

# LA LEGISLACIÓN COOPERATIVA PORTUGUESA Y SU REFORMA DE 2015

**Gemma Fajardo García**

Prof. Titular Derecho Mercantil

Universitat de València

## RESUMEN

Este artículo tiene como objetivo analizar algunos aspectos de la legislación cooperativa portuguesa, desde una perspectiva comparada con la legislación cooperativa española. Hemos destacado las principales novedades que presenta el Código Cooperativo Portugués tras su reforma de 2015. Entre ellas, se incorpora la figura del voto plural, el socio no cooperador o la posibilidad de optar por distintas estructuras de administración y fiscalización.

También hemos analizado las distintas soluciones que ambos ordenamientos han dado a la hora de regular determinadas materias como el papel de los principios cooperativos como elemento identificador de las cooperativas, la aportación y desembolso del capital social, la constitución de reservas obligatorias, o el reembolso al socio que causa baja de su aportación a capital liquidada.

**PALABRAS CLAVE:** Cooperativa, legislación, derecho comparado, Portugal.

## COOPERATIVE LEGISLATION PORTUGUESE AND ITS AMENDMENT OF 2015

### ABSTRACT

This article aims to analyze some aspects of the Portuguese cooperative legislation from a comparative perspective, with the Spanish cooperative legislation. We have highlighted the main novelty in the Portuguese Cooperative Code after his reform of 2015. Among them are incorporated, the figure of plural voting, non cooperative members or the ability to choose different management and supervision structures.

We have also analyzed the different solutions that both systems have given in regulating certain matters such as, the role of cooperative principles as identified element of cooperatives, the contribution and payment of capital, the creation of mandatory reserves, or the repayment of capital to member who is removed from the cooperative.

**KEY WORDS:** Cooperative, law, comparative law, Portugal.

CLAVES ECONLIT / ECONLIT DESCRIPTORS: K20, K22, k29.

## SUMARIO

1. Las cooperativas en la legislación portuguesa. Antecedentes. 2. Las cooperativas en la Constitución Portuguesa. 3. El Código Cooperativo y la legislación especial cooperativa. 4. El Código Cooperativo de 2015. 5. Concepto de cooperativa. 6. Clases de cooperativas y de miembros. 7. Aplicación subsidiaria del Código de las Sociedades Comerciales. 8. Constitución de cooperativas. 9. Miembros. 10. Órganos Sociales. 11. La asamblea general. 12. Órganos de administración y fiscalización. 13. Régimen económico. 14. Fusión, Escisión, Transformación, Disolución y Liquidación de la Cooperativa. 15. Conclusión. Bibliografía.

### 1. Las cooperativas en la legislación portuguesa. Antecedentes

La regulación de la cooperativa en Portugal se inicia con la Ley de 2 de julio de 1867, conocida como Ley basilar del cooperativismo, y caracterizada según la doctrina por reflejar la raíz asociativa y el espíritu mutualista de la cooperativa.<sup>1</sup> Esta norma fue derogada más tarde cuando se aprueba el Código Comercial en 1888, donde se incluye un capítulo con disposiciones especiales aplicables a las sociedades cooperativas.

La regulación de las cooperativas en el Código Comercial se mantendrá hasta la Revolución de 25 de abril de 1974 que derroca el Estado Novo y abre las puertas a un nuevo régimen jurídico que conllevará también numerosas reformas de la legislación cooperativa. Estas reformas se consagran principalmente en la Constitución de 1976 y en el Código Cooperativo de 1980. Mientras tanto, se regularán de forma separada los distintos ramos de cooperativas.

1. Más ampliamente sobre la historia de la legislación cooperativa portuguesa véase: *As Cooperativas na Legislação Portuguesa* (1976), de Fernando Ferreira de Costa, Livraria Petrony, Lisboa, e *Introdução ao Direito Cooperativo* (2000a) de Rui Namorado (pp. 35 a 128).

## 2. Las cooperativas en la Constitución Portuguesa

La Constitución de la República Portuguesa de 1976 (CRP), otorga a las cooperativas, identificadas con los principios cooperativos de la ACI, un papel relevante en la economía y en la sociedad.<sup>2</sup> Así, la CRP, haciéndose eco de la doctrina cooperativa, reconoce un sector cooperativo en la economía.<sup>3</sup> En concreto, su artículo 82 distingue tres sectores de propiedad de los medios de producción: el público, el privado y el cooperativo y social. Este último comprende específicamente cuatro subsectores: el cooperativo, el comunitario, el autogestionario y el solidario, que se agrupan en dos vertientes según Namorado, la cooperativa, que integraría el primer subsector, y la social, que agruparía a los demás subsectores.

A partir de este artículo 82 que marca la estructura económica en la Constitución, encontramos otras normas que hacen expresa referencia a las cooperativas. Como el art. 61 que consagra el derecho a la libre constitución de cooperativas observando los principios de la ACI, y declara que las cooperativas desarrollan libremente sus actividades y pueden agruparse en uniones, federaciones o confederaciones y otras formas de organización; o el art. 89, que establece el deber del Estado de estimular y apoyar la creación y la actividad de las cooperativas, debiendo definir no sólo los beneficios fiscales y financieros de estas, sino también las condiciones más favorables para la obtención de crédito y auxilio técnico. Otras normas constituciones reivindican el cooperativismo en las políticas agrarias (arts. 94-95), de la vivienda (art. 65), de la enseñanza (art. 75) o de la defensa de los consumidores (art. 60).

Es tal la importancia otorgada a las cooperativas en la Constitución de la República Portuguesa que Rui Namorado la califica como una “constitución cooperativa”. Según este autor, con este reconocimiento la Constitución consagra un fenómeno social estimulado por la Revolución de Abril (Namorado 2000b, 135).

2. La ACI (Alianza Cooperativa Internacional) es una organización internacional creada en 1885, que tiene como objetivo promover y salvaguardar los valores y principios cooperativos. La última revisión realizada de esos valores y principios tuvo lugar en Manchester en 1995 “Declaración de la ACI sobre la Identidad Cooperativa”.

3. Rui Namorado cita a Georges Fauquet que publicó en 1935 *El Sector Cooperativo* y a António Sérgio, por su visión holísticas del cooperativismo (Namorado, 2005, 69).

### 3. El Código Cooperativo y la legislación especial cooperativa

El Código cooperativo surge por vez primera con el Decreto-Ley nº 454/80, de 9 de octubre. Este Código publicado prematuramente como se ha dicho, tuvo que sufrir diversas reformas en los años siguientes, hasta que en 1995 un cambio de Gobierno promovió un nuevo Código cooperativo, aprobado por la Ley 51/96 de 7 de septiembre (CCP)<sup>4</sup>.

El Código Cooperativo comprende aspectos generales del régimen jurídico de las cooperativas, relativos a su concepto y naturaleza, constitución, capital social, cuotas y títulos de inversión, cooperadores, órganos de la cooperativa, reservas y distribución de excedentes, fusión y escisión, disolución, liquidación, transformación, Uniones, Federaciones y Confederaciones, y la Cooperativa Antonio Sergio para la Economía Social (CASES)<sup>5</sup>.

Paralelamente al Código Cooperativo aplicable a todas las cooperativas, se desarrolla la legislación sectorial, de aplicación a determinadas cooperativas en atención a su ramo de actividad. Así, las cooperativas agrícolas se rigen por el Decreto-Ley nº 335/99, de 20 de agosto; las cooperativas de artesanos, por el Decreto-Ley nº 303/81, de 12 de noviembre; las cooperativas de comercializa-

4. Este Código de 1996 fue comentado por José Antonio Rodrigues en *Código Cooperativo. Anotado e Comentado*, 3ª ed. Quid Iuris, (2001) y por Rui Namorado (*Introdução ao Direito Cooperativo*, Almedina, 2000).

5. La Cooperativa António Sérgio para la Economía Social (CASES) tiene por objeto según el art. 115 CCP fiscalizar en los términos de la Ley, la utilización de la forma cooperativa, con respeto a los principios cooperativos y normas relativas a su constitución y funcionamiento. Pero CASES es mucho más, es una cooperativa de interés público surgida de la cooperación entre el Estado y las organizaciones representativas del sector de la economía social, que declara tener por objeto reconocer, promover, dinamizar, fortalecer y cualificar el sector de la economía social. La actuación de CASES se desarrolla bajo cuatro ejes estratégicos: 1. Colocar la economía social en la agenda política nacional a través de la promoción del reconocimiento legal e institucional del sector. 2. Reforzar la alianza entre el sector de la economía social y el Estado, a través de la revitalización de modelos de interacción entre el Estado y la sociedad civil organizada y el Mercado. 3. Desarrollar un conjunto de programas destinados a promover la creación de oportunidades para la modernización del sector de la economía social; 4 Promover y apoyar el emprendedorismo social y estimular la capacidad emprendedora de los ciudadanos y de las organizaciones, hacia un desarrollo sostenible. CASES es también un espacio de diálogo, donde cooperan diversos actores que se esfuerzan por hacer de la economía social un sector cohesionado y de reconocido valor en Portugal, contribuyendo para un mundo más justo y solidario. Recuperado el 4.05.2016 de: (<http://www.cases.pt/sobre-nos/quem-somos>).

ción por el Decreto-Ley nº 523/99, de 10 de diciembre; las cooperativas de consumo por el Decreto-Ley nº 522/99, de 10 de diciembre; las cooperativas de crédito por Decreto-Ley nº 24/91, de 11 de enero; las cooperativas culturales por Decreto-Ley nº 313/81, de 19 de noviembre; las cooperativas de enseñanza por Decreto-Ley nº 441-A/82, de 6 de noviembre; las cooperativas de habitación y construcción por Decreto-Ley nº 502/99, de 19 de noviembre; las cooperativas de pesca por Decreto-Ley nº 312/81, de 18 de noviembre; las cooperativas de producción obrera por Decreto-Ley nº 309/81, de 16 de noviembre; las cooperativas de servicios por Decreto-Ley nº 323/81, de 4 de diciembre; las cooperativas de solidaridad social por Decreto-Ley nº 7/98, de 15 de enero y las cooperativas de interés público (*Régies cooperativas*) por Decreto-ley nº 31/84, de 21 de enero.

Además de las anteriores normas sectoriales, debe tenerse en cuenta la normativa fiscal y de fomento de las cooperativas, que se contiene en el art. 66-A del Estatuto de los Beneficios Fiscales (aprobado por Decreto-Ley nº 215/89, de 1 de julio), y en el Estatuto de las Instituciones Particulares de Solidaridad Social (IPSS), aprobado por Decreto-Ley nº 172-A/2014, de 14 de noviembre.<sup>6</sup>

## 4. El Código Cooperativo de 2015

La Ley 119/2015, de 31 de agosto por la que se aprueba el vigente Código Cooperativo presenta, frente a su antecesora, la Ley 51/1996, de 7 de septiembre, diversas diferencias a primera vista: es más extensa (122 artículos frente a 94) aunque reduce el número de sus capítulos, al agrupar materias afines como las relativas al régimen económico y a las modificaciones estructurales. Pero, lo que más llama la atención es que sustituye la referencia a los cooperadores por la de miembros, y posterga la regulación del capital tras la de los miembros y órganos sociales. Ello nos da idea de la mayor relevancia que se concede a la persona sobre el capital en este tipo de entidades, y da cuenta de una importante novedad: no sólo los cooperadores pueden ser miembros de una cooperativa en la nueva Ley.

Nuestro propósito en este trabajo es aportar alguna reflexión sobre la nueva ley, desde una perspectiva de derecho comparado, y principalmente, en relación

6. La Ley nº 64-B/2011 de 30 de diciembre, derogó el Estatuto Fiscal Cooperativo (Ley nº 85-98, de 16 de diciembre) e introdujo el art. 66-A en el Estatuto de los Beneficios Fiscales.

con el derecho cooperativo español, que se conforma, como es conocido, de una Ley estatal (LCE)<sup>7</sup> y 15 leyes de ámbito autonómico<sup>8</sup>.

## 5. Concepto de cooperativa

### 5.1. Noción de cooperativa

En primer lugar queremos destacar la noción de cooperativa que emplea la ley. Según el artículo 2 CCP: *“1. Las cooperativas son personas colectivas autónomas, de libre constitución, de capital y composición variable, que a través de la cooperación y la autoayuda de sus miembros, con obediencia a los principios cooperativos, tienen por objeto, sin fines lucrativos, la satisfacción de las necesidades y aspiraciones económicas, sociales o culturales de aquellos. 2. Las cooperativas, en la consecución de sus objetivos, pueden realizar operaciones con terceros, sin perjuicio de los eventuales límites fijados por las leyes propias de cada ramo”*.

Es una noción acertada que pone el acento en los valores y principios que caracterizan a la cooperativa y en su finalidad de servicio a sus miembros en lugar de la búsqueda del lucro para la cooperativa.

7. La Ley 27/1999 (LCE) es de aplicación a las cooperativas que desarrollen su actividad cooperativizada en el territorio de varias Comunidades Autónomas, excepto cuando en una de ellas se desarrolle con carácter principal, y en las cooperativas que realicen principalmente su actividad cooperativizada en las ciudades de Ceuta y Melilla (art. 2 LCE). Esta ley es a su vez referente de otras disposiciones legales de ámbito estatal como las que regulan cuestiones fiscales y contables, aplicables a todas las cooperativas españolas. Finalmente, la ley estatal también está llamada a cumplir una función supletoria en caso de laguna legal (art. 149.3 Constitución Española).

8. Todas las Comunidades Autónomas (CCAA) han asumido competencias exclusivas para regular las cooperativas que desarrollen su actividad con sus socios, principalmente en su ámbito territorial. Como consecuencia han sido aprobadas las siguientes leyes cooperativas: Ley de Cooperativas de Euskadi Ley 4/1993, de 24 de junio; Ley de Cooperativas de Cataluña 12/2015, de 9 de julio; Ley de Cooperativas de Extremadura 2/1998, de 26 de marzo; Ley de Cooperativas de Galicia 5/1998, de 18 de diciembre; Ley de Cooperativas de Madrid 4/1999, de 30 de marzo; Ley de Cooperativas de La Rioja 4/2001, de 2 de julio; Ley de Cooperativas de Castilla y León 4/2002, de 11 de abril; Ley de Cooperativas de las Islas Baleares 1/2003, de 20 de marzo; Ley de Cooperativas de la Comunidad Valenciana 2/2015, de 15 de mayo; Ley de Cooperativas de Navarra 14/2006, de 11 de diciembre; Ley de Cooperativas de Murcia 8/2006, de 16 de noviembre; Ley de Cooperativas de Asturias 4/2010, de 29 de junio; Ley de Cooperativas de Castilla La Mancha 11/2010, de 4 de noviembre; Ley de Cooperativas de Andalucía 14/2011, de 23 de diciembre; Ley de Cooperativas de Cantabria 6/2013, de 28 de octubre, y Ley de Cooperativas de Aragón 2/2014, de 29 de agosto.

Complementando la noción de cooperativa, el artículo 3 enumera los principios cooperativos que integran la declaración sobre la identidad cooperativa adoptados por la ACI en 1995 y que deben estar presentes en la legislación y en el funcionamiento de las cooperativas, por mandato constitucional, como pudimos ver.

## 5.2. Objeto social de la cooperativa

Para la consecución de sus fines las cooperativas pueden realizar cualquier actividad económica. No puede prohibirse, restringirse o condicionarse a las cooperativas realizar cualquier actividad desarrollada por empresas privadas; los actos administrativos contrarios a este mandato son nulos (artículo 7 CCP). Esta norma ya estaba presente en el Código de 1996 y sin embargo, no consiguió suprimir los obstáculos que impiden a las cooperativas portuguesas desarrollar ciertas actividades económicas<sup>9</sup>, como también ocurre en España, donde a pesar de que la legislación cooperativa establece que “Cualquier actividad económica lícita podrá ser organizada y desarrollada mediante una sociedad constituida al amparo de la presente Ley” (art. 1.2 LCE), analizando en su conjunto la regulación sectorial encontramos muchas normas que impiden a las cooperativas desarrollar ciertas actividades en sectores como el de la distribución y comercialización de electricidad, gasolina y gas, farmacias, agencias de viajes o seguros.<sup>10</sup> La ley contempla también la posible realización de operaciones con terceros como una opción legal en lugar de ser una opción de los cooperadores. Estos constituyen la cooperativa para obtener unos servicios y por tal motivo asumen una serie de cargas, parece razonable que sean los miembros quienes decidan si otras personas pueden acceder libremente a los mismos servicios sin necesidad de ser miembros. Consideramos que ésta es una decisión que debería adoptarse en los estatutos sociales. En España la regulación de esta cuestión es dispar. Algunas legislaciones someten esta posibilidad a las condiciones previstas en la ley y en los estatutos (como art. 4 LCE) y otras por el contrario declaran la libertad para desarrollar

9. Rui Namorado (2005, 63) cita como ejemplo las actividades propias de las agencias de viajes, de mediación de seguros, de transporte terrestre de mercancías, de alquiler de vehículos automóviles sin conductor o el crédito no agrícola.

10. Según el Informe de la Subcomisión del Congreso de los Diputados para el Fomento de la Economía Social, publicado en el BOCG de 2 de junio de 2011.



esas actividades sin más limitaciones que las establecidas en la ley o estatutos (como art. 5 Ley catalana 12/2015).

## 6. Clases de cooperativas y de miembros

### 6.1. Clases de cooperativas

Las cooperativas se distinguen tradicionalmente, por razón del ramo al que pertenecen, y por la diversa composición de sus miembros.

Por el ramo al que pertenecen, las cooperativas portuguesas se califican como agrícolas, de artesanado, comercialización, consumidores, crédito, cultura, enseñanza, habitación y construcción, pesca, producción obrera, servicios y solidaridad social. Estas cooperativas se rigen por el Código Cooperativo y por la normativa especial aplicable por razón del ramo al que pertenecen y que vimos anteriormente. La reforma de 2015 ha cambiado con acierto la denominación de cooperativa de consumo por cooperativa de consumidores que destaca mejor la condición de los cooperadores, y con el fin de fomentar su constitución y funcionamiento, equipara la cooperativa de solidaridad social con las Instituciones Particulares de Solidaridad Social (IPSS), a efectos fiscales.

Atendiendo a la naturaleza de sus miembros, se distingue normalmente entre cooperativas de primer grado y de grado superior. Las primeras estarían constituidas por personas físicas (o singulares), mientras que las segundas lo estarían por cooperativas. Esta clara distinción se ha difuminado con el tiempo al admitirse la constitución de cooperativas de primer grado por personas singulares o colectivas, sin limitaciones (art. 5.2 CCP). Como dice José Antonio Rodrigues<sup>11</sup>, al ser posible la constitución de una cooperativa de primer grado exclusivamente por personas colectivas, incluso cooperativas, ha perdido sentido la distinción por razón de sus miembros; por ello la legislación portuguesa, diferencia actualmente las cooperativas de primero y segundo grado no por razón de sus miembros sino por razón de su objeto social o finalidad. Según el art. 5.3 CCP son cooperativas de grado superior las uniones, federaciones y confederaciones de cooperativas, y sus funciones son tanto la representación de sus cooperativas asociadas y de los miembros que integran éstas, como la prestación de servicios de cualquier tipo, económicos o sociales a las mismas (art. 108 CCP).

11. Rodrigues, J.A. *Código Cooperativo e Legislaç o Cooperativa. Anotado e Comentado*. Quid Juris. Ed. Lisboa, 2011, 4ª ed., p. 35.

En España también se ha registrado ese fenómeno de asimilación entre cooperativas de primer grado y segundo grado; pero se mantiene la diferencia entre las cooperativas de segundo grado y las uniones, federaciones o confederaciones de cooperativas.

Las primeras son cooperativas, con fines económico-empresariales, como las de primer grado. Según la legislación, las cooperativas de segundo grado tienen por objeto promover, coordinar y desarrollar fines económicos comunes de sus socios y reforzar e integrar la actividad económica de los mismos (art. 77 LCE). La diferencia con las cooperativas de primer grado reside todavía en la naturaleza de sus miembros, ya que deben comprender al menos dos cooperativas; y pueden integrar otro tipo de personas jurídicas no cooperativas, e incluso personas físicas titulares de empresas (empresarios individuales).<sup>12</sup>

En cambio, las uniones, federaciones y confederaciones de cooperativas, tienen principalmente una función representativa y de defensa de los intereses de las cooperativas asociadas. También pueden dedicarse a la promoción y formación cooperativa, ejercer la conciliación entre estas y sus asociados, organizar servicios de asesoramiento, auditoría, asistencia jurídica o técnica, o ejercer cualquier otra actividad “de naturaleza análoga” (art. 120 LCE).

## 6.2. Cooperativas multisectoriales

También contempla el Código Cooperativo las llamadas cooperativas multisectoriales, esto es, aquellas que desarrollan actividades propias de diversos ramos del sector cooperativo<sup>13</sup>. Estas están adquiriendo cada vez mayor relevancia

12. Ampliamente sobre las cooperativas de segundo grado en España puede verse Cuenca, M.A. (2000) “Las cooperativas de segundo grado en la Ley 27/1999, de 16 de julio, de cooperativas”, *Ciriec-España. Revista Jurídica de economía social y cooperativa*, N° 11, pp. 69-118; Alfonso, R. (2000) *La integración cooperativa y sus técnicas de realización: la cooperativa de segundo grado*. Tirant lo Blanch, 2000. y Vázquez Pena, M.J. (2002) *Las cooperativas de segundo grado: peculiaridades societarias*. Tirant lo Blanch.

13. Como recuerda Fernando Ferreira da Costa (1981, 45), muchas cooperativas portuguesas constituidas a primeros del siglo XX tenían multiplicidad de fines, como se reflejaba en su denominación (v.gr. “Cooperativa de Crédito, de Produç o e Consumo de...”); sin embargo, muchas de ellas sólo desarrollaron alguna de esas actividades, y con el tiempo se fueron especializando. Posteriormente, en los años 80 se reclama de nuevo la cooperativa multisectorial, en este caso como instrumento de desarrollo comunitario. Con este fin se modificó el Código Cooperativo de 1980, por el Decreto-Ley n° 238/81, de 10 de agosto, para incorporar una expresa referencia a este modelo cooperativo.

porque permiten atender las diversas necesidades de colectivos, en ocasiones unidos por su pertenencia a un mismo territorio o condición. La ley se limita a señalar al respecto que deberán indicar en el acto de constitución porqué ramo optan como elemento de referencia con vistas a su integración en una cooperativa de grado superior. También en España se reconocen cooperativas que puedan atender diversidad de fines. Mayoritariamente se identifican como cooperativas integrales y se describen en el art. 105 LCE como aquellas que, con independencia de su clase, su actividad cooperativizada es doble o plural, cumpliendo las finalidades propias de diferentes clases de cooperativas en una misma sociedad, según acuerdo de sus Estatutos y con observancia de lo regulado para cada una de dichas actividades.

Pero no parece suficiente con reconocer la posibilidad de su existencia y su calificación a efectos de adscripción al movimiento cooperativo, las cooperativas multisectoriales o integrales, carecen de una regulación adecuada en los ordenamientos cooperativos europeos.

Dada su heterogénea composición de intereses, éstos deberían verse reflejados en los órganos sociales, de forma que, al menos en el órgano de administración, se diera una representación proporcionada de los diversos tipos de miembros que integran estas cooperativas. Por otra parte, también deberían contemplarse medidas para proteger estos grupos ante acuerdos que pudieran serles perjudiciales. Así, al menos, cualquier acuerdo que implique nuevas obligaciones o agrave la condición de cada colectivo debería contar a su vez con el acuerdo mayoritario de los miembros de dicho grupo.

### 6.3. Miembros de la cooperativa: cooperadores y miembros inversores

En cuanto a los miembros que integran la cooperativa, la reforma de 2015 ha incorporado junto a los cooperadores, la posibilidad de que existan otros miembros que no cooperan pero que pueden contribuir a la cooperativa con su inversión, son los llamados miembros inversores (*membros investidores*), cuyo régimen jurídico será objeto de análisis más adelante (principalmente en el apartado 9.6).

### 6.4. Cooperativas de interés público o regies cooperativas

Por último, la legislación cooperativa portuguesa también contempla la presencia en la cooperativa de miembros personas públicas. Estas cooperativas

son denominadas cooperativas de interés público o *regies* cooperativas (artículo 6 CCP) y se caracterizan por la participación del Estado, o de otras personas colectivas de derecho público y de cooperativas de usuarios de bienes y servicios, o de cualquiera entidad de la economía social<sup>14</sup>. Se destaca como novedad en este precepto la posible incorporación en la regie cooperativa de entidades de la economía social, y es que no debe olvidarse la regulación portuguesa de la economía social por Ley 30/2013, de 8 de mayo, ni que las organizaciones de la economía social se hayan estructurado en torno a una regie cooperativa como es la Cooperativa António Sérgio para a Economia Social (CASES), regulada en los artículos 115 a 118 del CCP.<sup>15</sup>

## 7. Aplicación subsidiaria del Código de las Sociedades Comerciales

El capítulo primero concluye con una norma previsor de derecho subsidiario aplicable cuando el derecho cooperativo no dé respuesta a un problema determinado. En particular, el art. 9 CCP dice que para colmar las lagunas del presente Código que no puedan serlo por recurso a la legislación complementaria aplicable a los diversos ramos del sector cooperativo, puede recurrirse, en la medida en que no se violen los principios cooperativos, al Código de las Sociedades Comerciales (CSC), principalmente a los preceptos aplicables a las sociedades anónimas. Tal vez los preceptos de la sociedad anónima sean más apropiados en grandes cooperativas, pero posiblemente en pequeñas cooperativas que normalmente son la mayoría, la legislación sobre sociedades personalista, ofrezca solu-

14. Las *regies* cooperativas, se regulan por el Decreto-Ley nº 31/84, de 21 de enero. De gran interés resulta citar el recurso de inconstitucionalidad planteado ante el Tribunal Constitucional en 1989 contra esta norma por violar los principios cooperativos, como recuerda Rodrigues (2011, 39). Dicho Tribunal, en sentencia nº 321/89 publicada en el Diario de la República de 20 de abril de 1989 declaró la inconstitucionalidad de diversas disposiciones de dicha norma por no respetar los principios cooperativos. Es discutible que la constitución de una *regie* cooperativa se haga depender de un acto administrativo, o que la participación de la parte pública en los órganos sociales (y en los votos) se haga en función de su peso en el capital social suscrito. Este difícil encaje entre este modelo de cooperativa y los principios cooperativos propicia que se considere en ocasiones las cooperativas de interés público como cooperativas híbridas (Spear, 2010 o Leite 2011). Sobre la problemática jurídica que plantea este tipo de cooperativa véase Meira (2014, 63ss).

15. Véase nota a pie de página nº 5.

ciones más apropiadas.<sup>16</sup> En este sentido Marta Monterroso (2012, 342 ss) se plantea si no sería más adecuada la remisión a los preceptos que regulan las sociedades en nombre colectivo, en cuanto paradigma de participación y compromiso entre los asociados; pero concluye que no por varias razones: por una parte, porque las cooperativas tienen su capital representado por títulos como las sociedades anónimas, y por otro, porque la responsabilidad de sus miembros es también limitada.

También se ha discutido en Portugal si la llamada que hace el art. 9 CCP es a una aplicación directa por remisión del CSC o a una aplicación por analogía en caso de laguna legal. Para Carneiro da Frada y Costa Gonçalves (2009, 897 ss), el derecho cooperativo no es independiente sino un derecho especial por referencia al CSC en cuanto régimen general; y siendo el derecho cooperativo insuficiente debe aplicarse el CSC directamente y no por analogía. En la misma línea Monterroso (2012, 344) concluye que el art. 9 CCP no contiene una solución integradora, sino una remisión, siendo el CSC aplicable por principio en todo lo que no estuviera expresamente regulado en el derecho cooperativo. Por tanto, en su opinión, sólo habrá verdadera laguna si quien tiene que aplicar la norma no encuentra respuesta en el CCP ni en el CSC. Para Rui Namorado (2013, 74) en cambio, es compatible la autonomía del derecho cooperativo con el recurso al derecho comercial para colmar las lagunas que puedan plantearse.

## 8. Constitución de cooperativas

### 8.1. Formalización de la constitución de la cooperativa

La constitución de las cooperativas debe formalizarse por escrito, salvo forma más solemne exigida por razón de la transmisión de bienes al capital social de la misma, no siendo necesario que conste en escritura pública.<sup>17</sup>

16. En los trabajos preparatorios del Código Cooperativo de 1980 se defendió incluso la aplicación supletoria preferente del derecho civil frente al derecho comercial en coherencia con la ruptura con la comercialidad de la cooperativa. Sin embargo la solución finalmente adoptada fue reclamar la aplicación supletoria de las normas sobre la sociedad anónima, como solución más adecuada, por razones prácticas e históricas. No olvidemos que la regulación de la cooperativa estuvo durante casi un siglo contenida en el Código Comercial (Namorado, 2000a, 208).

17. Hasta 2006 era obligatoria la constitución en escritura pública de las cooperativas de comercialización, crédito agrícola mutuo, enseñanza, habitación, las *regies* cooperativas y las cooperativas de grado superior. Esta exigencia desaparece tras el Decreto-Ley nº 76-A/2006, de 29 de marzo, que reduce los controles

La legislación portuguesa prevé la constitución mediante asamblea constituyente (*assembleia de fundadores*), en la que cada interesado dispone de un voto. Para la válida constitución de la cooperativa es suficiente que voten a favor de la creación de la cooperativa y de sus estatutos el número mínimo de miembros legalmente exigido para su constitución, siendo irrelevante el número de votos en sentido contrario (art. 12 CCP).

Adoptado el acuerdo de constitución, debe elaborarse el Acta de la asamblea y los estatutos aprobados deben incorporarse como anexo a ésta. El Acta y los Estatutos deben ir firmados por quienes hayan contribuido a su aprobación. La cooperativa adquiere personalidad jurídica con el registro de su constitución (art. 17 CCP) en el *Registo Nacional de Pessoas Colectivas*.<sup>18</sup>

En España, la constitución de una cooperativa también requiere escritura pública, a la que se anexan los estatutos, y la inscripción de dicha escritura en el Registro de Cooperativas (art. 7 LCE), y en el caso de algunas cooperativas, también en el Registro Mercantil, como las cooperativas de crédito y de seguros (art. 16.3 Código de comercio). La personalidad jurídica se adquiere, como en Portugal con el registro de su constitución, pero en este caso, en el Registro de Cooperativas. La constitución de la cooperativa mediante asamblea constituyente todavía está presente en algunas legislaciones españolas, pero no es la forma más frecuente de constitución, posiblemente porque la mayoría de cooperativas que se constituyen lo hacen con un número reducido de asociados.

## 8.2. Acta de constitución y estatutos sociales

El Acta de constitución de la cooperativa debe recoger entre otros datos el acuerdo de constitución, la denominación de la cooperativa, el ramo del sector cooperativo al que pertenece o por el que opta a efectos de su integración si fuera multisectorial, el objeto social de la cooperativa, los bienes o derechos, el trabajo

de naturaleza administrativa, simplificando los actos y prácticas registrales y notariales y en particular la constitución de cooperativas (art. 10).

18. El *Registo Nacional de Pessoas Colectivas* regulado por el Decreto-ley nº 129/98 integra informaciones relativas a: asociaciones, fundaciones, sociedades civiles y comerciales, cooperativas, empresas públicas, agrupaciones de empresas, agrupaciones europeas de interés económico y otros entes colectivos con personalidad jurídica, pero también otras entidades sin personalidad jurídica, establecimientos individuales de responsabilidad limitada y comerciantes individuales (art. 4).

o los servicios, que prestarán los cooperadores, los titulares de los órganos que asumen el primer mandato y la identificación de los fundadores que aprobaron el acta.

La denominación adoptada debe ir seguida por las expresiones de “cooperativa”, “unión de cooperativas”, “federación de cooperativas”, “confederación de cooperativas”, y además indicará si es de “responsabilidad limitada” o de “responsabilidad ilimitada” o sus respectivas abreviaturas (art. 15 CCP).

Los estatutos sociales deben contener obligatoriamente la denominación y sede de la cooperativa, el ramo del sector cooperativo al que se adscriben, la duración de la cooperativa si no es por tiempo indeterminado, los órganos de la cooperativa, el capital social inicial y capital mínimo que debe suscribir cada cooperador.

Tras la reforma de 2015 los estatutos deben reflejar si atribuirán voto plural y si admitirán miembros inversores. En el primer caso, los estatutos indicarán las condiciones de atribución del voto plural. En el segundo, los estatutos establecerán las condiciones y límites para la existencia de miembros inversores.

Además de las anteriores menciones obligatorias, los estatutos pueden incluir otras menciones que indica el art. 16.2 CCP, entre ellas: las condiciones de admisión, suspensión, exclusión y dimisión de los miembros, sus derechos y deberes; las sanciones y medidas cautelares; la duración de los mandatos de los titulares de los órganos sociales; las normas sobre convocatoria y funcionamiento de la asamblea general y, cuando exista, de la asamblea de delegados; las normas sobre distribución de excedentes, de creación de reservas y de reembolso de las aportaciones a los miembros que dejen de serlo; el modo de proceder a la liquidación y reparto de los bienes de la cooperativa en caso de disolución.

De no incluirse estas menciones en los Estatutos sería de aplicación directa las normas previstas sobre este tema en el Código Cooperativo.

La legislación cooperativa española también suele enumerar las menciones que necesariamente debe contenerse en los Estatutos de la cooperativa (art. 11 LCE), y también establece la regulación de esas materias, en ocasiones con carácter necesario y en otras con carácter dispositivo a falta de previsión estatutaria en otro sentido.

### 8.3. Número mínimo de cooperadores

Una de las principales novedades del Código de 2015 es la reducción del número mínimo de miembros necesario para constituir una cooperativa de primer

grado, de cinco a tres<sup>19</sup>. La reducción del número de miembros necesarios para constituir una cooperativa se ha venido generalizando para favorecer la constitución de nuevas cooperativas. En España algunas leyes admiten incluso la constitución con sólo dos miembros, siempre que en un plazo no superior a cinco años se haya restablecido el número de tres miembros (art. 12.1 Ley catalana 12/2015 o art. 9.3 Ley valenciana 2/2015).

Si se trata de una cooperativa de grado superior es necesario como mínimo la presencia de dos miembros.

Hay que tener en cuenta que la normativa especial puede exigir un número mínimo superior de miembros para la constitución de la cooperativa de ese ramo. Así por ejemplo, la constitución de una cooperativa de crédito agrícola mutuo requiere un mínimo de 50 miembros (art. 18 Decreto-Ley 24/91, de 11 de enero).

## 9. Miembros

### 9.1. Cooperadores y solicitud de admisión

Pueden ser cooperadores todas las personas que cumpliendo los requisitos y condiciones previstos en la legislación y estatutos de la cooperativa, soliciten su admisión al órgano de administración<sup>20</sup>.

19. Cabe recordar que el Código de 1996 ya llevó a cabo una importante reducción del número de miembros de la cooperativa en relación con su antecesor. El Decreto-Ley nº 230/88, de 5 de julio imponía un número mínimo de 10 miembros en las cooperativas de primer grado y de tres en las de grado superior. La reducción se justificó en su momento principalmente para permitir la creación de cooperativas de pequeña dimensión como las que prestan servicios de proximidad, utilizan nuevas tecnologías o prestan servicios a las empresas, y también para evitar la desaparición de cooperativas cuando ven reducido el número mínimo de sus miembros (Canaveira 1996, 3).

20. La legislación especial que regula los distintos ramos de cooperativas suele establecer las condiciones que deben reunir los candidatos para ser admitidos en la cooperativa. En las cooperativas agrícolas pueden ser admitidos como miembros todas las personas físicas o jurídicas que ejerzan actividades agrarias, agropecuarias o forestales o relacionadas con éstas, en explotaciones localizadas en el área geográfica de actuación de la cooperativa; y también los propietarios de explotaciones que se dediquen a estas actividades (art. 7 D-L.335/99). En las cooperativas de producción deben ser admitidos obligatoriamente como miembros los tres cuartos de los trabajadores que directa y permanentemente ejerzan en la cooperativa actividad profesional remunerada (art. 8 D-L 309/81 y art. 8 D-L 323/81). En las cooperativas de comercialización sólo pueden ser admitidos como miembros las personas jurídicas que se dediquen a actividad de comercio o industria, con establecimiento propio en actividad, debidamente localizado (art. 7 D-L 523/99). En las cooperativas de consumidores también caben miembros personas jurídicas mediante



El órgano de administración debe decidir y comunicar su decisión al candidato en el plazo fijado en los estatutos, o en su defecto, en el plazo de 180 días, debiendo fundamentarse la decisión en caso de ser rechazada la solicitud.

Esta decisión puede ser recurrida ante la asamblea general que deberá pronunciarse en la primera sesión que se celebre. Están legitimados para recurrir tanto el candidato como los miembros de la cooperativa.

La nueva ley ha incorporado diversas medidas en garantía de los derechos de los candidatos, como la concreción del plazo de decisión o la necesaria motivación de la denegación. En el derecho español la decisión debe ser adoptada también en un plazo máximo de tres meses; y la falta de pronunciación se considera aceptación tácita de la solicitud (art. 13 LCE).

## 9.2. Derechos y deberes de los cooperadores

En cuanto a los derechos de los cooperadores, se destaca en primer lugar el derecho a participar en la actividad económica y social de la cooperativa, como razón fundamental de su adhesión a la misma; así como el derecho a presentar su dimisión cuando no le interese continuar en la cooperativa.

El cooperador también tiene derecho a participar en los órganos de la cooperativa. En la asamblea general tiene derecho de voz y voto, y derecho a presentar propuestas. También tiene derecho a requerir la convocatoria de la asamblea general en los términos previstos en los Estatutos. En el órgano de administración tienen derecho a elegir y ser elegido para los diversos cargos sociales; y tiene un amplio derecho de información. Puede requerir informaciones a los cargos competentes de la cooperativa y examinar el informe de gestión y los documentos de presentación de las cuentas anuales, en los periodos y en las condiciones fijados

aprobación, de un acuerdo previo con la cooperativa en el que se establezca su aportación mínima a capital y la forma en que será representada en la vida de la cooperativa (art. 5 D-L 522/99). También en las cooperativas de habitación son admisibles como miembros las personas jurídicas, siempre que no tengan fines lucrativos y busquen la satisfacción de las necesidades habitacionales de sus respectivos miembros o beneficiarios individuales (art. 7 D-L 502/99). Las cooperativas de solidaridad social pueden tener como miembros a las personas que se proponen utilizar los servicios prestados por la cooperativa, en beneficio propio o de sus familiares; o desarrollar en ella su actividad profesional. También caben en estas cooperativas miembros honorarios, que contribuyen con bienes y servicios al desarrollo del objeto social de la cooperativa, como el voluntariado social (arts. 4 y 5 D-L 7/98).

en los estatutos o por los órganos sociales<sup>21</sup>. Por último, se recoge también tras la reforma de 2015 el derecho a participar en las actividades de educación y formación cooperativa.

Los cooperadores deben respetar los principios cooperativos, las leyes, estatutos y reglamento interno de la cooperativa (art. 22.1 CCP) y además: deben participar en las actividades de la cooperativa en los términos establecidos en los estatutos; realizar los pagos que correspondan; participar en los órganos sociales, asistiendo a las asambleas y aceptando los cargos sociales para los que hubiera sido elegido, salvo motivo justificado de excusa; y cumplir cualquier otra obligación que resulte de los estatutos sociales.<sup>22</sup>

### 9.3. Responsabilidad de los cooperadores

Como regla general, establece el Código Cooperativo la responsabilidad limitada de los cooperadores al montante del capital social suscrito, sin perjuicio de que los estatutos puedan determinar su responsabilidad ilimitada. Así mismo se contempla como posible que unos cooperadores tengan responsabilidad limitada y otros ilimitada, (art. 23 CCP). Esta norma, presente en la legislación portuguesa desde el Código de 1980 admite que puedan establecerse desigualdades

21. El derecho de información previsto en esta ley se ejerce en los términos previstos en el Código de Sociedades Comerciales. El art. 21.3 CCP añade al respecto que los órganos competentes pueden recusar la prestación de informaciones cuando ese hecho ocasiona violación de secreto impuesto por ley. Su precedente hacía una expresa referencia al secreto bancario en relación con la información a suministrar a los miembros de cooperativas de crédito.

22. Se ha discutido si puede obligarse al miembro de una cooperativa a realizar nuevas aportaciones a capital más allá de las inicialmente comprometidas. El Tribunal Supremo de Justicia de Portugal, en sentencia de 16 de diciembre de 1993, declaró que a falta de previsión en los estatutos, no sería obligatorio para un cooperador la suscripción de un aumento del capital social (*Colectânea de Jurisprudência*, Ano I, STJ, 1993, Tomo III, pag. 189). Así mismo, en sentencia de 10 de octubre de 1995, se resolvió sobre un acuerdo de aumento de capital en una cooperativa cuyos estatutos establecían que podría elevarse el importe del capital “por acuerdo de la asamblea general, mediante emisión de nuevos títulos de capital, a suscribir por los cooperadores, proporcionalmente a la actividad ejercida por cada uno” (art. 7.4º). En este caso, a falta de previsión expresa en el CCP se aplica el art. 86.2 CSC según el cual, cualquier modificación contractual que suponga nuevas obligaciones para los socios no producirá efectos a aquellos que no den su consentimiento. La decisión de la Asamblea resulta por tanto relativamente ineficaz ya que producirá efectos para quienes votaron a favor y no obligará a quienes no dieron su consentimiento. Véase sobre esta última sentencia el comentario de Tarso Domingues (2012, 327ss).

entre los socios en atención a sus deberes y responsabilidades. José Antonio Rodríguez (2011, 108) justifica esta posibilidad recordando que los principios cooperativos no exigen expresamente la igualdad de derechos y deberes de los miembros, sino la igualdad del derecho de voto en las cooperativas de primer grado.

#### 9.4. Dimisión

Frente al artículo 21 CCP que habla del derecho del cooperador a presentar su dimisión, el artículo 24 habla de la facultad del cooperador de solicitar su dimisión (“*Os cooperadores podem solicitar a sua demissão...*”). La dimisión debe solicitarse pues en las condiciones establecidas en los estatutos o, en su defecto, al finalizar el ejercicio social, por escrito, con preaviso de 30 días y sin perjuicio de la responsabilidad por el cumplimiento de sus obligaciones como miembro de la cooperativa. De no cumplirse con el plazo de preaviso, la solicitud de dimisión no tendrá eficacia hasta el siguiente ejercicio social. Los estatutos no pueden suprimir el derecho de dimisión pero sí pueden limitarlo estableciendo reglas y condiciones para su ejercicio.

En España, el cooperativista comunica su baja, no solicita la baja. Distinto al momento de la baja es el momento del reembolso de su aportación a capital. Este puede demorarse hasta tres o cinco años, según la causa de su baja, y en todo caso, ello no obsta para que siga obligado al cumplimiento de los compromisos de participación financiera o de cualquier otro tipo que directa o indirectamente haya asumido con la cooperativa.

Distinto de la dimisión es lo que la legislación especial portuguesa denomina caducidad del vínculo de cooperador, y que tiene lugar cuando el cooperador pierde las condiciones para serlo o abandonan su actividad. Esta figura está prevista en el caso de las cooperativas agrícolas (art. 10 Decreto-Ley 454/80) y en las cooperativas de comercialización (art. 7 Decreto-Ley 523/99). En el primer caso se contempla la posibilidad de que los estatutos admitan que estas personas puedan mantenerse en la cooperativa como asociados honoríficos, pudiendo asistir y participar en las asambleas pero sin derecho a votar ni a ser votados. En el segundo caso, el cooperador perderá su condición si en el plazo de dos años la actividad que desarrollaba no fuera retomada.

En el derecho español se contempla junto con la baja por voluntad del cooperativista, la llamada baja obligatoria del socio cuando pierda los requisitos exigidos para serlo según la Ley de cooperativas o los estatutos sociales (art. 17.5 LCE).

### 9.5. Régimen disciplinario y exclusión de los miembros de la cooperativa

Los cooperadores pueden ser sancionados con amonestación, multa, suspensión temporal de derechos, pérdida del mandato o exclusión. Con la reforma de 2015 se introducen mejoras que ofrecen garantías al cooperador. Así, el procedimiento sancionador deberá formalizarse por escrito, deberá indicarse claramente las infracciones imputadas, deberá darse voz al afectado, indicarse los preceptos legales infringidos y aplicarse las sanciones que correspondan por los órganos competentes (art. 25).

La exclusión sólo es posible por violación grave y culposa prevista en la legislación cooperativa, en los estatutos de la cooperativa o en su reglamento interno. Si la causa de la exclusión es por retraso en los pagos deberá enviarse al domicilio del moroso, un aviso previo indicando el periodo en que puede regularizar su situación (art. 26.2).

La exclusión es una decisión de la asamblea general recurrible ante los tribunales.

La propuesta de exclusión debe estar fundamentada y debe notificarse por escrito al interesado con una antelación mínima de 7 días a la fecha de la Asamblea que va a decidir sobre ella. La Asamblea podrá decidir demorar hasta un año el reembolso de las aportaciones del miembro excluido (art. 26.6).

En numerosas leyes cooperativas españolas es posible en caso de exclusión de un socio no sólo aplazar el reembolso de su aportación a capital hasta 5 años, sino también aplicar descuentos de hasta el 30% del importe a reembolsar, como medida sancionadora. Por otra parte, la competencia para decidir la expulsión de un socio corresponde al órgano de administración, que será quien instruirá el expediente y tomará la decisión (art. 17.5 LCE), sin perjuicio de que esta decisión sea recurrible ante la asamblea general o comisión de recursos de cooperativa.

### 9.6. Miembro inversor

Una de las principales aportaciones del Código de 2015 es la posible existencia de miembros inversores en la cooperativa. Son miembros inversores aque-

llos que participan en la cooperativa no como usuarios de sus servicios sino como proveedores de inversión. La ley prevé su existencia sólo si los miembros han optado por ello en sus estatutos y lo han aprobado posteriormente en asamblea general. Además la ley limita su importancia en la cooperativa, tanto en cuanto a su participación en el capital como a su número de votos, para garantizar que la cooperativa esté controlada y atienda preferentemente los intereses de los cooperadores. La legislación cooperativa europea introdujo la figura del miembro inversor a principios de los años noventa con la finalidad de proporcionar a estas empresas recursos económicos en mejores condiciones que las ofrecidas por el mercado cuando no fueran suficientes los recursos aportados por los miembros. Conviene recordar en este sentido la incorporación a la legislación francesa de la figura del *associé non coopérateur* (Ley 47-1775, art. 3 bis), a la legislación italiana el *socio sovventore* (Ley 59/1992, art. 4) o a la legislación española el asociado (Ley 3/1987; arts 39-41); figura que se ha generalizado a partir de 1999 también como socio colaborador (Ley 27/1999, art. 14). En ocasiones se ha recurrido a inversores particulares, y otras a inversores institucionales como cajas de ahorros, cooperativas de crédito o fondos específicos públicos o del movimiento cooperativo destinados a financiar las cooperativas. En todos los casos se ha limitado el poder de estos miembros inversores, bien porque no se les reconoce el derecho de voto, o porque se limita su capacidad global de voto en cada asamblea general.

El Código Cooperativo recoge la regulación del miembro inversor en el artículo 20. Sus aportaciones a capital social no pueden superar el 30% de las realizadas en la cooperativa. En la propuesta de admisión de miembros inversores deberá mencionarse necesariamente: el capital mínimo a suscribir y sus condiciones de desembolso; el número de votos que se les atribuyen y como se distribuyen entre ellos; la enumeración de los derechos y deberes que les corresponden; la fecha de cese de la cualidad de miembro inversor si su admisión se realiza por plazo cierto; las condiciones de salida y la eventual existencia de restricciones a la integración de estos miembros en los órganos sociales respectivos de la cooperativa, debiendo fundamentarse estas restricciones. Los miembros inversores no pueden representar más del 25% del número de cargos que integran un órgano de la cooperativa (art. 29.8 CCP). Este ha sido uno de los temas más polémicos de la reforma. Deolinda Meira y Elisabete Ramos (2014, 57) proponían en su momento que los miembros inversores no pudieran integrar los órganos de administración y de fiscalización de la cooperativa, pero sí que tuvieran voto en la elección de estos cargos.

## 10. Órganos Sociales

### 10.1. Tipos de órganos y cuestiones generales

En materia de órganos, son diversas las novedades que presenta el Código de 2015. Por una parte se sustituye la denominación de “dirección” por la de “órgano de administración” y la de “consejo fiscal” por “órgano de fiscalización”; por otra parte, se contemplan diversos modelos alternativos que permiten estructurar los órganos y las funciones de administración y fiscalización, incluyendo órganos unipersonales, como veremos a continuación.

En la legislación española se reconoce un órgano de administración que puede ser unipersonal en cooperativas con menos de 10 miembros, pero las cooperativas por lo general conforman un órgano plural y de funcionamiento colegiado denominado Consejo Rector. Algunas leyes incluso prevén un único órgano que haga las funciones de asamblea general y órgano de administración cuando los miembros no superan un reducido número (art. 55.4 Ley catalana 12/2015). Sin embargo, no todas las leyes cooperativas exigen ya la conformación de un órgano de fiscalización. Su deficiente funcionamiento en unos casos y la obligación de someter a una fiscalización profesional independiente las cuentas del ejercicio, han llevado a suprimir su exigibilidad en varios ordenamientos. No obstante en muchas leyes todavía está presente el órgano de intervención, órgano independiente conformado por uno o tres miembros. Por último, cabe añadir que a diferencia de Portugal donde el Revisor oficial de cuentas se considera un órgano de la cooperativa, en España la relación de este revisor o auditor con la cooperativa es meramente contractual sin perjuicio de que sea la asamblea general quien designa al auditor o auditores.

Los Estatutos pueden además crear otros órganos así como, conferir poderes a la asamblea general o al órgano de administración para que constituyan comisiones especiales, de duración limitada, destinadas al desempeño de tareas determinadas (art. 27.2 CCP).

Son normas comunes a todos los órganos de la cooperativa las siguientes: su presidente siempre tiene voto de calidad; ningún órgano puede funcionar sin que estén presentes al menos la mitad de sus miembros (titulares o suplentes); las decisiones se adoptan por mayoría simple de los presentes; las votaciones relativas a órganos sociales o a asuntos de carácter personal deben realizarse con voto secreto (art. 32 CCP).

## 10.2. Estatuto jurídico de los miembros designados para ocupar los cargos sociales

Los titulares de los órganos sociales son elegidos en asamblea general entre los cooperadores, y en su caso, miembros inversores, aunque éstos no pueden representar más del 25% de los cargos, tanto en el órgano de administración como en el de fiscalización (art. 29.8 CCP). Como excepción, el revisor oficial de cuentas es un órgano de la cooperativa y no tiene porqué ser miembro de la misma.

Los cargos sociales son elegidos por un periodo de cuatro años y son reelegibles, salvo que los estatutos limiten el número de mandatos consecutivos. Como excepción, el presidente del órgano de administración solo puede ser elegido para tres mandatos consecutivos (art. 29.4 CCP).

El cargo social puede perderse por condena por insolvencia culposa, o por condena de insolvencia dolosa/culposa o negligente/fortuita de la cooperativa; delitos contra el sector público o contra el sector cooperativo y social, y por administración dañosa o violación grave de los deberes de su cargo (art. 30 CCP).

Por último, ningún cooperador puede ser a la vez y simultáneamente titular de la mesa de la asamblea general, del órgano de administración, del órgano de fiscalización, o de los otros órganos existentes. Los cónyuges y las personas que vivan en unión de hecho no pueden ser elegidos para el mismo órgano social de cooperativas con más de 20 miembros o ser simultáneamente titulares del órgano de administración y del órgano de fiscalización.

La legislación cooperativa española tradicionalmente limitaba la condición de administrador a los cooperativistas; pero esta exclusión se quebró a finales del siglo pasado al admitirse, por una parte, que un porcentaje de los consejeros (máximo un tercio por lo general) pudieran no tener la condición de socios (art. 34 LCE), y por otra, al admitirse la existencia de socios colaboradores (no cooperativistas) y su participación limitada en el órgano de administración (art. 14 LCE).

## 11. La asamblea general

La asamblea general es la reunión de todos los cooperadores y miembros inversores (art. 33.2). Llama la atención la obligación de celebrar dos asambleas anuales ya que normalmente en el contexto europeo sólo es exigible una asamblea para rendir y aprobar las cuentas del ejercicio económico. La primera asamblea debe

celebrarse antes del 31 de marzo y la segunda antes del 31 de diciembre. Esta última tiene como objetivo aprobar el presupuesto y las actividades a realizar en el ejercicio siguiente. Esta asamblea parece inspirada en el funcionamiento propio de las asociaciones.

Si los estatutos lo prevén, también es posible la celebración de Asambleas sectoriales. La elección de los delegados en las asambleas sectoriales se realizará, conforme prevean los estatutos, en función del número de cooperadores o del volumen de actividad de cada sección, o de ambos (art. 44 CCP).

### 11.1. Convocatoria de la asamblea general

En cualquier caso, la convocatoria no incumbe al órgano de administración como en España sino al Presidente de la Asamblea. La asamblea ordinaria es convocada por el presidente de la Mesa, y en casos especiales previstos en la Ley, por la comisión de auditoría, por el consejo general y de supervisión o por el consejo fiscal, y debe ser convocada con una antelación mínima de 15 días (art. 36.1 CCP).

Las asambleas extraordinarias podrán convocarse por el Presidente a iniciativa propia o a solicitud de los órganos de administración o fiscalización, o a requerimiento del 5 por 100 de los cooperativistas (art. 34.3).

Un papel relevante ocupa en la legislación portuguesa la Mesa de la asamblea general. La Mesa está compuesta por un presidente y un vice-presidente. Son competencias del presidente además de convocar la Asamblea, presidirla y dirigir el debate, verificar las condiciones de elegibilidad de los candidatos a los órganos de la cooperativa y dar posesión a los cooperadores elegidos para ocupar los cargos sociales (art. 35.2 CCP).

La convocatoria así como los procedimientos de información y comunicación se adaptan a las nuevas tecnologías por lo que podrán ejercerse estas funciones a través de la web corporativa o del correo electrónico, agilizando con ello el funcionamiento de la cooperativa y haciendo más accesible la información al cooperador.<sup>23</sup>

23. El artículo 36.3 CCP contempla que la publicación de la convocatoria puede hacerse por correo postal certificado o entrega personal por protocolo, o en relación a los miembros que comuniquen previamente su consentimiento, por envío a través de correo electrónico con recibo de lectura.



## 11.2. Competencias de la asamblea general

Es competencia exclusiva de la asamblea general: deliberar y aprobar anualmente las cuentas del ejercicio, el informe de gestión y la opinión del órgano de fiscalización, el presupuesto y plan de actividades para el ejercicio siguiente, la tasa de intereses a pagar y la forma de distribución de los excedentes; elegir y destituir a los titulares de los distintos órganos sociales, incluido el revisor oficial de cuentas, fijar su remuneración y deliberar sobre el ejercicio de acciones de responsabilidad contra los cargos sociales; también es competente para deliberar la exclusión de los cooperadores, y también funciona como instancia de recurso en cuanto a los acuerdos del órgano de administración sobre admisión o recusación de cooperadores o sanciones aplicadas. Por último, es competente en exclusiva para modificar los estatutos, aprobar y modificar los reglamentos internos, aprobar la fusión y escisión de la cooperativa, la disolución voluntaria o la afiliación de la cooperativa a uniones, federaciones o confederaciones, y para debatir y adoptar acuerdos sobre cualquier otra materia prevista en la legislación cooperativa o en los estatutos (art. 38 CCP).

En cuanto a las competencias de la asamblea general cabe destacar –como vimos– que la exclusión de los cooperadores no es competencia como en España del órgano de administración, como lo es también su admisión o recusación, sino de la asamblea general. Como consecuencia, el recurso a tal decisión tendrá que ser judicial al haberse agotado más prematuramente la vía interna para recurrir.

La asamblea también es competente para decidir ejercer acciones de responsabilidad contra los miembros de los órganos de administración y fiscalización, pero estas acciones solo prosperarán si cuentan con el voto favorable de los dos tercios de los votos emitidos. Contrariamente, en España es posible plantear y aprobar la acción de responsabilidad, en estos casos, por mayoría ordinaria de los votos emitidos en la asamblea general (art. 43 LCE). Algunas legislaciones exigen una mayoría reforzada para aprobar estos acuerdos sólo en el caso de que no se hubiera hecho mención del tema en el Orden del Día de la convocatoria (art. 43 Ley madrileña 4/1999).

Interesante resulta la alternativa prevista al acuerdo de disolución adoptado por la asamblea general. Como dice el artículo 40 a pesar del acuerdo, la disolución no tendrá lugar si, al menos tres miembros se declaran dispuestos a asegurar la permanencia de la cooperativa. Llegado el caso cabe pensar que al menos esta solución, sí se considerará justa causa para causar baja de la cooperativa y en cualquier caso, dado que la cooperativa va a continuar, tampoco tendrán porqué

causar baja quienes votaron a favor de la disolución. La medida fortalece claramente la sobrevivencia de la cooperativa frente al deseo mayoritario de disolverla y premia a los que deciden dar continuidad a esta, que podrán hacer uso del patrimonio común generado por la cooperativa hasta el momento, deducido el capital social que deba restituirse a los miembros cesantes.

### 11.3. El voto en la asamblea general

Es regla general que en la asamblea general de las cooperativas de primer grado, cada cooperador disponga de un voto, cualquiera que sea su participación en el capital social. El voto puede ejercerse directamente o por correspondencia, así como también por medio de representante. En ambos casos los estatutos deben asegurar su autenticidad y confidencialidad. En principio y salvo previsión en contra estatutaria, cada cooperador sólo puede representar a otro miembro de la cooperativa (art. 43 CCP).

Una de las principales novedades que presenta el Código de 2015 es la relativa al voto plural. Se trata de una posibilidad que debe adoptarse estatutariamente y que viene muy condicionada por la Ley. Por una parte, sólo puede acogerse por determinado tipo de cooperativas (excluyendo las de trabajadores, consumidores, pesca, artesanos o solidaridad social) que tengan al menos 20 miembros. El voto plural, hasta 3 votos o 5 votos (según tenga hasta 50 cooperadores o más), se conferirá en proporción a la actividad desarrollada por el cooperador, y no tendrá eficacia ante determinados acuerdos esenciales, como los de modificación estatutaria o estructural, disolución, adhesión a cooperativa de grado superior ni para entablar acción de responsabilidad contra los cargos sociales. Es una posibilidad por tanto muy limitada en la práctica y que garantiza en todo caso el control de la cooperativa por parte de los cooperadores ya que los miembros inversores no pueden detentar en conjunto más del 30 por ciento del total de votos de los cooperadores, ni individualmente se puede detentar más del 10% de los votos (art. 40 CCP).

En España el voto plural comenzó a reconocerse en los años noventa como consecuencia de la concurrencia de personas físicas y jurídicas en una misma cooperativa, y con ánimo de hacer más equitativa la participación de los miembros de la cooperativa. A finales de los años noventa, ya la Ley estatal 29/1999 incorpora nuevos supuestos de voto plural con el fin de dar un peso más equitativo a los distintos miembros que pueden integrar una cooperativa ya que, además

de miembros personas físicas y jurídicas, caben miembros a tiempo parcial, miembros no cooperadores, o distintas clases de miembros en cooperativas “integrales” (multisectoriales) donde los distintos colectivos pueden representar un porcentaje del número de votos total. Esta compleja situación ha llevado a admitir el voto plural, de dos a cinco votos, así como, el voto fraccionado (art. 26 LCE).

A pesar de la progresiva extensión del voto plural en varias legislaciones cooperativas europeas<sup>24</sup>, en Portugal el reconocimiento del voto plural ha sido contestado por algunos como un atentado contra la Constitución, que como vimos, reconoce “el derecho a la libre constitución de cooperativas desde la observancia de los principios cooperativos” (art. 61. 2 CRP). Y no debe olvidarse que uno de los principios cooperativos, el de “*Gestión democrática por los miembros*” dice que, en las cooperativas de primer grado los miembros tienen iguales derechos de voto, lo cual significa, en opinión de Rui Namorado (2000a, 189) que: “*No es, pues posible respetar este principio y, simultáneamente, aceptar cualquier forma de voto plural en las cooperativas de primer grado, esto es, aceptar que cualquier cooperador tenga derecho a más de un voto*”. Sin embargo, la ACI en su Informe que acompaña a la Declaración sobre la Identidad Cooperativa de 1995 señalaba que los principios cooperativos no son mandamientos y que deben aplicarse de forma flexible. Más tarde, esta misma organización, al redactar en 2015 el Documento Orientativo sobre la aplicación de los Principios Cooperativos dice en relación con este principio: 2.3 “*En las cooperativas de primer grado los miembros tienen los mismos derechos de votación (un miembro, un voto)*.” Esta frase describe las normas consuetudinarias en las votaciones de las cooperativas de primer grado. En 1995, cuando los principios se formularon por última vez, la mayoría de las cooperativas de primer grado contaban con un grupo homogéneo de miembros. En estas cooperativas, la norma de los mismos derechos de votación (un miembro, un voto) resulta una obviedad. Sin embargo, en las cooperativas híbridas o mixtas de primer grado, quizá sea necesario aplicar sistemas de votación distintos, si existe una buena razón para ello”.<sup>25</sup>

24. Este es el caso de Italia (art. 2538 Código Civil); Francia (art. L. 524-4 del Código Rural), Alemania §43 (3) Ley Cooperativas 1889, o España (art. 26 LCE).

25. Véase en:

[http://www.ciriecportugal.org/uploads/9/1/6/4/3/9643491/ica\\_es\\_documentos\\_de\\_orientacion\\_-\\_consulta\\_final\\_2015-05.pdf](http://www.ciriecportugal.org/uploads/9/1/6/4/3/9643491/ica_es_documentos_de_orientacion_-_consulta_final_2015-05.pdf) (Recuperado el 4.05.2016).

## 12. Órganos de administración y fiscalización

Un artículo clave para comprender los nuevos modelos de estructuración de los órganos en la cooperativa portuguesa es el artículo 28 CCP. Según éste:

La administración y fiscalización de la cooperativa pueden ser estructuradas según una de las siguientes modalidades:

a) Consejo de administración y consejo fiscal.

b) Consejo de administración con comisión de auditoría, y revisor oficial de cuentas.

c) Consejo de administración ejecutivo, consejo general y de supervisión, y revisor oficial de cuentas.

Además, debe tenerse en cuenta que, en los casos previstos en la Ley, en vez de consejo de administración puede existir un solo administrador, y en lugar de consejo fiscal, un fiscal único.

Esos distintos modelos responden a las distintas formas de organizar la administración y control en el derecho de sociedades europeo. Se ha querido por ello dar libertad a los cooperadores para que opten estatutariamente por aquel modelo que mejor se adapte a su iniciativa empresarial. Se ha querido evitar, como dicen Deolinda Aparicio y Elisabete Ramos (2014, 58), fijar un modelo que se elija por defecto, de forma que necesariamente los estatutos deberán optar por alguno de ellos.

### 12.1. Consejo de Administración

El consejo de administración debe estar conformado por un número impar de miembros cooperadores, no inferior a tres si la cooperativa tiene más de 20 miembros.

El consejo de administración es el órgano de administración y representación de la cooperativa. Son competencias de este órgano: la elaboración y presentación de las cuentas anuales y el informe de gestión, así como el plan de actividades y presupuesto para el ejercicio siguiente; ejecutar el plan anual de actividades; llevar la contabilidad y documentación social; deliberar y decidir sobre la admisión de nuevos miembros y la aplicación de sanciones; velar por la legalidad de los acuerdos de los distintos órganos, o representar a la cooperativa (art. 47 CCP). Todas las competencias del consejo de administración, a excepción de la

relativa a la admisión, dimisión y aplicación de sanciones, son delegables en alguno de sus miembros (art. 50 CCP).

En cuanto a la delimitación de competencias entre el órgano de administración, la asamblea general y los demás órganos, se enumeran claramente las competencias de unos y otros (arts. 38, 47, 53 y 66) pero se echa en falta una norma de cierre similar a la prevista en el artículo 56 i del Código de 1996, por la que un órgano, preferentemente el órgano de administración, asuma aquellas competencias que siendo necesarias para el cumplimiento de los fines de la cooperativa no hayan sido reservadas expresamente en favor de otro órgano.

El consejo de administración se reúne de forma ordinaria una vez por mes y extraordinariamente siempre que lo convoque el presidente, a iniciativa propia o por petición de la mayoría de sus miembros. Sólo puede debatirse y tomarse acuerdos cuando estén presentes más de la mitad de sus miembros. Los miembros del consejo fiscal pueden asistir a las reuniones.

## 12.2. Consejo fiscal

Cuando la cooperativa adopte la modalidad prevista en el apartado a) del art. 28 tendrá junto al consejo de administración un consejo fiscal. Si la cooperativa tiene más de 20 miembros el consejo fiscal estará conformado por un número impar de miembros cooperadores, no inferior a tres. Si la cooperativa debe auditar sus cuentas, el consejo fiscal integrará además al revisor oficial de cuentas (persona física o jurídica).

Son competencias de éste órgano: verificar el cumplimiento de la ley y los estatutos, fiscalizar la administración de la sociedad, verificar la regularidad de los libros, registros contables y documentos que les sirven de soporte; verificar el saldo de caja y la existencia de los títulos y valores que consten; elaborar el informe sobre la acción fiscalizadora ejercida durante el año y emitir parecer sobre el informe de gestión, plan de actividades, etc, o convocar la asamblea general cuando, estando obligado, no lo haga el presidente (art. 53 CCP).

El consejo fiscal debe reunirse al menos una vez al trimestre bajo la convocatoria de su presidente; y adoptar sus acuerdos por mayoría de votos. Los miembros que no votaron a favor deben dejar constancia por escrito en el acta de los motivos de su desacuerdo (art. 55 CCP).

### 12.3. Comisión de auditoría

La comisión de auditoría se integra en el consejo de administración en la modalidad b del artículo 28. Está compuesta por un número impar de miembros del consejo de administración, no inferior a tres. En las listas de candidatos propuestos para el órgano de administración debe indicarse quienes integrarían la comisión de auditoría. Sus titulares no pueden desarrollar funciones ejecutivas o de representación de la cooperativa. Los titulares de esta comisión deben de asistir necesariamente a las reuniones de la asamblea que deba tratar sobre las cuentas anuales, así como a las reuniones del órgano de administración para las que sean convocados por el presidente de éste. Su destitución sólo es posible si concurre justa causa (art. 60 CCP) y la misma implica a su vez su cese como miembro del consejo de administración.

A la comisión de auditoría le son aplicables las demás normas previstas en la ley para el consejo fiscal.

### 12.4. Consejo de administración ejecutivo y Consejo general y de supervisión

Esta modalidad está prevista en el punto c del artículo 28 CCP. El consejo de administración ejecutivo tiene las competencias propias del consejo de administración; y el consejo general y de supervisión, las propias del consejo fiscal, pero además representa a la cooperativa en sus relaciones con el consejo de administración ejecutivo.

El consejo general y de supervisión no tiene poderes de gestión sino de supervisión del consejo de administración, pero los estatutos pueden someter determinados actos de gestión a su consentimiento (art. 67 CCP). El consejo general deberá presentar su opinión sobre la gestión realizada por el consejo de administración ejecutivo ante la asamblea general.

A tal fin, el consejo de administración ejecutivo debe comunicar al consejo general y de supervisión: (trimestralmente) la situación de la cooperativa y la evolución de su actividad; y (anualmente) la política de gestión que pretende llevar a cabo y el informe completo de la gestión del ejercicio anterior. Así mismo, debe informar al presidente del consejo general y de supervisión sobre cualquier hecho o negocio que pueda tener influencia significativa en la rentabilidad o liquidez de la cooperativa y, de modo general, sobre cualquier situación que pueda considerarse anormal.

### 12.5. Revisor oficial de cuentas

El revisor oficial de cuentas, persona física o jurídica, debe estar presente en aquellas cooperativas que por ley están obligadas a auditar sus cuentas. Sus funciones son verificar la regularidad de los libros, registros contables y documentos que les sirven de soporte, así como la veracidad de las cuentas presentadas y las valoraciones realizadas de los bienes detentados (art. 70 CCP).

### 12.6. Los deberes y responsabilidades de los cargos sociales

La nueva Ley regula con acierto los deberes y responsabilidades de los cargos sociales.

Por una parte el art. 46 establece la obligación de los administradores de que realicen los actos necesarios para la defensa de los intereses de la cooperativa y de los cooperadores, así como la salvaguardia de los principios cooperativos; y que usen la diligencia exigible al ejercicio de sus funciones, en particular en el acompañamiento de la evolución económico-financiera de la cooperativa y en la preparación adecuada de las decisiones a tomar. Tienen prohibido negociar por cuenta propia con la cooperativa; ejercer sin autorización actividades concurrentes con las de la cooperativa, y aprovechar oportunidades de negocio en beneficio propio y sin autorización<sup>26</sup>. Tal vez cabría haber extendido también estas prohibiciones en el caso de que el beneficiado no sea directamente un miembro de estos órganos pero sí alguien de su entorno más próximo.<sup>27</sup>

Los miembros fiscalizadores deben asistir a las reuniones, en particular si se debate sobre las cuentas del ejercicio, deben ejercer la fiscalización de forma concienzuda e imparcial; deben guardar secreto de los hechos conocidos por razón

26. El Código Cooperativo extiende así expresamente a los administradores de la cooperativa los deberes de lealtad y cuidado, anteriormente impuestos a los administradores de las sociedades anónimas (art. 64. 1 CSC), y que la jurisprudencia había considerado exigibles también a aquellos. Véase Meira, D. y Ramos, E (2014, 64), y anteriormente Ramos, E. (2012, 349 ss).

27. En el derecho cooperativo español el ámbito afectado por la regulación sobre conflicto de intereses de los administradores afecta a sus parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad (art. 42 LCE), mucho más reducido del previsto en la Ley de Sociedades de Capital que afecta, en el caso de administrador persona física a: cónyuge, ascendientes, descendientes y hermanos del administrador o del cónyuge del administrador; así como los cónyuges de los ascendientes, de los descendientes y de los hermanos del administrador (art. 231 LSC).

de su cargo; deben registrar por escrito y dar conocimiento al órgano de administración de las verificaciones, fiscalizaciones y diligencias que hayan realizado y del resultado de las mismas, y deben informar a la asamblea general de todas las irregularidades e inexactitudes advertidas. No pueden tampoco aprovecharse, sin autorización expresa de la asamblea, de los secretos comerciales o industriales que hayan conocido en el ejercicio de sus funciones (art. 52 CCP).

A la responsabilidad de los cargos sociales se dedica la Sección IX donde se analiza el tema en su diversa casuística. La regulación responde a las exigencias que hoy en día se establecen en el más moderno derecho de sociedades. En principio se presume la responsabilidad de los administradores, dice el art. 71 CCP, por los daños causados por acción u omisión incumpliendo los deberes legales o derivados de los estatutos, reglamentos o acuerdos sociales. Incumbe al administrador probar que su actuación estuvo exenta de culpa. Sin embargo la responsabilidad del administrador en otros supuestos va a depender de que se demuestre su culpabilidad (arts. 73 o 75 CCP). Dado lo difícil que resulta en la práctica probar la culpabilidad en estos términos, pensamos que hubiera sido conveniente extender también en estos otros supuestos la presunción de culpabilidad, salvo prueba en contrario, cuando el acto dañoso sea contrario al menos a la ley o a los estatutos sociales, como prevé el citado artículo 71 CCP.

Los administradores son responsables en particular, de los daños causados en nombre de la cooperativa, por actos ajenos al objeto social de la cooperativa o a los intereses de ésta; por pagos de importancia no exigibles; por la no cobranza de créditos y su prescripción; por la distribución de excedentes ficticios, o el aprovechamiento del mandato o la utilización de bienes o créditos de la cooperativa en beneficio propio o de otras personas, singulares o colectivas. No responden en cambio de los daños que resulten de acuerdos en los que no hayan participado o hayan votado en contra, desde que reflejaron en acta su voto (art. 71.3 CCP).

No exime de esta responsabilidad, la aprobación de las cuentas el ejercicio o del informe de gestión, ni la opinión favorable del órgano de fiscalización o su consentimiento (art. 71.5 CCP).

Así mismo, los administradores responden ante los acreedores de la cooperativa cuando, por inobservancia de las disposiciones legales o estatutarias destinadas a la protección de éstos, el patrimonio resulte ser insuficiente para la satisfacción de sus créditos. Y en particular responden los administradores cuando por su culpa, el patrimonio resulta insuficiente como consecuencia de la distribución de excedentes ficticios, de la reserva legal o de otras reservas obligatorias, entre los cooperadores (art. 73 CCP).



A diferencia del Código de 1996 no se aplican a los gerentes y otros mandatarios las normas sobre responsabilidad de los administradores. Como dicen Meira y Ramos (2014, 66) los mandatarios son responsables frente a la cooperativa por la violación del mandato en los términos previstos en el Código Civil; mientras que los gerentes son responsables por la violación del contrato que le vincula con la cooperativa, sea de trabajo o sea de mandato.

### 13. Régimen económico

En materia de régimen económico el Código de 2015 presume la no responsabilidad de los miembros de las cooperativas por las deudas sociales y proclama la naturaleza variable de su capital y de sus miembros. Los miembros responderán por las deudas sociales sólo si así se establece en los estatutos sociales. En este caso la responsabilidad será solidaria entre los miembros pero subsidiaria en relación con la cooperativa (art. 80 CCP).

#### 13.1. Capital social y aportaciones de los miembros

Una importe novedad del Código de 2015 es la reducción del capital social mínimo para constituir una cooperativa a 1.500 euros, coincidiendo con la reducción a tres del número mínimo de miembros que pueden constituir una cooperativa, y sin perjuicio de que la legislación complementaria aplicable a los distintos ramos de cooperativas establezca otros importes mínimos (art. 81.1 CCP). En España, si bien se fue generalizando la opción de fijar un capital mínimo de 3000 euros para constituir una cooperativa, salvo justificadas excepciones, como las cooperativas escolares o las cooperativas financieras, la tendencia en los últimos años parece ir como en el caso de las sociedades de capital a reducir más e incluso eliminar la exigencia de un montante mínimo para constituir una cooperativa, sobre todo si pueden ofrecerse otras garantías en caso de insolvencia (LCE o Ley andaluza 14/2011). El capital mínimo es en el CCP una exigencia para constituir una cooperativa, pero no parece serlo para mantenerla en vigor, ya que el Código no contempla que su reducción por debajo de dicho importe entrañe consecuencia alguna, ni por supuesto la disolución de la cooperativa, como sí ocurre en España (art. 70.1 d, LCE).

El Código Cooperativo no se limita a fijar el capital mínimo para constituir una cooperativa, también condiciona el valor nominal que deben tener sus títulos (cinco euros o múltiplo) y establece la aportación mínima que debe suscribir el cooperador, que no puede ser inferior a tres títulos de capital. En España, la Ley no limita el capital mínimo que debe aportar un socio, que será el fijado en los estatutos; pero sí limita el capital máximo que puede aportar. Así según la Ley 27/1999, no podrá exceder de un tercio del capital social, salvo que, la cooperativa esté constituida por dos socios en cuyo caso será el 50 por ciento; o el socio sea una cooperativa, una entidad sin ánimo de lucro o una sociedad participada mayoritariamente por cooperativas, en cuyo caso, habrá que estar a lo fijado en los estatutos, pero no rige el anterior límite (art. 45.6 LCE).

El capital social estatutario puede ser aumentado por acuerdo de la asamblea general mediante emisión de nuevos títulos a suscribir por los miembros, o por incorporación de reservas no obligatorias, cuya dotación no proceda de resultados con terceros no socios (art. 81 CCP). A diferencia del derecho español donde la asamblea puede acordar llevar a cabo una nueva aportación obligatoria de capital por parte de los socios, pudiendo los socios disidentes separarse de la cooperativa; en Portugal, según la jurisprudencia, no parece posible obligar a un socio a realizar una nueva aportación a capital si no da su consentimiento.<sup>28</sup>

Los títulos de capital de la cooperativa deben indicar además de la denominación y número de registro de la cooperativa, el número del título, su valor, fecha de emisión, nombre y firma del cooperador titular, y firma del representante de la cooperativa (art. 82 CCP).

### 13.2. El desembolso del capital social

El desembolso del capital puede ser en dinero, bienes o derechos. Es posible aplazar el desembolso de las aportaciones dinerarias hasta cinco años, siendo suficiente con que se desembolse en el momento constitutivo el 10 por ciento del

28. Esa es al menos la conclusión que se obtiene de las sentencias del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 1993 (*Colectânea de Jurisprudência* Año I, STJ 1993, Tomo III p. 189) y del Tribunal de Évora de 10 de octubre de 1995 (*Colectânea de Jurisprudência* Año XX, 1995, Tomo IV p. 275), a las que hicimos referencia anteriormente (nota nº 20). Según la primera, en caso de silencio en los estatutos, nada permite concluir ser obligatoria para un cooperador la suscripción del aumento de capital. En la segunda de declara ineficaz el acuerdo tomado en asamblea general de aumento de capital de la cooperativa en relación con los cooperadores que no votaron a favor de dicho acuerdo.

valor nominal del título. Esa exigencia mínima de desembolso es una medida que favorece la constitución de cooperativas. En España el desembolso exigido va del 25% como mínimo, al 50% o 100% según legislaciones o modelos de cooperativa. En cambio si la aportación la realiza un miembro inversor o socio colaborador, como normalmente se denomina en España, lo habitual es que se exija el desembolso íntegro del capital aportado, como también se contempla en el Código Cooperativo Portugués (art. 84.5 CCP).

### 13.3. La valoración de las aportaciones no dinerarias

La aportación a capital puede realizarse también en bienes o derechos. En este caso y con el fin de garantizar la integridad patrimonial es necesario que la valoración que se haga del bien aportado sea lo más próxima posible a su valor real o valor razonable. Por esta razón el Código Cooperativo prohíbe la emisión de títulos en contrapartida de aportaciones de trabajo o de prestación de servicios (art. 85) y somete la valoración de las demás aportaciones no dinerarias a ciertas garantías. En particular el artículo 84 CCP señala que el valor de las aportaciones en especie lo fijará la asamblea de fundadores o la asamblea general tras conocer el informe elaborado por un revisor oficial de cuentas nombrado por ésta. En derecho de sociedades se reconocen al menos dos sistemas de valoración de las aportaciones no dinerarias, uno basado en la confianza entre los miembros y por tanto todos garantizan la realidad y valor de dichas aportaciones sin necesidad de solicitar un informe oficial, o bien, habrá que solicitar este informe antes de pronunciarse sobre el valor asignado. El primer sistema es propio de las sociedades personalistas y el segundo de las sociedades por acciones. La legislación cooperativa portuguesa adopta, como vemos, este segundo sistema, mientras que, la legislación española suele combinar ambos criterios, o bien se adoptan ambos, acumulativamente (art. 45.4 Ley estatal 27/1999), o alternativamente (art. 55.6 Ley valenciana 2/2015).

### 13.4. La transmisibilidad de los títulos de capital

Los títulos de capital son transmisibles conforme establece el art. 86 CCP, y no son embargables. Sólo pueden transmitirse los títulos de capital con autorización del órgano de administración o de la asamblea, según prevean los estatutos; y sometidos a la condición de que el adquirente o sucesor sea cooperador o, reuniendo las condiciones para serlo, solicite su admisión.

La voluntad de transmisión debe comunicarse por escrito al órgano de administración, que debe responder en el plazo de 60 días. El silencio tiene efecto positivo si se dan las demás condiciones previstas en la Ley.

La transmisión de los títulos puede realizarse por endoso del título y por escritura o testamento, en ambos casos deberá hacerse constar la transmisión en el correspondiente libro registro.

La cooperativa puede por transmisión adquirir títulos representativos de su capital, la única condición que impone la ley es que la adquisición sea realizada a título gratuito. Se echa en falta que admitiéndose la auto-cartera no se establezcan mayores condiciones, dados los riesgos que esta figura puede entrañar, sobre todo para los derechos políticos y los intereses económicos de los miembros de la cooperativa. Así habría que establecer un capital máximo en poder de la cooperativa así como, una restricción de los derechos derivados de la titularidad de esos títulos. Cabe entender que a falta de referencia expresa será de aplicación las normas que el Código de las Sociedades Comerciales (DL nº 262/86 de 2 de septiembre) dedica a las acciones propias de las sociedades anónimas (arts. 316 a 325) como derecho de aplicación subsidiaria que es (art. 9 CCP).

### 13.5. La remuneración de las aportaciones a capital

Uno de los temas clave en la regulación de las cooperativas es el de la remuneración de su capital, porque marca importantes diferencias con las sociedades comerciales. Así, frente al carácter lucrativo de éstas, las cooperativas se caracterizan aparte de por prestar servicios a sus miembros, por no remunerar el capital aportado por estos, o hacerlo de forma limitada, como dice el Tercer Principio de la Alianza Cooperativa Internacional. Así en España se condiciona y limita la remuneración del capital a que esté previsto en los Estatutos Sociales, existan excedentes suficientes, se apruebe por la asamblea general y no excedan de 6 puntos por encima del interés legal (art. 48 Ley estatal 27/1999). El Código Cooperativo portugués condiciona el pago de intereses pero no lo limita en su cuantía.<sup>29</sup> Así el artículo 88 exige previsión estatutaria y que los intereses no superen el 30% de los resultados anuales líquidos.

29. No obstante, en Portugal se interpreta que la remuneración del capital cooperativo tiene la consideración de participación “eventual y siempre limitada” en los excedentes. Eventual porque los intereses sólo son debidos si hay excedentes, y limitada porque los intereses “globalmente no pueden ir más allá del 30% de los resultados líquidos anuales” (Meira y Ramos, 2014, 113).

Otra importante diferencia con la regulación española es que la remuneración del capital no tiene propiamente naturaleza de “interés” o coste, sino de reparto de resultados positivos del ejercicio.<sup>30</sup>

### 13.6. El reembolso de las aportaciones a capital

El reembolso del capital tendrá lugar en caso de cese del socio o de liquidación de la cooperativa, en cualquier caso la legislación fija cómo debe procederse al reembolso (arts. 89 y 114.1.c CCP).

La legislación portuguesa en coherencia con la naturaleza no lucrativa de la cooperativa que proclama en su artículo segundo, señala que el reembolso se realizará por su valor nominal, pero deberá previamente liquidarse; esto es, se incrementará la cuantía con intereses y excedentes pendientes de distribución así como con reservas repartibles que correspondan; y se reducirá con las pérdidas que sean imputables según el balance del ejercicio en curso. El reembolso de esta aportación liquidada deberá realizarse según el artículo 89 CCP en el plazo máximo de un año.

El reembolso se regula claramente como un derecho del cooperador, aunque no se cite expresamente. En España esta ha sido una de las materias más polémicas en los últimos años, como consecuencia de la extensión a todas las sociedades mercantiles de un régimen contable inspirado en las Normas Internacionales de Contabilidad, tal y como fueron aprobadas por el Reglamento (CE) nº 1606/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de julio, y su extensión de nuevo a las cooperativas por Ley 16/2007, de 4 de julio de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable. Como consecuencia la legislación cooperativa se ha visto afectada de manera que, si el capital es reembolsable al socio no puede considerarse recurso propio sino pasivo (art. 36 Código de Comercio). Para salvar esta situación y que el capital pueda considerarse recurso propio de la cooperativa la legislación española ha previsto dos tipos de medidas (art. 45 Ley estatal 27/1999). Por una parte ha creado un tipo de aportación a capital cuyo reembolso en caso de baja puede ser rehusado incondicionalmente por el Consejo Rector y que por tanto no será considerado pasivo sino recurso neto. Por otra parte, contempla que los estatutos prevean que, cuando en un ejer-

30. En este sentido se manifiesta Namorado (2005, 140) quien además señala que es muy excepcional en la práctica portuguesa que se paguen intereses a los cooperadores.

cicio económico el importe de la devolución de las aportaciones supere el porcentaje de capital social que en ellos se establezca, los nuevos reembolsos estén condicionados al acuerdo favorable del Consejo Rector. En este caso, si el porcentaje previsto fuera por ejemplo el 10 por ciento, se contabilizaría un 90 por ciento del capital social como recurso propio y un 10 por ciento como pasivo. El artículo 89. 3 CCP contempla una medida similar a esta última, dice en concreto que los Estatutos pueden prever que, cuando en un ejercicio económico el montante de los títulos de capital a reembolsar supere un determinado porcentaje del montante del capital social que en ellos se establezca, el reembolso queda pendiente de una decisión del órgano de administración. Sin embargo, el párrafo siguiente vuelve a condicionar la voluntad de este órgano al señalar que la suspensión del reembolso debe ser fundamentada y sujeta a ratificación por la asamblea general. Esta medida condiciona la decisión de los administradores, pero también condiciona el reembolso al miembro cesante que es lo determinante para no ser considerado pasivo. La solución resulta acertada porque busca combinar –como señalan Meira y Ramos (2014, 118)- que la limitación del ejercicio del derecho al reembolso se fundamente en razones objetivas y no arbitrarias y no vaya más allá de un nivel razonable y justo de protección de los intereses de la cooperativa, en particular de su solvencia financiera.<sup>31</sup>

### 13.7. Otras formas de financiación de la cooperativa

Además del capital social, el Código de 2015 regula otras formas de contribución y financiación de las cooperativas como son las cuotas de ingreso, los títulos de inversión y las obligaciones (art. 90 CCP).

Las cuotas de ingreso, como en España, pueden exigirse con ocasión del ingreso de un nuevo miembro, y deben destinarse a reservas obligatorias, no siendo reembolsables ni distribuibles.

Los títulos de inversión (*títulos de investimento*) podrán ser emitidos por acuerdo de la asamblea general, que deberá fijar con qué objetivos y en qué condiciones puede el órgano de administración utilizar su producto (art. 91 CCP). Pueden emitirse títulos que confieran: una remuneración anual mixta, calculada

31. Más ampliamente sobre la problemática de la aplicación de las Normas Internacionales de Contabilidad a las cooperativas en Portugal; véase Meira y Bandeira (2009) y Meira (2011).

en parte en función de los resultados, del volumen de negocios o de cualquier otro elemento de la actividad de la cooperativa; un premio de reembolso fijo o dependiente de los resultados; un interés y plan de reembolso variable; un premio de emisión, o bien, sean convertibles en títulos de capital si su titular reúne las condiciones de admisión para ser cooperador.

Los títulos de inversión son reembolsables en caso de liquidación de la cooperativa después de pagar a todos los acreedores, o alternativamente, si así estuviera previsto en las condiciones de su emisión, a partir de los cinco años de su realización (art. 91.3 CCP).

Los títulos de inversión pueden ser suscritos por personas extrañas a la cooperativa, pero los miembros de la cooperativa tienen derecho de preferencia para suscribir los títulos de inversión convertibles en títulos de capital (art. 91.4 CCP). Además los suscriptores de títulos de inversión que no sean miembros de la cooperativa, no tienen derecho de voto, aunque puedan ser autorizados a participar con voz en la asamblea general (art. 92.3 CCP).

Los títulos de inversión son nominativos y transmisibles, su importe no puede exceder de la cifra de capital existente según el último balance aprobado, y no puede decidirse una nueva emisión si no estuviera suscrita y desembolsada la emisión anterior (art. 91.5 CCP).

Toda emisión de suscripción pública de títulos de inversión debe ir precedida de una auditoría externa de la cooperativa (art. 93 CCP) y en defensa de los intereses de los suscriptores puede decidirse que éstos elijan un representante con derecho de asistencia a las reuniones del órgano de fiscalización, debiéndosele facilitar todas las informaciones a que tienen derecho los miembros de este órgano (art. 94 CCP).

En su momento, se planteó si convenía ampliar los derechos que conferían estos títulos –como recuerda Namorado (2000a, 227)- calificando incluso a sus titulares como verdaderos “socios de capital” de la cooperativa. El Código de 1996 no lo consintió, pero como hemos visto, la nueva versión de 2015 sí, al contemplar la figura del “miembro inversor” (art. 20 CCP) como una nueva categoría de miembro de la cooperativa, al margen del suscriptor de títulos de inversión, que mantiene su anterior regulación.

Por último, también contempla la Ley la posibilidad para las cooperativas de emitir obligaciones conforme a las normas previstas en el Código de las Sociedades Comerciales para la emisión de obligaciones por sociedades anónimas (arts. 348 a 372 CSC), siempre que su aplicación no contradiga los principios cooperativos

ni las normas del Código Cooperativo. No son admisibles la emisión de obligaciones convertibles en títulos de capital o que den derecho a suscribir éstos (art. 95 CCP).

### 13.8. La Reserva Legal

La cooperativa deberá constituir una reserva legal destinada a cubrir pérdidas cuando no puedan ser cubiertas con la utilización de otras reservas<sup>32</sup>. El artículo 96 CCP establece dos normas de interés al respecto, por una parte indica cómo debe nutrirse esta reserva y hasta qué punto; y por otra, contempla el supuesto de que la reserva no sea suficiente para cubrir todas las pérdidas. Así, la reserva se constituye con un porcentaje no inferior al cinco por ciento del montante de las cuotas de ingreso y de los excedentes anuales líquidos; y estas aplicaciones dejan de ser obligatorias cuando la reserva alcance un montante igual al capital social de la cooperativa en ese ejercicio. Desde el punto de vista del derecho español se advierte la notable diferencia en la regulación de esta materia, ya que por lo general la aportación que debe realizarse a la llamada Reserva Obligatoria es muy superior, normalmente el 20 por ciento de los excedentes y el 50 o 100 por ciento de los beneficios de operaciones con terceros y resultados extraordinarios (según las diversas legislaciones). Esta aplicación debe realizarse por otra parte, de forma indefinida y con independencia al porcentaje o importe alcanzado. Sólo algunas pocas legislación en España marcan un límite a la aportación obligatoria a esta reserva, en relación con el capital social: hasta la cifra de capital social (Ley valenciana 2/2015), el 50 por ciento del capital (Ley andaluza 14/2011) o el triple del capital (Ley madrileña 4/1999).

Por otra parte, si las pérdidas del ejercicio fueran superiores al montante de la reserva legal, según el párrafo 5º del artículo 96 CCP, la diferencia podría, por decisión de la asamblea general, ser exigida a los cooperadores, proporcionalmente a las operaciones realizadas por cada uno. Normas similares a ésta podemos

32. El anterior Código de 1996 no establecía un orden de prioridad en la utilización de las reservas para cubrir pérdidas. Es más el art. 69 CCP permitía que todas las pérdidas se imputaran a la reserva legal y si no era suficiente, las demás pérdidas podrían imputarse a los cooperadores. Este régimen fue criticado en su momento por Meira (2009, 278-279) que reclamaba un orden de imputación de las pérdidas que comenzase con los fondos de reservas disponibles y a continuación la reserva legal. La reforma de 2015 ha recogido por tanto esta reivindicación.



encontrar en la legislación cooperativa española. Sin embargo no compartimos que sea una solución acertada, ya que no toma en consideración la no responsabilidad de los miembros más allá del capital social aportado. En algunas ocasiones está justificado que el socio asuma determinadas pérdidas que ha contribuido a generar como consecuencia de la valoración de su participación en la actividad cooperativa, normalmente porque la valoración real no se corresponde con la retribución abonada o recibida. Estos ajustes deberían realizarse en fase de liquidación, al cierre del ejercicio. Pero si se abonan anticipos, puede ocurrir que al cierre se refleje un resultado negativo que debería ser cubierto por el socio beneficiado. Sin embargo y dejando al margen estos supuestos, las pérdidas indiferenciadas que arroje la cuenta del ejercicio deben cubrirse con el patrimonio cooperativo, pudiendo alcanzar a sus reservas e incluso a su capital, pero en ningún caso debería asumir el socio la compensación de dichas pérdidas. Como dice el artículo 80 CCP el cooperador limita su responsabilidad al capital aportado, salvo que estatutariamente se hubiera previsto lo contrario; y de haberse previsto su responsabilidad esta sería subsidiaria, esto es, en primer lugar respondería la cooperativa y sólo agotado su patrimonio responderían los cooperativistas.

La norma que comentamos (art. 96.5 CCP) en similares términos estaba ya presente en el anterior Código (art. 69.4), y a pesar de que fue criticada en su momento con acierto por Meira (2009, 279-282), porque no diferenciaba las pérdidas por su origen, ni distinguía entre pérdidas imputables al cooperativista y pérdidas de la cooperativa, finalmente no se ha enmendado su texto.

### 13.9. La Reserva de educación y formación cooperativa

La cooperativa también deberá constituir una reserva destinada a la educación cooperativa y a la formación cultural y técnica de los cooperadores, de los trabajadores de la cooperativa y de la comunidad (art. 97 CCP). Para tales fines deben destinarse de forma constante la parte de las cuotas de ingreso no destinadas a la Reserva legal, el uno por ciento al menos de los excedentes anuales provenientes de las operaciones con los cooperadores, los donativos y ayudas destinadas especialmente a los fines de esta reserva y los resultados provenientes de las operaciones con terceros no afectados a otras reservas. Esta última aplicación no impediría en principio destinar la totalidad de esos resultados a reservas repartibles. Por último debe destacarse la novedad prevista en el apartado séptimo según el cual, esta reserva sólo responde por las deudas contraídas en el cumpli-

miento de sus fines. Esta norma, presente también en la legislación cooperativa española refuerza la importancia de los fines educacionales y formativos en la cooperativa, al crear un patrimonio separado adscrito a tales fines y garantizando de esta forma recursos económicos para su realización.<sup>33</sup>

### 13.10. La distribución de los excedentes

Los excedentes anuales que resten tras el pago de los intereses y la asignación a reservas que corresponda, pueden retornarse a los cooperadores (art. 100 CCP). No pueden retornarse en cambio, los excedentes que resulten de operaciones con terceros.

Esta exclusión exige diferenciar los ingresos según su procedencia, pero también deberían diferenciarse los gastos de forma que, para una justa determinación de los excedentes generados en cada caso, se aplique a cada tipo de ingreso los gastos realizados para su obtención, así como la parte proporcional de los gastos generales que conlleva el funcionamiento de la cooperativa. En definitiva, si se quiere diferenciar el destino que debe darse a cada tipo de excedente en función de su procedencia, debe diferenciarse contablemente tanto los ingresos como los gastos que han originado ese resultado.

Esta distinción también está presente en la legislación española, que diferencia entre resultados cooperativos (o con cooperadores) y resultados extra-cooperativos. Esta distinción que conlleva incluso una diferente denominación (excedente en el primer caso y beneficio en el segundo), permite dar distinto destino al resultado. Los excedentes se pueden destinar mayoritariamente a retornos, mientras que los beneficios se destinan mayoritariamente, o al menos en un 50% a reservas no distribuibles (Reserva obligatoria y Reserva de educación y promoción cooperativa).

33. Esta norma es en efecto novedosa porque el anterior Código no preveía que el Fondo para la educación y formación cooperativa fuera un patrimonio separado. Como comentaba en su momento Meira (2009, 165-166) para ello era preciso que una ley limitara la responsabilidad de ese fondo y la excluyera de la responsabilidad universal de la cooperativa. El art. 601 del Código civil portugués, como el art. 1911 del respectivo español, establecen la responsabilidad de todo deudor por el cumplimiento de sus obligaciones, con todos sus bienes. La autora defendía en su momento la necesidad de delimitar el patrimonio de ese fondo por fidelidad a su vocación legal, de forma que sólo respondiera del pago de las deudas contraídas en las actividades para las que estaba adscrito. Como vemos, el actual Código de 2015 contempla la delimitación de responsabilidad y configura el Fondo para la educación y la formación cooperativa como un patrimonio separado.

Las opciones en la legislación cooperativa española son cada vez mayores. Antes de la vigente Ley estatal 27/1999, los resultados extra-cooperativos sólo podían destinarse a las reservas obligatorias, con posterioridad se ha ido incorporando en las diversas leyes la posibilidad de destinar parte de esos resultados a reservas repartibles, llegando a alcanzar esta posibilidad al 50% de los mismos.

Por último, el artículo 100 CCP concluye que no puede procederse a la distribución de excedentes entre los cooperadores ni crear reservas libres, mientras no se compensen las pérdidas de los ejercicios anteriores o, habiéndose utilizado la reserva legal para compensar estas pérdidas, se reconstituya la misma al nivel que tuviera antes de su utilización. Esta norma que tiene como objetivo sanear las cuentas de la cooperativa y garantizar que sus pérdidas se cubran antes de distribuir excedentes, puede tener en cambio, en nuestra opinión un efecto pernicioso, porque puede desincentivar y detraer la actividad cooperativa en los próximos ejercicios.

En estos casos, las pérdidas generadas, sobre todo si no son imputables a socios concretos, deberían compensarse con resultados extra-cooperativos o extraordinarios, y si no existe una previa distinción de resultados, al menos su efecto debería distribuirse a lo largo de los siguientes ejercicios, lo más ampliamente. En España sería posible compensarlo en los siete próximos ejercicios (art. 59.1 LCE). Esta solución permite ir compensando las pérdidas sin tener que renunciar a la distribución de excedentes aunque lógicamente su importe se vea reducido.

## 14. Fusión, Escisión, Transformación, Disolución y Liquidación de la Cooperativa

El capítulo VII del Código se dedica a todas estas operaciones de reestructuración y extinción de la cooperativa.

### 14.1. Fusión, escisión y transformación

Las cooperativas pueden fusionarse entre ellas mediante la creación de una nueva cooperativa o bien, mediante absorción de unas por otras. En todo caso es una decisión que corresponde a la asamblea general y que requiere el acuerdo de los dos tercios de los votos de los cooperadores presentes o representados en la asamblea extraordinaria, convocada a tal fin (art. 109. 4 CCP).

También se contempla la fusión entre cooperativas de grado superior. En particular y contando con la opinión favorable de la Cooperativa António Sérgio para la Economía social (CASES), las cooperativas de grado superior pueden requerir judicialmente la fusión por absorción de una o más cooperativas en una tercera, que asuma la totalidad de los derechos y obligaciones de las cooperativas que tengan integradas o con la que tengan una conexión relevante<sup>34</sup>, cuando se de alguna de las siguientes circunstancias: a) Se verifique por un periodo superior a 12 meses la inexistencia o inactividad de los órganos sociales o la imposibilidad de ser elegidos; b) Se desarrollen de forma reiterada actividades ajenas al objeto social de la cooperativa. Estos supuestos de fusión se contemplan como soluciones forzosas y alternativas a la disolución de las cooperativas de grado superior. Es discutible si la fusión debería tener lugar por decisión judicial si falta el acuerdo de los cooperadores de las cooperativas absorbidas.

Además de la fusión entre cooperativas también regula la Ley la escisión, total o parcial que permite ceder parte del patrimonio y de los cooperadores a una cooperativa nueva o existente, o bien ceder todo el patrimonio y miembros a dos o más cooperativas, nuevas o preexistentes.

No es posible en cambio, a diferencia de España la fusión ni la escisión heterogéneas, esto es con participación de entidades no cooperativas, que pudieran ser absorbentes, absorbidas o receptoras de parte del patrimonio y de los miembros de una cooperativa.<sup>35</sup>

Tampoco es posible en la legislación portuguesa la transformación de una cooperativa en cualquier tipo de sociedad comercial. Si bien con anterioridad al Código de 1996 se dudó de si, por su no mención en la ley y por la aplicación supletoria de Código de Sociedades, sería posible la transformación de cooperativas; con la aprobación de aquél se introdujo una norma (art. 80) que despañaba cualquier duda, y establecía expresamente la nulidad de la transformación de una cooperativa en cualquier tipo de sociedad comercial, sancionando con la nulidad,

34. José António Rodrigues (2011, 208) destaca la novedad de esta norma y advierte del riesgo que supone el concepto de “conexión relevante”, ya que puede implicar la absorción de cooperativas no afiliadas a la absorbente.

35. En particular, el art. 67 LCE denomina Fusión especial a la fusión entre una cooperativa y una sociedad civil o mercantil de cualquier clase, siempre que no exista una norma legal que lo prohíba. Por otra parte, el art. 68.5 LCE permite aplicar a la escisión las normas reguladoras de la fusión, en lo que fueran de aplicación.

los actos contrarios a esta prohibición (actual art. 111 CCP)<sup>36</sup>. Como decía entonces José António Rodrigues (2001, 172) ni por la letra ni por su espíritu la legislación portuguesa contempla la posibilidad de transformación de cooperativas en sociedades.<sup>37</sup> En España, suele reconocerse en la ley la posibilidad de transformación de asociaciones, sociedades y agrupaciones de interés económico en cooperativas y de cooperativas en sociedades y agrupaciones de interés económico (art. 69 LCE), prestando especial atención el legislador al destino de los fondos irrepartibles de la cooperativa, que será el previsto para el caso de liquidación de la misma.

#### 14.2. Disolución y liquidación de la cooperativa

El art. 112 CCP enumera las causas de disolución de la cooperativa. Son causas de disolución no previstas en la legislación española: la falta de coincidencia entre el objeto real y el objeto social expresado en los estatutos; la declaración de insolvencia de la cooperativa; la declaración judicial según la cual la cooperativa no respeta en su funcionamiento los principios cooperativos, utiliza medios ilícitos para la consecución de su objeto o recurre a la forma cooperativa para alcanzar indebidamente beneficios legales. Así mismo es causa de disolución la no entrega de la declaración de la renta durante dos años consecutivos; la ausencia de actividad efectiva o la declaración de cese de actividad, comunicada por la administración tributaria al servicio encargado del registro de cooperativas.

Cabe destacar que algunas de estas causas no siendo directamente causas de disolución en la legislación cooperativa española pueden serlo indirectamente, ya que podrían calificarse como causas de descalificación administrativa, y ésta trae como consecuencia la disolución de la cooperativa. También cabe añadir que el elenco de causas de descalificación de la cooperativa en España se ha reducido notablemente desde la Ley de Cooperativas de 1987.

36. El principal problema que plantearía la transformación de la cooperativa sería en opinión de Namorado (2000a, 238) que el carácter no lucrativo de las cooperativas quedaría totalmente subvertido, ya que los lucros acumulados por la cooperativa podrían ser distribuidos tras su transformación en una sociedad comercial.

37. También Raúl Ventura (1990, 432) ha analizado la posibilidad de transformación de la cooperativa en sociedad a la vista de la legislación portuguesa, concluyendo que la diferencia de fines entre la sociedad y la cooperativa se oponen tanto a la subsistencia de la personalidad jurídica como a la sucesión universal.

En esta Ley, era causa de descalificación la comisión de infracciones graves de normas imperativas o prohibitivas previstas en dicha Ley (art. 154 LGC), teniendo esta consideración numerosas actuaciones irregulares calificadas como infracciones graves, como son: no convocar la asamblea; no renovar o cubrir los cargos sociales; incumplir las normas sobre participación del personal asalariado; abonar un interés superior al permitido legalmente o inferior al previsto estatutariamente; acreditar retornos por causas distintas a las operaciones, servicios o actividades cooperativizadas realizadas por el socio; no imputar las pérdidas del ejercicio o hacerlo vulnerando las normas legales o acordadas; no dotar o no hacerlo debidamente, los fondos de reserva obligatoria y de educación y promoción o transgredir los derechos de los socios. También constituirían causas de descalificación administrativa por considerarse infracciones muy graves, las siguientes: no someter las cuentas a auditoría externa conforme exigen las normas; aplicar cantidades del Fondo de educación y promoción a finalidades distintas a las legales, incumplir las normas sobre el destino que debe darse al resultado de la regularización del balance o del actualización de las aportaciones; repartir entre los socios los fondos de reserva o en caso de liquidación, el activo sobrante (art. 153 LGC).

Con la aprobación de la Ley de Cooperativas 27/1999 las infracciones cuya comisión puede llevar a la descalificación de la cooperativa se han reducido a las consideradas infracciones muy graves de normas imperativas o prohibitivas (art. 116 LCE). Según el art. 38 del Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobada por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, son infracciones muy graves, la paralización de la actividad cooperativizada o la inactividad de los órganos sociales durante dos años, y la transgresión de las disposiciones imperativas o prohibitivas de la Ley de Cooperativas, cuando se compruebe connivencia para lucrarse o para obtener ficticiamente subvenciones o bonificaciones fiscales.

Se echa en falta en la legislación cooperativa española una norma por la cual se declare causa de disolución de la cooperativa cuando ésta en su funcionamiento no responda a los fines y principios que según la ley son propios de la cooperativa (art. 1 LCE); o al menos, cuando sea evidente la imposibilidad manifiesta de la cooperativa de conseguir su fin social, como en las sociedades de capital (art. 363 LSC).

Una vez disuelta la cooperativa, comienza la fase de liquidación y reparto del patrimonio. La legislación cooperativa portuguesa ordena en primer lugar el pago de los gastos generados por el propio proceso de liquidación y a continuación se

pagan los salarios y prestaciones debidas a los trabajadores de la cooperativa. Sólo después se pueden pagar las demás deudas de la cooperativa y el rescate de los títulos de inversión, obligaciones y otras prestaciones de los miembros de la cooperativa. Satisfechas las anteriores obligaciones procede el rescate de los títulos de capital.

El montante de la reserva legal que reste, no susceptible de aplicación diversa, se destinará a otra cooperativa, de nueva creación o ya existente, preferentemente del mismo municipio, a determinar por la federación o confederación representativa de la actividad principal de la cooperativa (art. 114 CCP).

La legislación cooperativa española sólo contempla la adjudicación del haber social una vez se hayan satisfecho íntegramente las deudas sociales (art. 75 LCE) pero no entra en qué orden tienen que pagarse las deudas. Si la cooperativa fuera declarada en concurso y se tuviera que liquidar su patrimonio para pagar a los acreedores, habría que seguir el orden previsto en los arts. 154 a 158 de la Ley Concursal 22/2003, de 9 de julio.<sup>38</sup>

## 15. Conclusión

La legislación cooperativa portuguesa comparte muchos rasgos con la española, y por ello conocer sus normas y la evolución de las mismas es de interés porque ofrece soluciones que podrían ser aplicables también en nuestro ordenamiento.

Con la última reforma de 2015, el Código Cooperativo ha actualizado y mejorado técnicamente la ley, y ha incorporado algunos mecanismos que ya recogía nuestra legislación como el voto plural o el socio no cooperador, que pueden ser de utilidad también en Portugal. En cambio, la reforma no ha resuelto el problema

38. Según estas normas habría que pagar en primer lugar los llamados créditos contra la masa (nacidos con posterioridad a la declaración de concurso, como los gastos generados durante el mismo); después los créditos con privilegio especial (que se pagarán con cargo a los bienes y derechos afectos a ejecución separada, como bienes hipotecados o pignorados, art. 90 LC) y con privilegio general (créditos por salarios, frente a Hacienda y la Seguridad Social, art. 91 LC), los créditos ordinarios, y por último, los créditos subordinados (art. 92 LC). Los créditos de las personas especialmente relacionadas con la cooperativa deudora se consideran créditos subordinados. Se consideran especialmente relacionadas con la cooperativa entre otros: sus socios que sean personal e ilimitadamente responsables por las deudas sociales y los que sean titulares directa o indirectamente de, al menos, un 10% del capital social.

de la subsidiariedad de la aplicación del Código de las Sociedades Comerciales a las cooperativas. Tal vez un marco jurídico cooperativo más completo y con puntuales remisiones al CSC ofrecería mayor seguridad jurídica.

Por otra parte, el Código incorpora la posibilidad de optar por distintas estructuras de administración y fiscalización de la gestión, no reconocida en nuestra legislación cooperativa ni de sociedades, y por ello, será interesante conocer qué opciones son las que tienen mejor acogida en la práctica y en qué casos.

Por último, queremos destacar algunas normas de la legislación cooperativa portuguesa que deberían ser tomadas en consideración por el legislador español a la hora de regular las cooperativas, bien porque son preceptos más acordes con la finalidad cooperativa y los principios que le son propios; o bien porque resuelven técnicamente mejor algunas cuestiones que compartimos.

En el primer caso podría citarse la norma por la que se incorporan a la legislación portuguesa los principios cooperativos y se somete a todas las cooperativas a su cumplimiento (art. 3 CCP); o la norma por la que se confiere a CASES la fiscalización de las cooperativas con miras a garantizar que se utiliza esta estructura jurídica respetando los principios cooperativos y las normas sobre constitución y funcionamiento (art. 115 CCP).

En el segundo caso, debe valorarse positivamente la existencia de un Registro de personas jurídicas, donde se inscriben las cooperativas y demás entidades jurídicas, frente a la pluralidad de registros existentes en España (para las asociaciones, fundaciones, cooperativas y sociedades mercantiles, entre otras entidades sometidas a registro), porque el modelo portugués ofrece mejor acceso a la información y mayor seguridad jurídica. Del régimen jurídico que regula el funcionamiento orgánico de la cooperativa merece destacarse la mayor autonomía de que dispone la asamblea general a través de su Presidente y de las funciones que le son encomendadas (art. 35-36 CCP); o la competencia que se le asigna a este órgano para que apruebe el Plan de actividades a realizar en el año siguiente (art. 38 CCP), lo que favorece, la participación de los cooperativistas, el control de la gestión, y en definitiva la consecución de los objetivos de la cooperativa. En cuanto a la estructura financiera de la cooperativa, merece destacarse la norma que limita el desembolso mínimo inicial del capital social en el 10% porque, favorece la constitución de cooperativas, el ingreso de nuevos miembros y la realización de nuevas aportaciones a capital por parte de los cooperativistas (art. 84 CCP). Así mismo, es destacable la regulación que se hace del reembolso del capital a la baja del cooperativista (art. 89 CCP), porque resuelve más acertadamente la



compatibilidad entre la calificación del capital como recurso propio, y el derecho del cooperativista a recuperar su aportación. Por último, también debe llamarse la atención sobre la regulación que se hace de la reserva legal (arts. 96-97 CCP), porque confiere más autonomía a la cooperativa y promueve mejor los intereses de los cooperativistas.

## Bibliografía

- ALFONSO, R. (2000) *La integración cooperativa y sus técnicas de realización: la cooperativa de segundo grado*. Tirant lo Blanch, 2000.
- CANAVEIRA DE CAMPOS, M. (1996) *Boletim Informativo do INSCOOP*, Ano 15, nº 5, octubre/diciembre, p.3.
- CARNEIRO DA FRADA, Manuel y COSTA GONÇALVES, Diogo (2009) “A ação ut singuli (de responsabilidad civil) e a relação do direito cooperativo como o direito das sociedades comerciais”, *Revista de Direito das Sociedades* nº 4, Almedina, pp. 888-904.
- CUENCA, M.A. (2000) “Las cooperativas de segundo grado en la Ley 27/1999, de 16 de julio, de cooperativas”, *Ciriec-España. Revista Jurídica de economía social y cooperativa*, Nº 11, pp. 69-118.
- FERREIRA da COSTA, F. (1976). *As Cooperativas na Legislação Portuguesa*. Livraria Petrony, Lisboa.
- FERREIRA da COSTA, F. (1981) *Código Cooperativo. Anotado*. Ed. Livraria Petrony, Lisboa.
- LEITE, João. (2011) *Cooperativas de interesse público em Portugal*. Disponible en: [http://www.cases.pt/0\\_content/actividades/doutrina/cooperativas\\_de\\_interesse\\_publico\\_em\\_portugal.pdf](http://www.cases.pt/0_content/actividades/doutrina/cooperativas_de_interesse_publico_em_portugal.pdf).
- MEIRA, D y BANDEIRA, A.M. (2009) “A IAS 32 e os novos criterios de contabilização das entradas para o capital socias das cooperativas. Uma análise contabilística e jurídica”, *RCEJ*, Porto, ISCAP, nº 16, pp. 145-164.
- MEIRA, D. (2009) *O Regime Económico das Cooperativas no Direito Português. O Capital Social*. VidaEconómica. Porto.
- MEIRA, D. (2011) “A Norma Contabilística de Relato Financeiro nº 27 (NCRF 27) e as Cooperativas. Uma análise jurídica (Parecer Jurídico)”, *Revista Cooperativismo e Economia Social*, nº 34 (2011/2012). Universidade de Vigo, pp. 305-326.
- MEIRA, D. (2014) “Da possibilidade de imputação de perdas ao cooperador numa régie coopeativa” en *Cooperativismo e Economia Social*. CES Nº 37, Universidade de Vigo, pp. 63-89.
- MEIRA, D. y RAMOS, E. (2014) *Governança e regime económico das cooperativas. Estado da arte e linhas de reforma*. Vida Económica, Porto.

- MONTERROSO, Marta (2012) “A integração de lacunas do Código Cooperativo e o recurso ao Direito Societário” en *Jurisprudência Cooperativa Comentada*. Imprensa Nacional-Casa de Moeda, S.A. Coord. Deolinda Aparicio Meira. pp. 333- 345.
- NAMORADO, Rui (2000a) Introdução ao Direito Cooperativo para uma expressão jurídica da cooperatividade. Ed. Almedina. Coimbra.
- NAMORADO, Rui (2000b) “El orden jurídico-constitucional del cooperativismo portugués”, en *Ciriec-España. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*. Noviembre, pp. 135-147.
- NAMORADO, Rui (2005). *Cooperatividade e direito cooperativo. Estudos e pareceres*. Almedina. Coimbra.
- NAMORADO, Rui (2013) *O essencial sobre Cooperativas*. Imprensa Nacional-Casa da Moeda.
- RAMOS, E. (2012) “Responsabilidade civil pela administração da cooperativa. Anotação ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 25 de outubro de 2012”, *Revista Cooperativismo e Economía Social*, nº 35. Universidade de Vigo, pp. 349-361.
- RODRIGUES, Jose Antonio (2001). *Código Cooperativo. Anotado e Comentado*, 3ª ed. Quid Iuris.
- RODRIGUES, Jose Antonio (2011). *Código Cooperativo. Anotado e Comentado*, 4ª ed. Quid Iuris.
- SPEAR, Roger (2010) *Cooperative Hybrids*. Disponible en: [http://www.cress-rhone-alpes.org/cress/IMG/pdf/Spear\\_pap.pdf](http://www.cress-rhone-alpes.org/cress/IMG/pdf/Spear_pap.pdf).
- TARSO DOMINGUES, Paulo. “O aumento ou agravamento de obrigações impostas aos cooperadores”, en *Jurisprudência Cooperativa Comentada*. Imprensa Nacional-Casa de Moeda, S.A. Coord. Deolinda Aparicio Meira. pp. 327-331.
- VÁZQUEZ PENA, M.J. (2002) *Las cooperativas de segundo grado: peculiaridades societarias*. Tirant lo Blanch.
- VENTURA, Raul (1990) *Fusão, cisão, transformação de sociedades*. Ed. Almedina. Coimbra.