
MAFFIOLETTI, Emanuelle
MARÍ MIRAVALL, Jaume
MARIMÓN DURÁ, Rafael
MARTÍ MOYA, Vanessa
MARTÍNEZ CHARTERINA, Alejandro
MARTÍNEZ SEGOVIA, Francisco José
MATEU GORDON, José Luis
MELIÁN NAVARRO, Amparo
MERINO HERNÁNDEZ, Santi
MONTERO SIMO, Marta
MONTES RODRÍGUEZ, María Pilar
MORATAL, Pepe
MORENO ALCÁZAR, Miguel Ángel
MORILLAS JARILLO, María José
NAVARRO LÉRIDA, Sagrario
NAVARRO MATAMOROS, Linda
PANIAGUA ZURERA, Manuel
PASTOR SEMPERE, Carmen
PÉREZ DE URALDE, Txema
PÉREZ MILLA, José Javier
PUYALTO FRANCO, Mª José
RAMOS, Elisabete
RIBAS BONET, Mª Antonia
RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, Amalia
RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, Sonia
ROMERO CIVERA, Agustín
RUIZ GARIJO, Mercedes
SACRISTÁN BERGIA, Fernando
SÁNCHEZ MOLINER, José Luis
SANCHEZ PACHÓN, Luis Ángel
SANTOS DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel
SENENT VIDAL, Mª José
SERRA RODRÍGUEZ, Adela
TATO PLAZA, Anxo
TORRES PÉREZ, Francisco José
VAÑÓ VAÑÓ, María José
VARGAS VASSEROT, Carlos
VASQUEZ PALMA, Mª Fernanda
VÁZQUEZ PENA, Manuel José
VILLAFAÑEZ, Itziar

Declaración ética y de buenas prácticas

CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa es una publicación 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. El equipo editorial de *CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa* consideramos que el deber de toda revista científica es velar por la difusión y transferencia del conocimiento, garantizando el rigor y la calidad científica, con un alto compromiso ético. De ahí que adoptemos como referencia el Código de Conducta que, para editores de revistas científicas, ha establecido el Comité de Ética de Publicaciones (COPE: Committee on Publication Ethics).

Obligaciones y responsabilidades generales de los Editores

En su calidad de máximos responsables de la revista, los Editores de *CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa* se comprometen a:

- esforzarse por satisfacer las necesidades de los lectores y autores;
- mejorar constantemente la revista;
- asegurar la calidad del material que publican;
- velar por la libertad de expresión;
- mantener la integridad académica de su contenido;
- impedir que a los intereses comerciales comprometan los criterios intelectuales;
- estar dispuesto a publicar correcciones, aclaraciones, retractaciones y disculpas cuando sea necesario.

Relaciones con los lectores

Los lectores deben estar informados acerca de quién ha financiado la investigación y sobre el papel en la investigación de la entidad financiera.

Relaciones con los autores

CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa se compromete a asegurar la calidad del material que publica, dejando constancia de los objetivos y normas de la revista, así como de sus diferentes secciones.

Las decisiones de los editores para aceptar o rechazar un documento para su publicación se basan únicamente en la relevancia del trabajo, su originalidad y claridad expositiva, así como en la pertinencia del estudio en relación a la línea editorial de la revista.

La revista incluye una descripción de los procesos seguidos en la evaluación por pares de cada trabajo recibido, comprometiéndose a dejar constancia y justificar cualquier desviación importante de los procesos descritos (caso de que se produzcan). Para todo ello, la revista

cuenta con una guía de autores en la que consta todo aquello que se espera de éstos. Dicha guía se actualiza regularmente y contiene un vínculo a la presente declaración ética.

Se reconoce el derecho de los autores a apelar contra las decisiones editoriales.

Los editores no modificarán su decisión en la aceptación de envíos, a menos que se detecten irregularidades o situaciones extraordinarias. Cualquier cambio en los miembros del equipo editorial no afectará a las decisiones ya tomadas salvo casos excepcionales en los que confluyan graves circunstancias.

Relaciones con los evaluadores

CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa pone a disposición de los evaluadores una guía acerca de lo que se espera de ellos. Dicha guía se actualiza regularmente y contiene un vínculo al presente código ético.

La identidad de los evaluadores se encuentra en todo momento protegida, garantizándose su anonimato.

Proceso de evaluación por pares

CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa garantiza que el material remitido para su publicación será considerado como materia reservada y confidencial mientras que se evalúa.

Reclamaciones

CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa se compromete responder con rapidez a las quejas recibidas y a velar para que los demandantes insatisfechos puedan canalizar otras quejas. En cualquier caso, si los interesados no consiguen satisfacer sus reclamaciones, se considera que están en su derecho de elevar sus protestas a otras instancias.

Fomento del debate

CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa admite la publicación de artículos de crítica sobre los trabajos que aparecen en la revista. En tales casos, los autores de los trabajos criticados tendrán la oportunidad de réplica.

Los estudios que reportan resultados negativos no deben ser excluidos.

Fomentar la integridad académica

CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa asegura que el material que publica se ajusta a las normas éticas internacionalmente aceptadas.

Protección de datos individuales

CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa garantiza la confidencialidad de la información individual (por ejemplo, de los profesores y/o alumnos participantes como colaboradores o sujetos de estudio en las investigaciones presentadas).

Es responsabilidad última/directa de los autores el disponer de las autorizaciones pertinentes para imágenes (fotografías personales, marcas comerciales...) y otros datos (edad, sexo, nivel social, etc.) de personas o productos comerciales.

Seguimiento de malas prácticas

CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa asume su obligación para actuar en consecuencia en caso de sospecha de malas prácticas o conductas inadecuadas. Esta obligación se extiende tanto a los documentos publicados como a los no publicados. Los editores no sólo rechazarán los manuscritos que planteen dudas sobre una posible mala conducta, sino que se consideran éticamente obligados a denunciar los supuestos casos de mala conducta. Desde la revista se realizarán todos los esfuerzos razonables para asegurar que los trabajos sometidos a evaluación sean rigurosos y éticamente adecuados.

Integridad y rigor académico

Cada vez que se tenga constancia de que algún trabajo publicado contiene inexactitudes importantes, declaraciones engañosas o distorsionadas, debe ser corregido de forma inmediata.

Si, se detecta algún trabajo cuyo contenido sea fraudulento, será retirado tan pronto como se conozca, informando inmediatamente tanto a los lectores como a los sistemas de indexación.

Entre otras, se consideran prácticas inadmisibles, y como tal se denunciarán las siguientes: el envío simultáneo de un mismo trabajo a varias revistas, la publicación duplicada (o con cambios irrelevantes) del mismo trabajo, o la fragmentación artificial de un trabajo en varios artículos.

Relaciones con los propietarios y editores de revistas

La relación entre editores, editoriales y propietarios es a menudo compleja, pero debe quedar siempre sujeta al principio de independencia editorial. *CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa* garantizará siempre que los artículos se publiquen en base a su calidad e idoneidad para los lectores, y no con vistas a un beneficio económico o político. En este sentido, el hecho de que la revista no se rija por intereses económicos y defienda el ideal de acceso al conocimiento libre, universal y gratuito, facilita dicha independencia.

Conflicto de intereses

CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa habilitará/adecuará los mecanismos necesarios para evitar/solventar los posibles conflictos de intereses de autores, evaluadores y/o el propio equipo editorial.

Quejas/denuncias contra editores

Cualquier autor, lector, evaluador o editor puede remitir sus quejas a los organismos competentes correspondientes.

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

- 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