

REVESCO

Revista de Estudios Cooperativos

Rosalía Alfonso Sánchez

**Algunas consideraciones en torno a la propuesta de Ley
“Marco” de Economía Social.**

María Pilar Alguacil Marí

**La tributación de las empresas de participación de los
trabajadores: cooperativas de trabajo y sociedades
laborales. Apuntes para una reforma.**

**Sonia Benito Hernández y
María Olga Zúñiga Durán**

**La inseguridad jurídica para los acreedores de las
sociedades laborales ante el Real Decreto Ley 10/2008 de 12
de Diciembre: mención a las sociedades constructoras y
promotoras.**

Manuel García Jiménez

**La necesaria armonización internacional del derecho
cooperativo: el caso español.**

Sonia Martín López

**La necesidad de reactivación del crecimiento de las
sociedades laborales y la reforma de su legislación: análisis
económico-financiero de sus principales implicaciones.**

Javier Divar Garteizaurrecoa

**REFLEXIONES:
Peter Cornelius Plockboy y la República cooperativa.**

AECOOP

Asociación
de Estudios
Cooperativos



**ESCUELA DE ESTUDIOS
COOPERATIVOS**

Facultad de Ciencias Económicas y
Empresariales. Universidad Complu-
tense de Madrid.

Número 102

Segundo Cuatrimestre 2010

ISSN: 1885-8031

REVESCO
REVISTA DE ESTUDIOS COOPERATIVOS

Editado con el Patrocinio del



MINISTERIO DE TRABAJO
ASUNTOS SOCIALES

Secretaría General de Empleo

DIRECCION GENERAL DE FOMENTO
DE LA ECONOMIA SOCIAL,
DEL TRABAJO AUTÓNOMO
Y DEL FONDO SOCIAL EUROPEO

Edita

Escuela Estudios Cooperativos

Director

Gustavo LEJARRIAGA

AECOOP

Directora

Paloma BEL

Directora REVESCO

D^a. Josefina FERNÁNDEZ GUADAÑO

Coordinadora Editorial

D.* Sonia MARTÍN LÓPEZ

REVESCO. Revista de Estudios Cooperativos no se identifica necesariamente con las opiniones vertidas en los trabajos y colaboraciones que publica.

La política editorial de la Revista autoriza el *autoarchivo digital* de la versión oficial de la editorial en formato acrobat.

ISSN: 1885-8031 - Depósito Legal: M. 38.816-1983

CONSEJO DE REDACCIÓN

Directora:

D^a Josefina FERÁNDEZ GUADAÑO. Profesora Contratado Doctor de la Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales de la Universidad Complutense de Madrid. Investigadora de la Escuela de Estudios Cooperativos de la Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales de la Universidad Complutense de Madrid.

D. Baleren BAKAIKOA AZURMENDI. Universidad del País Vasco.

D^a. Paloma BEL DURÁN. Universidad Complutense de Madrid.

D. Rafael CHAVES ÁVILA. Universidad de Valencia.

D. Carlos GARCÍA-GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ. Universidad Complutense de Madrid.

D. Francisco JULIA IGUAL. Universidad Politécnica de Valencia.

D. Alejandro MARTÍNEZ CHAERTERINA. Universidad de Deusto.

D. Ricardo PALOMO ZURDO. Universidad San Pablo CEU.

D. Arturo RODRÍGUEZ CASTELLANOS. Universidad del País Vasco.

D. Anxo TATO PLAZA. Universidad de Vigo.

D. Alfonso VARGAS SÁNCHEZ. Universidad de Huelva.

CONSEJO ASESOR

Presidente:

Sr. D. Carlos GARCÍA-GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ. Catedrático de la Universidad Complutense de Madrid. Presidente de la Asociación de Estudios Cooperativos (AECOOP).

- D. Antonio Pedro BAYLOS GRAU. Universidad de Castilla La Mancha. Albacete (España).
- D. Guido BONFANTE. Facoltà di Scienze Politiche della Università di Torino. Torino (Italia).
- D. Vicente CABALLER MELLADO. Universidad Politécnica de Valencia. Valencia (España).
- D. Manuel CARRASCO CARRASCO. Universidad de Huelva. Huelva (España).
- D^a. Enmanuele CUSA. Università degli Studi di Trento. Trento (Italia).
- D. Renato DABORMIDA. Università degli Studi del Piemonte Orientale. Facoltà de Economia. Alessandria (Italia).
- D. Samar K. DATTA. Indian Institute of Management Ahmedabad. Gujarat (India).
- D. Ricardo DÁVILA LADRÓN DE GUEVARA. Pontificia Universidad Javeriana. Santa Fé de Bogotá (Colombia).
- D. Javier DIVAR GARTEIZ-AURRECOA. Universidad de Deusto. Bilbao (España).
- D. Federico DURÁN LÓPEZ. Universidad de Córdoba. Córdoba (España).
- D. Gaudencio ESTEBAN VELASCO. Universidad Complutense. Madrid (España).
- D^a. Pilar GÓMEZ APARICIO. Universidad Complutense. Madrid (España).
- D^a. M^a Jesús HERNÁNDEZ ORTÍZ. Universidad de Jaén. Jaen (España).
- D. Javier ITURRIOZ DEL CAMPO. Universidad de San Pablo-CEU. Madrid (España).
- D^a. Silvia Elisa KESSELMAN DE UMANSKY. Universidad Nacional del Nordeste. Argentina.
- D. Gustavo LEJARRIAGA PEREZ DE LAS VACAS. Universidad Complutense. Madrid (España).
- D. Uriel LEVIATAN. University of Haifa. Institute for the Research on the Kibbutz & the Cooperative Idea. Israel.
- D. Jose Luis MONZÓN CAMPOS. Universidad de Valencia. Valencia (España).
- D. Alfonso Carlos MORALES GUTIÉRREZ. ETEA. Córdoba (España).
- D^a Adoración MOZAS MORAL. Universidad de Jaén. Jaén (España).
- D. Alfredo MUÑOZ GARCÍA. Universidad Complutense de Madrid (España)
- D. Fulton MURRAY. University of Saskatchewan. Saskatoon (Canadá).

- D. Rui NAMORADO. Universidade de Coimbra. Facultad de Economía. Centro de Estudios Cooperativos. Coimbra (Portugal).
- D. Manuel ORTIGUEIRA SÁNCHEZ. Universidad de Sevilla. Sevilla (España).
- D. Luigi Filippo PAOLUCCI. Universidad de Bolonia. Bolonia (Italia).
- D. Juan Del PINO ARTECHE. Universidad de Málaga. Málaga (España).
- D^a. Irene PISÓN FERNÁNDEZ. Universidad de Vigo. Vigo (España).
- D. Paul PREVOST. Université de Sherbrooke. Québec (Canadá).
- D. Mario RADRIGÁN. Universidad de Chile. Facultad de Ciencias Sociales PRO – ASOCIA. Santiago de Chile (Chile).
- D. Andrés RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ. Universidad de Granada. Granada (España).
- D. Ángel ROJO FERNÁNDEZ-RÍO. Universidad Autónoma de Madrid. Madrid (España).
- D. Fernando SACRISTÁN BERGIA. Universidad Rey Juan Carlos (España)
- D. Juan José SANZ JARQUE. Madrid (España).
- D. Ricardo SERVER IZQUIERDO. Universidad Politécnica de Valencia. Valencia (España).
- D. Reiner SCHULZE. Universidad de Münster. Münster (Alemania).
- D. Bernard THIRY. Universidad de Liège. Liège (Bélgica).
- D. Benoit TREMBLAY hec Montréal. Montreal (Canadá).
- D. Ramón VALLE CABRERA. Universidad Pablo Olavide. Sevilla (España).
- D. Alberto ZEVI. Università degli Studi di Urbino. Uo (Italia).
- D. Javier ZORNOZA BOY. Universidad Complutense. Madrid (España).

Sumario

Páginas

Algunas consideraciones en torno a la propuesta de Ley “Marco” de Economía Social, por <i>Rosalía Alfonso Sánchez</i>	7
La tributación de las empresas de participación de los trabajadores: cooperativas de trabajo y sociedades laborales. Apuntes para una reforma, por <i>María Pilar Alguacil Marí</i>	24
La inseguridad jurídica para los acreedores de las sociedades laborales ante el Real Decreto Ley 10/2008 de 12 de Diciembre: mención a las sociedades constructoras y promotoras, por <i>Sonia Benito Hernández y María Olga Zúñiga Durán</i>	54
La necesaria armonización internacional del derecho cooperativo: el caso español, por <i>Manuel García Jiménez</i>	79
La necesidad de reactivación del crecimiento de las sociedades laborales y la reforma de su legislación: análisis económico-financiero de sus principales implicaciones, por <i>Sonia Martín López</i>	109
REFLEXIONES: Peter Cornelius Plockboy y la República cooperativa, por <i>Javier Divar Garteizurrecoa</i>	145

“ALGUNAS CONSIDERACIONES EN TORNO A LA PROPUESTA DE LEY “MARCO” DE ECONOMÍA SOCIAL”¹

POR

Rosalía ALFONSO SÁNCHEZ²

RESUMEN

El Parlamento Europeo aprobó, el 19 de febrero de 2009, el Informe sobre Economía Social elaborado por la parlamentaria Patrizia Toia (Informe Toia). En él se reconoce la Economía Social como actor empresarial en la Unión Europea, se reclama su reconocimiento jurídico, su consideración de interlocutor social, y se advierte de la necesidad de que la economía social tenga mayor visibilidad. La Propuesta de Ley Marco de Economía Social, a cuya aproximación se dedica el presente trabajo, intenta materializar todos los aspectos enunciados del Informe Toia, partiendo del reconocimiento jurídico de la Economía Social en nuestro Estado vía elaboración de una ley *ad hoc*.

Palabras clave: Derecho de sociedades, Distribución competencial, Sistema registral, Informe Toia, Unión Europea, Agentes sociales.

Códigos Econlit: K100, K220, L390, L530

¹ Trabajo realizado en el marco del Proyecto MCE - SEJ2006-1080/JURI, titulado “Del mutualismo a la concentración empresarial en el Derecho de sociedades europeo: la sociedad cooperativa europea”.

² Profesora Titular de Derecho Mercantil de la Universidad de Murcia. Correo electrónico: rosalia@um.es

SOME CONSIDERATIONS ABOUT THE NEW LAW OF SOCIAL ECONOMY

ABSTRACT

On February 19th, 2009, the European Parliament passed a resolution on Social Economy, drafted by European Parliament Member Patrizia Toia (the so-called Toia Report). Within the Report, Social Economy is recognised as a rightful entrepreneurial actor, claiming for both its Legal and rightful consideration and its role as a social agent, demands which serve to highlight the Social Economy needs for a higher profile. The Draft Paper for a framework Law on Social Economy, which this paper will also deal with, aims to mirror all of the above-referred Toia Report statements, starting with the very Legal recognition of Social Economy under the protection of a national *ad hoc* Law.

Keywords: Company Law, Competence attribution, Public registry procedure system, Toia Report, European Union, Social agents

QUELQUES CONSIDÉRATIONS AUTOUR DE LA PROPOSITION DE LOI JE "MARQUE" D'UNE ÉCONOMIE SOCIALE

RÉSUMÉ

Le Parlement Européen a approuvé, le 19 février 2009, le Rapport sur une Économie Sociale élaboré par la Patrizia Toia parlementaire (le Rapport Toia). Dans lui l'Économie Sociale se reconnaît comme acteur patronal dans l'Union Européenne, on réclame sa reconnaissance juridique, sa considération d'interlocuteur social, et est prévenu de la nécessité de ce que l'économie sociale a une plus grande visibilité. La Proposition de Loi Marco de Economía Social, à dont l'approche se consacre le travail présent, essaie de matérialiser tous les aspects énoncés du Rapport Toia, en partant de la reconnaissance juridique de l'Économie Sociale notre État une voie élaboration d'une loi ad hoc..

Des mots clefs: Un droit de sociétés, une Distribution competencial, le Système registral, le Rapport Toia, une Union Européenne, les Agents sociaux

1. INTRODUCCIÓN

La Confederación Empresarial Española de la Economía Social (CEPES) encargó a un grupo de investigadores de prestigio³ la elaboración de un Informe sobre la “Propuesta de una Ley marco de economía social” elaborada por dicho organismo. Dicho Informe ha de servir como documento de trabajo para el Consejo de Fomento de la Economía Social, en cuyo seno se debatirá la propuesta definitiva de Proyecto de Ley. No es el objeto de este breve trabajo cuestionar el acierto de adjetivar la proposición de ley como “ley marco”, por la confusión que ello puede conllevar por el sentido y significado que dicha expresión tiene desde una perspectiva constitucional. Pero sí analizar la función y finalidad que de los preceptos de esta iniciativa se desprenden. Se ha de advertir que en el momento de redactar el presente artículo aún no ha visto la luz el dictamen del Grupo de Expertos, por lo que la base del análisis es la Propuesta de Ley elaborada por CEPES.

El antecedente inmediato hemos de encontrarlo en la aprobación por el Parlamento Europeo, el 19 de febrero de 2009, del Informe sobre Economía Social elaborado por la parlamentaria europea Patrizia Toia (Informe Toia). En él se reconoce la Economía Social como actor empresarial en la Unión Europea, se reclama su reconocimiento jurídico, su consideración de interlocutor social, y se advierte de la necesidad de que la economía social tenga mayor visibilidad. La Propuesta de Ley Marco de Economía Social (PLMES) intenta materializar –en principio- todos los aspectos enunciados del Informe Toia, partiendo del reconocimiento jurídico de la Economía Social vía elaboración de una ley *ad hoc*. Se convertiría así España en el primer Estado Miembro que regulara esta materia⁴.

³ La Comisión de Expertos para la elaboración de una Ley de Economía Social en España la integran los profesores Fajardo García, Cháves Ávila, Valdés Dal-Ré, Calvo Ortega y Monzón Campos, bajo la dirección de este último.

⁴ No son parangonables, a estos efectos, las normas aparecidas recientemente en algunos Estados miembros, que si bien pueden estar relacionadas con la economía social, no impiden en la ordenación y fomento de “todas” las entidades presentes en ese concepto. Así, la regulación francesa de las uniones de economía social, la norma sobre Economía social dictada en la región valona de Bélgica (2008), o la Ley italiana sobre empresas sociales (2005).

2. CONCEPTO DE ECONOMÍA SOCIAL Y PRINCIPIOS ORIENTADORES

2.1. Concepto de Economía Social

El PLMES concreta una definición de Economía Social acorde con la reflejada en la “Carta de Principios de la Economía Social de la Conferencia Europea Permanente de Cooperativas, Mutualidades, Asociaciones y Fundaciones (CEP-CMAF)”, respetuosa con la contenida en el “Informe sobre la Economía Social en la Unión Europea”⁵, encargado por la Comisión Europea y dirigido por los profesores españoles Chaves y Monzón⁶, y en línea con la que recoge el Informe Toia⁷. Así, “se denomina Economía Social a la actividad económica y empresarial, privada, que llevan a cabo sociedades o entidades que asocian a personas físicas o jurídicas, que persiguen el interés colectivo de sus miembros y/o el interés general, económico o social, y están vinculadas al entorno. Funcionan, principalmente, bajo un régimen donde la persona tiene primacía sobre el capital, de manera participativa, solidaria y democrática. Forman parte, también, de la Economía Social las entidades de naturaleza fundacional que persiguen el interés general” (art. 1). Parece conveniente resaltar que el Informe Toia viene, en este punto, a zanjar el debate sobre las distintas denominaciones de la

⁵ “Conjunto de empresas privadas organizadas formalmente, con autonomía de decisión y libertad de adhesión, creadas para satisfacer las necesidades de sus socios a través del mercado, produciendo bienes y servicios, asegurando o financiando y en las que la eventual distribución entre los socios de beneficios o excedentes así como la toma de decisiones, no están ligados directamente con el capital o cotizaciones aportados por cada socio, correspondiendo un voto a cada uno de ellos. La Economía Social también agrupa a aquellas entidades privadas organizadas formalmente con autonomía de decisión y libertad de adhesión que producen servicios de no mercado a favor de las familias, cuyos excedentes, si los hubiera, no pueden ser apropiados por los agentes económicos que las crean, controlan o financian”.

⁶ AA.VV. “Informe: La economía social en la Unión Europea” (CHAVES, R./MONZÓN, J.L., Dirs.), encargado por el Comité Económico y Social Europeo, 2006-2007. Los autores desarrollan en este trabajo los criterios establecidos por el “Manual de la Comisión Europea para la elaboración de Cuentas Satélite de las empresas de Economía Social”.

⁷ “La Economía Social es un modelo de empresa que se caracteriza por los valores comunes que comparten sus diferentes componentes; valores que son los mismos que aparecen en la Carta de principios de la Economía Social de SOCIAL ECONOMY EUROPE”.

economía social⁸, entendiendo que bajo ese concepto se engloban otros como economía solidaria y/o tercer sector.

Tanto los agentes de la economía social como la doctrina han venido reclamando una definición de “economía social” que resultara clara y rigurosa con las características comunes de sus diferentes empresas y organizaciones y de los rasgos que permitan distinguirlas del resto de entidades. La generalidad con la que se enuncia el concepto en el art. 1 PLMES, a nuestro juicio, no permite alcanzar el objetivo deseado⁹. Cualquier entidad, con independencia de su forma jurídica, podría pertenecer a la economía social. Incluso los socios de las sociedades de capital podrían utilizar los estatutos para reconducir su concreta empresa hacia las exigencias de las de economía social. No olvidemos que las sociedades de capital son entidades “neutras” pues pueden albergar cualquier tipo de actividad, se amoldan tanto a una Pyme como a una gran empresa, y es la autonomía de la voluntad, con el límite de los principios configuradores de cada forma social, la que determina su particular función y finalidad.

2.2. Principios orientadores

Como complemento de la definición, el PLME enumera los que han de ser los principios orientadores de las sociedades o entidades de la Economía Social (art. 3)¹⁰: a)

⁸ Además de los conceptos de Economía Social, Sector No Lucrativo, Empresas Sociales y Tercer Sector, en varios países de la Unión coexisten otras nociones ampliamente aceptadas. En Reino Unido, Dinamarca, Malta y Eslovenia, los conceptos de Sector Voluntario y Organizaciones No Gubernamentales, más afines a la concepción de las Nonprofit Organizations, parecen gozar de un amplio reconocimiento científico, social o político. Circunscritos a países europeos francófonos (Francia, Valonia belga y Luxemburgo) también gozan de reconocimiento los conceptos de Economía Solidaria y Economía Social y Solidaria, mientras la noción de Gemeinwirtschaft (economía de interés general) goza de arraigada aceptación en países germánicos como Alemania y Austria. Cfr. AA.VV. “Informe: La economía social en la Unión Europea” (CHAVES, R./MONZÓN, J.L., Dirs.).

⁹ Lo que permite cuestionar la necesidad, o más aún, la oportunidad, de introducir un concepto de Economía Social en una Ley.

¹⁰ Se siguen los principios previstos en la “Carta de Principios de la Economía Social de la Conferencia Europea Permanente de Cooperativas, Mutualidades, Asociaciones y Fundaciones (CEP-CMAF)”, en el “Informe sobre la

primacía de las personas y del fin social sobre el capital; b) satisfacción de las necesidades e intereses de sus miembros y/o la búsqueda del interés general; c) independencia respecto a los poderes políticos; d) gestión autónoma y transparente, democrática y participativa, con o sin ánimo de lucro; e) aplicación de los excedentes o de gran parte de los mismos al objeto social de la entidad y a sus socios, en su caso; f) compromiso con el desarrollo local, la cohesión social y la sostenibilidad; g) promover la solidaridad interna y con la sociedad. Coinciden en lo esencial estos principios con algunos de los propios de las sociedades cooperativas, pero, al igual que se ha señalado *supra* con relación al concepto, estos principios son fácilmente asumibles por cualquier entidad, con independencia de su forma jurídica. Es suficiente la concreción estatutaria de los mismos.

2.3. Entidades de la Economía Social

Habida cuenta el carácter generalista y genérico tanto de la delimitación conceptual como de los principios orientadores de la Economía Social, no podía evitarse la inclusión en el PLMES de la enumeración de las entidades que, *ex lege*, se consideran de “economía social”: cooperativas, mutualidades, sociedades laborales, fundaciones, asociaciones, corporaciones sociales, sociedades agrarias de transformación, centros especiales de empleo, empresas de inserción social, entidades singulares creadas por normas específicas, y las empresas o entidades que realicen actividad económica y se rijan por los principios de la Economía Social enumerados en el art. 3¹¹.

Se trata, a nuestro juicio de una lista extensa pero cerrada, que no permite su apertura hacia las entidades, cualquiera que sea su naturaleza, que tengan cabida dentro de la definición legal y que respeten –con compromiso estatutario- los principios orientadores de la Economía Social. No es suficiente para romper esta afirmación la pretendida “cláusula de salvaguardia” que recoge el precepto según la cual se admiten “*aquellas empresas o entidades que realicen actividad económica, que se rijan por los principios de la Economía Social*”. No

Economía Social en la Unión Europea” y en el Informe Toia. Se echa en falta el principio atinente a la “adhesión voluntaria y abierta”.

¹¹ “Dichas sociedades o entidades se regulan por sus normas. Las organizaciones de coordinación y representación estatal de cada tipo de sociedad o entidad, se regirán por sus normativas específicas, si las hubiere, o por las normas vigentes para las asociaciones”.

parece creíble que a una particular sociedad, perteneciente, por ejemplo, a las formas de capital –con exclusión de las laborales-, se le permitiera acceder a los beneficios, ventajas, consideraciones o privilegios que con la promulgación de una ley sobre economía social se pretenden, pues no se puede ignorar que la misma es, indiscutiblemente, “interesada”. La posibilidad que deja abierta la cláusula que se comenta es la de “permitir el acceso” de cualquier forma social, prevista en nuestro Ordenamiento o en cualquier otro de la Unión Europea –habida cuenta la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios-, en la que sus principios “configuradores” reconocidos legalmente (expresa o tácitamente) respondan a los de la economía social. Esta norma es, pues, el vehículo a través del cual llevar cabo una –a nuestro juicio- pretensión de índole estrictamente política: determinar las entidades que pueden, en exclusiva, beneficiarse de un trato favorable (¿de fomento?) por parte de los poderes públicos¹².

Si se atiende al Informe Toia, la interpretación expuesta queda refrendada. En efecto, en dicho Informe el Parlamento europeo solicita a la Comisión: a) que se fijen normas claras para determinar qué entidades pueden funcionar legalmente como de la economía social y b) que se establezcan barreras jurídicas eficaces para que sólo las organizaciones de economía social puedan aprovechar la financiación destinada a estas empresas o las políticas públicas que tienen por objeto su promoción.

3. VISIBILIDAD DE LA ECONOMÍA SOCIAL

En diversos foros se viene reclamando una mayor visibilidad institucional de la Economía Social¹³. La supuesta “invisibilidad” se vincula al carácter emergente de este nuevo

¹² Resultan ilustrativas al respecto las observaciones que se recogen en el “Informe: La economía social en la Unión Europea” (CHAVES, R./MONZÓN, J.L., Dirs.), *cit.*: “La identificación conceptual de la ES permitirá hacer frente al desafío de su identificación jurídica en la UE y en los Estados miembros (...). La puesta en marcha de un *Estatuto Jurídico de la ES* y el establecimiento de eficaces barreras legales de entrada es necesario para que ninguna organización extraña a la ES pueda beneficiarse de economías de opción jurídica y de las políticas públicas de fomento de la ES”.

¹³ Así, recientemente, en las “XII Jornadas de investigadores en Economía Social”, organizadas por CIRIEC-España y la Unión de Cooperativas de Trabajo Asociado de la Región de Murcia (Ucomur), celebradas en Murcia, los días 24, 25 y 26 de junio de 2009.

sector del sistema económico y a su falta de identificación conceptual¹⁴. En el informe Toia, por ejemplo, se exhorta a los Estados Miembros a que en la enseñanza superior y universitaria, así como en la formación profesional, se prevean programas de formación destinados a transmitir el conocimiento de la economía social y las iniciativas empresariales inspiradas en sus valores. Pues bien, el PLMEC centra en tres aspectos las bases para hacer posible la reclamada visibilidad: jurídico, representativo y estadístico.

3.1. Visibilidad jurídica

A) Tipificación jurídica

Desde la perspectiva de las Instituciones Comunitarias, el Parlamento Europeo ha solicitado a la Comisión que elabore un marco jurídico seguro para la Economía Social basado en el reconocimiento de los valores específicos de sus empresas para que puedan operar en igualdad de condiciones que las demás; y también que se elaboren los estatutos europeos para asociaciones, mutualidades y fundaciones (Informe Toia). Lo que se pretende es crear un marco jurídico *europeo* que permita el establecimiento de asociaciones territoriales entre el sector de la economía social y las autoridades locales, definiendo criterios para el reconocimiento y la valorización de la economía social, el fomento del desarrollo sostenible y la promoción del interés general. Se trata de reconocer la economía social como un tercer sector.

Ya se ha indicado *supra* el marco conceptual y orientador –desde el punto de vista de los principios- en el que se desenvuelve la PLMES en nuestro Estado, por lo que la reclamada tipificación jurídica de la realidad que representa la Economía Social se vería así satisfecha. No obstante, la tipificación de una realidad social y/o económica, esto es, su reconocimiento expreso por el Ordenamiento jurídico, ha de ir vinculado al establecimiento de un régimen jurídico para el nuevo instituto. La cuestión que se suscita entonces es la dificultad para determinar qué aspectos del mismo se han de regular. En nuestro supuesto de hecho, la PLMES tiene como pretensión regular la organización, representación y fomento de las sociedades o entidades de economía social -sujetas a su ámbito de aplicación-, y se autodefine

¹⁴ Cfr. “Informe: La economía social en la Unión Europea” (CHAVES, R./MONZÓN, J.L., Dirs.), *cit.*

como “Ley para la configuración de la Economía Social en el Estado” (art. 4). El objetivo se presenta, a nuestro juicio, inviable e, incluso, innecesario. Y ello en la medida en que, por ejemplo, la “organización” de las entidades que se enumeran en la propia propuesta ya está resuelta por sus específicas leyes reguladoras (cfr., LCoop, LSSLL, SAT, etc.), sin ignorar que la reunión en un solo texto legal de la regulación de los aspectos organizativos de diversas entidades exigiría un proceso, bien compilatorio, bien codificador, lo que no parece ser la pretensión de la PLMES a la luz de su articulado. Lo mismo cabría defender para los otros aspectos representativos y/o de fomento.

Por otra parte, no cabe pasar por alto un aspecto de la propuesta de art. 4 que puede desencadenar efectos no previstos y [nos atreveríamos a señalar que no deseados] desde un punto de vista constitucional. Su pretensión es resultar aplicable “a las sociedades o entidades de Economía Social *de ámbito estatal* y a todas *aquellas que no desarrollen principalmente sus funciones o actividades en el ámbito de una Comunidad autónoma*”, en el respeto a “las competencias legislativas de las comunidades autónomas en su ámbito respectivo”.

Si observamos los últimos Estatutos de Autonomía que han sido reformados (vgr., Valencia, Cataluña, Andalucía) la reforma se ha aprovechado para incorporar una referencia explícita a la Economía Social y al fomento de la misma por los poderes públicos¹⁵. Por su parte, sin embargo, el borrador de memoria elaborado por CEPES el 11 de marzo de 2009 justifica la competencia estatal para la elaboración de la PLMES de la siguiente forma: “La competencia autonómica, asumida en los distintos Estatutos, sobre diversos ámbitos de la economía social, como el más clásico de las cooperativas, no impide el ejercicio de la competencia del Estado para la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos (art. 149.1.1º CE)¹⁶”. Como se

¹⁵ Para CHAVES, R. (“El análisis de la economía social en las políticas públicas. Visión de conjunto”, en AA.VV., *La economía social en las políticas públicas en España*, Ed. Ciriéc-España, Valencia, 2007, pp. 4-13, pp. 5-6), el concepto de economía social ha adquirido en España (pionera al respecto) rango normativo regional. Reconocimiento que, entre otras cosas, constituye “una oportunidad para un nuevo y decisivo despliegue en nuestro país de políticas públicas dirigidas a la economía social y a las formas sociales que la integran”.

¹⁶ Afirmación de todo punto discutible por la ruptura del principio alegado por la propia existencia de leyes de cooperativas autonómicas, que rompen la unidad de mercado y provocan la discriminación por razón del territorio.

observa, no parecen coincidir los marcos autonómico y estatal en materia de Economía Social, ni en los aspectos sustantivos ni en los territoriales. Y la propia redacción del art. 4 PLMES lo evidencia al introducir el [desafortunado] criterio de la “*principalidad*” de la realización de las funciones o actividades para determinar la ley aplicable, que tantas críticas doctrinales ha suscitado en el ámbito de la legislación cooperativa.

Es indiscutible que la competencia autonómica en materia de cooperativas –por ejemplo- no impide que el Estado dicte una “Ley para la configuración de la Economía Social en el Estado”. Pero, por el contrario, la asunción estatutaria de competencias sobre economía social podría interpretarse como impeditiva o, al menos, restrictiva del ámbito de aplicación de esa norma estatal. En ese –erróneo- entendimiento, el PLMES se autolimita en su aplicabilidad y extiende su eficacia “a las sociedades o entidades de Economía Social *de ámbito estatal* y a todas *aquellas que no desarrollen principalmente sus funciones o actividades* en el ámbito de una Comunidad autónoma”. Limitación indebida por la propia naturaleza de la ley que se propone: una ley marco, o quizá de bases, pues es al Estado (mediante ley) a quien corresponden en exclusiva las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (cfr., arts. 131.1 y 149.1.13ª CE) y a las Comunidades Autónomas tan sólo el fomento del desarrollo económico de la comunidad autónoma dentro de los objetivos marcados por la política económica nacional (art. 148.1.13ª CE).

Se está todavía a tiempo de evitar el innecesario conflicto competencial que derivará del desafortunado criterio de determinación del ámbito de aplicación de la ley. La clave está en la correcta comprensión del objeto y finalidad de la norma que se propone y en la convicción del título competencial que asiste al Estado para su intervención, relegando el alcance de las alusiones contenidas en los Estatutos de Autonomía a la Economía Social al mero ámbito del fomento.

B) La economía social como destinatario de políticas y estrategias

El Parlamento europeo solicita en el Informe Toia a la Comisión Europea: a) que tenga en cuenta las características de la economía social (objetivos, valores y métodos de trabajo) en la elaboración de las políticas europeas y en sus otras estrategias en materia de desarrollo social, económico y empresarial; b) que se integre a la economía social en los programas

comunitarios destinados a las empresas en el ámbito de la investigación, innovación, financiación, desarrollo regional y cooperación al desarrollo.

La PLMES, en línea con las directrices europeas, reconoce como tarea de interés general (a través de esta Ley y de sus normas de aplicación), la promoción, estímulo y desarrollo de las sociedades, entidades y organizaciones de la Economía Social, en reconocimiento a su aportación como agente para el progreso de la democracia económica y social, la mejora de la calidad de vida de las personas, la creación de riqueza y la satisfacción de necesidades económicas, sociales y de empleo (art. 8).

C) Privilegios legales

El Informe Toia, y el Parlamento europeo al aprobarlo, incide en dos aspectos muy cuestionados en los últimos tiempos relacionados con las entidades de economía social y el Derecho de la competencia. Así se solicita a la Comisión Europea a) que tenga en cuenta las peculiaridades de las empresas de la economía social para que no estén sujetas a la misma aplicación de las *normas sobre competencia* que otras empresas; b) que tenga en cuenta la realidad de la economía social al revisar la política de *ayudas estatales* para facilitar el acceso a la financiación de las pequeñas empresas y las organizaciones que operan a escala local, y que no obstaculice las normativas nacionales en materia social y fiscal.

En nuestro ámbito interno, la PLMES atribuye al Ministerio de Trabajo e Inmigración las facultades *para actuar en el ámbito de la Economía Social*¹⁷, sin perjuicio de las de otros Departamentos Ministeriales en relación con la actividad económica, empresarial y social que desarrollen las sociedades o entidades de Economía Social para el cumplimiento de su objeto social¹⁸. Pero no se prevé medida concreta alguna.

¹⁷ Al que el Gobierno dotará de recursos y servicios necesarios para la realización de sus funciones de promoción, difusión, formación y registro.

¹⁸ A fin de conseguir la coordinación entre los diferentes Departamentos Ministeriales y la Economía Social, el Ministerio de Trabajo e Inmigración, promoverá la creación de una Comisión Interministerial.

La falta de concreción del PLMES en este punto parece oportuna. A falta de una Directiva Comunitaria que invite (obligue) a los Estados Miembros a incorporar a través de Ley aprobada en Cortes en qué pueda consistir el fomento y/o la promoción de la economía social, no parece oportuno plasmar en una Ley lo que pueden ser políticas cambiantes en atención a las concretas y reales circunstancias económicas y sociales de cada Estado, o incluso, dentro de cada Estado, en cada una de sus regiones o zonas territoriales posibles. Hay instrumentos normativos más ágiles que permitirían a los diversos poderes públicos hacer frente a las diversas demandas o necesidades en cada particular situación.

3.2. Visibilidad representativa: la economía social como interlocutor social

Para el Parlamento europeo, la Unión Europea y los Estados miembros deberán tener en cuenta a la economía social y sus interlocutores en su legislación y políticas, por lo que se manifiesta a favor de que sus componentes se reconozcan en el diálogo social europeo y de que se impulse enérgicamente el proceso de inclusión de los agentes de la economía social en la concertación social y el diálogo civil. A tal efecto, el Parlamento solicita de la Comisión la adopción de medidas concretas: a) que anime a la economía social a participar en los órganos permanentes de diálogo y en los grupos de expertos de alto nivel en los que se tratan materias relacionadas con la economía social; b) que contribuya a reforzar las estructuras de representación de la economía social a escala regional, nacional y comunitaria; c) que promueva el diálogo entre los organismos públicos y los representantes de la economía social a nivel nacional y comunitario, con el fin de facilitar la comprensión mutua y promover las buenas prácticas (Informe Toia).

No esta la primera vez que las Instituciones Comunitarias manifiestan su interés por la economía social. En 1989 la Comisión publicó una comunicación titulada “Las empresas de la Economía Social y la construcción de un mercado único sin fronteras”, creó una Unidad de “Economía Social” en el seno de la Dirección General XXIII y patrocinó la primera Conferencia Europea de Economía Social en París, a la que le sucedieron las de Roma, Lisboa, Bruselas y Sevilla. En el Parlamento Europeo funciona desde 1990 el inter-grupo de “Economía Social”. La cumbre europea extraordinaria de Luxemburgo (1997) reconoció el papel de las empresas de Economía Social en el desarrollo local y la creación de empleo y promovió la acción piloto titulada “Tercer Sistema y Empleo”. El Comité Económico y Social

Europeo (CESE) ha publicado informes y dictámenes sobre la contribución de las empresas de Economía Social al logro de objetivos de diversas políticas públicas. Y, finalmente, la Economía Social se considera un agente clave para el logro de los objetivos de la Estrategia de Lisboa.

Según la PLMES (art. 6) corresponde a la Economía Social dotarse de organizaciones representativas y que coordinen sus actuaciones. En la propuesta se alude a la creación de una “*confederación intersectorial*” de ámbito estatal que agrupe a las principales organizaciones de las sociedades y entidades definidas en el art. 2¹⁹. A esa confederación se le otorgaría representación en los órganos de participación institucional de la Administración General del Estado que se ocupen de las materias que afectan a sus intereses y se le encomiendan diversas tareas²⁰; pero para que ello sea posible habrá que modificar la norma reguladora de los Órganos de participación institucional de la Administración General del Estado (Disposición final).²¹

Además, esa confederación intersectorial (la más representativa del sector) tendrá participación en el *Consejo para el Fomento de la Economía Social* (art. 7), órgano asesor y consultivo del Ministerio de Trabajo e Inmigración cuya función será promover la interlocución de la Economía Social en las políticas económicas y sociales, así como facilitar la colaboración y coordinación de la Economía Social y la Administración. En el Consejo

¹⁹ Se advierte aquí el inevitable conflicto relacionado con la concreción de cuáles sean las “principales” organizaciones representativas.

²⁰ a) Fomentar y defender los intereses de la Economía Social y de sus entidades; b) representar a la Economía Social ante la Administración y los agentes sociales y participar en el Dialogo Social; así como participar en los encuentros y foros civiles, económicos y sociales, tanto de ámbito estatal como internacional; c) promover cuantas iniciativas, proyectos y servicios convengan a los intereses comunes de sus socios; d) realizar y promover estudios, análisis, encuestas, investigaciones y publicaciones relacionadas con la Economía Social; e) potenciar la formación de los socios, dirigentes y trabajadores de la Economía Social, con la finalidad de reforzar la eficiencia y competitividad de dichas sociedades y entidades, así como la mejora de las condiciones de trabajo; f) en general cualquier tipo de actuación, que en el ámbito de su competencia, sea de interés para la Economía Social.

²¹ Diversas cuestiones suscita el precepto, una de ellas relativa a la oportunidad de que se imponga por Ley la creación de una confederación intersectorial; otra la concerniente a la previsión legal de lo que debiera ser objeto de concreción en los estatutos o reglamento de la entidad representativa, como son sus tareas.

habrán de estar presentes, además, las organizaciones que representen las diferentes formas de trabajo asociado²².

La realidad es que el Consejo para el Fomento de la Economía Social no es una aportación novedosa de la PLMES pues ya existe, tras su creación por la DASegunda de la LCoop, como órgano asesor y consultivo para las actividades relacionadas con la economía social, estando su organización y funcionamiento regulado por el RD 219/2001, de 2 de marzo. La participación en el Consejo de los vocales de la Administración General de Estados ha sufrido las variaciones lógicas derivadas de las reestructuraciones de departamentos ministeriales y ha sido, finalmente, la Orden TIN/49/2009, de 20 de enero, la que ha concretado el nombramiento de los vocales del Consejo para el Fomento de la Economía Social.

3.3. Visibilidad estadística

Una de las previsiones de la PLMES es la creación de un Registro Administrativo de las entidades de economía social y de sus organizaciones representativas²³ que tendrá su sede en el Ministerio de Trabajo e Inmigración. Se trataría de un Registro a efectos tan sólo estadísticos, para el conocimiento de su presencia y representación económica y social (art. 5). Gracias al mismo, en las estadísticas y bases de datos de la Administración General del Estado se podría contemplar la variable “economía social” (art. 9).

²² La presencia de las Administraciones y de la Economía Social en el Consejo, así como su funcionamiento, se desarrollarán reglamentariamente. Lo que la PLMES propone expresamente son las funciones del Consejo: a) Informar, con carácter previo, preceptivo y no vinculante, los proyectos de Ley y cualesquiera otras disposiciones generales del Estado que regulen materias concernientes a la Economía Social, dando conocimiento a las Comisiones del Congreso de Diputados afectadas; b) colaborar en la elaboración de políticas y normativas de fomento, ayuda y desarrollo de la Economía Social; c) velar por la adecuación del funcionamiento de las sociedades y entidades de la Economía Social a sus principios orientadores; d) facilitar la atención, reconocimiento y apoyo de la Administración del Estado a la Economía Social y a su desarrollo; e) elaborar os informes y estudios que soliciten las Administraciones o el propio sector que puedan contribuir a reforzar su conocimiento, presencia institucional, actividad empresarial y social, así como su proyección internacional.

²³ La organización y funcionamiento de este Registro será objeto del correspondiente desarrollo reglamentario.

El nuevo Registro no exime, lógicamente, a las sociedades o entidades de la economía social de seguir inscribiéndose en el registro que corresponda a su fórmula jurídica o actividad. Esta circunstancia, en algunos casos, obligará a las personas encargadas de cubrir los trámites propios del proceso constitutivo de cada entidad, a un “peregrinaje” ciertamente incómodo. Pensemos, por ejemplo, en una sociedad laboral, que precisa la inscripción en el Registro Mercantil para alcanzar su personalidad jurídica, la inscripción en el Registro Administrativo de Sociedades Laborales a efecto de su calificación como tal y correspondiente toma de razón, la vuelta al Registro Mercantil para hacer constar la inscripción en el Registro Administrativo citado, y ahora, la visita al Registro de Entidades de Economía Social para su inscripción en el mismo a los efectos estadísticos ya indicados. Y todo ello en el siglo XXI y en el marco de la sociedad de la información. Quizá cabría pensar en la oportunidad de fortalecer los mecanismos de comunicación de las Administraciones Públicas – en este caso, el trasvase de información registral- y evitar así que el ciudadano vea incrementados los trámites burocráticos a cumplimentar.

El Informe Toia también reclama la adopción de medidas que permitan obtener información sobre la realidad que supone la economía social, entre ellas, y en especial: a) la creación de una unidad inter-servicios que conecte a todas las direcciones generales relevantes al respecto; b) que el observatorio de las PYME europeas analice la realidad de la economía social en sus estudios; c) que la Comisión y los Estados miembros establezcan cuentas satélite nacionales por sector institucional y por sector de actividad que permitan la introducción de estos datos en EUROSTAT, utilizando las competencias de que disponen las Universidades.

4. CONCLUSIONES

La consideración final que cabría incluir en el presente trabajo a modo de conclusiones, y a la luz de todo lo expuesto, se formula en clave de interrogante: ¿es oportuna, desde un punto de vista técnico-jurídico, una Ley sobre Economía Social?; ¿es necesario “tipificar” la Economía Social para su reconocimiento y para la adopción de políticas o medidas de fomento por parte de los poderes públicos?; ¿podría ser esta Ley el fruto técnico de una presión sectorial?.

Las cuestiones planteadas no tienen, como cabe advertir, una sola respuesta, pues ésta dependerá del concreto interlocutor a quien se las formulemos, es decir, que su carácter será siempre subjetivo aunque adornado de “presuntos” criterios objetivos. No pasaría así si los interrogantes propuestos tuvieran ver con la oportunidad de dotar de un marco jurídico la competencia desleal, o la sociedad anónima, o el mercado de valores, o, la actividad bancaria, o la ordenación del transporte, por poner algunos ejemplos y variados. Lo cual evidencia que estamos ante una Propuesta que responde a una opción de política legislativa concreta y que, por tanto, podría existir la opción contraria.

El Informe del Grupo de Expertos, intuimos, ofrecerá una justificación objetiva -desde las perspectivas económica, social y jurídica-, que arrope la opinión favorable hacia sobre la oportunidad de una Ley de Economía Social, y ofrecerá a los poderes públicos un “borrador” de texto articulado que, posiblemente, altere, incluso en cuestiones sustanciales, la propuesta formulada por CEPES.

La intuición que manifestamos se ve fortalecida ante la noticia de que el Pleno del Comité Económico y Social Europeo (CESE) ha aprobado recientemente²⁴ el Dictamen sobre “Distintos tipos de empresa”, en el que se reconoce la economía social como sector institucional de la economía y su papel en la consolidación del modelo social europeo y en la consecución de los objetivos de la Estrategia de Lisboa en materia de empleo, competitividad y cohesión social. Y conviene resaltar entre sus conclusiones la que tiene que ver con la petición, a la Comisión Europea y a los Estados miembros, de crear registros estadísticos de las empresas de la economía social²⁵.

²⁴ El día 1-10-2009 y por 113 votos a favor, ninguno en contra y 4 abstenciones. El ponente de este Dictamen ha sido el español D.Miguel Ángel Cabra de Luna, asistido por José Luis Monzón en calidad de experto. Fuente: www.observatorioeconomiasocial.es.

²⁵ Según los criterios armonizados por el Sistema Europeo de Cuentas (SEC-1995) en el *Manual Europeo de Cuentas Satélite de empresas de la economía social* y en el Informe del CESE sobre *La Economía Social en la Unión Europea*. Fuente: www.observatorioeconomiasocial.es.

Quedamos a la espera del Informe del Grupo de Expertos para seguir ahondando en el estudio y análisis de la que promete ser en breves fechas una realidad legislativa, al menos, innovadora.

BIBLIOGRAFÍA

AA.VV. “Informe: La economía social en la Unión Europea” (CHAVES, R./MONZÓN, J.L., Dirs.), encargado por el Comité Económico y Social Europeo, 2006-2007.

CHAVES, R., “El análisis de la economía social en las políticas públicas. Visión de conjunto”, en AA.VV., *La economía social en las políticas públicas en España*, Ed. Ciriec-España, Valencia, 2007, pp. 4-13.

LA TRIBUTACIÓN DE LAS EMPRESAS DE PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES: COOPERATIVAS DE TRABAJO Y SOCIEDADES LABORALES. APUNTES PARA UNA REFORMA

POR

María Pilar ALGUACIL MARÍ¹

RESUMEN

Las empresas de participación de los trabajadores (cooperativas de trabajo asociado y sociedades laborales) cumplen objetivos económicos y sociales valorados por la Constitución española y por el Derecho comunitario que justificarían un tratamiento fiscal más ajustado a sus especialidades y que tuviera en cuenta los hándicaps que provoca su estructura y organización, así como su carácter de pequeña empresa. El tratamiento fiscal actual no parece, sin embargo, acomodarse a estos criterios. En el trabajo se apuntan los parámetros constitucionales y comunitarios en los que podría fundamentarse un cambio de dicho tratamiento.

Palabras clave: Economía social, empleo, cooperativas, participación, régimen fiscal.

Códigos Econlit: P130, K100, L530

¹ Catedrática de Derecho Financiero y Tributario. Universidad de Valencia. El presente trabajo se enmarca en la investigación realizada en el seno del proyecto *Las políticas públicas en el tratamiento fiscal y de ayudas públicas a las Entidades de la Economía social*, financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación, referencia DER2009-14462-C02-01, y cuya investigadora principal es María Pilar Alguacil Marí (pilar.alguacil@uv.es).

TAX TREATMENT OF WORKER'S OWNED ENTERPRISES (WORKER COOPERATIVES AND WORKER SOCIETIES): NOTES FOR A REFORM.

ABSTRACT

The worker's owned enterprises (worker cooperatives and worker societies) carry out social and economic goals valued by the Spanish Constitution and the European primary law. This characteristic would justify a better tax treatment, which would take notice of their specialties and the handicaps provoked by their structure and organization, as much as because their small size. The current fiscal regimen, however, doesn't fulfill these criteria. The paper points out the constitutional and European parameters for a change in this fiscal regimen.

Keywords: Social Economy, employment, cooperatives, participation, fiscal regime.

LES CONTRIBUTIONS DES ENTREPRISES DE PARTICIPATION DES TRAVAILLEURS : DES COOPÉRATIVES DE TRAVAIL ET DES SOCIÉTÉS DE TRAVAIL. DES POINTAGES POUR UNE RÉFORME

RÉSUMÉ

Les entreprises de participation des travailleurs (une coopératives de travail associé et une sociétés de travail) accomplissent les objectifs économiques et sociaux évalués par la Constitution espagnole et par le Droit communautaire qui justifieraient un traitement fiscal plus adapté à ses spécialités et qui tenait en compte les hándicaps que sa structure et organisation provoque, ainsi que son caractère de petite entreprise. Le traitement fiscal actuel ne semble pas, cependant, se conformer de ces critères. Au travail s'inscrivent les paramètres constitutionnels et communautaires dans lesquels pourrait se fonder un changement de ce traitement

Des mots clefs: Une économie sociale, un emploi, des coopératives, participation, régime fiscal

1. INTRODUCCIÓN.

Por muchas y variadas razones, estamos en un momento de cambios normativos en el ámbito de la Economía social, lo cual no puede sino afectar al régimen fiscal de las Entidades que pueden considerarse incluidas en este terreno. En efecto, la fiscalidad se ha entrecruzado tan estrechamente con el régimen jurídico y hasta el significado social de algunas de ellas (piénsese, por ejemplo, en las cooperativas) que no parece viable que ninguna transformación en profundidad pueda obviar este aspecto.

Se hace necesario, pues, reflexionar sobre el papel que la fiscalidad debe tener en las políticas de incentivación de la Economía social, pero también acerca de los límites existentes para el uso del instrumento tributario en dichas políticas en el ordenamiento jurídico, español y comunitario. A este objetivo se dirige el presente trabajo, en el ámbito de las conocidas como “empresas de participación de los trabajadores”; esto es, cooperativas de trabajo asociado y, en España, además, las sociedades laborales.

2. MOTIVOS CONSTITUCIONALES PARA UN TRATAMIENTO FISCAL ESPECÍFICO DE LAS EMPRESAS DE PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES.

En efecto, tras la promulgación de la Constitución española de 1978, y la consideración del principio de igualdad (arts. 1 y 14) como valor superior del ordenamiento, y del principio de generalidad (art. 31.1) como criterio necesario del sistema tributario, cualquier trato diferenciado en el ámbito fiscal debe tener su fundamento en el cumplimiento de un objetivo o valor constitucional que pueda ponderarse con éste y que sirva de fundamento razonable del trato desigual. Por lo tanto, para la legitimidad de un régimen especial (e incluso para su necesidad, en ocasiones) debemos buscar una justificación en el texto constitucional (ALGUACIL, 2001).

a. El art. 129 de la Constitución española.

Cabe entender que las cooperativas de trabajo asociado y las sociedades laborales constituirían Entidades que implican la participación en la empresa de los trabajadores, pero que, sobre todo, facilitan el acceso de éstos a la propiedad de los medios de producción. Por lo tanto, el título concreto donde fundamentar el mismo parecería ubicarse en el art. 129.2 de la Constitución (ALONSO RODRIGO, 2001), precepto que, por otra parte, ha sido repetidamente considerado el punto de referencia genérica de legitimación de la protección de la denominada “Economía social” (CANO LÓPEZ, 2002).

En efecto, el apartado 2º del artículo 129 contiene, además del muy conocido mandato relativo al fomento de las cooperativas, dos directrices distintas: a) promover eficazmente las diversas formas de participación en la empresa, b) establecer los medios que faciliten el acceso de los trabajadores a los medios de producción.

Parece evidente que estas directrices deben ponerse en relación con los principios y derechos contenidos en los arts. 40 y 33.1 de la propia Constitución. Cuando la Constitución, en este último precepto, establece la protección del derecho de propiedad, no lo hace sólo respecto de los propietarios, sino en relación con todos; es decir, ordena asimismo la protección del derecho *a acceder* a la propiedad (URIARTE). Este contenido del precepto, que, a diferencia de lo que ocurre en el art. 42 de la Constitución italiana, no se expresa explícitamente en el mismo, sí se deriva, además de la función social atribuida al derecho de propiedad, del mandato de redistribución de la riqueza establecido en el art. 40, y del de consecución de la igualdad real contenido en el art. 9.2.

El mandato del art. 129.2 debe considerarse, por lo tanto, una especificación concreta de un principio rector genérico: el derecho a acceder al estatuto de propietario, por razón de la especial redistribución de la riqueza que ello acarrea. Y ello partiendo de la relación entre trabajo y propiedad que también fundamenta el objetivo de pleno empleo.

De lo expuesto, puede concluirse que, en la medida en que las cooperativas de trabajo y sociedades laborales cumplen estos objetivos, el trato fiscal favorable resultaría, en línea de principio, constitucionalmente válido, en cuanto tendría un objetivo legítimo (LOZANO SERRANO, DE LUIS ESTEBAN, CHAVES AVILA). Pero lo que es más, dicho trato fiscal

debería ser adecuado y eficaz para incentivar que cooperativas de trabajo y sociedades laborales desarrollaran estos fines, y por supuesto, también debería ser proporcionado al grado de consecución de los mismos. Adjetivos estos que resultan muy dudosos puedan aplicarse al régimen fiscal actual de ambas figuras societarias.

b. ¿Cumplen estos objetivos constitucionales las cooperativas de trabajo y sociedades laborales?

En nuestra opinión, estas Entidades cumplen objetivos sociales, además de económicos, que podrían enmarcarse en las directrices mencionadas, y que podrían sintetizarse en dos grandes bloques (BINDER):

En primer lugar, constituyen un instrumento eficaz en la **creación y mantenimiento de puestos de trabajo** estable. En efecto, no es que no destruyan empleo, sino que el empleo que generan es empleo de calidad, dada la participación en el capital de los trabajadores (ALONSO RODRIGO, 2001, pág. 35). Esta participación tiene una incidencia directa en la resistencia de estas empresas a las fuerzas económicas que impulsan a la deslocalización del factor trabajo.

En segundo lugar, como hemos visto, constituyen un instrumento para la **participación de los trabajadores en el capital** de la empresa. Pero lo que es más importante, constituyen una manifestación cualificada de dicha participación.

Las bondades de los sistemas de participación financiera de los trabajadores, ya sea en forma de participación en beneficios, o en capital, han sido puestas de relieve por muchas instituciones, tanto nacionales como internacionales (véanse *Informe Greenbury* (1995), y el *Informe Hampel* (1998) sobre el Gobierno de las sociedades, así como el Plan PEPPER). Sus ventajas se despliegan, tanto en el plano empresarial, como en el social. Y esto es especialmente predicable de los que suponen participación en la empresa frente a los que sólo suponen participación en los beneficios de la misma.

Ahora bien, las cooperativas de trabajo asociado y las sociedades laborales constituyen **formas sociales típicas** destinadas, principalmente, a la consecución de dicho objetivo.

La mayoría de sistemas legales de participación de los trabajadores en la sociedad para la que trabajan se destina al común de las sociedades, y no constituyen, como en este caso, un elemento estructural de la sociedad. Este engarce en la estructura de la empresa se produce a través de tres elementos: primero, el socio trabajador participa en la toma de decisiones a través del derecho de voto que posee como socio, con lo que se produce una participación democrática o en la gestión. Característica que actúa de forma especialmente intensa en las cooperativas de trabajo asociado y que en las sociedades laborales, es preservada por la prohibición legal de que existan acciones laborales sin voto, y las limitaciones a la posesión de capital (Art. 5.2 de la ley 4/1997).

Segundo, el socio trabajador participa en los beneficios de la empresa, a través del retorno o del dividendo, con lo que se produce una participación financiera. Tercero, el trabajador es propietario de los medios de producción, en tanto que socio aportante y dueño de la empresa.

En tercer lugar, suponen, no una mera “participación en beneficios en forma de dividendos”, sino un auténtico acceso a la condición de empresario y dueño de la empresa por el trabajador (CALVO ORTEGA, 2005, pág.55). Por ello se las califica a ambas de “empresas de trabajo asociado” especie de las “empresas de participación (GARCIA-GUTIÉRREZ FERNANDEZ/LEJARRIEGA PEREZ DE LAS VACAS, 1996,67; WEITZMAN)”, que han sido consideradas un generador privilegiado, respecto del resto de Pequeñas y medianas empresas (en adelante, PYMES), de “capital social (COOKE, pág. 80)” en el desarrollo socioeconómico. En efecto, puede encuadrárselas en el “trabajo asociado cooperativo” (Cooperative worker ownership), cuyas principales normas se establecieron en la “World Declaration on Cooperative Worker Ownership”, en febrero de 2004, de la Organización Internacional de cooperativas de producción industrial, artesanal y de servicios (CICOPA), integrante de la ACI. Estas normas son complementarias de los principios de la ACI y de la Recomendación 193/2002 de la OIT sobre promoción de las cooperativas (CHAVES AVILA, 259, CANO LÓPEZ, 2002; LLOBREGAT HURTADO, 133).

Sin embargo, existen diferencias que a su vez, justificarían una distinta intensidad en el tratamiento fiscal: las cooperativas de trabajo asociado se ajustan además a principios obligatorios de la doctrina cooperativa como el voto democrático y el reparto del excedente en función de la actividad, que son opcionales para la sociedad laboral. Otra diferencia importante ha sido, tradicionalmente, la posibilidad que las sociedades laborales tenían de atraer capital a la sociedad ajeno a los trabajadores, lo que aumentaría sus posibilidades de financiación propia (MORALES GUTIERREZ, 1998). Sin embargo, la dimensión de esta diferencia se ha visto algo erosionada por la progresiva incorporación al régimen de las cooperativas de sujetos societarios meramente inversionistas, como los socios colaboradores, los titulares de préstamos participativos, o incluso las cooperativas mixtas.

Por otra parte, las sociedades laborales presentan una diferencia que les dificulta, respecto de las cooperativas de trabajadores, el cumplimiento de su finalidad de servir de cauce de participación de los trabajadores en la empresa, y es el distinto régimen de capital social. En efecto, las cooperativas disfrutan de un capital variable, lo que les permite mantener el principio de “puertas abiertas”, y por tanto, integrar a nuevos trabajadores como socios con mayor facilidad; las sociedades laborales tienen una cifra fija de capital, lo que dificulta la existencia de acciones o participaciones disponibles para los trabajadores.

Por lo tanto, hay que diferenciarlas de los sistemas referidos a las grandes empresas, en los que se pone el énfasis en su carácter de instrumentos empresariales (LEJARRIAGA , 2002, pág. 82), más que como mecanismo de redistribución de la renta o el capital (Informe “Recent developments in financial participation within the European Union”, pág. 83).

3. LOS LÍMITES IMPUESTOS POR EL DERECHO EUROPEO DE LA COMPETENCIA.

No sólo la Constitución impone límites a un tratamiento diferenciado en el ámbito fiscal. En el terreno del Derecho europeo, dicho tratamiento puede colisionar con las normas referidas a la prohibición de Ayudas de Estado, incluidas en la normativa de la competencia

(art. 107 TFUE, versión consolidada). Dicha prohibición afecta a las ventajas económicas que el Estado otorgue mediante recursos propios a determinadas empresas, colocándolas en mejor situación frente a sus competidoras; concepto que se aplica asimismo a las “ventajas” o “beneficios fiscales”.

El control de las Ayudas de Estado por parte de la Comisión se centró en un primer momento en las ayudas “directas” (subvenciones, préstamos bonificados, avales financieros, etc.) pero a partir de los años 90, se ha intensificado el mismo en relación con las medidas fiscales, y en particular, en punto a la imposición directa.

Como resultado, determinadas particularidades del tratamiento fiscal de las cooperativas en varios países europeos (en particular, en Francia, Italia, Noruega y España) se han visto analizados por la Comisión. Los pronunciamientos emitidos en cada uno de los procedimientos abiertos hasta la fecha nos parecen muy relevantes para la determinación de qué pueda calificarse de ayuda de Estado en el régimen fiscal de cooperativas, y por extensión, a otras Entidades de la Economía social.

Así, con fecha 14 de Diciembre de 2009, la Comisión ha dictado una Decisión sobre la Ayuda de Estado española C 22/2001, referente a las medidas de apoyo al sector agrícola como consecuencia de la subida de los carburantes. De los pronunciamientos realizados por la Comisión en esta Decisión, no menos que del *iter* jurídico que ha llevado a la misma, y del contexto en el que se inserta, podrían derivarse importantes consecuencias para la compatibilidad del régimen fiscal español de cooperativas con las reglas comunitarias sobre Ayudas de Estado.

Aunque, por el momento, la Decisión no despliega efectos jurídicos importantes sobre dicho régimen fiscal, coloca a éste en una posición que podría calificarse de dudosa. Esta incertidumbre no afecta únicamente al régimen español: en efecto, la Decisión se inserta en el contexto de la apertura de diversos procedimientos en los que se cuestiona la compatibilidad de algunos elementos de dichos regímenes fiscales con las previsiones europeas sobre Ayudas de Estado (ALGUACIL, 2003, 2004, 2005 a y b, 2007, 2008).

Así, en Italia, en primer lugar, existe un procedimiento informativo (E1/2008) resultado de la acumulación de: a) dos reclamaciones referidas a la banca cooperativa (en 2001 y 2005), en particular los Bancos cooperativos y los Bancos populares, y b) una reclamación relativa al sector de las cooperativas de consumo (en 2006); en particular respecto de las nueve más importantes, miembros del consorcio CoopItalia. En segundo lugar, la *Corte Suprema di Cassazione* italiana ha presentado en 2009 una **cuestión prejudicial** (Asuntos acumulados C-78/08 a C-80/08) ante el TJCE por considerar que el régimen fiscal de cooperativas italiano podría constituir una ayuda de Estado incompatible.

En Mayo de 2004, la Comisión (DG Agricultura) recibió una queja presentada por la CGI (Confederación francesa de distribución al por mayor e internacional), acerca del régimen fiscal de las cooperativas francesas dedicadas a la comercialización y transformación de productos agrícolas. La DG Agricultura inició un procedimiento de información para ayudas no notificadas (NN99/2005) que se ha calificado posteriormente de procedimiento para ayudas existentes (E 1/2009).

Además, en el marco del AELC (EEEA), el Órgano de Vigilancia del Acuerdo, mediante Decisión nº 719/07/COL, de 19 de Diciembre de 2007, inició un procedimiento para determinar el carácter de ayuda de Estado o no de la propuesta de régimen fiscal realizada por Noruega, en virtud del art. 61.1. del Acuerdo, con un contenido similar al art. 87.1 TCE. Con fecha 30 de julio de 2009 (Case No: 63768, Event No: 517528 Dec. No: 341/09/COL) el Órgano de Vigilancia del Acuerdo ha resuelto, no sorprendentemente, en el sentido de que dicha medida constituye una ayuda de Estado incompatible con dicho Acuerdo.

A grandes rasgos, y a la vista de la Decisión y de las Resoluciones y Comunicaciones realizadas en los expedientes enumerados, podrían realizarse las siguientes valoraciones:

1) En cuanto a la existencia de ventaja: Es evidente que la Comisión no acepta ninguna argumentación que niegue la existencia de ventaja en el régimen fiscal de cooperativas. Con la postura que adopta, es imposible demostrar la existencia de proporcionalidad en el tratamiento fiscal en relación con las limitaciones jurídicas; esto es, que dicho tratamiento se considerara una compensación por la existencia de cargas o

limitaciones legales, posibilidad que no se excluía, sin embargo, en la Sentencia *Francia/Comisión* de 1999 (C-251/97). Por otro lado, el Órgano de vigilancia del Acuerdo, en el caso noruego, ha descartado expresamente la posibilidad de aplicar a las cooperativas, como especie, la doctrina elaborada por el Tribunal en sus Sentencias *Ferring* (C-53/00) y *Altmark* (C-280/00), acerca de los servicios de interés económico general contemplados - a efectos de su relación con el Derecho de la competencia- en el art. 106 del TFUE.

2) En cuanto a la selectividad de las medidas, dos cuestiones se desprenden de la doctrina de la Comisión:

En primer lugar, para aplicar el juicio de comparación o “derogation test”, respecto del régimen “general”, indicar que en la Decisión sobre el caso español, el pronunciamiento es claro en el sentido de que el régimen del que la tributación de las cooperativas constituye una excepción es el régimen general de los impuestos afectados, lo que equivale a decir que es el de las sociedades de capital.

Coherentemente, en el juicio de comparación con las empresas que estén en una situación fáctica y jurídica similar, la Comisión utiliza con claridad en el caso español un criterio que ya había usado para medir la compatibilidad en el caso italiano, y que se apunta con más firmeza en la Decisión sobre la fiscalidad noruega: la única cooperativa que no está en la misma situación que una sociedad de capital es la que la Comisión califica de “mutualidad pura”: aquella que realiza operaciones únicamente con socios. Esto se expresa en la Decisión noruega, pero asimismo en la española, donde no queda claro si la cooperativa “con rasgos distintos a la sociedad de capitales” es la que opera con exclusividad con socios, o la de “mutualidad prevalente”; esto es, que opera con socios en más de un 50%.

La confusión también resulta evidente en las Comunicaciones realizadas en el caso italiano, donde aunque se utiliza el concepto de la “mutualidad prevalente”, éste no sirve por sí mismo como justificante para enervar el concepto de ventaja, sino que constituye requisito para juzgar la compatibilidad, sin que se encuentre ninguna lógica en ello.

En segundo lugar, no descarta, pero tampoco acepta, la inserción de dicho régimen en la lógica del sistema tributario; esto es, que la promoción del cooperativismo constituya una razón intrínseca del sistema fiscal que justifique el régimen. La Comisión, por tanto, no sigue

en esto su propio criterio, expresado en la Comunicación sobre el fomento de las cooperativas en Europa.

3) En cuanto a la distorsión producida en el mercado, debe destacarse que en la Decisión sobre el caso español, la Comisión, al menos, utiliza la regla *de minimis* para negar la distorsión del mercado, e incluso parece reconocer que el importe de las ayudas con claridad no llega al techo fijado para éstas.

4) En cuanto a la compatibilidad de las ayudas, la Comisión parece empeñada en utilizar el criterio SME para establecer dicha compatibilidad. Sin embargo, éste puede resultar muy perjudicial para el crecimiento de cooperativas, así como desincentivar potenciales concentraciones, sin que resulte razonable, dado que las medidas fiscales vienen relacionadas con características de las cooperativas que son idénticas sea cual sea su tamaño. Por otra parte, la Comisión parece utilizarlo cuando le place: no se hace referencia en el caso noruego o en el español (donde se ha eliminado respecto del anterior Borrador de Decisión, de 2008), por ejemplo, o se usa “a la carta” en el caso italiano.

4. EL MARCO COMUNITARIO PARA LA FISCALIDAD DE LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA.

Ahora bien, incluso si un tratamiento fiscal se considera Ayuda de Estado, como hemos visto, puede ser calificado de compatible con el Tratado, si con ello se cumplen fines de interés general (europeo), la ayuda es adecuada y proporcionada, y su intensidad no pone en peligro los intercambios comerciales. Se hace necesario, por tanto, esbozar, aun mínimamente, la posible inserción de las empresas de participación en políticas comunitarias.

a. En relación con la Economía social

La Comunidad Europea no posee competencias específicas en materia de Economía social, por lo que, como indicó en su día el TJCE, con base en el principio de subsidiariedad, la Comisión no puede hacerla objeto de una política *ad hoc* (CABRA DE LUNA, 2003, pág. 178). Sin embargo, sí puede hacerlo en el marco de una política en la que sí posea competencias (STJCE de 12 de mayo de 1998).

Sí es cierto que se ha constatado repetidamente por los diversos órganos comunitarios las ventajas aportadas por las Entidades de la Economía social en relación con varias políticas comunitarias (ALGUACIL MARI, 2003 y 2007), siendo la manifestación más reciente el Informe de iniciativa del Parlamento de 19 de febrero de 2009 (popularmente conocido como “Informe Toia”), sobre la Economía social. Aún más frecuentes han sido los pronunciamientos en relación con las cooperativas.

b. En cuanto que PYME

Efectivamente, ambas formas jurídicas pueden calificarse de PYME, en el sentido europeo del término. Pero además, como señala el CESE (2004), la mayoría de las entidades de la economía social, aun cuando tuvieran un tamaño superior al de la Recomendación, comparten con las PYMES idénticas características, como “... un nivel reducido de inversión exterior, la ausencia de cotización en bolsa, la proximidad de los propietarios accionistas y un estrecho vínculo con el tejido social”. Si bien cabe indicar que en ellas los problemas de financiación son aún más agudos que en el resto de PYMES.

Esta característica supone, de un lado, poder disfrutar de la política europea de fomento de las PYME, basada a su vez en las dificultades de estas Entidades en el mercado y el importante papel que realizan en la creación de empleo y en la competitividad europea. Pero por otro lado, supone un inconveniente específico para desarrollar sistemas de participación de los empleados en el capital social, como ha sido puesto de relieve por los investigadores y la misma Comisión europea (PENDLETON/ POUTSMA, 2004, pág. 30), que justifica en sí mismo la necesidad de cierto nivel de compensación económica si se están cubriendo “fallos del mercado”.

c. En punto a la participación de los trabajadores en la empresa.

Las bondades de la participación de los trabajadores en la empresa se han destacado asimismo en la Unión Europea, y de la OCDE (*Employment Outlook*, 1995). En términos macroeconómicos, puede decirse, de forma muy resumida, que estas ventajas consistirían en: aumentar la productividad de las empresas (DEFOURNY), servir en ocasiones de forma de

financiación de las mismas, y aumentar las cotas de cohesión social (OECD, 1995, pág. 160). También suponen ventajas para los trabajadores, ya que normalmente éstos acumulan más riqueza que aquellos que trabajan en empresas sin sistemas de participación, y disponen de un colchón de renta potencialmente disponible para los casos en que una eventual reestructuración empresarial es particularmente agresiva (LEJARRIAGA, 2002); esto es, sirven a objetivos similares a los de los sistemas de previsión social (JAUREGUI, R./MOLTO GARCIA, J.I./GONZALEZ DRENA, F. 2004, pág. 398; Informe VAN DEN BUCKLE (2000); FUNDACION EUROPEA PARA LA MEJORA DE LAS CONDICIONES DE VIDA Y DE TRABAJO, 2001a).

En el ámbito europeo, la participación de los trabajadores en la empresa se considera un elemento esencial de la política de empleo, como demuestran, además de la actividad desplegada en materia de promoción del diálogo social², las Directivas emanadas en relación con la información y consulta de los trabajadores³, así como las relativas a la implicación de los trabajadores en la Sociedad Europea y la Sociedad Cooperativa Europea.

La normativa comunitaria al respecto surge, principalmente, por el interés de los países con mayor nivel de protección social del fenómeno en que el resto no practicara *dumping* social (OJEDA AVILES). Paradigmático del interés de la Comisión, del Parlamento Europeo y del Consejo (LEJARRIAGA PEREZ DE LAS VACAS/BAHÍA MACHADO, 2004, págs. 35-37) en el estímulo de los sistemas de participación financiera de los trabajadores es el conocido como Plan PEPPER (Promotion of Employee Participation in Profit and Enterprise Results). Ya en 1991, la Comisión encargó el Informe PEPPER

² El diálogo social institucional, basado en el procedimiento de consulta obligatorio previsto en el art. 138 TCE, se canaliza en la Cumbre social tripartita Decisión [2003/174/CE](#) del Consejo, de 6 de marzo de 2003, por la que se crea la Cumbre Social Tripartita para el Crecimiento y el Empleo. Respecto de la promoción por la Comunidad del diálogo social, véase la Comunicación de la Comisión de 26 de junio de 2002 - El diálogo social europeo, fuerza de modernización y cambio [[COM \(2002\) 341](#) final - no publicada en el Diario Oficial].

³ Por orden cronológico, las Directivas en materia de implicación de los trabajadores son: Directiva 94/45/CE del Consejo sobre la constitución de un comité de empresa europeo o de un procedimiento de información y consulta a los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria; Directiva del Consejo [2001/86/CE](#), de 8 de octubre de 2001, por la que se completa el estatuto de la Sociedad Anónima Europea en lo que respecta a la implicación de los trabajadores [Diario Oficial L 294 de 10.11.2001]; Directiva [2002/14/CE](#) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 2002, por la que se establece un marco general relativo a la información y la consulta de los trabajadores en la Comunidad Europea [Diario Oficial L 80 de 23.03.2002]; Directiva [2003/72/CE](#) del Consejo, de 22 julio de 2003, por la que se completa el estatuto de la sociedad cooperativa europea en lo que respecta a la implicación de los trabajadores.

“Fomento de la participación de los trabajadores en los beneficios y los resultados de las empresas” (UVALIC, 1991), que constituyó la base de la Recomendación de la Comisión de 5 de mayo de 1992, adoptada posteriormente por el Consejo el 27 de julio (92/443/CEE), relativa al fomento de la participación de los trabajadores en los beneficios y los resultados de la empresa (incluida la participación en el capital).

Entre las recomendaciones que el Consejo realizaba a los Estados miembros (en adelante, EEMM), se encontraba la de que consideraran “...la posibilidad de conceder estímulos tales como **incentivos fiscales** u otras ventajas financieras, para fomentar la introducción de determinadas fórmulas de participación;...”. Asimismo, en el punto 10 del Anexo de la Recomendación se hacía eco de las dificultades de las PYME para adoptar estos planes, recomendando que se evitaran las fórmulas legales complejas.

Años después la Comisión encargó un informe de seguimiento de la implantación de dichos planes de participación financiera, así como de las recomendaciones del Consejo, lo que dio lugar al Documento de seguimiento del Plan, también conocido como PEPPER II (COM (96) 697 final), de 8 de enero de 1997, que parte de constatar los efectos positivos de la participación de los trabajadores en la propiedad de la empresa, resaltando especialmente aquellos referidos a la productividad, flexibilidad salarial y empleo. En dicho informe se puso de manifiesto que el establecimiento de incentivos fiscales marca una gran diferencia en la implantación de éstos.

El Parlamento europeo dictó asimismo una Resolución sobre el informe PEPPER II (A4-0292/97), en cuyo punto 9 “recomienda a los Estados miembros: - que elaboren una legislación marco en los Estados miembros (fomento a través de incentivos fiscales y/o primas).....; - que incluyan a las PYME en las posibles ayudas,...”

Posteriormente, en 2001, se revitaliza el plan PEPPER iniciando un proceso de consulta a los interesados e interlocutores sociales a partir del documento “Participación financiera de los trabajadores en la Unión europea. Documento de trabajo de la Comisión (SEC (2001) 1308)”. Proceso de consulta que culminó con la Comunicación de la Comisión

relativa a un marco para la participación financiera de los trabajadores en julio de 2002 (COM (2002) 0364 final).

Dicha Comunicación cobra un papel determinante en relación con el tratamiento de la participación financiera de los trabajadores en Europa, y en ella se contienen elementos muy relevantes para orientar la política fiscal de los gobiernos en este terreno.

Así, en primer lugar, la Comisión toma nota de las ventajas para la competitividad de la participación financiera de los trabajadores, puesta de manifiesto por la experiencia estadounidense (MERCADER UGUINA, 1996, pág. 215-218) y señalada, además, por la doctrina económica (LEVINE, D. /TYSON, 1990; OUCHI, 1984), que la analiza, al igual que a la Responsabilidad Social Corporativa, con base en la teoría *stakeholder*. Dichas ventajas han sido corroboradas en varios estudios llevados a cabo para la Comisión, y preparatorios del propio proceso de consulta (VAN DEN BUCKLE, 2000; FUNDACION EUROPEA PARA LA MEJORA DE LAS CONDICIONES DE VIDA Y DE TRABAJO, 2001^a Y 2001b). Así, la Comisión lo considera un factor de la consecución de los objetivos de Lisboa, aumentando la rentabilidad de las empresas y la motivación y calidad del trabajo, y señala con qué **otras iniciativas comunitarias** establece sinergias:

En general, mejora la productividad, la cohesión social y las normas sociales, con lo que enlaza con las políticas de empleo. Así lo pone de manifiesto la Comunicación de la Comisión de junio de 2001 “Un marco para invertir en la calidad” (COM (2001) 313). En ese marco, facilita y mejora la responsabilidad social de las empresas, y desarrolla los mercados de capitales y el capital-riesgo. En Ese sentido, el Libro Verde de la Comisión “Fomentar un marco europeo para la responsabilidad social de las empresas” (COM (2001) 366), y la Libro Verde de la Comisión “Fomentar un marco europeo para la responsabilidad social de las empresas” (COM (2001) 366), y la Comunicación de la Comisión “El capital de riesgo: clave de la creación de empleo en la Unión europea” (SEC (1998) 552). Asimismo, incide en la modernización en la organización del trabajo y en la formación, lo que contribuye a mejorar la competitividad (Libro Verde “Cooperación para una nueva organización del trabajo” (COM (97) 128).

Pero sobre todo, constituye un instrumento de la política de empleo, y se inserta en la Estrategia europea de Empleo y las Directrices para el Empleo (ALONSO-OLEA GARCIA, 2004, págs. 747 y ss.), y ello en dos de sus pilares⁴: *Adaptabilidad*, porque favorece la adaptación de las empresas y los trabajadores a los cambios económicos; y *Espíritu de empresa*: ya que estimula la financiación de las empresas y el espíritu empresarial de los trabajadores.

Ahora bien, la aportación de la Comunicación que más relevancia práctica contiene, a nuestros efectos, consiste en que sienta los **principios generales** que deberán informar el futuro desarrollo de las técnicas de participación financiera, principios basados en el consenso de las partes implicadas y consultadas. Estos ocho principios son, como explica McCATNEY (2004):

1. *Voluntariedad*, tanto para la empresa como para los empleados.
2. *Apertura a todos los empleados*: debe asegurarse que el plan no es usado para discriminar a unos empleados a favor de otros.
3. *Claridad y transparencia*: debe ser lo más simple posible. Este principio acarrea asimismo la implicación y consulta de los trabajadores.
4. *Regularidad*, por dos razones: permiten relaciones más duraderas, y asimismo superar los déficits del mercado en formación del personal. Deben utilizarse *fórmulas predefinidas*.
5. *Deberán evitar los riesgos irrazonables* para los trabajadores
6. *Distinción con el salario*: debe tratarse de una retribución adicional a éste.
7. *Compatibilidad con la movilidad del trabajador*

Estos principios resultan cruciales para el tratamiento tributario de los planes de participación financiera de los trabajadores. En efecto, en la Comunicación, la Comisión indica que considera clave la acción de los gobiernos para el desarrollo de los planes de participación financiera, por lo que (apartado 5.1 Desarrollo de un entorno favorable para la

⁴ En el Consejo Europeo de Luxemburgo se gestó la “Estrategia coordinada para el Empleo”. Se establecen por primera vez las directrices sobre políticas de empleo. Se inserta en la política de innovación, en el concepto de “innovación organizativa y en el modelo de empresa”, Comunicación de la Comisión “Política de la innovación: actualizar el enfoque de la Unión en el contexto de la estrategia de Lisboa”, (COM (2003) 112 final), de 11 marzo 2003; 4) reforzamiento de las políticas de igualdad de oportunidades.

participación financiera), “...será importante que los Estados miembros se esfuercen aún más por crear un entorno jurídico y fiscal favorable...”. Ahora bien, esta postura favorable a los incentivos fiscales, ya manifestada en ocasiones anteriores, es matizada en estos momentos añadiendo “...teniendo en cuenta las disposiciones del Tratado relativas a las **ayudas de Estado** y las políticas de la UE sobre competencia fiscal perniciosa. A este respecto, **los principios generales de la participación financiera destacados anteriormente ofrecen orientación y sirven de directrices.**”

Por lo tanto, la indicación de la Comunicación resulta muy valiosa a efectos prácticos porque sugiere con claridad que los planes que cumplan los principios indicados serán considerados “razonables”, en el sentido de adecuados para cumplir los objetivos comunitarios, en una eventual evaluación como ayuda de Estado de los incentivos fiscales a él adheridos con base en el art. 107.3 TFUE (versión consolidada).

El CESE, en su Dictamen sobre la Comunicación, de 26 de febrero de 2003 señala la posibilidad de tomar como referencia las cooperativas, y considera que en los sistemas de participación en el capital de los trabajadores las Entidades de la Economía social son especialistas (Dictamen del CESE de 14 de octubre de 2004, sobre la “Capacidad de adaptación de las PYME y de las empresas de la economía social a los cambios impuestos por el dinamismo económico”, punto. 4.2.5.).

El Parlamento, en su Resolución sobre la Comunicación de 5 de junio de 2003 (A5-0150/2003), considera que deberían armonizarse las prácticas actuales desarrollando principios comunes y deberían examinarse los aspectos de fiscalidad y seguridad social.

5. INSUFICIENCIAS DEL ACTUAL RÉGIMEN FISCAL ESPAÑOL DE LAS EMPRESAS DE PARTICIPACIÓN.

a. En relación con las sociedades laborales

Como ya hemos puesto de manifiesto en otra ocasión (ALGUACIL, 2007), nos parece que el actual régimen fiscal de las sociedades laborales es muy criticable, con lo que sólo

puede calificarse de razonable el proceso de reforma legislativa en que el colectivo está actualmente inmerso. En efecto, la primera crítica que puede realizarse, como señaló en su día DE LA PEÑA y corroboró el resto de la doctrina, es que no constituye propiamente un régimen tributario; perdiéndose por tanto la ocasión de diseñar un tratamiento *ad hoc* para una figura que cumple fines sociales tan valorados. En ese sentido, como se ha indicado (CALVO ORTEGA, 2005), la ley 4/1997 constituyó una decepción, ya que ésta se limita a enunciar una serie de beneficios en un único impuesto, el ITPAJD, y a regular la limitada libertad de amortización prevista en el Impuesto sobre Sociedades. Por lo tanto, los medios para conseguir el objetivo del art. 129 CE son claramente insuficientes, ya que el montante de los beneficios resulta irrisorio, especialmente si se ponen en conexión con los requisitos legales de la figura societaria.

Además, la elección y el diseño de estos beneficios es, técnicamente, muy lamentable. En efecto, como ha puesto de manifiesto toda la doctrina dedicada al tema, muchos de ellos son inaplicables o sólo se pueden aplicar por la buena voluntad del intérprete; otros ni siquiera existen porque no hay impuesto que exonerar o beneficiar; el resto, pese a las grandilocuentes afirmaciones, sólo se aplican en muy pocos casos. El resultado es un régimen errático e inconexo, que raya lo arbitrario.

b. La tributación de las cooperativas de trabajo asociado

Es mucho lo que podría decirse de la tributación de las cooperativas de trabajo asociado. Por razones de tiempo y espacio, nos limitaremos a señalar brevemente las dificultades, ya constatadas, que se presentan en el régimen tributario de cooperativas, y que en su día motivaron la creación por CEPES de un grupo de trabajo sobre la reforma de la fiscalidad de cooperativas.

En relación con los mismos requisitos para acceder al régimen fiscal, parece evidente que la regulación del actual art. 13 de la ley 20/1990 está causando muchos problemas, tanto por la desconexión con el régimen sustantivo, como por su misma obsolescencia, penalizando a las cooperativas más dinámicas y en crecimiento. Analicemos brevemente los aspectos más problemáticos:

1) Requisitos para ser cooperativa protegida

La cuestión fundamental que se plantea en relación con los requisitos para un régimen fiscal de una concreta figura societaria es la de si los mismos deben configurar un régimen propio, o si deben limitarse a homologar de una forma directa o indirecta, el cumplimiento de los requisitos del régimen mercantil. El régimen actual no hace ni una cosa ni otra:

- No establece criterios homogéneos para asegurar la uniformidad de trato fiscal y el cumplimiento del principio de igualdad, basados en principios específicamente tributarios, sino que se limita a “homologar” el régimen mercantil.

- Sin embargo, en esta homologación causa turbulencias con dicho régimen mercantil, porque aunque en ocasiones remite a la regulación sustantiva, en otras realiza su propia versión de las características que deben ornar a la cooperativa;

- Por otra parte, las causas actualmente contempladas en el art. 13 LFC no tienen toda la misma gravedad en el régimen sustantivo cooperativo, acarreado sin embargo, la descalificación fiscal, lo que parece poco proporcionado y hasta arbitrario.

No parece razonable además, que se remita, para la consideración de “cooperativa protegida” o para la calificación para un régimen especial, a la cláusula abierta del art. 6, que supone que cualquier incumplimiento de la ley sustantiva, por nimio que fuera, pudiera justificar la descalificación fiscal.

Por lo tanto, sí parecería que, que en esa labor “homologadora” de la ley fiscal (que se asegura de la “cooperatividad” de la sociedad), ésta se remita a la propia ley sustantiva de la cooperativa, para evitar distorsiones y situaciones paradójicas. Cuando, sin embargo, la ley fiscal deba establecer requisitos propios, deberá hacerlo por razones estrictamente fiscales; esto es, basados en los principios que modulan el sistema tributario y los tributos en concreto (art. 31.1 CE).

2) Elementos de las cooperativas especialmente protegidas

En nuestra opinión, los criterios utilizados por la Ley Fiscal de Cooperativas, en la actualidad:

- No tienen justificación en ningún fin constitucional, ni siquiera en el principio de capacidad económica. Parecen establecidos para asegurarse la falta de competitividad de las concretas cooperativas.

- Son tan obsoletos, que si se cumplieran en términos estrictos, las cooperativas seguramente no serían competitivas, ni rentables.

- No parece lógico que se establezca la especial protección por razón de la actividad, si después los requisitos no tienen nada que ver con dicha actividad, ni con el valor social añadido por la misma. No se produce ni justificación por el fin, ni se cumple el principio de adecuación y proporcionalidad.

Desde nuestro punto de vista, el criterio subyacente en los criterios utilizados en la actualidad para distinguir a las cooperativas “especialmente protegidas”, es la de cooperativas que agrupan a socios con poca capacidad económica.

En ese sentido, consideramos que sería recomendable:

1) Eliminar la actual tipología de cooperativas especialmente protegidas, basada en la actividad desarrollada.

2) Tomar en consideración, para establecer regímenes o tratamientos distintos, y más favorables, criterios que puedan justificarse en principios constitucionales (o al menos en el interés general) y/o fines y objetivos del Derecho europeo. En ese sentido, coincidimos con lo expresado por la Fundación EZAI (2010, pág. 8) en relación con que la reducción de la carga fiscal debe relacionarse con los fines de interés general y la internalización de costes sociales realizadas por las cooperativas. En el caso de las cooperativas de trabajo asociado, resulta evidente por lo expuesto que los fines que cumplen justifican dicho tratamiento.

Por otra parte, en la actualidad, la única consecuencia relevante en el Impuesto sobre sociedades de la calificación de la cooperativa como especialmente protegida es la deducción del 50% de la cuota. Sin embargo, puede llegarse a soluciones con efectos fiscales similares sin necesidad de articularse como una “especial protección”. Debe tenerse en cuenta que dicha “especial protección”, si no tiene una justificación muy sólida, siempre podrá ser objeto de ataques desde el terreno del Derecho de la competencia.

3) La fragmentación de la base imponible y el doble tipo de gravamen.

La diferenciación de resultados, a efectos fiscales, tiene como único efecto la aplicación de tipos de gravamen diferentes a operaciones con socios y no socios. Dicha

separación se consideró necesaria a efectos fiscales a partir del momento en que la normativa cooperativa comenzó a permitir las operaciones con terceros, como forma de proporcionar un tratamiento distinto al retorno y a los beneficios, de forma que en los primeros se atenuara especialmente la doble imposición intersocietaria, dado el carácter personalista de la sociedad cooperativa.

Precisamente para poder diferenciar qué parte del excedente corresponde a uno u otro concepto se establece la norma de valoración de las operaciones cooperativizadas con socios.

Esta diferenciación acarrea además dificultades para determinar qué tipo de resultados pertenecen a una u otra categoría, desconociendo en cierta medida el carácter unitario de la propia cooperativa y de sus fines sociales. Amén de los problemas técnicos de coordinación con la normativa sustantiva, que difiere de una a otra Comunidad Autónoma (en adelante, CCAA). En nuestra opinión, podrían establecerse límites en la operativa con terceros con carácter alternativo al tratamiento diferenciado de los rendimientos derivados de unos y otros, pero no ambas cosas. El único sentido del tratamiento diferente es la posibilidad de hacer operaciones con terceros.

Por lo tanto, los 3 rasgos del actual régimen fiscal resultan encadenados, y aunque permiten un tratamiento separado, debe realizarse en primer lugar una recomendación “conjunta” sobre si se debe o no mantener esta separación de resultados.

4) Normas de valoración de operaciones con socios.

Parece lógico que la ley debería establecer una excepción al régimen de operaciones vinculadas: las cooperativas que no distingan entre ambos tipos de resultados podrán valorar sus operaciones con socios con los parámetros de sus leyes sustantivas, y en todo caso por su precio real. Esta excepción estaría en la línea del tratamiento previsto para las sociedades de profesionales.

5) Los intereses del capital social

Existen otros problemas de coordinación con la normativa sustantiva, como el planteado en el caso de los intereses por el capital social, por la discordancia entre los límites para ser cooperativa protegida y la cantidad considerada deducible.

Por otra parte, esta calificación de gasto de los intereses, tiene como fundamento el hecho del carácter instrumental del capital en las cooperativas al factor trabajo. El capital no actúa como módulo de reparto del beneficio, ni del derecho de voto. Lo que genera una necesidad de incentivación específica del capital para evitar la descapitalización de la cooperativa que convierte a los intereses en un coste de la cooperativa.

Ahora bien, el mismo fundamento que justifica el tratamiento de los intereses al capital – la subordinación del capital al trabajo-debería justificar la incentivación de la formación de capital por el trabajo; esto es, que los socios de la cooperativa de trabajo asociado pudieran “capitalizar” parcialmente su esfuerzo aumentando su patrimonio, aun cuando fuera para el futuro. Esto es, que se capitalizara su trabajo para el momento de la jubilación.

6) Efectos del tratamiento contable del capital social.

El Nuevo Plan General Contable que se aprueba en noviembre de 2007 en su norma de valoración 9º, apartado 3º, siguiendo la NIC 32 establece que los instrumentos emitidos se clasificarán como pasivo financiero: “siempre que de acuerdo con su realidad económica supongan para la empresa una obligación contractual, directa o indirecta de entregar efectivo u otro activo financiero, o de intercambiar activos o pasivos financieros con terceros en condiciones potencialmente desfavorables, tal como un instrumento financiero que prevea derecho a exigir al emisor su rescate en la fecha y por un importe determinado o determinable, o a recibir una remuneración predeterminada siempre que haya beneficios distribuibles. En particular determinadas acciones rescatables y acciones o participaciones sin voto”. A ello hay que unir el artículo 34.2 en donde se indica que “...en la contabilización de las operaciones se atenderá a su realidad económica y no sólo a su forma jurídica”.

En virtud de lo anterior, el hecho de que las aportaciones de los socios al capital social sean reembolsables, hace que el capital social de las cooperativas se califique como un pasivo financiero.

Si bien se ha prorrogado lo establecido en la Disposición Transitoria Quinta del RD 1514/2007 por el que se aprueba el PGC, y por tanto siguen aplicándose los criterios para la delimitación entre fondos propios y fondos ajenos existentes en la normativa sectorial sobre aspectos contables de las cooperativas, el cambio introducido por el nuevo Plan General de Contabilidad y el debate que suscita es una realidad que debe ser tenida en cuenta.

La Ley estatal, la Ley vasca y la Ley navarra, adelantándose a las consecuencias que puede acarrear la calificación del capital como pasivo exigible, han previsto la posibilidad de que vía estatutos se establezca que o bien la Asamblea General o bien el Consejo rector pueden rehusar al reembolso total o parcial de las aportaciones⁵.

Se trata de dejar en manos de la cooperativa la posibilidad de eludir las consecuencias de la aplicación de la norma de valoración 9ª apartado 3º y que el capital social sea calificado como patrimonio neto.

En función de lo expuesto anteriormente y teniendo en cuenta la distinta naturaleza de las aportaciones a capital, cabe la posibilidad de que parte o todo de lo que actualmente viene considerándose desde el punto de vista contable, patrimonio neto, pase a ser calificado pasivo financiero.

Con lo cual la remuneración del capital social podría ser un gasto contable. Esto tendría directa repercusión sobre dos partidas:

a. El retorno, en la medida en que exceda de la remuneración “de mercado” del factor de producción aportado por el socio,

⁵ En concreto la Ley de cooperativas estatal en el artículo 45.1 dispone que:

“El capital estará constituido por aportaciones obligatorias y voluntarias de los socios que podrán ser:

a) Aportaciones con derecho de reembolso en caso de baja.

b) Aportaciones cuyo reembolso en caso de baja pueda ser rehusado incondicionalmente por el Consejo Rector”.

- b. El interés devengado por el capital social.

Esto puede constituir un factor para que una eventual reforma de la tributación de cooperativas de trabajo asociado pase por la consideración del retorno como un gasto para la cooperativa.

6. CONCLUSIONES: NOTAS PARA UNA REFORMA DEL RÉGIMEN.

A la vista de todo lo expuesto, parece que pueden realizarse las siguientes afirmaciones:

En primer lugar, que la conveniencia de un régimen fiscal específico para las empresas de trabajo asociado parece poder fundamentarse sin problemas en el marco constitucional e incluso en el europeo. También resulta lógico predicar que, si dicho régimen fiscal intenta compensar los hándicaps que su régimen jurídico provoca y el interés general creado por las mismas, el principio de proporcionalidad exigiría una diferente intensidad de ambas figuras en ese tratamiento.

En segundo lugar, que los regímenes tributarios actualmente existentes para ambas Entidades no les están resultando cómodos, y no promocionan ni la creación de empresas de trabajo asociado, ni el cumplimiento de su objetivo principal, la creación de empleo de calidad a través de una empresa. Amén de que el diferencial con el resto de empresas, cuando existe, está minorándose de forma acelerada. Lo que nos llevaría a la oportunidad de una reforma del régimen.

En tercer lugar, en materia de los límites jurídicos que el régimen de Ayudas de Estado establece en materia de fiscalidad directa, señalar que el recorrido en materia de régimen fiscal de las cooperativas de trabajo asociado y las sociedades laborales es aún amplio, según los criterios de la Comisión. Especialmente en el marco de compatibilidad de las eventuales ayudas fiscales. Y ello en la medida en que, por un lado, constituyen PYME, en el sentido europeo del concepto, y normalmente, microempresas. Por otro lado, constituyen, como

hemos visto, modelos de cumplimiento de una de las políticas insertas en la política de empleo: la participación de los trabajadores en el capital de la empresa.

Por lo tanto, y a la vista de la dificultad que la forma jurídica cooperativa, en sus formas más evolucionadas, está teniendo para ser entendida por la Comisión, una eventual reforma del régimen fiscal de estas Entidades debería tener en cuenta estos parámetros en todo aquello que suponga desviación del principio mutual en su entendimiento más extremo: esto es, entendido como criterio de exclusividad.

Por último, postulamos que se adopten criterios de proporcionalidad que doten de cierta coherencia el tratamiento fiscal de las distintas figuras empresariales de la Economía social. Esto es, el tratamiento de las cooperativas de trabajo asociado debe ubicarse, al menos en lo relativo a las normas de ajuste, en el marco del régimen fiscal de su forma jurídica, la cooperativa. Ahora bien, asimismo, el tratamiento incentivador de las dos formas jurídicas típicas de empresas de participación – cooperativas de trabajo y sociedades laborales- debe resultar adecuado para el cumplimiento de sus fines, coherente con su forma jurídica, y proporcionado al grado de cumplimiento que cada una de ellas posee respecto de la finalidad social que las caracteriza: la participación de los trabajadores en su empresa.

BIBLIOGRAFÍA

- ALGUACIL MARI, M.P (2001). “Beneficios tributarios de las cooperativas tras la ley estatal 27/1999”, RDFHP nº 262, 2001.
- ALGUACIL, (2003) “Tratamiento fiscal de las cooperativas a la luz del régimen europeo de Ayudas de Estado”, *CIRIEC, Revista jurídica de Economía social y cooperativa*, nº 4, 2003.
- ALGUACIL, P. (2004) “Il trattamento fiscale delle cooperative alla luce del regime europeo degli aiuti di Stato”, *Rivista di Diritto tributario internazionale*, nº 1, 2004, págs. 51-79
- ALGUACIL, P. (2005 a) “Tratamiento fiscal de las cooperativas a la luz del régimen europeo de Ayudas de Estado *Ciencia e Técnica Fiscal*, número 415 Lisboa, 2005.

- ALGUACIL, P (2005) “Entidades de Economía social y ayudas de Estado”, En: CALVO ORTEGA, R. (Dtor) *Fiscalidad de las Entidades de la Economía social*, dirigido, Thompson Civitas, 2005. ALGUACIL, (2007) *Fiscalidad de cooperativas. Excepciones propias en materia de ayudas de Estado*, CCAE, Madrid, 2007.
- ALGUACIL, P. (2008 a) “El cuestionamiento del régimen fiscal de cooperativas: razones y sujetos”, en la obra colectiva *La Economía Social. Desarrollo humano y económico*, GEZKI-MARCIAL PONS, 2008, San Sebastián.
- ALGUACIL, P. (2008 b) “Propuesta de reforma de la tributación de las sociedades laborales” CIRIEC, *Revista Jurídica de Economía social y cooperativa*, nº 19, 2008.
- ALONSO-OLEA GARCIA, B. “La política de empleo”. En: ALVAREZ CONDE, E. /GARRIDO MAYOL, V. (Dir.) *Comentarios a la Constitución europea. Libro III. Políticas comunitarias. Las finanzas de la Unión*, Valencia, 2004.
- ALONSO RODRIGO, E. (2001) *Fiscalidad de cooperativas y sociedades laborales*, Generalitat de Catalunya, 2001.
- ALONSO RODRIGO, E. (2005) “Las sociedades laborales y los ESOP, ejemplo de participación de los trabajadores”, *Gatza*, nº 113, julio 2005
- BARBERENA BELZUNCE, I, en *Sociedades cooperativas, anónimas laborales y agrarias de transformación. Régimen fiscal*, Aranzadi, 1992.
- BAREA, J. /MONZON, J.L. *Informe sobre la situación de las cooperativas y las sociedades laborales en España*, INFES, Valencia, 1996.
- “La economía social en España”. En: DEFOURNY, J./MONZÓN, J.L.(dior) *Economía social. Entre economía capitalista y economía pública*, CIRIEC-España, Valencia, págs. 131-156.
- BINDER, H., “Las sociedades laborales ante el cambio de siglo”, *Economía social*, abril-mayo 2001.
- CABRA DE LUNA, M.A. “Las instituciones europeas y las organizaciones de la economía social”, *La economía social y el tercer sector. España y el entorno europeo*. Escuela libre Editorial. Madrid, 2003.
- CALVO ORTEGA, R. (2003) “Las figuras de la Economía social en la Constitución española de 1978”, *CIRIEC*, nº 47, noviembre 2003.

- CALVO ORTEGA, R. (2005) “Entidades de economía social: razones de una fiscalidad específica”, en la obra colectiva *Fiscalidad de las Entidades de Economía social*, Thompson/Civitas, 2005.
- CALVO VERGEZ, J. “La tributación de las sociedades laborales en el impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados: principales cuestiones”, *Revista de Información Fiscal*, nº 76, 2006.
- “Sociedades laborales: consideraciones tributarias”, en VVAA *Fiscalidad de las Entidades de Economía social*, Thompson/Civitas, 2006, págs. 310 y ss.
- CANO LOPEZ, “Reflexiones acerca de un nuevo instrumento societario: la ley 4/1997, de 24 de marzo, de sociedades laborales”, *Derecho de sociedades*, nº 8, 1997
- *Teoría jurídica de la Economía Social. La sociedad laboral: una forma jurídica de empresa de economía social*. Consejo Económico y Social, 2002.
- “El derecho de la economía social: entre la Constitución y el mercado, la equidad y la eficiencia”, ponencia presentada en la XI Jornadas de Investigadores en Economía social y cooperativa, sobre *Los planes estratégicos de la Economía social*, celebradas en Santiago de Compostela, 25-27 de octubre de 2006.
- CELAYA, A. “Sociedades cooperativas de trabajo y sociedades anónimas laborales: configuración societaria comparada”, *Revista de Derecho Mercantil*, nº 191, 1989.
- CESE: “La diversificación económica en los países adherentes- Función de las PYME y de las empresas de economía social” (2004/C 112/27);
- “Capacidad de adaptación de las PYME y de las empresas de la economía social a los cambios impuestos por el dinamismo económico”, de 14 de octubre de 2004.
- CHAVES AVILA, R. “Análisis del régimen fiscal del sector empresarial de la economía social: cooperativas y sociedades laborales”, *Palau 14*, nº 26.
- CIRIEC- España, *Informe sobre la situación de las cooperativas y las sociedades laborales en España*, 1996.
- COOKE, P. “Social Capital, embeddedness, and market interactions: an analysis of Firm performance in UK regions”, *Review of Social Economy*, vol. LXV, nº 1, 2007.
- DE LUIS ESTEBAN, J.M. *Régimen fiscal de las sociedades cooperativas*, Madrid, 1981.
- “Presente y futuro de la fiscalidad de las cooperativas”, HPE nº 93.
- “Situación transitoria en estos momentos” *Empresa cooperativa*, diciembre 1980.

- EZAI, Fundación. “Políticas públicas sobre fiscalidad de las cooperativas”, Position paper, 2010.
- FAJARDO GARCIA, G. “Propuesta de reforma de la ley de sociedades laborales 4/1997”, *CIRIEC, Revista Jurídica de Economía social y cooperativa*, nº 19, 2008.
- “Notas para una reforma de la Ley de Sociedades Laborales”, en *Sociedad cooperativa*.
- FUNDACION EUROPEA PARA LA MEJORA DE LAS CONDICIONES DE VIDA Y DE TRABAJO (2001a) *Employee share-ownership and profit-sharing in the EU*, (2001b) *Employee share ownership and profit-sharing in the EU*.
- “Financial participation for small and medium-sized enterprises: Barriers and potential solutions”, Dublin, 2004.
- GARCIA-GUTIÉRREZ FERNANDEZ, C. /LEJARRIEGA PEREZ DE LAS VACAS, G.R. “Las empresas de participación de trabajo asociado: manifestaciones excelentes del micro emprendimiento económico-financiero”, *CIRIEC-España*, nº 22, julio 1996.
- LEJARRIAGA, G. “La Unión europea, la preocupación por el empleo y las empresas de participación”, *CIRIEC-España*, nº 22, julio 1996, págs. 127-154.
- “El acceso a la propiedad de la empresa por los empleados”, en MASCAREÑAS, J. *Manual de fusiones y adquisiciones de empresas*, McGraw-Hill, Madrid, 1992.
- “Participación financiera de los trabajadores y creación de valor: una propuesta operativa de comportamiento con relación a los objetivos empresariales”, *CIRIEC-España*, nº 40, abril 2002.
- LEJARRIAGA PEREZ DE LAS VACAS, G. /BAHÍA MACHADO, R. “La participación financiera de los trabajadores en la empresa”, *Sociedad Cooperativa*, nº 2, febrero 2004.
- LLOBREGAT HURTADO, M.L. “Reflexiones sobre el régimen jurídico de las sociedades anónimas laborales y las cooperativas de trabajo asociado”, *CIRIEC*, nº 8, pág. 124 y ss.
- MANZANO SILVA, E. “Régimen comunitario sobre Ayudas de Estado y tratamiento fiscal de las cooperativas”, *Quincena Fiscal Aranzadi* número 3/2009.
- MARTIN LOPEZ,S./LEJARRIEGA PEREZ DE LAS VACAS, G./ITURRIOZ DEL CAMPO,J. “La naturaleza del capital social como aspecto diferenciador entre las sociedades cooperativas y las sociedades laborales”, ponencia presentada en la XI Jornadas de Investigadores en Economía social y cooperativa, sobre *Los planes estratégicos de la Economía social*, celebradas en Santiago de Compostela, 25-27 de octubre de 2006

-
- McCATNEY, J. “Financial participation in the EU: indicators for benchmarking”, *Oficina de publicaciones de la Comunidad Europea*, Luxemburgo, 2004.
- MONEREO PEREZ, J.L. “El derecho de participación de los trabajadores en la empresa en la “Constitución social” europea”, en ALVAREZ CONDE, E. / GARRIDO MAYOL, V. (Dir.) *Comentarios a la Constitución europea, Libro II, Los derechos y libertades*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, págs. 1039 y ss.
- MONTERO SIMÓ, M. *Análisis jurídico tributario de la sociedad cooperativa*, Colección ETEA, EDDDB, 2005.
- MORALES GUTIÉRREZ, A.C. “La democracia industrial en España: orígenes y desarrollo de las empresas de trabajo asociado en el siglo XX”, *CIRIEC-España*, nº 44, abril 2003, págs. 127-173.
- “La sociedad anónima laboral como alternativa al trabajo asociado”, *Revista de Fomento social*, nº 176, págs. 377 y ss.
 - *Competencias y valores en las empresas de trabajo asociado*, CIRIEC-España: Valencia, 1998.
- OECD, *Employment Outlook*, Paris, Julio 1995.
- *The non-profit sector in a changing economy*, Paris, 2003.
- OJEDA AVILES, A. “Promoción del empleo y diálogo social en el Ordenamiento comunitario”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social*, nº 52, págs. 31-47.
- PENDLETON, A./BREWSTER, C./RIGBY, M./SMITH, R. *The policies and views of peak organisations to financial participation: United Kingdom*, FUNDACION EUROPEA PARA LA MEJORA DE LA CALIDAD DE VIDA Y LAS CONDICIONES DE TRABAJO, 2002.
- PENDLETON, A. / POUTSMA, E. “Financial participation: the role of governments and social partners”, *Oficina de Publicaciones de las Comunidades Europeas*, Luxemburgo, 2004.
- PENDLETON, A. / POUTSMA, E. / VAN OMMEREN, J. / BREWSTER, C., “Employee share ownership and profit-sharing in the European Union”, *Oficina de publicaciones oficiales de las Comunidades Europeas*, 2001.
- POUTSMA, E. “Recent developments in financial participation within the European Union”, *Oficina de publicaciones de las Comunidades Europeas*, marzo 2000.
-

-
- RODRIGO RUIZ, M.A. “Mandato constitucional de Fomento y Fiscalidad de las cooperativas”, en *Constitución y Economía social*, CIRIEC, 2003.
- SCHÖN, W. “Taxation and State aid law in the European Union”, *CML Review* nº 36, 1999.
- SCHULLER, T. (OCED) “Reflections on the use of Social Capital”, *Review of Social Economy*, vol. LXV, nº 1, 2007.
- UVALIC, M. *The Pepper Report: promotion of Employee participation in profits and enterprise results in the Member States of the European Community*, publicado en el Suplemento 3/91, de *Europa Social*, Bruselas, 1991.
- VALPUESTA GASTAMINZA, E. /BARBERENA BELZUNCE, I. *Las sociedades laborales. Aspectos societarios, Laborales y fiscales*. Aranzadi
- VAN DEN BUCKLE “Una perspectiva empresarial de la participación financiera en la UE: ventajas y obstáculos”, *Oficina de publicaciones de las Comunidades Europeas*, 2000.
- VVAA *Las empresas de participación en Europa: el reto del siglo XXI*, Escuela de Estudios cooperativos, Universidad complutense de Madrid, 2002.
- WEITZMAN, M.L. *La economía de participación*, Fondo de cultura económica, México, 1987

***LA INSEGURIDAD JURÍDICA PARA LOS ACREEDORES DE
LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS LABORALES ANTE EL REAL
DECRETO LEY 10/2008 DE 12 DE DICIEMBRE: MENCIÓN A
LAS SOCIEDADES CONSTRUCTORAS Y PROMOTORAS***

POR

Sonia BENITO HERNÁNDEZ*

María Olga ZÚÑIGA DURÁN**

RESUMEN

Este trabajo pretende hacer un análisis sistemático de la normativa contable, así como una interpretación de la norma excepcional en base al conocimiento del concepto de patrimonio neto en relación a la Ley 16/2007 de 4 de Julio y al reciente Real Decreto Ley 10/2008 de 2 de diciembre, por el que se adoptan medidas financieras para la mejora de la liquidez de las pequeñas y medianas empresas y otras medidas económicas complementarias, provocando alteraciones en el régimen jurídico de la disolución obligatoria por pérdidas (Art. 163.1 de la LSA) y de las causas de disolución por pérdidas graves (Art 260.4 de la LSA).

Este estudio hace especial referencia a las sociedades anónimas laborales constructoras y promotoras, sector fuertemente afectado por la crisis económica actual.

Palabras Clave: Patrimonio neto, Plan General de Contabilidad 2007, Real Decreto 10/2008 de 12 de diciembre, Sociedad anónima laboral, Empresas constructoras y promotoras de viviendas.

Códigos Econlit: M410, M480, J540, L740.

* Universidad Europea de Madrid (Dpto. Economía de la Empresa), Villaviciosa de Odón (28670), Madrid. Tfno: 912115642. Correo electrónico: sonia.benito@uem.es.

** Universidad Europea de Madrid (Dpto. Derecho), Villaviciosa de Odón (28670), Madrid. Tfno: 912115224. Correo electrónico: mariaolga.zuniga@uem.es.

**LEGAL INSECURITY FOR CREDITORS OF INDUSTRIAL CORPORATIONS TO
ROYAL DECREE LAW 10/2008 OF 12 DECEMBER: WORDS TO CONSTRUCTION
AND PROMOTERS COMPANIES**

ABSTRACT

This study attempts a systematic analysis of the regulations, as well as a unique interpretation of the rule based on knowledge, the concept of equity in relation to the Law 16/2007 of July 4 and the recent Royal Decree Law 10 / December 2 of 2008 on the adoption of financial measures to improve the liquidity of small and medium enterprises and other economic measures up, causing alterations in the legal framework for compulsory winding losses (Art. 163.1 of the LSA) and causes serious losses of dissolution (Art. 260.4 of the LSA).

This study makes specific reference to joint stock industrial builders and promoters, a sector strongly affected by the current economic crisis.

Keywords: Accounting equity, General Accounting Plan 2007, Royal Decree 10/2008 of December 12, Labor managed firms, Construction companies and housing developers.

**L'INSÉCURITÉ JURIDIQUE POUR LES CRÉANCIERS DES SOCIÉTÉS
ANONYMES DE TRAVAIL DEVANT LE DÉCRET ROYAL UNE LOI 10/2008 DU 12
DÉCEMBRE : UNE MENTION AUX SOCIÉTÉS CONSTRUCTRICES ET AUX
PROMOTRICES**

RÉSUMÉ

Ce travail cherche à faire une analyse systématique de la réglementation racontable, ainsi qu'une interprétation de la norme exceptionnelle à coups de la connaissance du concept de patrimoine net dans une relation à la Loi 16/2007 du 4 juillet et au Décret royal récent la Loi 10/2008 du 2 décembre, par lequel des mesures financières sont adoptées pour l'amélioration de la liquidité des petites entreprises moyennes et d'autres mesures économiques complémentaires, en provoquant des altérations dans le régime juridique de la

dissolution obligatoire par les pertes (Art. 163.1 de la LSA) et des causes de dissolution par de graves pertes (Art 260.4 de la LSA).

L'Est une étude fait une référence spéciale aux sociétés anonymes de travail constructrices et aux promotrices, au secteur fort affecté par la crise économique actuelle.

Des mots clefs: Un patrimoine net, un Plan Général de Comptabilité 2007, le Décret royal 10/2008 du 12 décembre, la Société anonyme de travail, les Entreprises constructrices et les promotrices de logements

1. INTRODUCCIÓN

La situación económica actual está definida por la crisis económica y financiera, caracterizada por la desconfianza de las empresas y de los consumidores en los mercados, sobre todo en el mercado financiero, debido fundamentalmente a la carencia de liquidez y solvencia crediticia por parte de las entidades financieras y por el elevado endeudamiento de las familias.

En España, la crisis está teniendo repercusiones directas sobre los datos de desempleo. La tasa de paro en España fue del 17,4 por ciento en el primer trimestre del año 2009, su mayor porcentaje desde finales del año 1998, después de haberse situado en el 13,9 por ciento en el cuarto trimestre de 2008. Si comparamos los datos anuales y con el resto de países de la Unión Europea, mientras que la tasa de paro de la zona euro (27 países) en el año 2008 fue del 7 por ciento, en España fue del 11,3, la más alta de todos los miembros, siguiéndole Turquía con un 9,8 por ciento¹.

Aunque hay estudios (GRAVALOS GASTAMINZA y POMARES HERNÁNDEZ, 2001) que exponen que en períodos de crisis se produce un auge en la creación de empresas que forman la Economía Social, las cuales juegan un papel residual en la actividad económica y evolucionan de forma contraria al ciclo económico (sobre todo las cooperativas), los datos

¹ Datos obtenidos de Eurostat. Disponible en versión HTML en: http://epp.eurostat.ec.europa.eu/portal/page/portal/structural_indicators/indicators/employment. (Consulta: 18 de agosto del 2009).

que se exponen a continuación no avalan del todo esta teoría, sobre todo en lo que a sociedades laborales se refiere. No obstante, hay que resaltar que el origen de la creación de muchas sociedades laborales (MARCUELLO SERVÓS, URBINA PÉREZ, CHICO CHICO y PÉREZ GINER, 1995) es la reconversión de empresas en crisis, muchas de ellas sociedades anónimas, en las que los trabajadores para salvar sus puestos de trabajo y evitar estar desempleados intentan salvar a la propia empresa.

En los datos de la Tabla 1 se puede observar cómo ha habido un incremento en los ceses en empresas desde el año 2007 a la actualidad. En el año 2009, las empresas que cesan su actividad son el 11,86 por ciento del total de empresas existentes, en el 2008 representan el 9,42 por ciento y en el 2007 el 7,79 por ciento, aumentando el número de ceses totales en 2009 con respecto al año anterior en 75.701 y en 138.107 más con respecto al año 2007.

En lo relativo a las sociedades anónimas, en el año 2009 se incrementó el número de ceses con respecto al año anterior en 539 empresas y en comparación al 2007 en 905 empresas. Aunque el incremento más representativo se puede ver en las sociedades de responsabilidad limitada cuyos ceses en 2009 se incrementaron en 40.227 y en 55.291 empresas si lo comparamos al año 2008 y 2007 respectivamente.

Tabla 1. Cese de empresas según forma jurídica (2007-2009)

Total	Total		
	2009	2008	2007
	398.229	322.528	260.122
Personas físicas	256.088	226.058	181.914
Sociedades anónimas	4.108	3.569	3.203
Sociedades de responsabilidad limitada	102.923	62.696	47.632
Otras formas jurídicas	35.110	30.205	27.373
Total empresas existentes	3.355.830	3.422.239	3.336.657

Fuente: elaboración propia a partir de los datos del Instituto Nacional de Estadística.

Los datos referentes al sector de la construcción no son mejores que los globales, puede observarse en la Tabla 2 que en el año 2009, del total de empresas que cesaron, las que lo hicieron en este sector representan el 27,17 por ciento y en concreto las sociedades anónimas representan el 0,12 por ciento del total de ceses producidos. Aunque el porcentaje pueda parecer irrelevante, adquiere importancia si lo comparamos con el año 2007, ya que

casi se ha duplicado. Este incremento puede observarse, sobre todo, en las sociedades anónimas que tienen entre 1 y 5 trabajadores ya que han sido las más afectadas.

Tabla 2. Ceses de empresas según forma jurídica y número de asalariados en el sector de la construcción (2007-2009)

Número de Asalariados	Año	Total	Personas físicas	Sociedades anónimas	Sociedades de responsabilidad limitada	Otras formas jurídicas
Total	2009	108.199	71.400	482	26.611	9.706
	2008	62.102	445.74	342	11.060	6.126
	2007	46.033	31.711	285	8.594	5.443
Sin asalariados	2009	47.203	38.480	154	4.336	4.233
	2008	38.935	30.780	218	4.235	3.702
	2007	28.137	21.887	163	2.982	3.105
De 1 a 5 asalariados	2009	55.995	31.098	280	19.536	5.081
	2008	18.751	11.835	78	4.920	1.918
	2007	14.568	8.516	70	4.083	1.899
De 6 a 9 asalariados	2009	2.613	1.111	17	1.256	229
	2008	2.199	1.110	13	818	258
	2007	1.776	790	17	724	245
De 10 a 19 asalariados	2009	1.632	548	10	952	122
	2008	1.484	647	10	649	178
	2007	1.048	389	17	504	138
De 20 o más asalariados	2009	756	163	21	531	41
	2008	733	202	23	438	70
	2007	504	129	18	301	56

Fuente: elaboración propia a partir de los datos del Instituto Nacional de Estadística.

En la Tabla 3 puede observarse que se han reducido en un 31,5 por ciento las altas de sociedades anónimas en el sector de la construcción con respecto al año 2007, decremento extensible a todas las formas jurídicas y a todos los estratos de número de empleados.

Tabla 3. Altas de empresas según forma jurídica y número de asalariados en el sector de la construcción (2007-2009)

Total número de asalariados	Año	Total	Personas físicas	Sociedades anónimas	Sociedades de responsabilidad limitada	Otras formas jurídicas
Total	2009	50.646	28.006	150	14.914	7.576
	2008	74.942	42.105	205	22.331	10.301
	2007	84.613	53.143	219	21.765	9.486
Sin asalariados	2009	35.493	23.207	69	6.343	5.874
	2008	48.996	33.055	102	8.540	7.299
	2007	56.514	41.769	85	8.014	6.646
De 1 a 5 asalariados	2009	12.357	4.504	58	6.345	1.450
	2008	20.043	8.347	63	9.053	2.580
	2007	21.461	10.342	77	8.694	2.348
De 6 a 9 asalariados	2009	1.497	204	6	1.177	110
	2008	2.936	469	18	2.213	236
	2007	3.223	678	22	2.247	276
De 10 a 19 asalariados	2009	919	77	8	743	91
	2008	2.067	194	10	1.736	127
	2007	2.301	295	17	1.842	147
De 20 o más asalariados	2009	380	14	9	306	51
	2008	900	40	12	789	59
	2007	1.114	59	18	968	69

Fuente: elaboración propia a partir de los datos del Instituto Nacional de Estadística.

Si se analizan las sociedades laborales en concreto hay que señalar que, según el OBSERVATORIO DE ECONOMÍA SOCIAL², en España trabajan 30.863 personas en sociedades anónimas laborales y 70.468 en sociedades limitadas laborales. En especial el sector de la construcción emplea a 36.814 personas.

En el trimestre enero-marzo del año 2009, el empleo aumentó en las cooperativas (un 6,7 por ciento más de empleados), aunque se redujo tanto en las sociedades anónimas laborales (-4,2 por ciento) como en las sociedades limitadas laborales (-9,6 por ciento). En referencia a los datos de finales del año 2007, el empleo en cooperativas ha caído un 1,8 por ciento en todo el año 2009, mientras que el de las sociedades laborales se ha reducido en un 11,1 por ciento para las anónimas y en un 21,8 por ciento para las limitadas. Sólo el sector de la construcción justifica el 65 por ciento de la caída del empleo en la economía social.

² Datos disponibles en versión PDF en: http://www.mtin.es/es/empleo/economia-soc/EconomiaSocial/estadisticas/SociedadesAltaSSocial/2008/4Trim/AVANCE_ECONOMIA_SOCIAL.pdf. (Consulta: 20 de agosto de 2009).

Si a los ceses de empresas puramente motivados por la crisis económica se les añaden otras disoluciones de sociedades que vienen incentivadas por cuestiones legales bajo los supuestos que se explican en lo que sigue, estos números podrían seguir incrementándose de forma exponencial en los próximos años. La legislación ofrece mecanismos para conseguir un equilibrio entre el capital social y el patrimonio neto, generando garantías frente a terceros y, por ello, establece una relación mínima entre el patrimonio y el capital social, de tal forma que tanto en la Ley de Sociedades Anónimas así como en la de Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada se encuentra la causa disolutiva por pérdidas, producida cuando el patrimonio neto se reduce por debajo del 50 por ciento del importe del capital social, alterando el equilibrio deseado, argumentando una pérdida de garantía para los acreedores y una situación de inseguridad para los socios.

Para frenar la disolución de sociedades por esta norma, intentar facilitar la actividad empresarial en sectores como el de la construcción y mejorar la liquidez de las empresas con dificultades económicas coyunturales, se han establecido una serie de cambios legislativos que modifican los existentes y que producen alteraciones en la garantía que se ofrecía a los acreedores y a los socios. Uno de estos cambios son las variaciones sufridas en el cálculo del patrimonio neto desde el punto de vista contable y legal necesario para la aplicación e la norma expuesta anteriormente.

En este trabajo se van a estudiar dichos cambios legales y cómo afectan tanto a la empresa como a los socios y a los terceros interesados.

2. EVOLUCIÓN DEL CONCEPTO DE PATRIMONIO NETO. COMPARATIVA DEL PLAN GENERAL CONTABLE VIGENTE DESDE 1990 CON EL NUEVO PLAN APROBADO POR EL REAL DECRETO 1514/2007 DE 16 DE NOVIEMBRE A INICIATIVA DE LA LEY 16/2007 DE 4 DE JULIO.

Es innegable la relevancia que tiene la normativa mercantil, tributaria y del derecho de empresa para definir los conceptos y magnitudes de naturaleza contable. Entre estos conceptos uno de los más importantes es el de patrimonio neto, ya que de su cuantificación y determinación depende el reparto de dividendos, la compra de acciones propias o la disolución obligatoria de la sociedad.

A lo largo de los años y debido a la adaptación con la normativa europea se han establecido nuevos decretos y leyes que han modificado considerablemente no sólo el concepto de patrimonio neto sino del propio balance de la empresa. Así, debido a la reforma contable establecida por la Ley 16/2007 de 4 de Julio para la reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base a la normativa de la legislación Europea y por el Real Decreto 1514/2007 de 16 de noviembre por el que se aprueba el nuevo Plan General Contable, el balance, que es el documento que comprende el activo, el pasivo y el patrimonio neto de la empresa, ha sufrido cambios importantes en relación al modelo del Plan General Contable (PGC) aprobado por el Real Decreto 1643/1990 de 20 de diciembre.

En la Tabla 4 se expone una comparativa de ambos planes de tal forma que se puedan observar los cambios más importantes. Posteriormente, se explicará brevemente los principales cambios acontecidos así como los elementos que comprenden cada una de las masas patrimoniales.

Tabla 4. Comparativa de las partidas que componen el balance según los diferentes planes contables 1990-2007

	Balance 1990	Balance 2007
Activo (PGC de 1990 y 2007)	▪ Accionistas por desembolsos no exigidos ▪ Inmovilizado ▪ Gastos a distribuir en varios ejercicios ▪ Circulante	▪ Activo no corriente ▪ Activo corriente
Pasivo (PGC 1990) y Patrimonio neto y pasivo (PGC 2007)	▪ Fondos propios ▪ Ingresos a distribuir en varios ejercicios ▪ Provisiones para riesgos y gastos ▪ Deudas a largo plazo ▪ Deudas a corto plazo	▪ Patrimonio neto ▪ Pasivo no corriente ▪ Pasivo corriente

Fuente: elaboración propia

En el activo corriente se incluyen aquellos activos que se espera vender, consumir o realizar en el ciclo normal de explotación, que con carácter general no excederá de un ciclo económico, así como otros activos cuyo vencimiento, enajenación o realización se espera que se realice en el plazo máximo de un año. También forman parte de esta categoría los activos financieros clasificados como mantenidos para negociar y el efectivo y otros activos líquidos equivalentes:

- Activos no corrientes mantenidos para la venta.
- Existencias.
- Deudores comerciales y otras cuentas por cobrar.
- Inversiones en empresas del grupo y asociadas a corto plazo.
- Inversiones financieras a corto plazo.
- Efectivo y otros activos líquidos equivalentes.
- Periodificaciones.

Con respecto al activo no corriente, se incluyen los demás elementos del activo, es decir, aquellos que se espera permanezcan en la empresa más de un ciclo económico o más de un año.

- Inmovilizado intangible.
- Inmovilizado material.
- Inversiones inmobiliarias.
- Inversiones en empresas del grupo y asociadas a largo plazo.
- Inversiones financieras a largo plazo.
- Activos por impuesto diferido.

Como diferencias más destacables en relación entre los dos planes contables se pueden citar las siguientes:

a) Desaparecen del activo las siguientes partidas:

- Accionistas (socios) por desembolsos no exigidos (ahora minoran el patrimonio neto).
- Gastos de establecimiento (ya no existen).
- Acciones propias (ahora minoran siempre patrimonio neto).
- Gastos a distribuir en varios ejercicios (ya no existen).

b) Se establecen algunos epígrafes nuevos, entre los que cabe destacar los siguientes:

- Activos por impuesto diferido.

- Activos no corrientes mantenidos para la venta.
- Inversiones inmobiliarias.

c) Se establece la obligación de mostrar una mayor información de las inversiones en empresas del grupo y asociadas mediante una clara separación entre ellas.

d) Las existencias de producción de ciclo superior a un año, sean éstas «productos en curso» o «productos terminados», deben ser desglosadas de modo que figuren separadamente las de ciclo corto y las de ciclo largo.

e) Los deudores por tráfico con vencimiento superior a un año deben desglosarse dentro del activo corriente en función del plazo de su vencimiento.

La parte derecha del balance, que en los planes anteriores se denominaba pasivo, ya no se denomina así, ya que además del pasivo incluye también el patrimonio neto, que no es un pasivo.

Debido a la aprobación de la Ley 16/2007 de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base a la normativa de la Unión Europea se han modificado algunos de los artículos entre los que cabe destacar aquellos que afectan al tema objeto de estudio de este trabajo. Así en el apartado 1 del artículo 163 de la Ley de Sociedades Anónimas sustituyendo el término “haber” por el de “patrimonio neto” y en el apartado 13, el apartado 1.4º del artículo 260 de la Ley de Sociedades Anónimas por el que se cambia el término “patrimonio” por el de “patrimonio neto”

A parte de estas modificaciones hay que centrarse en la definición de “patrimonio neto” que se recoge en el artículo 36.1, apartado c:

“Patrimonio neto: constituye la parte residual de los activos de la empresa, una vez deducidos los pasivos. Incluye las aportaciones realizadas, ya sea en el momento de su constitución o en otros posteriores por sus socios o propietarios, que no tengan la consideración de pasivos, así como los resultados acumulados u otras variaciones que le afecten.

A los efectos de la distribución de beneficios, de la reducción obligatoria del capital y de la disolución obligatoria por pérdidas de acuerdo con los dispuesto en la regulación legal de las sociedades anónimas y sociedades de responsabilidad limitada, se

consideran patrimonio neto el importe que se califique como tal conforme a los criterios para confeccionar las cuentas anuales incrementando en el importe del capital social suscrito no exigido, así como en el importe del nominal y de las primas de emisión o asunción del capital social suscrito que está registrado contablemente como pasivo”.

El marco conceptual de la legislación establece que el patrimonio neto constituye la parte residual de los activos de la empresa, una vez deducidos todos sus pasivos y está formado por tres elementos:

- Fondos propios, que a su vez pueden haber sido aportados por los socios o propietarios o bien tratarse de resultados acumulados que no hayan sido repartidos.
- Ajustes por cambios de valor, que surgen como consecuencia de la aplicación del valor razonable a algunas partidas del balance.
- Subvenciones, donaciones y legados.

Tabla 5. Cálculo del patrimonio neto contable según el PGC 2007

+FONDOS PROPIOS
+ Capital escriturado
- Capital no exigido
+ Prima de emisión
+ Reservas
- Acciones o participaciones propias
+/- Resultados de ejercicios anteriores
+ Aportaciones de socios
+/- Resultado del ejercicio
- Dividendo a cuenta
+ Otros instrumentos de patrimonio
+/- AJUSTES POR CAMBIO DE VALOR
+/- Ajustes por valoración de activos financieros disponibles para la venta
+ Operaciones de cobertura
+ Ingresos fiscales a distribuir en varios ejercicios
+ Diferencias de conversión
+/- Ajustes por valoración de activos no corrientes y pasivos vinculados mantenidos para la venta.
+SUBVENCIONES; DONACIONES y LEGADOS
= PATRIMONIO NETO CONTABLE

Fuente: elaboración propia a partir del PGC 2007.

En relación con el PGC del 1990, el concepto de patrimonio neto actual es más amplio que el de fondos propios de dicho plan. Por una parte, se incluye un concepto novedoso como son los ajustes por cambios de valor, inexistente en el plan anterior y, por otra parte, las subvenciones y similares, que ahora forman parte del patrimonio neto, y que en el modelo anterior figuraban en el balance una categoría de ingresos a distribuir en varios ejercicios que ahora ya no existe. Las principales diferencias en el cálculo del patrimonio neto con respecto al PGC de 1990 son:

- Se incluyen los “Ajustes por cambio de valor”, ya que hay determinados gastos e ingresos que el nuevo plan considera que no deben incluirse en la cuenta de pérdidas y ganancias, registrándose en el patrimonio de forma transitoria.
- El “Capital no exigido” y las “Acciones o participaciones propias” ya no forman parte del activo puesto que no son generadoras de beneficios y se incluyen en los fondos propios con signo negativo.
- Las imputaciones directas a pérdidas del ejercicio de gastos amortizables o plurianuales son ahora minoraciones del patrimonio.
- Se suman al patrimonio neto directamente las subvenciones, donaciones y legados, desapareciendo la cuenta “Ingresos a distribuir en varios ejercicios”.
- De la misma forma, las “Diferencias positivas en moneda extranjera” así como los “Ingresos fiscales a distribuir” forman ahora los “Ajustes por cambio de valor”.
- Los cambios contables o subsanación de errores que antes se incluían en los resultados del ejercicio, ahora serán ajustes directos al patrimonio neto en el ejercicio en el que se realice el cambio. Aunque esto no altera el resultado global, ya que antes también se tenía en cuenta en los resultados y por tanto en los fondos propios es un cambio en la forma.
- Las obligaciones convertibles y otros elementos financieros compuestos deberán registrarse distribuyendo el valor entre el pasivo y el patrimonio neto.
- Las operaciones de ampliación de capital que supongan una obligación contractual de entregar efectivo u otros activos financieros en condiciones potencialmente desfavorables se registrarán en el pasivo pero no en el patrimonio neto.

El pasivo no corriente comprende los elementos de pasivo no clasificados como corrientes, entre los que cabe citar:

- Provisiones a largo plazo.

- Deudas a largo plazo.
- Deudas con empresas del grupo y asociadas a largo plazo.
- Pasivos por impuesto diferido.

Por último, con respecto al pasivo corriente comprende las obligaciones que la empresa espera liquidar en el ciclo normal de explotación, obligaciones con vencimiento o extinción en un plazo máximo de un año desde el cierre y los pasivos financieros clasificados como mantenidos para negociar. Los pasivos corrientes que figuran en el modelo de balance son:

- Provisiones a corto plazo.
- Deudas a corto plazo.
- Deudas con empresas del grupo y asociadas a corto plazo.
- Acreedores comerciales y otras cuentas a pagar.
- Periodificaciones.

Algunas novedades que conviene destacar con respecto al pasivo tanto corriente como no corriente son las siguientes:

a) Aparecen algunos epígrafes nuevos como los siguientes:

- Otras aportaciones de socios, cuya naturaleza jurídica no está clara. Podría asimilarse a la partida del plan anterior denominada «Aportaciones de socios para compensación de pérdidas».
- Pasivos por impuesto diferido.
- Deudas con características especiales a corto o largo plazo.
- Deudas por operaciones de arrendamiento financiero.

b) En pasivo corriente y no corriente hay un menor nivel de desglose y se incluyen las provisiones a corto o largo plazo, respectivamente.

c) Los acreedores por tráfico con vencimiento superior a un año se desglosarán dentro del pasivo corriente en función del plazo.

2.1 Naturaleza del capital social en las sociedades cooperativas, en la Ley 16/2007.

La consideración del capital social de las sociedades como fondos ajenos a la sociedad, al ser recurso exigible a largo plazo por los cooperativistas al poder recuperar sus

aportaciones cuando se da de baja voluntaria, ha sido resuelto por la Ley 16/2007 al diferenciar entre aportaciones con, y sin derecho a reembolso cuando el socio decida causar baja de la sociedad cooperativa, en su Disposición adicional cuarta. La Ley permite que parte del capital social de la sociedad cooperativa pueda estar constituido por aportaciones de los socios de carácter no reintegrable en causar baja de la sociedad. En estos casos al considerar sólo una parte del capital social como no reintegrable a los socios, hace que parte del capital social sea considerado fondo propio de la sociedad cooperativa capital social es considerado fondos propios

3. EL CÁLCULO DEL PATRIMONIO NETO AJUSTADO PARA LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS Y EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LA DISOLUCIÓN OBLIGATORIA POR PÉRDIDAS (ART. 163.1 DE LA LSA) Y DE LAS CAUSAS DE DISOLUCIÓN POR PÉRDIDAS GRAVES (ART 260.4 DE LA LSA). COMPARATIVA CON EL RECIENTE REAL DECRETO LEY 10/2008 DE 2 DE DICIEMBRE.

La legislación establece en los artículos 163.1 y 260.12º de la Ley de Sociedades Anónimas (LSA) que:

Art. 260.4 de la Ley de Sociedades Anónimas. La sociedad anónima se disolverá por consecuencia de pérdidas que dejen reducido el patrimonio neto a una cantidad inferior a la mitad del capital social, a no ser que éste se aumente o se reduzca en la medida suficiente, y siempre que no sea procedente solicitar la declaración de concurso conforme a lo dispuesto en la Ley Concursal (22/2003, de 9 de julio).

Art. 163.1 de la Ley de Sociedades Anónimas. La reducción del capital tendrá carácter obligatorio para la sociedad cuando las pérdidas hayan disminuido su patrimonio neto por debajo de las dos terceras partes de la cifra del capital y hubiere transcurrido un ejercicio social sin haberse recuperado el capital social.

El patrimonio neto calculado y obtenido directamente del Balance según se ha expuesto en la tabla 5 de este trabajo no es el que se utiliza para evaluar las situaciones previstas en la legislación mercantil citada en los dos párrafos anteriores. Por ello, en el derecho comparado existen dos formas para conciliar la contabilidad con la legislación

mercantil. Una de ellas es la prevista por la legislación alemana, consiste en llevar una doble contabilidad, una formulada en base a las normas internacionales (NIFF) con efectos informativos a terceros y otra sólo a fines internos de aplicación para evaluar las situaciones exigidas por la Ley. La otra alternativa, adoptada por Italia, se limita a ajustar el patrimonio neto contable a los efectos requeridos por la Ley. Ésta última alternativa es la prevista por el legislador español, para lo cual existen preceptos de carácter mercantil que detallan los ajustes a realizar incrementando el patrimonio neto contable con las siguientes partidas (ALONSO AYALA, 2009):

- “Capital no exigido”, recogido en las cuentas 1030, “Socios por desembolsos no exigidos” y 1040, “Socios por aportaciones no dinerarias pendientes”³.
- Pasivos financieros asimilados a patrimonio neto, referidos al nominal y primas de emisión del capital suscrito registrado contablemente como pasivo⁴.
- Beneficios imputados directamente a patrimonio neto, deberán minorarse del patrimonio neto contable⁵.
- Préstamos participativos⁶

Tabla 6: Cálculo del patrimonio neto ajustado a efectos de la reducción de capital y disolución obligatorias para las sociedades anónimas.

PATRIMONIO NETO CONTABLE
+CAPITAL NO EXIGIDO
+PASIVOS FINANCIEROS ASIMILADOS A PATRIMONIO NETO
- BENEFICIOS IMPUTADOS DIRECTAMENTE A PATRIMONIO NETO
+ PRÉSTAMOS PARTICIPATIVOS
= PATRIMONIO NETO AJUSTADO

Fuente: elaboración propia.

Sin embargo, con la modificación legal producida por el Real Decreto Ley 10/2008, de 12 de diciembre, por el que se adoptan medidas financieras para la mejora de la liquidez de las pequeñas y medianas empresas, y otras medidas económicas complementarias que han alterado de nuevo el régimen jurídico de la reducción obligatoria por pérdidas y de la causa

³ Artículo 36.1 c del Código de Comercio.

⁴ Artículo 75.3 de la Ley de Sociedades Anónimas.

⁵ Artículo 36.1 c del Código de Comercio, modificado por el RD 10/2008 que luego se expondrá.

⁶ Artículo 20 del Real Decreto Ley 7/2006 de 7 de junio.

disolutoria por pérdidas graves, artículos 163.1 y 260.1.4º de la ley de sociedades anónimas, el cálculo expuesto en la Tabla 6 vuelve a verse modificado.

La nueva norma dicta, con una vigencia temporal limitada de dos años, un régimen excepcional para las reducciones obligatorias de capital y las disoluciones de sociedades anónimas y de responsabilidad limitada (incluidas las laborales), como consecuencia de pérdidas. Las pérdidas por deterioro, coyunturalmente significativas en determinadas compañías, según se indica en el propio decreto, al incorporarse a la cuenta de pérdidas y ganancias habrían de tenerse en cuenta a los efectos del cálculo de la pérdida del patrimonio neto en los supuestos señalados de reducción de capital y disolución. Por esta razón, el legislador suspende, con una vigencia temporal de dos años, la inclusión en el cálculo del patrimonio neto de los casos de pérdidas por deterioro del inmovilizado material, de las inversiones en inmovilizado y de las existencias, en régimen societario aplicable, sin que ello suponga, por lo demás alteración del correspondiente régimen contable.

Así el resultado contable del patrimonio neto debe sufrir las modificaciones establecidas en la legislación mercantil, debiéndose hacer un ajuste positivo incrementando el patrimonio neto contable con los deterioros de activos citados, como se indica en la Tabla 7.

Tabla 7: Cálculo del patrimonio neto ajustado a efectos de la reducción de capital y disolución obligatorias según el Real Decreto 10/2008

PATRIMONIO NETO CONTABLE
+CAPITAL NO EXIGIDO
+PASIVOS FINANCIEROS ASIMILADOS A PATRIMONIO NETO
- BENEFICIOS IMPUTADOS DIRECTAMENTE A PATRIMONIO NETO
+ PRÉSTAMOS PARTICIPATIVOS
+ DETERIOROS DE INMOVILIZADO MATERIAL, INVERSIONES INMOVILIARIAS Y EXISTENCIAS.
= PATRIMONIO NETO AJUSTADO

Fuente: elaboración propia.

4. CONSECUENCIAS DE LOS CAMBIOS PRODUCIDOS POR EL REAL DECRETO 10/2008 EN EL CÁLCULO DEL PATRIMONIO NETO AJUSTADO: SOCIEDADES ANÓNIMAS LABORALES CONSTRUCTORAS Y PROMOTORAS

Los deterioros en inmovilizado material, en inversiones en inmovilizado y en existencias son pérdidas coyunturales, reversibles, que sumadas al patrimonio neto contable de la empresa según indica el Real Decreto 10/2008 exime de la disolución de la misma, siempre que el total de las partidas sumadas alcancen una cifra superior al 50 por ciento del capital social.

Antes del Real Decreto 10/2008, la Ley permitía a las empresas desarrollar su actividad hasta que tuvieran pérdidas por encima del 50 por ciento del capital social, es decir hasta que tuvieran una “quiebra técnica”. Ahora podrán seguir operando en el mercado aún a pesar de encontrarse en esta condición, puesto que no computarán como pérdidas las citadas en el párrafo anterior. Esto a su vez permitirá a las empresas en “quiebra técnica” seguir consiguiendo financiación, endeudándose si es preciso y operando a crédito con terceros sin las garantías necesarias.

Desde el punto de vista empresarial y en lo relativo a las garantías con terceros y con los propios socios, el cambio en el cálculo del patrimonio neto ajustado podría no producir efectos siempre y cuando tanto los socios como los terceros interesados tuvieran en cuenta y pudieran revisar el balance de la empresa, ya que los deterioros en inmovilizado material, en inversiones en inmovilizado y en existencias quedan recogidos y, por tanto, pueden verse y analizarse en el activo del balance en los siguientes grupos, corrigiendo el valor de los bienes de la empresa:

- Grupo 29. Deterioro del valor de activos no corrientes. En este grupo se recogen las pérdidas de valor del inmovilizado material y de las inversiones en inmovilizado.
- Grupo 39. Deterioro del valor de las existencias. En este grupo se recogen las pérdidas de valor de las existencias que pueden ser: mercaderías, materias primas, aprovisionamientos, productos en curso, productos semiterminados, productos terminados, subproductos, residuos y materiales recuperados.

Sin embargo, en muchas ocasiones, los acreedores y otros terceros interesados, por desconocimiento o confianza no examinan las cuentas anuales para revisar la solvencia de la empresa con la que van a ligarse mediante un contrato, confiando directamente de la operativa diaria y de su funcionamiento.

El conocimiento, por tanto, por parte de los acreedores de la norma excepcional plantea serios problemas. La norma ha obviado en su regulación recoger mención relativa a la puesta en conocimiento de los socios y de los acreedores la aplicación de la misma.

Desde este trabajo se propone que la memoria recoja las menciones oportunas a la aplicación de la norma, puesto que la memoria tiene como misión completar, ampliar y comentar la información contenida en los otros documentos que integran las cuentas anuales. En líneas generales el Nuevo Plan General Contable ha tratado de ampliar las exigencias informativas respecto del anterior Plan General Contable, por ello el legislador aunque no haya previsto normativamente su aplicación, al tenor de la buena fe que ha de presidir las actuaciones derivadas de la sociedad deudora, debía de indicarse como mínimo en la Memoria la aplicación por la sociedad de la norma excepcional.

En las sociedades cotizadas, la información se ha de efectuar inmediatamente, al ser este un hecho relevante (art. 82 de la Ley del Mercado de Valores) del desequilibrio patrimonial, aunque el mismo no genere la causa de disolutoria por la enervación derivada de la aplicación de la norma.

Desde el punto de vista jurídico, hay que tener en cuenta que la normativa española está en armonía con la Europea, según establecía la segunda directiva del consejo, de 13 de diciembre de 1976, tendente a coordinar, para hacer equivalentes, las garantías exigidas en los Estados miembros a las sociedades, definidas en el párrafo segundo del artículo 58 del Tratado, con el fin de proteger los intereses de los socios y terceros, en lo relativo a la constitución de la sociedad anónima, así como el mantenimiento y modificaciones de su capital, recoge en su artículo 17, sin que haya sufrido modificaciones hasta el momento, que (MUÑOZ GARCÍA, 2009):

“1. En caso de pérdida grave del capital suscrito, deberá convocarse junta general en un plazo fijado por las legislaciones de los Estados miembros, con el fin de examinar si procede la disolución de la sociedad o adoptar cualquier otra medida.

2. La legislación de un Estado miembro no podrá fijar en más de la mitad del capital suscrito el importe de la pérdida, considerada como grave en el sentido del apartado 1”.

Por este motivo y según indica el Prof. MUÑOZ GARCÍA, el precepto comunitario del 76, respetado por nuestro ordenamiento hasta ahora, puede verse en conflicto con la aprobación del reciente Real Decreto Ley 10/2008, de 12 de diciembre, en cuanto a que plantea supuestos en los que aún habiéndose producido una reducción del patrimonio por debajo de la mitad del capital suscrito, no existe deber de convocatoria por parte de la Junta General para proceder a la disolución de la empresa, si se cumplen los requisitos exigidos en la misma.

5. INCIDENCIA DEL REAL DECRETO LEY 10/2008 EN LA DELIMITACIÓN DEL MOMENTO DE DETERMINACIÓN DE LAS PÉRDIDAS A EFECTOS DE GENERACIÓN DE LA CAUSA DISOLUTORIA

La reforma de los artículos 260.1.4º y el 262 de la LSA a través de la Ley concursal, no solventó la polémica doctrinal entorno al concepto de pérdidas, es decir si la causa concurre cuando los administradores conocen por cualquier medio la existencia de pérdidas o si sólo las pérdidas que constan en el balance ordinario son las relevantes a estos efectos.

Una vez realizado un análisis de las nuevas reformas legislativas en esta materia, se ha llegado a la conclusión que ni la reforma de la Ley 19/2005, sobre la Sociedad Anónima Europea, domiciliada en España, que redujo el alcance objetivo de los supuestos de responsabilidad a las obligaciones sociales posteriores al acaecimiento de la causa de disolución, supuso ningún cambio a esta cuestión, provocando mayor abundamiento en las posiciones doctrinales. Ni tampoco en las últimas reformas legislativas, Ley 16/2007 de la reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable, para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea, ni la reciente regulación del Real Decreto Ley 10/2008 no han aportado argumentos definitivos para aclarar el concepto de

pérdidas jurídicamente relevantes, a efectos de la causa de disolución del artículo 260.1.4º de la LSA.

Del análisis realizado a las mencionadas reformas legislativas, se considera que se produce la causa de disolución a partir del conocimiento por los administradores de las pérdidas relevantes a efectos del artículo 260.1.4º de la LSA a través de las pérdidas que constan en el balance anual de la sociedad, debido a los siguientes razonamientos:

1. La legislación vigente contempla a la pérdida, como el “resultado negativo que figura en el balance del ejercicio” que se manifiesta contablemente por la existencia del saldo deudor en la cuenta contable de pérdidas y ganancias, desde donde accede al balance, por lo que los “resultados solo adquieren la condición de beneficios o pérdidas a los efectos de la legislación de sociedades cuando constan en el balance del ejercicio”. No obstante, se entiende que los balances trimestrales, son obligatorios para los sujetos mercantiles como un mero instrumento de control, pero no se tienen en cuenta al realizar cualquier operación societaria.
2. Se defiende una interpretación única del termino “perdidas” establecido en la Ley de Sociedades Anónimas, al ser mayoritariamente aceptado que las pérdidas constatadas en dos balances anuales consecutivos determinan la reducción obligatoria del capital social, si estas disminuyen el patrimonio por debajo de las dos terceras partes del capital (art. 163.1 LSA), por congruencia el sistema de concepto de pérdidas es común al concepto de pérdidas del precepto de disolución obligatoria (art. 260.1.4º LSA).
3. Las consecuencias contrarias al principio de conservación de la empresa, que puede implicar el deber de promover la disolución por pérdidas en un balance trimestral, sin tener en cuenta la compensación con saldos positivos que se pueden producir en un conjunto del ejercicio, y teniendo en cuenta que la causa de disolución no es un sistema preconcursal (por tanto no estamos previendo un estado de insolvencia) el control a realizar se efectuara en el balance del ejercicio.
4. La reforma de la Ley 16/2007, ha alterado considerablemente el concepto de patrimonio neto, elemento fundamental en la configuración de las perdidas societarias, así como ha eliminado la diferencia redacción existente en los artículos 260.1.4º de la LSA y 104.1.e) de la LSRL al modificar el término “patrimonio” en la LSA por el de “patrimonio contable”. La modificación más importante que se realizado ha sido el artículo 36.1 del Código de Comercio, en el cual se ha redactado una nueva definición

legal de patrimonio neto. Por tanto el concepto de patrimonio neto queda establecido para que produzca los efectos requeridos como, el importe que se califique como tal, conforme a los criterios para confeccionar las cuentas anuales, incrementado en el importe del capital social suscrito no exigido, así como en el importe del nominal y de las primas de emisión o asunción del capital social suscrito que esté registrado como pasivo. Es decir, se ha establecido un concepto legal de patrimonio neto, en cuya definición se contiene sistemáticamente en sede de cuentas anuales.

5. La reciente regulación de esta materia ha sido el Real Decreto Ley 10/2008, por el cual se adoptan medidas financieras para la mejora de la liquidez de las pequeñas y medianas empresas, y otras medidas económicas complementarias, ha venido a modificar el régimen establecido de la reducción obligatoria por pérdidas y la causa disolutiva por pérdidas graves (artículo 260.1.4º LSA y 104.1.e LSRL), al establecer en su disposición adicional única “Computo de pérdidas en los supuestos de reducción obligatoria de capital social en la sociedad anónima y de disolución en las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada” que “a los solos efectos de la determinación de las pérdidas para la reducción obligatoria de capital regulada en el segundo párrafo del artículo 163.1 del texto refundido de la Ley de sociedades anónimas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1564/1989, y para la disolución prevista en el artículo 260.1.4º LSA y 194.1.e de la ley 2/1995 de Sociedades de Responsabilidad Limitada, no se computará las pérdidas por deterioro reconocidas en las cuentas anuales, derivadas del Inmovilizado Material, las Inversiones Inmobiliarias y las Existencias”. No podemos negar que la afirmación “reconocidos en las cuentas anuales” para remitir a dicho momento, en el cual se determinará el posible desequilibrio patrimonial. Por último y para reforzar el argumento anterior, en materia contable el deterioro de las existencias, se establece al menos en el cierre del ejercicio como establece la norma de registro y valoración segunda del PGC 2007.

Por tanto las nuevas reformas vienen a constatar la necesidad de considerar las pérdidas graves como permanentes e irreversibles, por ello es determinante su cálculo al final del ejercicio, cuando la sociedad ha tenido el tiempo prudencial para recuperar el equilibrio patrimonial.

6. CONCLUSIONES

La aplicación del nuevo Real Decreto 10/2008 tendente a mejorar la liquidez de las pequeñas y medianas empresas y otras medidas económicas complementarias ha provocado alteraciones en el régimen jurídico de la disolución obligatoria por pérdidas de las sociedades anónimas, limitadas y, entre ellas, las laborales.

Estas alteraciones afectan directamente al cálculo del patrimonio neto que se considera como referente para la aplicación de la ley la cual permite a las empresas desarrollar su actividad siempre y cuando no tengan pérdidas por encima del 50 por ciento del capital social, es decir, hasta que tuvieran una “quiebra técnica. Esta nueva norma obliga a sumar al cálculo del patrimonio neto ajustado las siguientes partidas que con anterioridad no se sumaban:

- Pérdidas por deterioro del inmovilizado material, cuenta 691 del plan general contable.
- Pérdidas por inversiones en inmovilizado, cuenta 692 del plan general contable.
- Pérdidas por deterioro de existencias, cuenta 693 del plan general contable.

Esto permitirá a determinadas empresas seguir operando aún presentando una “quiebra técnica”, sin ofrecer a los acreedores o terceros las garantías suficientes. Sin embargo, este no será el único efecto, ya que estos acreedores no tienen garantizada en esta norma su derecho a la información, debido a que no se expone la obligación de información de la aplicabilidad de la norma a los mismos. Desde este trabajo se propone que se explique en la memoria de las cuentas anuales todos los detalles necesarios de la aplicación de la misma.

Por otra parte, el legislador ante las nuevas reformas ha perdido la oportunidad de definir con un criterio clarificado cuál es el concepto de pérdidas relevantes para determinar la causa de disolución de la sociedad, es decir, si la causa concurre cuando los administradores conocen por cualquier medio la existencia de pérdidas o si sólo las pérdidas que constan en el balance ordinario son las relevantes a estos efectos. Según se ha manifestado, y mediante una interpretación literal del Real Decreto Ley no podemos negar que la afirmación “reconocidos en las cuentas anuales” sitúa al balance ordinario de la sociedad para indicar que en ese momento, es en el que se determina el posible desequilibrio patrimonial.

Por último y por lo que a los resultados esperados de la aplicación de esta norma se refiere, la autoridad competente que ha establecido estas medidas, ha tenido en cuenta el carácter de pérdida reversible de estas partidas y confía en la mejora de la situación económica-financiera de estas sociedades, sobre todo, las que operan en el sector de la construcción y promoción de viviendas, ya que como afirma GONZALEZ NAVARRO (2009), la “crisis del ladrillo” ha sido la causa de las últimas reformas legislativas.

Se espera que muchas de las constructoras y promotoras que ahora tienen un patrimonio neto ajustado por debajo del 50 por ciento del capital social recuperen sus cifras y puedan conseguir solventar su situación financiera en un periodo de dos años, evitando la disolución de la empresa y el incremento de la tasa de desempleo ya que los trabajadores, socios de la empresa, se quedarían en paro.

BIBLIOGRAFÍA

- ALONSO AYALA, M. (2009). “Efectos mercantiles de la nueva definición de patrimonio neto”, *Partida doble*, núm. 212, Julio-Agosto, pp. 10-15.
- GONZALEZ NAVARRO, B.A. (2009). *Proceso concursal. Crisis de las empresas promotoras y constructoras*, Editorial Lex Nova, Junio, pp. 7.
- GONZALEZ VÁZQUEZ, J.C. (2004). “Disposiciones final vigésima. Reforma de la Ley de Sociedades Anónimas”, AAVV., *Comentarios a la legislación concursal* (Dir. SANCHEZ-CALERO, J/GUILARTE GUTIERREZ, V.), Valladolid (Lex Nova), pp. 3874-3884.
- “Disposición final vigésima primera. Reforma de la Ley de sociedades de responsabilidad limitada”, (2004). *Comentarios a la legislación concursal* (Dir. SANCHEZ CALERO, J/ GUILARTE GUTIERREZ, V.), Valladolid (lex Nova), pp. 3874-3884.
- GRAVALOS GASTAMIZA, M.A; POMARES HERNÁNDEZ, I. (2001). “La adaptación de las sociedades laborales a la evolución del ciclo económico. Un estudio empírico para las diferentes comunidades autónomas”, *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, núm. 38, agosto, pp. 33-55.

- MARCUELLO SERVÓS, C; URBINA PÉREZ, O; CHICO CHICO, F Y PÉREZ GINER, F. (1995). “Las sociedades laborales: origen y evolución. Referencia a las sociedades anónimas laborales aragonesas”, *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, núm. 18, julio, pp. 169-185.
- MARTIN LÓPEZ S.; LEJARRIAGA PÉREZ DE LAS VACAS,G. e ITURRIOZ DEL CAMPO, J. (2007). “La naturaleza del capital social como aspecto diferenciador entre las sociedades cooperativas y las sociedades laborales”. *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, núm. 58, agosto 2007, pp. 59-82.
- MUÑOZ GARCÍA, A. (2009). La causa disolutoria por pérdidas graves, en las sociedades de capital, tras las últimas modificaciones normativas aprobadas por la Ley 16/2007 de 4 de julio y el Real Decreto Ley 10/2008, de 12 de diciembre, *Proyecto de investigación SEJ2007- 63520 sobre “Posibles alternativas al sistema del capital social: examen de determinadas soluciones legislativas en derecho comparado y propuestas de modificación legal en Europa”*. Universidad Complutense, Madrid, pp. 1437-1438.
- OBSERVATORIO DE ECONOMÍA SOCIAL. Datos sobre las sociedades anónimas laborales existentes. Información disponible en versión HTML en: http://www.observatorioeconomiasocial.es/index.php?id_noticia=999 y en http://www.mtin.es/es/empleo/economia-soc/EconomiaSocial/estadisticas/SociedadesAltaSSocial/2008/4Trim/AVANCE_ECONOMIA_SOCIAL.pdf. (Consulta: 20 de agosto de 2009).
- RODRIGUEZ ARTIGAS, F. / MARIN DE LA BÁRCENA GARCIMARTIN, F. (2005). “Algunas cuestiones sobre la responsabilidad de los administradores de Sociedad Anónima por no promoción de la disolución en caso de pérdidas (artículo 262.5 LSA). STS 1ª de 16 de diciembre de 2004 “, *RdS 2005-1*, núm. 24, pp. 295-314.

Legislación

- UNIÓN EUROPEA.. Segunda directiva del consejo de la Unión Europea, de 13 de diciembre de 1976, artículos 17 y 58 del Tratado. *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, núm. 17, Vol. 01, Disponible en versión HTML en: http://docubib.uc3m.es/CDE/LEGISLACION/DIRECTIVAS/1977/directiva1977_0091.pdf (Consulta: 20 de agosto de 2009).

- ESPAÑA. Real Decreto 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas. Artículos 163.1 y 260.12º. BOE núm. 310 de 27 de diciembre de 1989.
- ESPAÑA. Real Decreto 1643/1990 de 20 de diciembre, por el que se aprueba el Plan General de Contabilidad. BOE núm. 310 de 27 de Diciembre de 1990.
- ESPAÑA. Real Decreto 1514/2007 de 16 de noviembre, por el que se aprueba el nuevo Plan de Contabilidad. BOE núm. 278 de 20 de noviembre de 2007.
- ESPAÑA. Ley 16/2007 de 4 de julio, para la reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base a la normativa de la legislación Europea. BOE núm. 160 de 5 de Julio de 2007.
- ESPAÑA. Real Decreto Ley 10/2008, de 12 de diciembre, por el que se adoptan medidas financieras para la mejora de la liquidez de las pequeñas y medianas empresas, y otras medidas económicas complementarias ha alterado de nuevo el régimen jurídico de la reducción obligatoria por pérdidas y de la causa disolutoria por pérdidas graves, artículos 163.1 y 260.1.4º de la ley de sociedades anónimas. BOE núm. 300 de 13 de diciembre de 2008.

LA NECESARIA ARMONIZACIÓN INTERNACIONAL DEL DERECHO COOPERATIVO: EL CASO ESPAÑOL.

POR

Manuel GARCÍA JIMÉNEZ¹.

RESUMEN

El mandato que el artículo 129.2 de la Constitución dirige a los poderes públicos, de fomentar mediante una legislación adecuada las sociedades cooperativas, se está ejecutado mediante la regulación descentralizada de todo el ámbito sustantivo en cada una de las Comunidades Autónomas, por una parte, y a nivel del Estado, por otra, que supone una inflación legislativa falta de coherencia y homogeneidad hasta convertirse en un obstáculo para el desarrollo del cooperativismo. En esta ponencia defendemos su armonización, en sintonía con las tendencias internacionales, y la adecuación de todo el marco legislativo en el que han de desenvolverse las sociedades cooperativas, para su fomento.

Palabras clave: Derecho cooperativo, sociedad cooperativa, valores y principios cooperativos, Alianza Cooperativa Internacional, Organización Internacional del Trabajo.

Claves Econlit: A130, F530, K220, P130

THE NECESSARY INTERNATIONAL HARMONIZATION OF COOPERATIVE LAW: THE SPANISH CASE.

ABSTRACT

The mandate that the 129.2 article of the Constitution directs to the public authorities to promote, by appropriate legislation, cooperative societies, it is executed, on the one hand,

¹ Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Córdoba. Investigador de la Escuela de Estudios Cooperativos, UCM. Dirección de correo electrónico: dtlgajim@uco.es

through regulation decentralized by the autonomous communities and on the other hand, by the State, producing a legislative inflation lack of coherence and homogeneity, to become an obstacle to the development of the cooperative. In this paper we advocate the harmonization and alignment of the legislative framework affecting the cooperative societies in accordance with international trends, for their promotion.

Keywords: cooperative law, cooperative society, values and cooperative principles, International Cooperative Alliance, International Labour Organization.

L'HARMONISATION NÉCESSAIRE INTERNATIONALE DU DROIT COOPÉRATIF : LE CAS ESPAGNOL

RÉSUMÉ

L'ordre que l'article 129.2 de la Constitution dirige aux pouvoirs publics, de promouvoir grâce à une législation adéquate les sociétés coopératives, est exécuté grâce à la régulation décentralisée de toute l'enceinte substantive dans chacune des Communautés autonomes, d'une part, et à un niveau de l'État, par l'autre, qui suppose une inflation législative dépourvue de cohérence et d'homogénéité jusqu'à devenir un obstacle pour le développement du cooperativism. Dans cet exposé nous défendons son harmonisation, dans un réglage avec les tendances internationales, et l'adéquation de tout le cadre législatif dans lequel ont à s'en tirer les sociétés coopératives, pour sa promotion

Des mots clefs: Un droit coopératif, une société coopérative, des valeurs et des principes coopératifs, l'Alliance Coopérative Internationale, l'Organisation Internationale du Travail

1. INTRODUCCIÓN

Desde sus primeras manifestaciones, coincidiendo con las transformaciones típicas de los inicios de la revolución industrial, la legislación sobre cooperativas, salvo medidas de orden público tendentes a limitar el derecho de asociación, siempre se ha orientado a su favor; propiciando, apoyando o, incluso, promoviendo su creación y protegiéndolas como organizaciones que permitían, generalmente a los más necesitados o personas con recursos limitados, satisfacer algunas de sus necesidades, fundamentalmente de carácter económico.

Todas esas iniciales muestras de intervención estatal en el ámbito cooperativo, quedaban enmarcadas dentro de la política y la legislación social. En una primera etapa, tales normas no entran a concretar la naturaleza, características o funcionamiento de la cooperativa como forma especializada de sociedad, sino que se toman como algo ya dado, resultado de una acción social que se va desarrollando de manera espontánea, caracterizada por la organización de actividades económicas para satisfacer directamente necesidades de sus asociados, con la participación de todos ellos y su gestión democrática.

Además, dichas iniciativas contaron desde muy pronto, a partir de la experiencia de Rochdale, alrededor de 1844, con un modelo definido y unas pautas de organización concretadas. De tal forma que, a medida que su experiencia y estatutos se propagan a través de diferentes vías, el seguimiento y aplicación práctica de sus principios irá adquiriendo un ámbito internacional (GARRIDO TORTOSA, Fernando, 1973).

Pero será a partir de 1895, con la constitución en Londres de la Alianza Cooperativa Internacional (ACI)², fruto de la confluencia de diversos movimientos cooperativos nacionales, cuando, siguiendo los *Principios de Rochdale*, se sistematicen y se fije el concepto de cooperativa, desarrollando su estudio e implementación. Desde entonces, la ACI se ha encargado de difundir y mantener el concepto, naturaleza y principios de las sociedades cooperativas, que ha ido actualizando en sucesivas ocasiones³, convirtiéndose en fuente

² La ACI es una ONG independiente, que agrupa a 227 organizaciones cooperativas de todos los sectores de actividad de 88 países, que representan a más de 800 millones de personas de todos el Mundo. Cuenta con el Estatuto Consultivo ante el Consejo Económico y Social de la ONU. Sus objetivos se centran en promover y fortalecer cooperativas autónomas en todo el mundo, alentar y defender los Valores y Principios Cooperativos y favorecer el progreso económico y social de los pueblos. <http://www.ica.coop/al-ica/>

³ Congresos de Viena de 1937 y de 1966, y Congreso de Manchester de 1995.

necesaria de inspiración y orientación para los derechos nacionales. De manera que las normas que se apartaran de ellos acababan deslegitimando internacionalmente a las cooperativas reguladas por ellas. (GARCÍA JIMÉNEZ, M. 2002).

En consecuencia, desde sus inicios como rama específica del derecho, la legislación cooperativa ha tenido una clara orientación hacia la transformación y el progreso social, incluyendo disposiciones de fomento y protección junto a su regulación societaria. En cuanto a la ordenación jurídica de la sociedad cooperativa, a lo largo de la evolución legislativa, se ha caracterizado por el afán de armonizar su función social con su eficacia económica, y su estructuración siguiendo las pautas del derecho de sociedades común con la defensa de sus principios específicos (VALDÉS DAL-RE, F. 1975: 36).

Desde esta perspectiva, sobre la base del concepto, valores y principios cooperativos de la ACI, se viene trabajando, desde hace tiempo, para impulsar un marco jurídico eficaz y homogéneo a nivel planetario, que, dentro de cada uno de los sistemas jurídicos nacionales, mediante una legislación específica, facilite la creación de cooperativas, su fortalecimiento y desarrollo, y garantice un tratamiento de igualdad frente a otras formas de empresa y organizaciones. Dichos esfuerzos, que han cobrado fuerza en los últimos años, provienen, fundamentalmente, de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), que ya en 1966 adoptó la *Recomendación 127* sobre “El papel de las Cooperativas en el Progreso Económico y Social de los países en vías de desarrollo”, con recomendaciones sobre contenido y alcance del derecho cooperativo⁴; y, más recientemente, de las Naciones Unidas. Proceso global, al que habría que añadir el que en la UE se está produciendo con motivo de la entrada en vigor del *Reglamento sobre la Sociedad Cooperativa Europea*.

En España, después de que durante el franquismo se mantuviera alejado de las

⁴ En ella se fijaban los objetivos de una política sobre cooperativas exhortando a los gobiernos a poner en práctica medidas por las que las cooperativas, sin perder su independencia, pudieran recibir ayudas y estímulo económico, formativo, fiscal, técnico y legislativo. En el apartado dedicado a la legislación, se instaba a la creación de marco favorable en el que una legislación especial, aplicable a toda clase de cooperativas, regulara la creación, con procedimientos ágiles y sencillos, y el funcionamiento de las cooperativas, la facultad de federarse, así como la protección de su derecho a operar en condiciones por lo menos iguales a las de otras formas de empresa. En ella se debería incluir una definición que pusiera de relieve sus características y principios; descripción de los objetivos de las cooperativas y procedimientos de constitución, registro, modificación y disolución; protección del término cooperativa; condiciones de ingreso de nuevos socios, cuantía máxima y condiciones de las aportaciones al capital, derechos y obligaciones de los socios, que deberían ser perfilados estatutariamente; métodos de administración, gerencia y control externo de las cuentas; procedimientos de constitución y funcionamiento de los órganos sociales; disposiciones de control externo, preferiblemente confiado a un organismo cooperativo de segundo grado.

orientaciones internacionales, a partir de la Constitución de 1978, el derecho cooperativo se ha estructurado bajo el mandato, contenido en su art. 129.2 y dirigido a todos los poderes públicos, de fomentar mediante una legislación adecuada las sociedades cooperativas, a través de la asunción de las competencias exclusivas por las Comunidades Autónomas.

El resultado es que, frente a proceso de universalización descrito, orientado hacia un marco jurídico internacional común sobre sociedades cooperativas, construido sobre la base de un mismo concepto, valores y principios, en el seno de la Europa unida y en un mundo cada vez más global, el derecho cooperativo español continúa profundizando en el particularismo normativo.

En estos momentos, España cuenta con quince Leyes de Cooperativas generales y algunas especiales⁵, y una cantidad cada vez más importante de disposiciones de distinto rango, sectoriales y de fomento, tanto de ámbito autonómico como estatal, algunas de ellas de aplicación general⁶.

⁵ Jefatura del Estado. Ley 27/1999, de 16 de julio, derogó la Ley 3/1987, de 2 de abril. Ley 31/2006, de 18 de octubre, sobre implicación de los trabajadores en las sociedades anónimas y cooperativas europeas. Andalucía.- Ley 2/1999, de 31 de marzo, derogó la Ley 2/1985, de 2 de mayo. Modificada por Ley 3/2002, de 16 de diciembre.

Aragón.- Ley 9/1998, de 22 de diciembre.

Baleares. Ley 1/2003, de 20 de marzo. Reformada por Ley 7/2005, de 21 de junio.

Castilla y León.- Ley 4/2002, de 11 de abril. Modificada por Ley 9/2004, de 28 diciembre de Medidas Económicas, Fiscales y Administrativas.

Castilla-La Mancha.- Ley 20/2002, de 14 de noviembre.

Cataluña.- Ley 18/2002, de 5 de julio, derogó el Decreto Legislativo 1/1992, de 10 de febrero. Modificada por Ley 31/2002, de 30 diciembre de Medidas Fiscales y Administrativas. Modificada por Ley 13/2003, de 13 de junio.

Comunidad Valenciana.- Ley 8/2003, de 24 de marzo, derogó el Decreto Legislativo 1/1998, de 23 de junio (Texto Refundido de la Ley 11/1985, de 25 de octubre). Modificada por Ley 12/2004, de 27 diciembre de Medidas Fiscales, de Gestión Administrativa y Financiera, y de Organización de la Generalitat Valenciana.

Extremadura.- Ley 2/1998, de 26 de marzo. Ley 8/2006, de 23 diciembre, de Sociedades Cooperativas Especiales.

Galicia.- Ley 5/1998, de 18 de diciembre. Modificada por Ley 14/2004, de 29 diciembre de Medidas tributarias y de régimen administrativo; Ley 18/2008, de 29 de diciembre, de vivienda de Galicia.

La Rioja.- Ley 4/2001, de 2 de julio.

Madrid.- Ley 4/1999, de 30 de marzo.

Navarra. Ley Foral 14/2006, de 11 de diciembre, que derogó a la Ley Foral 12/1996, de 2 de julio, modificada por Ley Foral 5/2006, de 11 de abril, para la adición de la regulación de las cooperativas de iniciativa social.

Región de Murcia. Ley 8/2006, de 16 de noviembre.

País Vasco.- Ley 4/1993, de 24 de junio, que derogó la Ley 1/1982, de 11 de febrero. Modificada por Ley 1/2000, de 29 de junio.

⁶ Principalmente: Ley 20/1990, de 19 de diciembre de Régimen Fiscal de las Cooperativas; Ley 13/1989, de 26 de mayo, de Cooperativas de Crédito; Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de Seguros Privados (arts. 6 al 10); además del trato favorable que las cooperativas reciben en disposiciones generales reguladoras de la defensa de los consumidores y usuarios; los transportes terrestres, la Sanidad o la Educación, entre otros, a las que habría que añadir sus respectivas normas de desarrollo.

Cuando el proceso culmine, nos podremos encontrar con diecisiete Leyes Autonómicas de Cooperativas, de aplicación posible en todo el territorio nacional, junto a una Ley Estatal que sólo se aplica, con seguridad, en Ceuta y Melilla. A todo lo que habría que añadir la aplicación del Estatuto de la SCE, que, en principio, dada la necesidad de adaptarse a la legislación del domicilio cada sociedad, éste podría ser el de cualquiera de las Comunidades Autónomas (LAMBEA RUEDA, A. 2006; PASTOR SEMPERE, C. 2009).

En su conjunto, un panorama, sin duda, desolador, plagado de inseguridad jurídica, que lejos de fomentar el cooperativismo, se está convirtiendo en un obstáculo. Una legislación dispersa e inconexa, que bajo impulsos de quién es el primero o más original, está llevando al abandono de principios esenciales, de los que el legislador no puede disponer, en pos de unos supuestos intereses superiores empresariales o de mercado.

2. IDENTIDAD COOPERATIVA UNIVERSAL Y ARMONIZACIÓN INTERNACIONAL DE DERECHO COOPERATIVO.

En el contexto internacional, las cooperativas tienen reconocida su importancia en la creación de empleos y en la promoción de una completa participación de toda la población en el desarrollo económico y social. Además, se consideran un eficaz instrumento para alcanzar los grandes objetivos humanitarios, como la lucha contra el hambre, el papel de la mujer y el mantenimiento del medio ambiente, entre otros. Desde esta perspectiva, sobre la base del concepto, valores y principios de la ACI, se está trabajando para impulsar un marco jurídico planetario eficaz y homogéneo.

2.1. Declaración sobre la Identidad Cooperativa de la ACI, de 1995.

Coincidiendo con el centenario de su fundación, el 31º Congreso de la ACI, celebrado en Manchester en 1995, aprobó su *Declaración sobre la Identidad Cooperativa* (ALIANZA COOPERATIVA INTERNACIONAL, 1996), fijando la definición de Cooperativa⁷ y dando nueva redacción a los Principios. Para la ACI, las cooperativas están basadas en los valores de autoayuda, autorresponsabilidad, democracia, igualdad, equidad y solidaridad, y una ética

⁷ “Asociación autónoma de personas unidas voluntariamente para satisfacer sus necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales en común a través de una empresa de propiedad conjunta y de gestión de democrática”.

fundada en la honestidad, transparencia, responsabilidad y vocación social. Los Principios Cooperativos, pautas mediante las cuales las cooperativa ponen en práctica sus valores, son: Adhesión voluntaria y abierta; gestión democrática por parte de los socios; participación económica de los socios; autonomía e independencia; educación, formación e información; cooperación entre cooperativas; e interés por la comunidad. Esta *Declaración*, es hoy la base sobre la que se asienta el cooperativismo en todo el mundo⁸.

2.2. Organización Internacional del Trabajo (OIT).

En junio de 2002, su Conferencia General aprobó la *Recomendación 193, sobre la Promoción de las Cooperativas*, que adopta la definición, los valores y principios contenidos en la *Declaración sobre la Identidad Cooperativa* de la ACI, que se añade como anexo al documento. Esta *Recomendación*, tiene por objeto el que en todos los países, con independencia de su nivel de desarrollo, se adopten medidas para alentar el desarrollo de las cooperativas como empresas autónomas y autogestionadas, inspiradas en la solidaridad, como un sector social distintivo de la economía, con capacidad para responder a las necesidades de sus socios y de la sociedad. Las cooperativas deben beneficiarse, conforme con la legislación y las prácticas nacionales, de condiciones que no sean menos favorables que las que se concedan a otras formas de empresa y organizaciones sociales.

Con tal objeto, los gobiernos, previa consulta con las organizaciones cooperativas, y de empleadores y sindicatos interesados, deberían establecer una política y un marco jurídico, descentralizado, cuando proceda, hacia los niveles regional y local, favorable a las cooperativas y el movimiento cooperativo, compatible con su naturaleza y funciones e inspirado en los valores y principios cooperativos⁹.

La adopción de una legislación específica, debería establecer un marco institucional favorable para la constitución y registro de las cooperativas de manera rápida, sencilla y económica, la dotación de reservas irrepartibles, al menos parcialmente, y de fondos de solidaridad, adopción de medidas de control, que respete su naturaleza y autonomía, y facilitar

⁸ Committee for the Promotion and Advancement of Cooperatives. COPAC. *Policy and Legislation*. <http://www.copac.coop/policy/index.html>.

⁹ Entre las actuaciones que se propone está el establecimiento de servicios de apoyo (recursos humanos, gestión, jurídico fiscal, tecnológico, comercial, etc.), medidas que faciliten el acceso de las cooperativas a la financiación, promoción del movimiento cooperativo y la adopción de una legislación específica en materia de cooperativas.

la integración y asociacionismo entre las cooperativas. Especialmente, la aplicación de las normas fundamentales del trabajo de la OIT y velar por que no se puedan crear o utilizar cooperativas para evadir la legislación laboral, así como promover la igualdad de género y la adopción de medidas de seguridad y salud laboral (GARCÍA JIMÉNEZ, M. 2005).

2.3. Naciones Unidas (ONU).

También, desde la ONU, se está contribuyendo a la potenciación del cooperativismo, la implantación de una concepción universal y la homogeneización de la legislación cooperativa (GARCÍA-CASTRILLÓN CERDÁ, L.; CABRERIZO GARCÍA, O. 1998, 1999). Su Asamblea General¹⁰, el Consejo Económico y Social, y en las principales Conferencias Internacionales¹¹, vienen reconociendo la importancia de las cooperativas como asociaciones y empresas que promueven la máxima participación de todos. A través de ellas, los ciudadanos pueden mejorar sus vidas contribuyendo, al mismo tiempo, al avance económico, social, cultural y político de su comunidad y nación. También, se resalta su contribución al seguimiento de los grandes objetivos humanos trazados en las mencionadas Cumbres Mundiales. A lo largo todo ese proceso de reconocimiento, se ha ido produciendo un paulatino acercamiento a la ACI¹², que culminó con la adopción de la *Declaración sobre la Identidad Cooperativa* de 1995 (Resolución 51/58).

Entre sus propuestas, destacan las *Directrices para crear un entorno propicio para el desarrollo de las cooperativas*¹³, adoptadas por Resolución (A/RES/56/114), aprobada el 19 de diciembre de 2001, dirigidas a los Estados Miembros a la hora de elaborar o revisar sus

¹⁰ Principalmente a través de las Resoluciones 47/90, de 16 de diciembre de 1992; 49/155, de 23 de diciembre de 1994; 51/58, de 12 de diciembre de 1996; 54/123, de 17 de diciembre de 1999; 56/114, de 19 de diciembre de 2001; 58/131, de 22 de diciembre de 2004; y A/60/50, de 31 de enero de 2006, relativas a las Cooperativas en el Desarrollo Social. Por último, el 18 de diciembre de 2009, la 64va. Asamblea General aprobó la resolución sobre “las Cooperativas y el Desarrollo Social” en la que se declara el año 2012 como el Año Internacional de las Cooperativas. http://www.un.org/esa/socdev/social/cooperatives/coop_docs.html

¹¹ Especialmente la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social, celebrada en Copenhague del 6 al 12 de marzo de 1995, la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, celebrada en Beijing del 4 al 15 de septiembre de 1995, la segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre los Asentamientos Humanos (Hábitat II), celebrada en Estambul (Turquía) del 3 al 14 de junio de 1996, la Cumbre Mundial sobre la Alimentación, celebrada en Roma del 13 al 17 de noviembre de 1996, la Segunda Asamblea Mundial sobre el Envejecimiento, celebrada en Madrid del 8 al 12 de abril de 2002, la Conferencia Internacional sobre la Financiación para el Desarrollo, celebrada en Monterrey (México) del 18 al 22 de marzo de 2002, y la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible, celebrada en Johannesburgo (Sudáfrica) del 26 de agosto al 4 de septiembre de 2002.

¹² Primero, proclamando la celebración Día Internacional de las Cooperativas (Resolución 47/90), que se ha hecho coincidir anualmente con la jornada que, desde 1922, viene celebrando la Alianza.

¹³ Draft guidelines aimed at creating a supportive environment for the development of cooperatives. A/56/73-E/2001/68.

políticas nacionales sobre las cooperativas. El objetivo de dicha política debe ser el reconocimiento legal de las sociedades cooperativas y asegurar que éstas y el movimiento cooperativo puedan participar en igualdad, pero sin renunciar a su identidad, con otras formas de empresa, asociaciones y entidades, en el desarrollo una sociedad eficaz¹⁴. En este sentido, alienta a los gobiernos a la revisión del marco jurídico que rige las actividades de las cooperativas, de cara a proteger y promover su potencial, ayudarles a lograr sus objetivos y poder aprovechar al máximo sus posibilidades en la resolución de los problemas de la sociedad.

Dado que muchos países habrán de transformar a fondo y, en algunos casos, rehacer del todo el sistema jurídico, se proponen, respetando las peculiaridades de cada nación, una serie de medidas para su adecuación, que, sin duda, contribuirían a una relativa armonización del derecho cooperativo a nivel mundial.

En primer lugar, mediante el reconocimiento Constitucional de la legitimidad de las cooperativas y el movimiento cooperativo, así como la supresión de todas las disposiciones que limitan el establecimiento y las actividades de las cooperativas.

Según los sistemas nacionales, las medidas legales podrían adoptar, bien la forma de una ley específica sobre cooperativas, o una sección en una ley general, donde se fijen la naturaleza, derechos y responsabilidades de cooperativas y su movimiento en general, y, en su caso, los aspectos especiales de las diferentes clases de cooperativas; también de leyes especiales sobre ciertos tipos de cooperativas, compatibles con las normas básicas de legislación general, donde se reconocen la naturaleza distintiva de la actividad de algunas de ellas. En cualquier caso, tanto estas leyes específicas como cualquier disposición que afecte a las cooperativas, deberían asegurar el disfrute de una verdadera igualdad con otros tipos de asociaciones y empresas, y que no son discriminadas debido a su carácter especial¹⁵.

¹⁴ Para asegurar la igualdad, “los valores y principios específicos de cooperativas deben recibir el pleno reconocimiento considerándose deseables y beneficiosas para la sociedad y para ello deben tomar medidas para asegurar que sus especiales cualidades y prácticas no son la causa de discriminación y desventaja de ninguna clase”.

¹⁵ También, los ajuste en la legislación, deberían garantizar: El mantenimiento de un registro público de cooperativas; La participación de los representantes del movimiento cooperativo en la elaboración de proyectos de leyes y adopción de otras disposiciones, así como en los procedimientos para la supervisión y revisión permanente de legislación y la práctica; El compromiso de los Gobiernos para formular una política de apoyo a las cooperativas, evitando cualquier limitación de su autonomía; Así como el reconocimiento del valor del apoyo gubernamental al movimiento cooperativo internacional y las actividades intergubernamentales.

Especialmente, los derechos nacionales deberían incluir:

- a) El reconocimiento y legitimidad de la organización de asociaciones y empresas sobre la base de los valores y principios cooperativos.
- b) La naturaleza y definición de cooperativas, contenidas en la *Declaración sobre la Identidad Cooperativa*, adoptada por la Alianza Cooperativa Internacional en 1995.
- c) El compromiso de que ni dicha naturaleza particular, ni su tratamiento separado y distinto en la ley y la práctica serán causa de discriminación, intencionada o no.
- d) El compromiso de que ninguna ley o práctica restrinja los derechos de ciudadanos a la plena participación en el movimiento cooperativo, en cualquier actividad compatible con sus valores y principios, ni las operaciones de aquel movimiento.
- e) La Declaración de que la ley general se aplica a todos los tipos de cooperativas, pero que, para responder a la situación particular de las ciertas clases de cooperativas, podrían ser promulgadas leyes especiales, compatibles con la ley general.
- f) Que las regulaciones y prácticas judiciales y administrativas sólo estarán basadas en las leyes generales o especiales sobre cooperativas.
- g) El reconocimiento de la autonomía plena, capacidad para su autorregulación y responsabilidades del movimiento cooperativo en la sociedad.
- h) La Limitación de la intervención de los Gobiernos en los asuntos internos del movimiento estrictamente a través de medidas aplicables, con carácter general a todas las asociaciones y empresas, y de conformidad con la legislación cooperativa.

2.4. Unión Europea (UE).

En julio de 2003, la Comisión de la Unión Europea adoptó el *Estatuto sobre la Sociedad Cooperativa Europea*¹⁶ (SCE), por el que se pretende establecer un marco

¹⁶ Integrado por dos instrumentos jurídicos: REGLAMENTO (CE) 1435/2003 DEL CONSEJO, de 22 de julio de 2003, relativo al Estatuto de la sociedad cooperativa europea; y DIRECTIVA 2003/72/CE DEL CONSEJO, de 22 de julio de 2003, por la que se completa Estatuto de la sociedad cooperativa europea en lo que respecta a la

jurídico uniforme que permita a personas, físicas y jurídicas, de distintos Estados miembros planear y llevar a cabo sus actividades de forma cooperativa y que las sociedades cooperativas puedan desarrollar su actividad cooperativizada en todo el territorio de la Unión, con una única personalidad jurídica y un mismo conjunto de normas adaptadas a sus características. Algo actualmente sembrado de obstáculos políticos, jurídicos y administrativos.

El Reglamento, que toma como referencia la Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 19 de diciembre de 2001¹⁷, reconoce que las cooperativas se rigen por unos principios específicos, distintos de los de otros agentes económicos, entre los que destaca la estructura y gestión democráticas y la distribución equitativa del beneficio neto del ejercicio, referidos especialmente primacía de la persona, y se traducen en la regla de *un hombre un voto*, que vincula el derecho de voto a la persona e implica la imposibilidad de que los miembros ejerzan un derecho sobre el activo de la sociedad cooperativa. En este sentido, el objetivo principal de la SCE debe ser la satisfacción de las necesidades de sus socios o el desarrollo de sus actividades económicas, respetando los principios que, aunque sin mencionar a la ACI, expresamente enumera¹⁸.

A grandes rasgos, el Reglamento (CE nº 1435/2003), que se complementa con las normas relativas a la participación de los trabajadores, Directiva (2003/72/CE), fija su ámbito de aplicación y la legislación aplicable; la naturaleza de la SCE y los requisitos relativos a la actividad, número de socios y capital social mínimos; modalidades y procedimientos de constitución; estatutos; domicilio social y su traslado; registro y publicidad; adquisición y pérdida de la condición de socio; estructura y organización societaria; aplicación de resultados, cuestiones contables y de control externo; la disolución y liquidación; la adopción de normas nacionales de aplicación; y la revisión del propio Reglamento. Aspectos, todos ellos ampliamente analizados por la doctrina civilista, laboralista y mercantilista (Por todos: AA.VV., 2008; ALFONSO SÁNCHEZ, R., 2006, 2008; ALONSO SOTO, F. 2003; GONZÁLEZ FERNÁNDEZ/BENAVIDES VELASCO. 2006; MARTINEZ SEGOVIA, J. F. 2003, 2006; MINONDO SANZ, J. 2002; PASTOR SEMPERE, C., 2001, 2009; VICENT CHULIÁ, F. 2003).

implicación de los trabajadores. La Transposición de dicha DIRECTIVA se produjo conjuntamente a la DIRECTIVA 2001/86/CE, de 8 de octubre, por la que se completa el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea en lo que respecta a la implicación de los trabajadores, mediante *Ley 31/2006, de 18 de octubre, sobre implicación de los trabajadores en las sociedades anónimas y cooperativas europeas*.

¹⁷ A/RES/56/114. Analizada.

¹⁸ Considerando 10º.

Ciñéndonos al sistema de fuentes (artículo 8), y a los efectos que aquí interesan, establece que la SCE se registrará, en primer lugar, por el Reglamento y por las disposiciones estatutarias de cada sociedad autorizadas por el Reglamento; en segundo lugar, respecto a las materias no reguladas y los aspectos no cubiertos o regulados parcialmente: por la legislación adoptada por los Estados en aplicación del Estatuto de la SCE; por la legislación cooperativa del Estado del domicilio de la SCE; y por los estatutos, en las mismas condiciones que rigen para las sociedades cooperativas constituidas con arreglo a la legislación de dicho Estado.

Sin embargo, el propio Reglamento contiene además, para su aplicación directa a determinados supuestos concretos, una innumerable cantidad de referencias a la legislación del Estado del domicilio de la SCE, tanto adoptada para la aplicación de las disposiciones comunitarias referidas a la SCE, como a las leyes aplicables a las sociedades cooperativas del Estado¹⁹. También, señala aquellos ámbitos concretos en los que *mutatis mutandis* será de aplicación la legislación aplicable a las sociedades anónimas. Además, añade que las reglas o restricciones específicas dispuestas por las leyes nacionales relacionadas con el carácter de la actividad de una SCE, serán plenamente aplicables²⁰. Por último, se estableció un plazo de tres años (hasta el 18 de agosto de 2006), para la aplicación y trasposición del Estatuto a la legislación nacional, por los Estados miembros, cuestión pendiente en nuestro país. (LAMBEA RUEDA, A. 2006; PASTOR SEMPERE, C. 2009).

Dado que la adopción del Estatuto SCE implica que los Estados miembros deben adoptar medidas para su aplicación, que junto a las directrices emanada por la ONU y la OIT ha renovado el interés por el papel de las cooperativas, la Comisión lo consideraba una buena oportunidad para mejorar las legislaciones nacional en instaurar un entorno más propicio para las sociedades cooperativas (COMISIÓN EUROPEA, 2004).

Sin embargo, existen diferencias notables y distintos enfoques entre las legislaciones nacionales, que suponen un obstáculo para el funcionamiento eficaz de las cooperativas a nivel europeo (FAJARDO GARCÍA, G. 1995; PAZ CANALEJO, N. 1991). El problema se evidencia cuando, en función del Estado en que estén registradas, se aplican a las SCE

¹⁹ Entre otras, relativas a los procedimientos de constitución, fusión, disolución y liquidación; y al funcionamiento de los órganos sociales.

²⁰ Artículo 8.2.

determinadas normas nacionales particulares, haciendo que funcionen en todo la UE con marcos dispositivos diferentes, reduciendo su transparencia, seguridad jurídica y eficacia²¹. Aunque la Comisión, a pesar de las diferencias apuntadas, no tiene revisto proponer la armonización legislaciones nacionales, sí consideró varias vías para fomentar su progresiva aproximación (COMISIÓN EUROPEA, 2004). En primer lugar, conseguir una rápida aplicación del Estatuto, intentando lograr, paralelamente, una mayor coherencia y aproximación entre las legislaciones nacionales²². Junto a ello, ir mejorando la legislación cooperativa, facilitando a los legisladores nacionales el análisis de buenas prácticas o innovadoras²³, alentando a las organizaciones de cooperativas para que tomen la iniciativa de elaborar “reglamentaciones tipo”²⁴.

En este contexto, la Comisión “invita” a los Estados a asumir lo que serían cuatro pilares del derecho cooperativo europeo, de cara al proceso iniciado de cambios en las legislaciones cooperativas:

a) Aplicación de los principios cooperativos de la ACI.

Aunque las normativas nacionales aplicables a las cooperativas varían en cuanto a su enfoque y están basadas en tradiciones diferentes, generalmente respetan los principios cooperativos. Por tanto, la nueva legislación nacional sobre cooperativas debe basarse en la definición, los valores y los principios de la *Declaración sobre Identidad Cooperativa*, adoptados por la ACI, avalados por la ONU e incorporados a la Recomendación 193 de la OIT, siendo también suficientemente flexibles para permitir a las cooperativas competir

²¹ Durante el período de adopción del Estatuto, los Estados insistieron en la necesidad de que no se desvirtuaran sus disposiciones internas. El resultado son las múltiples referencias que en el texto vigente se hacen a la normativa del Estado de registro de la SCE. Ello puede impulsar a las SCE a registrarse allí donde el contexto nacional le resulte más a favorable (“*forum shopping*”). Dicha práctica puede provocar el efecto de que los Estados, con el objeto de atraer SCE, ofrezcan un régimen legal cada vez más permisivo. Para evitar la progresiva erosión de la legislación cooperativa, la Comisión considera que sería mejor la aplicación a las SCE de más normas comunes (COMISIÓN EUROPEA, 2001).

²² **Acción 8.** Por una parte, mediante reuniones con funcionarios y responsables de los Estados miembros para debatir todas las cuestiones para las que es necesario adoptar medidas a escala nacional o para las que se aplica la legislación nacional. En dicho marco, con las organizaciones de cooperativas y las autoridades nacionales, se analizaría los casos en los que las diferencias entre las distintas legislaciones pueden crear problemas para la aplicación del Estatuto de la SCE, y propondría soluciones de consenso, cuya adopción puede conducir a una aproximación de las legislaciones nacionales.

²³ **Acción 9.** La Comisión trabajará activamente con las autoridades públicas y las organizaciones de cooperativas para mejorar la legislación sobre cooperativas. A tal fin, insistirá en la obligación de todos los Estados de informar a los demás Estados y a la Comisión a la hora de elaborar y ante de adoptar nueva legislación.

²⁴ **Acción 10.** La Comisión acoge con satisfacción las iniciativas de las organizaciones nacionales y europeas para redactar “reglamentaciones tipo”, y está dispuesta a colaborar en dicha redacción. Propuestos por el grupo de expertos de alto nivel en Derecho de Sociedades europeo. *A Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe*, de 3-11-2004. (COMISIÓN EUROPEA, 2004).

eficazmente en el mercado en igualdad con otras fórmulas empresariales. Sin embargo, “todo alejamiento de la estricta interpretación de los principios cooperativos debe restringirse con unos límites claros que garanticen la continuidad de la primacía del individuo sobre el capital” (COMISIÓN EUROPEA, 2001: 24).

b) Principio de adjudicación desinteresada.

Los Estados miembros deben garantizar que cuando una cooperativa, por cualquier causa, deje de existir como tal, sus reservas sean distribuidas entre otras cooperativas en las que los socios puedan participar, o entre organizaciones de cooperativas con objetivos similares o de interés general. Aunque, se podrían prever circunstancias concretas, de disolución o baja de algún socio, en las que fuese posible su distribución entre los socios.

c) Tratamiento fiscal apropiado y otros beneficios.

Aunque puede aceptarse un tratamiento específico, en todos los aspectos relativos a la legislación sobre cooperativas debe respetarse el principio de que cualquier protección o beneficio concedidos a un tipo específico de entidad debe ser proporcional a las limitaciones jurídicas, al valor social añadido o a las limitaciones inherentes a dicha fórmula y no deben crear situaciones que limiten la competencia.

d) Aplicación de las normas de competencia a las cooperativas.

De acuerdo con las normas básicas Comunitarias²⁵, las cooperativas se consideran “empresas” y, por tanto, sujetas a la normativa europea sobre la competencia y ayudas estatales, y también a las diversas excepciones, límites y normas de *mínimis*. Sin embargo, aunque nada justifica un tratamiento especial de las mismas, deberían tenerse en cuenta determinados aspectos relacionados con su forma jurídica y su estructura caso por caso, como han confirmado determinadas decisiones y sentencias.

Por último, la Comisión, que en el plazo máximo de cinco años después de la entrada en vigor del Reglamento, debe presentar al Parlamento y al Consejo un informe sobre su aplicación y, en su caso, propuestas de modificación²⁶, quiere aprovechar tal circunstancia para evaluar la libertad de los Estados miembros para regular una serie de cuestiones con arreglo a sus tradiciones nacionales. En este sentido, dado que se espera que dicho Reglamento tenga un efecto de armonización indirecto y progresivo, al convertirse en referencia de futuras normativas, considera importante que un futuro Reglamento establezca normas más simples y estrictas, reduciendo al mínimo las referencias a las legislaciones

²⁵ Artículos 81, 82, 87 y 88 del *Tratado de Roma* (CE).

²⁶ Artículo 79 del Reglamento SCE

nacionales²⁷.

En definitiva, la Comisión desconfía del proceso, obstaculizado por la defensa de particularismos nacionales, define el armazón del derecho cooperativo europeo y, con la esperanza de que la puesta en marcha del Estatuto allane el terreno, echa la pelota en el tejado del movimiento cooperativo para que plante sus propias propuestas armonizadoras, al estilo del *Proyecto Ley Marco para las Cooperativas de América Latina (2009)*, elaborado por la Organización de las Cooperativas de América (OCA), donde, dicho sea de paso, se postula la autonomía del *Derecho Cooperativo*²⁸.

3. PARTICULARISMO ESPAÑOL

3.1. El cooperativismo en el marco constitucional.

En España, a partir promulgación de la Constitución de 1978, la legislación cooperativa se ha desarrollado en un marco jurídico definido por tres pilares básicos, retomando el debate doctrinal inicial (Por todos: ALONSO SOTO, F. 1987; CASAS BAHAMONDE, María Emilia. 1986; PAZ CANALEJO, N. 1980.; PRADOS DE REYES, F. J.-VIDA SORIA, J. 1984; VICENT CHULIA, F. 1980):

- i. *El artículo 129.2 de la Constitución.*
- ii. *Los Estatutos de autonomía de las CCAA.*
- iii. *La doctrina del Tribunal constitucional.*

a) Artículo 129.2, de la Constitución.

Enlazando con la tradición de situar la legislación cooperativa en el ámbito de la reforma social, establece que: “Los poderes públicos promoverán eficazmente las diversas formas de participación en la empresa y fomentarán mediante una legislación adecuada las sociedades cooperativas. También establecerán los medios que faciliten el acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción”.

La interpretación de esta norma no puede quedar limitada al mandato literal de

²⁷ Acción 11. Durante la revisión, la Comisión prestará especial atención a las posibilidades de simplificar el Reglamento y sugerirá que, cuando sea posible, se adopten normas comunes a escala europea.

²⁸ <http://www.aciamericas.coop/spip.php?rubrique45>.

fomentar²⁹ las sociedades cooperativas mediante una legislación adecuada, sino que es necesario considerar el contexto para despejar qué sentido y orientación deba tener tal promoción. Del cual podríamos extraer, de acuerdo con la doctrina, las siguientes líneas básicas:

a) Se trata, en primer lugar, de un mandato imperativo y vinculante dirigido a todos los poderes del Estado, y en todos sus niveles y ámbitos, de promover y fomentar las sociedades cooperativas, donde queda excluida la neutralidad.

b) Su fomento se sitúa en el marco de la promoción de las diversas formas de participación en la empresa, así como del establecimiento de medidas para facilitar el acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción. Por tanto, la Cooperativa se presenta como prototipo de empresa de participación y propiedad de los trabajadores.

c) La expresión “legislación adecuada” viene a significar que habrá que adecuar la legislación (toda, no sólo la sustantiva), para, empleando a terminología internacional examinada, diseñar un marco jurídico favorable para ellas. Desde las normas de régimen básico de carácter sustantivo, teniendo en cuenta su “fomento” en toda disposición legal que incida en su actividad, hasta alcanzar a las actuaciones judiciales y administrativas.

d) Se aprecia también, atendiendo a la propia naturaleza, valores y principios de la cooperativa, el reconocimiento implícito del cooperativismo como fórmula de integración y participación “de todos” en la vida económica, cultural y social, en sintonía con lo preceptuado en el artículo 9.2, de la Constitución. En este sentido, la Constitución establece las bases para la configuración de un modelo socio-económico solidario, democrático y participativo³⁰, que necesariamente deben condicionar también el modo de orientar el fomento de las sociedades cooperativas.

b) Los Estatutos de Autonomía.

Dado que la Constitución no reserva de modo directo y expreso competencia alguna al

²⁹ “...Promover, impulsar o proteger algo”. *Diccionario de la Lengua Española* (22ª) RAE, 2001.

³⁰ Se trata, en primer lugar, de conseguir la libertad y la igualdad plena y efectiva de todos los individuos, de tal manera que sea posible su integración y participación en todos los ámbitos de la vida ciudadana (art. 9.2) Esta integración y participación, en el ámbito económico, se concretan en los siguientes aspectos fundamentales: Deber de trabajar y derecho al trabajo (art. 35.1); Libertad de empresa (art. 38) que no debe entenderse como derecho de “clase”, sino de ejercicio general y abierto a formas no capitalistas o participativas; Participación en los organismos públicos (art. 129.1); Participación en la empresa y acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción (art. 129.2); Equiparación del nivel de vida de todos los españoles mediante el desarrollo de los sectores económicos menos competitivos (art. 130.1); Planificación democrática (art. 131.2).

Estado en materia de sociedades cooperativas, las Comunidades Autónomas tendrán las competencias que hayan asumido en sus respectivos Estatutos, correspondiendo al Estado, con carácter residual, las no asumidas. Ello tiene que ser compatible, cualquiera que sea la distribución de competencias, con el mandato constitucional, dirigido a “todos” los poderes públicos, de *fomentar las sociedades cooperativas mediante una legislación adecuada*.

c) La doctrina del Tribunal Constitucional.

El alcance del ejercicio de esta competencia exclusiva, lejos de ser pacífica, suscitó, con la promulgación de la *Ley 1/1982, de 11 de febrero*, de Cooperativas del Parlamento Vasco (primera Ley de Cooperativas aprobada después de la Constitución), conflictos de interpretación sobre el alcance y ámbitos funcional y territorial de la competencia, el domicilio y las formalidades de constitución de las cooperativas, que fueron resueltos por el Tribunal Constitucional (TC)³¹.

De esta primera doctrina del Alto Tribunal podemos extraer los siguientes fundamentos, que han servido para orientar el posterior desarrollo legislativo:

a) Carácter autónomo del derecho cooperativo.

La primera de las cuestiones planteadas giraba en torno a si había de considerarse el "derecho cooperativo" como una parte o no del derecho mercantil, dado que, de considerarse la legislación sobre cooperativas como mercantil, la competencia legislativa no correspondería a la Comunidad Autónoma sino al Estado (art. 149.1.6). Al respecto, el Tribunal concluye que, hay que colocar la cuestión en el marco constitucional (Constitución y Estatutos), y situar la interpretación en el contexto del ordenamiento vigente, que atribuye a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva para regular por Ley las cooperativas, con el alcance territorial que corresponda.

La expresión *conforme a la legislación mercantil*, contenida en el Estatuto, “ha de interpretarse en el sentido de que habrá de respetar tal legislación en cuanto le sea aplicable a las cooperativas, como sucede en aquellos aspectos en que la legislación general de cooperativas remite a la legislación mercantil o también cuando contiene preceptos mercantiles”, al igual que sucede con otros órdenes legislativos (laboral, civil, etc.).

b) Alcance de la competencia.

³¹ Sentencia 72/1983, de 29 de julio.

La Competencia exclusiva en materia de cooperativas comprende, por tanto, competencias legislativas plenas y de ejecución.

c) Ámbito material de la competencia.

Hay que atender, según el Alto Tribunal, a las "*funciones* típicas de las cooperativas" que se reflejan en las relaciones con sus socios, es decir, "relaciones societarias internas", así como las relaciones que, en virtud de la legislación aplicable, hayan de asimilarse a ellas, como sucede en determinados supuestos de suministros a terceros no socios.

Por otra parte, las Cooperativas, como personas jurídicas, han de establecer relaciones externas que no pueden encuadrarse dentro de las "*funciones*" típicas de las mismas y que tienen un *valor instrumental* y necesario para la consecución de su fin social. "Se trata en definitiva de actividades y relaciones instrumentales en las que la cooperativa actúa como cualquier persona jurídico privada, en su ámbito territorial o fuera del mismo". "La competencia material autonómica respecto a las cooperativas no incide directamente en estas actividades y relaciones instrumentales".

d) Ámbito territorial.

En una primera posición doctrinal, el TC, dado que la Ley de cooperativas impugnada fijaba el domicilio como criterio determinante de la competencia territorial, concluyó que la competencia asumida, de acuerdo con su Estatuto de Autonomía, lo era para regular por Ley solamente aquellas cooperativas que llevaran a cabo su actividad societaria típica "exclusivamente dentro del territorio de la Comunidad", aún cuando establezcan relaciones jurídicas o realicen actividades de carácter instrumental fuera del territorio de la misma.

Ese fue el criterio seguido, al menos en su primera redacción, por las Leyes autonómicas que se aprobaron con posterioridad, al igual que por la Ley General estatal de 1987, que, asumiendo dicho criterio, fijaba su propio ámbito territorial al tiempo que limitaba el ámbito de actuación de las leyes autonómicas³².

32 Su disposición Final 1ª.1., establecía su aplicación a todas las Sociedades Cooperativas con domicilio social en el territorio del Estado, excepto aquellas cuyas relaciones de carácter cooperativo interno definitorias su objeto social cooperativizado; o sea, las relaciones de la Cooperativa con sus socios, se lleven a cabo dentro del territorio de una Comunidad Autónoma con legislación cooperativa propia, sin perjuicio de que establezcan relaciones jurídicas con terceros de carácter instrumental o personales, accesorias al referido objeto social, fuera del territorio de dicha Comunidad Autónoma. Respecto a las cooperativas de Trabajo Asociado, el artículo 118.9, fijaba, así mismo, que los centros de trabajo en los que los socios prestan su trabajo cooperativizado deberán estar situados dentro del ámbito territorial de la Cooperativa, establecido estatutariamente.

Posición doctrinal posterior.

Las nuevas orientaciones doctrinales del TC respecto del alcance de las competencias exclusivas de las Comunidades Autónomas y la interpretación restrictiva de las competencias del Estado, han contribuido a dar nuevo enfoque al ámbito de aplicación territorial de la legislación cooperativa y al alcance de la legislación estatal como derecho supletorio (PÉREZ MILLA, José Javier, 1999).

a) En primer lugar, el TC, considera que, el hecho de que el ejercicio de las competencias tenga una repercusión supra autonómica no determina que la titularidad de las mismas haya de atribuirse al Estado, salvo que la Constitución lo determine así, éste deberá establecer el *punto de conexión territorial* que determine la Comunidad Autónoma que ejerce la competencia³³. Tampoco el Estado puede, basándose en su competencia exclusiva para “resolver conflictos de leyes” (art. 149.1.8 C.), dictar normas unilaterales, como la DF 1ª.1 de la Ley General de Cooperativas de 1987, delimitando espacialmente las competencias entre Estado y Comunidades Autónomas. Sólo un título material *ad hoc* fundamenta competencias normativas estatales.

b) En cuanto a la supletoriedad del derecho estatal, dado que para dictar cualesquiera normas precisa el Estado de un título competencial específico, el último inciso del art. 149.3 de la Constitución, no es “una cláusula universal atributiva de competencias sobre cualesquiera materias a favor del Estado”³⁴. De tal manera que, cuando una materia ha sido atribuida a la totalidad de las CCAA, el Estado no puede dictar disposiciones en esta materia, porque la asunción de competencias exclusivas confiere a las CCAA el poder decidir no sólo la regulación sino también si quieren o no regular esa materia, por tanto, para que se aplique la legislación estatal como supletoria, debe inferirse por el aplicador del derecho autonómico³⁵.

No obstante, sí cabe una aplicación supletoria de la Ley Estatal entendida como “una previsión constitucional que se dirige al aplicador del derecho, indicándole el modo que deben colmarse, cuando las haya, las lagunas del ordenamiento autonómico. En eso consiste la supletoriedad del Derecho estatal que, por su misma naturaleza, no comporta atribución

³³ STC 28-11-96, también STC 234/1994.

³⁴ STC. 118/1996, de 27 de junio.

³⁵ SSTC. 214/1989, 1333/1990, 213/1994, 118/1996, 61/1997.

competencial alguna³⁶.

3.2. Proceso de adaptación al marco constitucional.

La adecuación de la legislación cooperativa autonómica al marco constitucional, se ha llevado a cabo, siguiendo, en buena medida, los antecedentes e instituciones de la tradición normativa española y el mantenimiento de un acuerdo tácito de respeto a los Principios Cooperativos de la ACI, con alguna que otra salida de tono. Dicho proceso, en el que la legislación estatal ha ido siempre a remolque, se ha desarrollado en dos fases: La primera, obedecía al objetivo de hacer uso de la competencia exclusiva, en el marco del artículo 129.2 de Constitución, para potenciar la participación en las cooperativas y el fortalecimiento de su actividad empresarial, y su fomento, en el marco del desarrollo y de las políticas públicas del correspondiente territorio, acometiéndose también la democratización del movimiento cooperativo. La segunda, ha venido impuesta, fundamentalmente, por la incorporación a la legislación cooperativa de algunas de innovaciones introducidas en el Derecho de sociedades para su adaptación a las Directivas comunitarias y otras producidas en los procedimientos jurisdiccionales, el Procedimiento Administrativo Común, y en materia de auditorias y régimen laboral, así como para la reformulación del ámbito de aplicación, como consecuencia de la práctica en la asunción de las competencias por las Comunidades Autónomas y la evolución de la doctrina del Tribunal Constitución³⁷.

La mayor parte de estas modificaciones se han ido incorporando paulatinamente a la legislación autonómica, aunque no en todos los casos. Ello está suponiendo, de alguna forma, un acercamiento entre la legislación autonómica y la estatal, y una cierta delimitación de competencias.

No obstante, nuestra legislación cooperativa, en términos generales y sin entrar en detalles que sobrepasan el objeto de este trabajo, mantiene un ámbito aplicación dudoso, existen también notables, y a veces contradictorias, diferencias en aspectos fundamentales, como la definición de sociedad cooperativa y el tratamiento de sus principios, la tipología y tratamiento de las distintas clases de cooperativas, número de socios y capital mínimos, marco jurídico del trabajo cooperativizado, contradicciones entre algunas disposiciones autonómicas

³⁶ STC. 118/1996, de 27 de junio.

³⁷ Exposición de Motivos. Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas.

y la *Ley de Régimen Fiscal de las Cooperativas*, y muchos más, que han venido siendo puestos de relieve desde diversas perspectivas (GADEA, E.; SACRISTÁN, F.; VARGAS VASSEROT, C. 2009; GARCÍA JIMÉNEZ, M. 2005).

Ámbito de aplicación.

Respecto a la redefinición del ámbito territorial de aplicación, para su adaptación a la nueva doctrina constitucional, inicialmente recogida por la *Ley 2/1999, de 31 de marzo, de Sociedades Cooperativas Andaluzas*³⁸, extiende su ámbito de aplicación a “todas las sociedades cooperativas que desarrollen principalmente su actividad societaria en Andalucía”, sin perjuicio de las relaciones que puedan entablar con terceros y la realización de actividades de carácter instrumental que puedan llevar cabo fuera del mismo (Art. 1º). Unos meses después, la *Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas* (PASTOR SEMPERE, C., 1999: 151), recogió dicha doctrina introduciendo el punto de conexión establecido por las CC.AA.³⁹, y posteriormente, se ha ido incorporando a práctica totalidad de las leyes autonómicas⁴⁰. Excepto a las de Aragón, Galicia y Madrid, que se refieren a las cooperativas que realicen su actividad, sin más, en su respectivo territorio, y la de Extremadura que mantiene el anterior principio de exclusividad territorial.

El elemento esencial de la territorialidad es la realización de, en expresión del TC, “las funciones típicas de las cooperativas que se reflejan en las relaciones de las cooperativas con sus socios”. Por tanto, la legislación de las Comunidades Autónomas se aplica según el territorio en el que la cooperativa desarrolla principalmente su actividad cooperativizada, con independencia de los otros territorios en los que pueda actuar de forma no principal. Por el contrario, la Ley Estatal sólo se aplica a aquellas cooperativas que, desarrollando su actividad en varias Comunidades Autónomas, no lo hacen en ninguna con carácter principal⁴¹. Ello

³⁸ Aunque, Ley Catalana de 1992 ya contenía dicho punto de conexión.

³⁹ Su art. 2º establece su ámbito de aplicación: 1) A las sociedades cooperativas que desarrollen su actividad cooperativizada en el territorio de varias Comunidades Autónomas, excepto cuando en una de ellas se desarrolle con carácter principal. 2) A las sociedades cooperativas que realicen principalmente su actividad cooperativizada en las ciudades de Ceuta y Melilla.

⁴⁰ En el caso del País Vasco, la *Ley 1/2000, de 29 de junio*, dio esta nueva redacción a la disposición final segunda de la *Ley 4/1993, de 24 de junio*, de Cooperativas: “La presente Ley es de aplicación a todas las sociedades cooperativas con domicilio social en el territorio de la Comunidad Autónoma del País Vasco que, de conformidad con lo previsto en el artículo 2 A) de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas, desarrollen con carácter principal su actividad cooperativizada en dicho territorio”.

⁴¹ Sobre el alcance que deba darse a la expresión *principalmente*, si atendemos a su sentido literal: “primer lugar” en estimación o en importancia, “primeramente” o “antes que todo”; no se trataría de una valoración

significa que en cada CCAA pueden aplicarse, en estos momentos, hasta 15 legislaciones diferentes en cuanto a la regulación de las relaciones societarias que afectan a ciudadanos y vecinos de dicha CCAA.

También el ámbito de aplicación material ofrece situaciones de duda e inseguridad jurídica, unas veces provocadas por la intromisión en áreas legislativas en las que las Comunidades Autónomas no tienen competencia; otras por importaciones textuales de otras disposiciones, que quedan desfasadas cuando la norma de origen es modificada; o mediante incorporaciones superfluas de aspectos ya regulados con carácter general (laborales, de Seguridad Social, Prevención de Riesgos Laborales, o mercantiles, entre otros).

Aunque, en este sentido, se han producido algunos acercamientos o correcciones. Muestra significativa, es la Exposición de Motivos de la *Ley 1/2000, de 29 de junio*, que modifica la *Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas del País Vasco*, donde se plantean algunas precisiones sobre el alcance de la competencia exclusiva que en materia de cooperativas corresponde a la Comunidad Autónoma, justificando ciertas menciones que en el articulado se efectúan de la normativa estatal, por el respeto al ámbito competencial estatal y al principio de seguridad jurídica⁴². Dado, dice, que en el ejercicio de esta competencia exclusiva la CAPV ha de respetar los límites que impone el propio Estatuto de Autonomía y también aquellos ámbitos competenciales distintos al de cooperativas cuando el contenido de

cuantitativa, de si en la C.A. se realizan o no la mayor parte de las relaciones o actividades con los socios, sino si ocupa el primer lugar comparado con otras. La Ley estatal, sin embargo, requiere para su aplicación que, actuando la cooperativa en más de una C.A., no se aprecie dicho carácter principal en ninguna de ellas.

La cuestión se complica, y viene a distorsionar la unidad de criterio en el elemento valorativo del ámbito territorial de actividad, cuando en unos casos, al fijar su “punto de conexión territorial”, el elemento elegido por algunas Leyes es “actividad societaria” (Andalucía, Baleares, Castilla León y Navarra), otras se refiere a la “actividad cooperativizada” (Estatal, Castilla la Mancha, Galicia, Madrid, País Vasco y Valencia), mientras que la de Aragón fija “las actividades” y la de Extremadura “las relaciones con sus socios”. Dado que las relaciones de las cooperativas con sus socios tienen una doble vertiente que implica, por una parte, su participación en los aspectos típicamente societarios y, por otra, su participación en la actividad económica cooperativizada, que no necesariamente han de coincidir en el mismo ámbito territorial; mientras que la primera podría englobar a la segunda, incluyendo todas las relaciones entre la cooperativa y sus socios, la *actividad cooperativizada* sólo se refiere a su participación en la actividad económica, en la que además de los socios, en determinados casos, pueden participar terceros

⁴² Una de ellas, se refiere a la adición, al artículo 99 de la *Ley 4/1993*, de un nuevo apartado, que reproduce en su integridad el artículo 86.2 de la *Ley estatal 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas*, donde se equiparan los socios trabajadores de las cooperativas de trabajo asociado con los trabajadores por cuenta ajena, para determinados supuestos⁴². Ya que dicha equiparación constituye un supuesto de subrogación empresarial que se sitúa en el ámbito de la legislación laboral, y en este ámbito material el reparto competencial, acotado por los artículos 149.1.7 de la Constitución Española y 12.2 del Estatuto de Autonomía del País Vasco, no atribuyen a la Comunidad Autónoma competencia normativa alguna. Otra, a la nueva definición del ámbito de aplicación, donde se reitera la previsión establecida en el artículo 2 A) de la *Ley 27/1999* estatal citada, que ha excluido de su ámbito de aplicación a aquellas cooperativas que desarrollen principalmente su actividad cooperativizada en el territorio de una Comunidad Autónoma.

la regulación que se aborda afecte de manera relevante a esos ámbitos.

En cuanto al concepto de sociedad cooperativa y sus principios. Aunque todas las leyes de sociedades cooperativas vigentes en España suscriben los principios de la ACI, algunas de las nuevas leyes y modificaciones recientes han incorporado la definición, valores y principios de la *Declaración sobre la Identidad Cooperativa, de la ACI, de 1995*, en el tratamiento que reciben en su articulado prevalecen los particularismos, podemos encontrar, al menos, en siete enfoques diferentes⁴³.

3.3. Naturaleza del Derecho Cooperativo.

De acuerdo con la doctrina del TC, la legislación cooperativa ha de centrarse en la regulación de las “relaciones societarias internas”; relaciones cooperativas de *naturaleza mixta*, que incluyen no sólo situaciones relativas al ámbito de la sociedad, sino también otras relacionadas con la actividad cooperativizada. Ello hace que el derecho cooperativo constituya un típico derecho interdisciplinar en el que confluyen tanto normas procedentes de diversas ramas del ordenamiento jurídico, como elaboraciones doctrinales de distintas especialidades jurídicas, junto con aportaciones no estrictamente jurídicas, de diversos campos, que tratan de aspectos organizativos y empresariales y de la armonización entre la función social de la cooperativa y las exigencias de su eficacia económica. (MONTROYA MELGAR, A. 1980).

Son, por tanto, dos realidades sociales a las que el derecho cooperativo, de manera unificada y libre de contagios e interferencias, tiene que dar respuesta: a) *una sociedad*, cuyo funcionamiento se rige por los valores y principios cooperativos (solidaridad, igualdad, democracia, vocación social), que son pautas ajenas al derecho común de sociedades; b) *una*

⁴³ Incorpora textualmente la definición, los valores y principios. Ley de Baleares.
Incorpora los valores y principios, y dice que servirán de guía para su interpretación y aplicación. Ley Valenciana.

Incorpora sólo los “principios formulados por la ACI”. Ley de la Región de Murcia.

Incorporan sólo la definición. Leyes de Madrid (que alude a los principios y valores de la ACI sin enunciarlos), Extremadura y La Rioja (que aluden a los principios del cooperativismo sin enunciarlos y sin citar a la ACI). Sólo mencionan “los principios formulados por la ACI”, sin enunciarlos, “en los términos establecidos en la Ley”. Leyes del Estado, Aragón, Castilla y León, Castilla-La Mancha, Cataluña, que además incorpora a las fuentes del derecho cooperativo catalán, Galicia y Navarra.

Menciona a los “principios básicos del cooperativismo”. Ley del País Vasco, aunque en la Exposición de Motivos de la Ley de 2000 que la modifica, se suma a la Declaración de la ACI y asume su definición.

Incorpora una lista no textual de principios, “que suministran un criterio interpretativo a la Ley” sin citar a la ACI. Ley Andaluza.

empresa, también orientada en dichos principios, cuya actividad económica cooperativizada, en la que los socios participan y cuyos resultados se distribuyen en proporción a dicha participación, no está orientada al mercado sino a la satisfacción de determinadas necesidades de sus socios (su mercado interno), de tal manera que las actividades y relaciones que, con carácter instrumental, lleva a cabo en el mercado, donde la cooperativa actúa como una empresa más, caen fuera de la legislación cooperativa.

De tal análisis se desprende la existencia de tres bloques normativos:

A) Legislación societaria.

Regula todo lo concerniente a la sociedad y el socio en cuanto tales y las relaciones entre ambos, inspiradas en los principios y características de la sociedad cooperativa; relaciones societarias internas que implican tanto su organización societaria como la participación de los socios en las actividades cooperativizadas, según los distintos tipos de cooperativas que se contemplen. También se suelen incluir disposiciones de orden administrativo, registro público, inspección, régimen sancionador y organización del movimiento cooperativo.

Este primer bloque legislativo entra, como dijimos, de lleno en las competencias exclusivas sobre la materia de las Comunidades Autónomas, donde, además, se incluye la Ley estatal, cuya armonización, como derecho autónomo, debería realizarse sobre la *Identidad Cooperativa*, las recomendaciones internacionales y los pilares del derecho cooperativo de la UE.

B) Legislación sectorial.

En segundo lugar encontramos normas, de distinto origen y contenido, reguladoras de aspectos relacionados con la realización de su actividad económico-empresarial:

Actividad Cooperativizada. Puede ser legislación especialmente dictada para determinado tipo de cooperativas, disposiciones inmersas en legislación sectorial o normas de aplicación general que se aplican a la cooperativa y a sus socios, con un tratamiento especial o sin una mención expresa. La competencia legislativa no es de orden cooperativo, sino que depende de la materia concreta a regular. Entre ellas, hay normas que, en atención a exigencias sectoriales, delimitan y adaptan la actividad cooperativizada y se aplican a diversos tipos de cooperativas en todo el territorio español, con independencia su ámbito de actuación. Ordenación de sectores económicos o actividades concretas (seguros, crédito, transportes,

Empresas de Trabajo Temporal, etc.); condiciones de trabajo. (Prevención de Riesgos Laborales, Seguridad Social, normas procesales, etc.); seguridad y protección social (seguridad, medio ambiente, derechos de los consumidores y de los trabajadores, salud pública, etc.).

Actividad instrumental. Normas, no cooperativas, de aplicación general que la cooperativa, en sus actividades y relaciones externas o de mercado, ha de cumplir como una entidad privada más. Hay que tener en cuenta que lo que en una clase de cooperativa es actividad cooperativizada en otra es instrumental, según sea la participación en ella de los socios (El trabajo, por ejemplo, de fabricar el pan en una panadería cooperativa de trabajo asociado es actividad cooperativizada, mientras que dicho trabajo formaría parte de las actividades y relaciones instrumentales si la panadería fuese una cooperativa de Consumidores).

C) Legislación de fomento.

Un tercer bloque, de competencia compartida, dado que las Comunidades Autónomas tienen la exclusividad en la regulación de la vida societaria de las cooperativas pero no el monopolio de su fomento "mediante una legislación adecuada"; pues el mandato constitucional del art. 129.2 no se agota con la legislación sustantiva y afecta a todos los poderes públicos (estatales, autonómicos y locales). Se incluyen en este bloque: Legislación fiscal; medidas de fomento del empleo; normas específicas de apoyo económico, técnico, formativo, etc., generales o especiales para cada tipo de cooperativa; legislación sectorial, en cuanto requiera, en cada una de ellas, un tratamiento favorable diferenciado según el tipo de cooperativa.

4. CONCLUSIONES

La cooperativa es un modelo internacional de organización social y económica contrario al capitalismo y al "mercantilismo"⁴⁴. Hoy día existe un consenso planetario, auspiciado por las principales organizaciones internacionales, sobre la necesidad de crear un

⁴⁴ *mercantilismo*. Espíritu mercantil aplicado a cosas que no deben ser objeto de comercio. Sistema económico que atiende en primer término al desarrollo del comercio, principalmente al de exportación, y considera la posesión de metales preciosos como signo característico de riqueza. *mercantil*. Perteneciente o relativo al mercader, a la mercancía o al comercio. DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA - Vigésima segunda edición

marco jurídico favorable para las cooperativas, y una legislación específica inspirada en la definición, los valores y los principios contenidos en la *Declaración sobre la Identidad Cooperativa de la ACI*, de 1995. Los instrumentos que se están diseñando para ello, deben conducir a una paulatina armonización de las legislaciones de todo el mundo, según las peculiaridades y situación de cada Estado. Al menos, en un bloque común respecto a la definición y características de la cooperativa, su organización interna, basada en los principios cooperativos, y los derechos de los socios, de las propias sociedades y del movimiento cooperativo.

En el ámbito de la UE, la Comisión se suma a dicha orientación, que se pretende alcanzar aprovechando el proceso iniciado para la necesaria armonización de cara a la implantación de la SCE. Ello choca con reticencias de algunos gobiernos, dado que pudiera significar la pérdida o desvirtuación de las peculiaridades y tradiciones legislativas. Para vencerlas, e ir consiguiendo de entrada al menos un poco de coherencia entre las distintas legislaciones nacionales, se pretende que sean las organizaciones del movimiento cooperativo las que tomen la iniciativa mediante la redacción de “Estatutos tipo”.

Dentro de España, donde dicho objetivo conecta con el artículo 129.2 de la Constitución, también el movimiento cooperativo podría asumir el papel de impulsar, mediante propuestas concretas, en coherencia con la dinámica global, el acercamiento entre las legislaciones autonómicas, y con la estatal. Con objeto de diseñar un marco jurídico homogéneo, estatal o común, y básico también para la implantación de la SCE que, basado en la *Declaración sobre la Identidad Cooperativa* y en las recomendaciones internacionales, introduzca su definición, valores y principios, unifíque conceptos y terminología, con sencillez, concreción y flexibilidad, evitando la dispersión y redundando en una necesaria economía legislativa. Para ello es también imprescindible que por parte del Estado se regulen, con un tratamiento unificado, aquellas cuestiones aplicables a las sociedades cooperativas, que son ajenas al derecho cooperativo, de aplicación general (laborales, mercantiles, etc.) cuyas competencias no corresponden a las CCAA.

Al menos, la necesaria armonización debería afectar a las siguientes cuestiones:

- Concepto, definición y características de la sociedad cooperativa, de acuerdo con los principios formulados por la ACI, y su reconocimiento como principios generales fuente del derecho cooperativo de todo el Estado, como ya ha

hecho expresamente la Ley Catalana⁴⁵.

- La tipología, de acuerdo con criterios claros y flexibles de clasificación;
- Requisitos mínimos y procedimiento de constitución;
- Procedimientos internos y plazos;
- Formas especiales de vinculación societaria, derechos y obligaciones;
- Un marco de jurídico único y protector para el trabajo cooperativizado;
- Delimitando aquellas cuestiones que afectando a las cooperativas de una Comunidad Autónoma, son competencias del Estado o, en su caso, de la UE.
- Limite al interés al capital, fondos obligatorios y su dotación mínima.

Desde esa perspectiva, un derecho cooperativo autónomo bien pergeñado, debería constituir la base sobre la que se asentara la próxima regulación de la Economía social, ya que, por su experiencia y consolidación y por que los principios cooperativos han configurado la Economía Social⁴⁶, el protagonismo del sector corresponde a las sociedades cooperativas (ALONSO SOTO, F. 1985). Es más, si la "Economía Social" se caracteriza, fundamentalmente, por presentarse como modelo alternativo económico, participativo y solidario, el artículo 129.2 de Constitución coloca a la sociedad cooperativa como prototipo de empresa de participación, y es precisamente su participación total (en la propiedad, la gestión, la actividad y los resultados en proporción participación en la actividad) lo que define, de hecho, a la sociedad cooperativa (GARCÍA-GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, Carlos, 1991)⁴⁷.

⁴⁵ Artículo "1.2. Los principios cooperativos formulados por la Alianza Cooperativa Internacional han de aplicarse al funcionamiento y la organización de las cooperativas, han de incorporarse a las fuentes del derecho cooperativo catalán como principios generales, y aportan un criterio interpretativo de la presente Ley".

⁴⁶ Así lo ha entendido el Parlamento Europeo (*Informe TOLA*, PALAMENTO EUROPEO, 2009), para el que las empresas de la economía social se definen por las características y los valores que comparten:

- La primacía de la persona y el objeto social sobre el capital;
- La defensa y aplicación de los principios de solidaridad y responsabilidad;
- La conjunción de los intereses de los miembros y del interés general;
- El control democrático por parte de los miembros;
- La adhesión voluntaria y abierta;
- La autonomía de gestión y la independencia de los poderes públicos;
- La movilización de lo esencial de los excedentes para la persecución de objetivos de desarrollo sostenible, la mejora de los servicios a los miembros y el interés general.

⁴⁷ La empresa de participación es una organización en la que lo que confiere poder de decisión para establecer los objetivos de la empresa –es decir, para tener la condición de socio- es precisamente la participación, como protagonistas, promotores, actores, en el proceso de producción-distribución de bienes y servicios, En estas empresas las personas y sus intereses en el proceso de producción y distribución se superponen al capital. Si, además, el peso o la importancia de cada socio es el mismo (una persona, un voto), si la capacidad de decisión es democrática (una persona, un voto), si los objetivos se establecen democráticamente (un empresario: proveedor o consumidor, un voto) se trata de una sociedad cooperativa de primer grado o de personas físicas, de hecho o de derecho.

BIBLIOGRAFÍA

- AA.VV. *La internacionalización de la Sociedad Cooperativa*, Valencia: Tirant Lo Blanch, 2008.
- ALFONSO SÁNCHEZ, Rosalía. El desarrollo normativo de la sociedad cooperativa europea: propuestas de implantación. *Boletín de la Academia Vasca de Derecho*, Año 4, Nº. Extra 2, 2006 (Ejemplar dedicado a la implantación del Estatuto de la Sociedad Cooperativa Europea), p. 11-52
- ALFONSO SÁNCHEZ. R., La Sociedad Cooperativa Europea. Un nuevo tipo social en un escenario complejo. *Noticias de la Unión Europea*, nº 252, 2006, p.19-34.
- ALFONSO SÁNCHEZ. R. (Dir.) *La Sociedad Cooperativa Europea Domiciliada en España*, Pamplona: Thomson Aranzadi, 2008.
- ALIANZA COOPERATIVA INTERNACIONAL. *Declaración de la Alianza Cooperativa Internacional sobre la Identidad Cooperativa*. Madrid: COCETA-INFES, 1996.
- ALONSO SOTO, F. *Las cooperativas como protagonistas de la economía social*. *REVESCO, Revista de Estudios Cooperativos*, nº 53, 1985, p. 91-120.
- ALONSO SOTO, Francisco. El Estado y las Cooperativas. En: PENDAS Y OTROS. *Manual de Derecho Cooperativo*. Barcelona: Praxis, 1987, p. 337-368.
- ALONSO SOTO, F. Estatuto de la Sociedad Cooperativa Europea. En: AA.VV. *Las Cooperativas en Iberoamérica y España. Realidad y legislación*. Publicaciones de la Universidad de Ávila, 2003, p. 347-353.
- CASAS BAHAMONDE, María Emilia. Regulación jurídica de las cooperativas: distribución competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas. En: *Primeros encuentros cooperativos de la Universidad del País Vasco*. Vitoria: UPV, 1986, p. 19 y sig.
- COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS. *Las cooperativas en la Europa de las empresas*. Documento de consulta. Bruselas: 7 de diciembre de 2001.
- COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS. COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN AL CONSEJO, AL PARLAMENTO EUROPEO, AL COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO Y AL COMITÉ DE LAS REGIONES, *sobre fomento de las cooperativas en Europa*. COM (2004) 18.
- FAJARDO GARCÍA, G. La armonización de la legislación cooperativa en los países de la Comunidad Económica Europea. *Estudios de Derecho Mercantil en Homenaje al*

- Profesor Manuel Broseta Pont*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1995, p. 1113-1177.
- FUENTES NAHARRO MONICA. La función del órgano de control de una sociedad cooperativa europea domiciliada en España. *REVESCO, Revista de Estudios Cooperativos*, nº 97 - Primer Cuatrimestre 2009, p. 58-89.
- GADEA, E.; SACRISTÁN, F.; VARGAS VASSEROT, C. *Régimen jurídico de la sociedad cooperativa del siglo XXI: Realidad actual y propuestas de reforma*. Madrid: DIKINSON. 2009.
- GARCÍA JIMÉNEZ, M. La discriminación del trabajo cooperativizado. *CIRIEC-España. Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, n º 52, 2005, p. 387-409.
- GARCÍA JIMÉNEZ, Manuel. *Autoempleo y trabajo asociado: el trabajo en la economía social*. Córdoba: Servicio de Publicaciones UCO, 2002. Capítulos 3-4.
- GARCÍA-CASTRILLÓN CERDÁ, L.; CABRERIZO GARCÍA. O. El movimiento cooperativo y las Naciones Unidas: más de 50 años trabajando en favor de unos valores comunes (I) *Anuario de estudios cooperativos*, 1998, p. 197-232. (II) *Anuario de estudios cooperativos*, 1999, p. 223-254.
- GARCÍA-GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, Carlos. La economía social o la economía de las empresas de participación (las sociedades cooperativas y laborales). En: VARIOS. *En memoria de María Ángeles GIL LUEZAS*. Madrid: ALFA CENTAURO, 1991, p. 195-216. ISBN: 84 7288 060 5
- GARRIDO TORTOSA, Fernando (1ª Ed. 1870?). *El trabajador asociado. Historia de las clases trabajadoras* Tomo IV. Madrid: ZERO, 1973.
- GONZÁLEZ FERNÁNDEZ M.B./BENAVIDES VELASCO, P. La Sociedad Cooperativa Europea: análisis del Reglamento 1435/2003, por el que se regula su estatuto jurídico, *Revista de Sociedades*, nº 27, 2006. p. 273-297
- LAMBEA RUEDA, A. Marco normativo de la Sociedad Cooperativa Europea domiciliada en España. *CIRIEC, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, nº 17, 2006, p. 85-111.
- MARTINEZ SEGOVIA, F. J. Primera aproximación al Estatuto de la Sociedad Cooperativa Europea. *REVESCO, Revista de Estudios Cooperativos*, nº. 80, 2º Cuatrimestre 2003, p. 61-106. Disponible en: www.ucm.es/info/revesco.
- MARTINEZ SEGOVIA, F. J. Sociedad Cooperativa Europea. En: ALONSO LEDESMA, C. (Coor). *Diccionario de Derecho de Sociedades*, Madrid: IUSTEL, 2006, p. 1113-1119
- MINONDO SANZ, Javier. El nuevo Estatuto de la sociedad Cooperativa europea. *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, nº 41, julio 2002, p. 9-23.

- MONTOYA MELGAR, Alfredo. Sobre el socio-trabajador de la cooperativa de trabajo asociado. En: *Estudios de Derecho del Trabajo. En memoria del profesor BAYON*. Madrid: Tecnos, 1980, p. 145-154.
- PARLAMENTO EUROPEO, *Informe sobre economía social* (2008/2250(INI)), Comisión de Empleo y Asuntos Sociales. 26.1.2009 (Informe TOIA)
- PASTOR SEMPERE, Carmen. Notas en torno a las principales novedades de la nueva Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas. *REVESCO, Revista de Estudios Cooperativos*, nº 69, Tercer trimestre 1999, p. 151-182.
- PASTOR SEMPERE, C. Empresa cooperativa y modelo constitucional: una aproximación. *Revista de Sociedades*, n. 16, 2001, p. 191-214.
- PASTOR SEMPERE, C. La Sociedad Cooperativa Europea, *REVESCO, Revista de Estudios Cooperativos*, nº. 74, 2001. p. 181-200. Disponible en: www.ucm.es/info/revesco.
- PASTOR SEMPERE C. La sociedad cooperativa europea domiciliada en España *REVESCO Revista de Estudios Cooperativos*, nº 97 - Primer Cuatrimestre 2009, p. 117-174.
- PAZ CANALEJO, N. Armonización del Derecho Cooperativo Europeo. *REVESCO, Revista de Estudios Cooperativos*, nº 59, 1991, p. 59-83.
- PAZ CANALEJO, N. La Constitución y las Cooperativas. *Documentación Administrativa*, nº 186, Abril-junio. 1980, p. 73-103.
- PÉREZ MILLA, José Javier. *La territorialidad en el ordenamiento plurilegislativo español*. Valencia: CIRIEC-España, 1999.
- PRADOS DE REYES, F. J.; VIDA SORIA, J. Artículo 129. La participación social en el texto de la Constitución. En: *Comentarios a la Constitución Española*. Vol. X. Dir. ALZAGA VILLAAMIL, Oscar. Madrid: Edersa, 1984, p. 58-89.
- VALDÉS DAL-RE, F. *Las cooperativas de producción*. Madrid: Pancorvo, 1975.
- VICENT CHULIA, F. El accidentado desarrollo de nuestra legislación Cooperativa. *Tribuna Cooperativa* nº 40-41. Enero-junio. 1980, p. 109-152.
- VICENT CHULIÁ, F. La sociedad Cooperativa Europea, *CIRIEC Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa.*, nº 14, 2003, p. 51-82.

LA NECESIDAD DE REACTIVACIÓN DEL CRECIMIENTO DE LAS SOCIEDADES LABORALES Y LA REFORMA DE SU LEGISLACIÓN: ANÁLISIS ECONÓMICO-FINANCIERO DE SUS PRINCIPALES IMPLICACIONES.

POR

Sonia MARTÍN LÓPEZ*

RESUMEN:

La crisis económica actual ha debilitado el tejido empresarial español reduciéndose el número de nuevas iniciativas empresariales que se ponen en marcha. Las Sociedades Laborales, no han sido ajenas a los efectos de la citada crisis, y por tanto, también han visto ralentizado el ritmo de nuevas constituciones. No obstante, en el caso de las Sociedades Laborales no sólo es importante analizar la incidencia de la crisis económica, sino que existen otra serie de factores ajenos a la misma que precipitaron su declive antes de que los efectos de la crisis tuvieran su reflejo en la economía española. A lo largo de este trabajo se pretende, una vez estudiados los factores expuestos anteriormente y su incidencia en la evolución y constitución de nuevas sociedades, analizar las implicaciones económicas y financieras más relevantes que podrían tener tanto en las propias Sociedades Laborales y en su evolución futura, como en sus trabajadores, socios y no socios, con contrato indefinido, las principales propuestas elaboradas por CONFESAL (Confederación Empresarial de Sociedades Anónimas Laborales de España) de cara a la próxima reforma de su legislación.

Palabras Clave: empresas de participación, socios, trabajadores, emprendimiento, crisis económica, capitalización del desempleo.

Códigos Econlit: L260, J540, M130.

* Investigadora de la Escuela de Estudios Cooperativos de la Universidad Complutense de Madrid.
<http://www.ucm.es/info/eec>. Dirección de correo electrónico: soniamartinlopez@ccee.ucm.es

**THE NECESSITY OF REACTIVATION OF THE GROWTH OF THE LABOR
MANAGED FIRMS AND THE LAW REFORM: ANALYSIS OF ECONOMIC AND
FINANCIAL MAIN IMPLICATIONS**

ABSTRACT

The current economic crisis has affected the Spanish enterprises, and the number of new enterprise initiatives that start up has reduced. The Labour Managed Firms have seen slowed down the rate of new constitutions. However, in the case of the Labour Managed Firms not only it is important to analyze the incidence of the economic crisis, but another factors which precipitated their declivity before the arrival of crisis effects. Throughout this work it is tried, once studied the set out factors previously and their incidence in the evolution and constitution of new societies, to analyze the economic and financial implications more important in the own Labour Managed Firms and their future evolution, like in their workers, partners and nonpartners, with indefinite contract, the main proposals made by CONFESAL (Enterprise Confederation of Labour Managed Firms in Spain) about the next law reform.

Keywords: labour managed firms, entrepreneurship, partners, workers, capitalization of the unemployment benefit, economic crisis

**LA NÉCESSITÉ DE RÉACTIVATION DE LA CROISSANCE DES SOCIÉTÉS DE
TRAVAIL ET LA RÉFORME DE SA LÉGISLATION : UNE ANALYSE
ÉCONOMIQUE - FINANCIÈRE DE SES IMPLICATIONS PRINCIPALES**

RÉSUMÉ

La crise économique actuelle a affaibli le tissu patronal espagnol ils étant réduits, le nom de nouvelles initiatives patronales qui se mettent en marche. Les Sociétés De travail, elles n'ont pas été étrangères aux effets de la crise citée, et c'est pourquoi, aussi ils ont vu diminué le rythme de nouvelles constitutions. Cependant, dans le cas des Sociétés De travail il est pas seulement important d'analyser l'incidence de la crise économique, mais existent d'autre série de facteurs étrangers à la même qui ont précipité sa pente avant que les effets de

la crise n'eussent son reflet dans l'économie espagnole. Le long de ce travail on prétend à lui, quand les facteurs exposés ont été antérieurement étudiés et son incidence l'évolution et la constitution de nouvelles sociétés, analyser les implications économiques et financières les plus éminentes qui pourraient avoir dans les propres Sociétés De travail et dans son évolution future, et dans ses travailleurs, associés et non associés, avec un contrat indéfini, les propositions principaux élaborées par CONFESAL (Confederación Empresarial de Sociedades Anónimas Laborales de España) vis-à-vis de la proche réforme de sa législation.

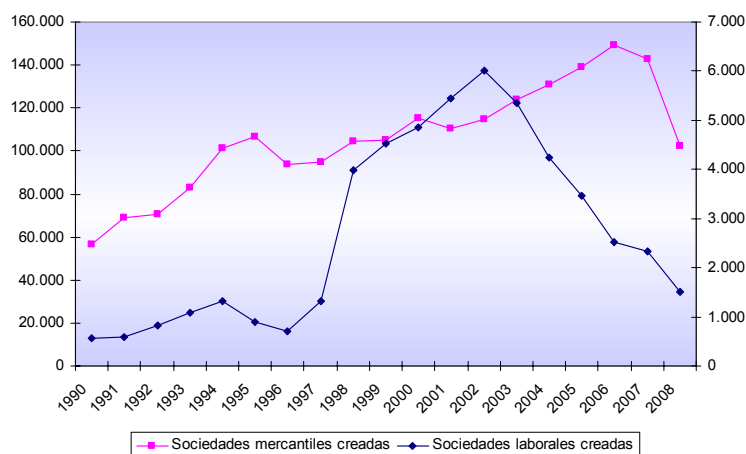
Des mots clefs: des entreprises de participation, des associés, des travailleurs, entreprendre, une crise économique, une capitalisation du chômage.

1. INTRODUCCIÓN

El deterioro económico que está sufriendo España como consecuencia de la crisis económica ha situado la cifra de sociedades mercantiles creadas durante el año 2008 en 103.565 (39.198 nuevas sociedades mercantiles menos que en el año 2007, lo que representa una caída del 27,46 por ciento), según datos del Instituto Nacional de Estadística.

Tal y como queda reflejado en el Gráfico 1, la desaceleración en el ritmo de creación de sociedades mercantiles comenzó en el año 2007, acumulándose variaciones interanuales negativas en cada mes de forma continúa desde el mes de mayo de 2007 hasta finales del año 2008.

Gráfico 1. Evolución de la creación de sociedades mercantiles y de Sociedades Laborales en el período 1990 - 2008



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos del Instituto Nacional de Estadística (INE) (www.ine.es), y del Ministerio de Trabajo e Inmigración (www.mtas.es). [Fecha de consulta: 18 de septiembre de 2009].

Las Sociedades Laborales, por su parte, han protagonizado una importante senda de crecimiento durante los años comprendidos entre 1997 (año en el que se aprobó la Ley 4/1997, de 24 de marzo, que permitió la creación de las sociedades limitadas Laborales), y 2002. En la evolución de la creación de nuevas Sociedades Laborales el año 2002 se convierte en un punto de inflexión que marca el cambio tendencia, teniendo lugar a partir de ese momento una importante caída en el ritmo de creación de nuevas entidades, habiéndose reducido el número de nuevas Sociedades Laborales creadas entre los años 2002 y 2008 en un 75 por ciento.

Por tanto, del análisis anteriormente expuesto se puede concluir que el hecho de que en la actualidad se constituyan menos Sociedades Laborales en España no sólo está relacionado con los efectos de la crisis económica, que afectan a todo el tejido empresarial español que se ha visto debilitado, de hecho, en recesiones previas han sabido adaptarse mejor que otras empresas (GRÁVALOS Y POMARES: 2001; BEN-NER: 1998; TOMÁS: 1995), sino que en el caso de las Sociedades Laborales hay que buscar también explicaciones en otros factores que adelantaron la pérdida de atractivo para los nuevos emprendedores de poner en marcha nuevas iniciativas empresariales bajo esta fórmula jurídica a favor de otras.

A lo largo de este trabajo se analiza, la evolución de las Sociedades Laborales y su incidencia en el empleo (tanto desde el punto de vista de la creación, como del mantenimiento), así como la relación existente entre la creación de nuevas Sociedades Laborales y la prestación por desempleo en pago único (la incidencia que han podido tener las distintas modificaciones que se han realizado en la legislación). Además, se estudian las implicaciones económicas y financieras más relevantes que podrían tener tanto en las propias Sociedades Laborales y en su evolución futura, como en sus trabajadores, socios y no socios, con contrato indefinido, las principales propuestas elaboradas por CONFESAL de cara a la próxima reforma de su legislación.

2. EVOLUCIÓN DEL NÚMERO DE SOCIEDADES LABORALES Y EMPLEO DURANTE LOS ÚLTIMOS AÑOS

En este epígrafe se analiza la evolución de las Sociedades Laborales y su incidencia en el empleo, así como la relación existente entre la creación de nuevas Sociedades Laborales y la prestación por desempleo en pago único.

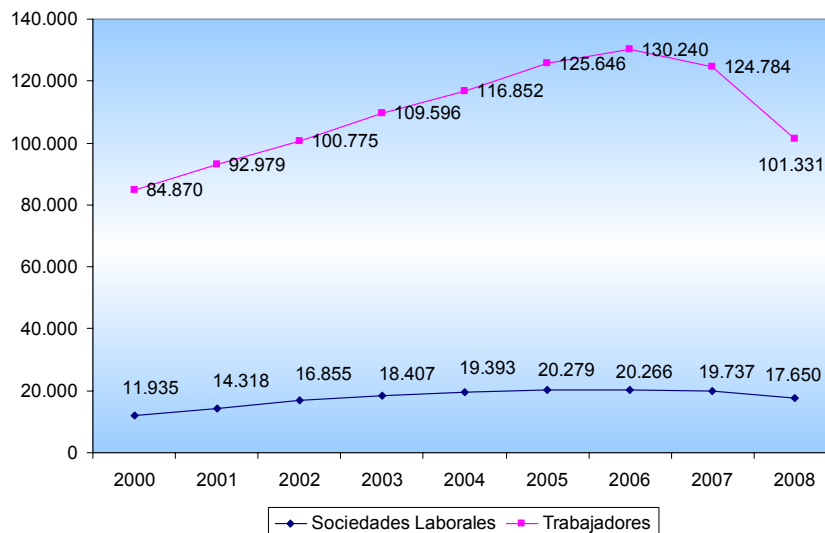
2.1. Evolución del número de Sociedades Laborales en situación de alta en la Seguridad Social y empleo.

Si se analiza el número de Sociedades Laborales dadas de alta en la Seguridad Social, desde el año 2006 se han ido reduciendo progresivamente, concretamente en el año 2008, con respecto al año anterior, la disminución ha sido del 10,57 por ciento. Aunque esta era la tendencia mostrada por las Sociedades Anónimas Laborales desde hacía ya varios años, sin embargo, cabe destacar que el año 2007 es el primero en el que la cifra de Sociedades Limitadas Laborales es inferior a la del año precedente (caída del 2,04 por ciento), dado que hasta ese momento la tendencia de crecimiento se había ralentizado progresivamente hasta crecer un 1,01 por 100 en el año 2006, pero siempre había sido positiva. En el año 2008, la reducción del número de sociedades fue del 10,83 por ciento, contrastando con las tasas de crecimiento alcanzadas en los años 2001 y 2002 que fueron del 35,20 y del 27,01 por ciento, respectivamente.

En lo relativo al número de trabajadores, las Sociedades Laborales tradicionalmente han contribuido positivamente a la creación de empleo, y lo han hecho en mayor medida que a la creación de valor añadido en la economía (CLEMENTE, DÍAZ y MARCUELLO: 2009; p. 63-67). No obstante, en el año 2008 ha tenido lugar una drástica caída en relación con el año anterior, habiéndose reducido el número de trabajadores en un 18,79 por ciento. Al igual que ocurría en el caso de las Sociedades Anónimas Laborales, el número de sus trabajadores también se ha ido reduciendo a lo largo de todo el período analizado (en el año 2008 el número de trabajadores se redujo en un 11,06 por ciento, frente al número de sociedades que lo hizo en un 8,71 por ciento), mientras que en el caso de las Sociedades de Responsabilidad Limitada Laboral la reducción del número de trabajadores comenzó en el año 2007, pero la situación se agravó de forma considerable en el año 2008, donde la caída en relación con el

año anterior fue del 21,77 por ciento, muy superior a la reducción del número de sociedades que fue del 10,83 por ciento.

Gráfico 2. Evolución de las Sociedades Laborales y los trabajadores dados de alta en la Seguridad Social en el período 2000-2008



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos del Ministerio de Trabajo e Inmigración (www.mtas.es). [Fecha de consulta: 18 de septiembre de 2009].

En términos del conjunto de las Sociedades Laborales dadas de alta en la Seguridad Social, se puede concluir que mientras la reducción del número de sociedades comenzó en el año 2006, sin embargo, la caída en el número de trabajadores se inició un año más tarde, en el año 2007. Además, en el año 2008, mientras el número de entidades se redujo en un 10,57 por ciento, en el caso de los trabajadores la reducción fue aún más significativa, del 18,79 por ciento.

Tabla 1. Variación relativa interanual de Sociedades Laborales dadas de alta en la Seguridad Social y empleo en el periodo 2000-2008

Años	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
Sociedades		19,97%	17,72%	9,21%	5,36%	4,57%	-0,06%	-2,61%	-10,57%
Trabajadores		9,55%	8,38%	8,75%	6,62%	7,53%	3,66%	-4,19%	-18,79%

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos del Ministerio de Trabajo e Inmigración (www.mtas.es). [Fecha de consulta: 18 de septiembre de 2009].

Es indudable, que la crisis económica actual ha influido de forma decisiva tanto en la reducción del número de entidades dadas de alta en la Seguridad Social, como por consiguiente, en la destrucción empleos. No obstante, también hay otros factores que pueden haber contribuido a la reducción del número de sociedades dadas de alta.

De hecho, la Ley 4/1997 de Sociedades Laborales en su artículo 16 regula los supuestos por los que una Sociedad Laboral podría perder su calificación como tal, siendo estos los siguientes:

- Cuando se supere el límite del número de horas-año trabajadas por los trabajadores contratos por tiempo indefinido que no sean socios (15 por ciento del total de horas-año trabajadas por los socios trabajadores, o 25 por ciento, si la sociedad tuviera menos de 25 trabajadores).
- Cuando alguno de los socios sea propietario de más de un tercio del capital social (o del 50 por ciento para el caso de determinadas personas jurídicas).
- Cuando la dotación y/o aplicación del Fondo Especial de Reserva no se adecue a lo establecido en la Ley.

En estos casos, si no se eliminara la causa de la descalificación en los plazos estipulados, para poder continuar desarrollando su actividad empresarial en el mercado habría de causar baja en la Seguridad Social como Sociedad Laboral, y transformarse bien en una Sociedad Anónima, en una Sociedad de Responsabilidad Limitada, o en una Sociedad Cooperativa de Trabajo Asociado, fundamentalmente, aún manteniendo su carácter participativo.

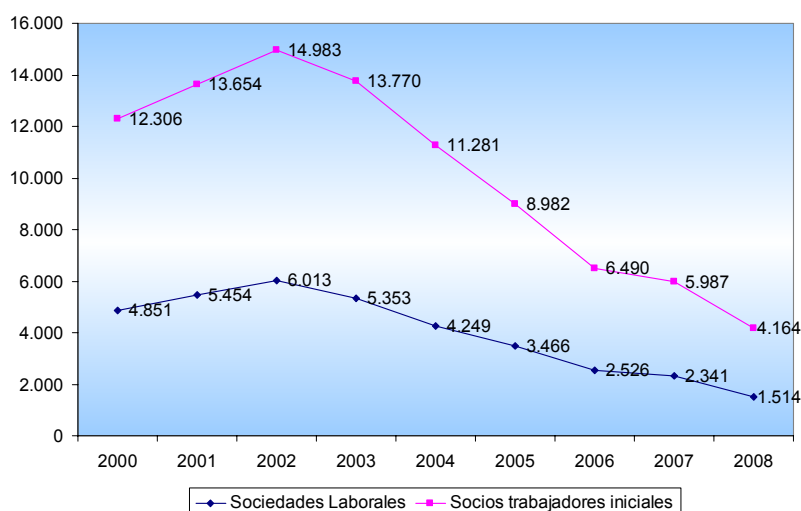
En la práctica, los motivos más habituales por los que la sociedad puede perder la calificación como tal son por no cumplir con el límite fijado para la contratación de trabajadores no socios con contrato indefinido, y por no cumplir con el número mínimo de socios requerido por la legislación. Así, entre los problemas que pueden surgir están cuando alguno de los socios trabajadores quiere abandonar la sociedad, bien por voluntad propia o porque se jubile, no encontrándose otro socio que lo reemplace, o cuando se supera el límite de trabajadores no socios contratados por tiempo indefinido.

2.2. Evolución del número de nuevas Sociedades Laborales registradas y socios trabajadores iniciales.

Con base en la información registral, la media de sociedades constituidas en los últimos años en España, entre el año 2000 y el 2008, se sitúa en 3.974 empresas. Desde el año

2002 se ha producido un descenso muy notable en el número de entidades constituidas habiéndose protagonizado durante el año 2008 la ralentización más importante de los últimos años (la reducción ha sido del 35,33 por 100 con relación al año precedente, y del 74,82 por 100 con respecto al 2002, año en el que se crearon más de 6.000 empresas). De las 1.514 nuevas Sociedades Laborales que se registraron en el año 2008, el 98,28 por ciento eran Sociedades de Responsabilidad Limitada Laborales.

Gráfico 3. Evolución de nuevas Sociedades Laborales registradas y socios trabajadores iniciales en el período 2000 - 2008



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos del Ministerio de Trabajo e Inmigración (www.mtas.es). [Fecha de consulta: 18 de septiembre de 2009].

Cabe destacar que en el año 2008, el número de nuevas Sociedades Anónimas Laborales registradas se ha incrementado en 52,94 por ciento, frente al descenso del 35,97 por ciento protagonizado por las Sociedades Limitadas Laborales. Situación que contrasta con la del año 2007, año en el que mientras las Sociedades Anónimas Laborales se redujeron en un 39,29 por ciento, las Sociedades Limitadas Laborales sólo lo hicieron sólo en un 6,97 por ciento.

En cuanto a la evolución de los socios trabajadores iniciales de las nuevas Sociedades Laborales, señalar que es similar a la del número de nuevas Sociedades Laborales constituidas, constituyéndose la mayor parte de las mismas con el número mínimo de socios requeridos por la Ley. Tras la reducción del número de socios trabajadores iniciada a partir del año 2002, como consecuencia de la creación de menos Sociedades Laborales, la caída más importante ha tenido lugar en el año 2008, donde la reducción se ha situado en el 30,45 por

ciento, cinco puntos porcentuales por debajo de la caída protagonizada por las nuevas Sociedades Laborales. En el momento de la constitución el número de socios trabajadores y el de trabajadores suele coincidir, por lo que, a partir del análisis de la evolución del número de socios trabajadores iniciales se tiene una idea del empleo creado por estas entidades en el momento inicial, que tiende cada año a reducirse. Por formas jurídicas, destacar que el número de socios trabajadores en las Sociedades Limitadas Laborales registradas en el año 2008, en relación con los existentes en el año 2002, se ha reducido en 10.654 (un 72,34 por ciento menos), mientras que en el caso de los socios trabajadores de las Sociedades Anónimas Laborales para el mismo período la reducción ha sido de 165 (un 64,45 por ciento menos).

Tabla 2. Variación relativa interanual de las Sociedades Laborales registradas y socios trabajadores en el periodo 2000-2008

Años	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
Sociedades	7,28%	12,43%	10,25%	-10,98%	-20,62%	-18,43%	-27,12%	-7,32%	-35,33%
Socios Trabajadores	4,16%	10,95%	9,73%	-8,10%	-18,08%	-20,38%	-27,74%	-7,75%	-30,45%

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos del Ministerio de Trabajo e Inmigración (www.mtas.es). [Fecha de consulta: 18 de septiembre de 2009].

2.3. La prestación del desempleo en pago único y su relación con la creación de nuevas Sociedades Laborales.

Durante los últimos años la creación de Sociedades Laborales ha estado estrechamente ligada a la utilización de la capitalización del desempleo (ASALMA: 2006; p. 76; GARCÍA-GUTIÉRREZ y LEJARRIAGA: 2004; p. 89). Así, el origen de la mayoría de las Sociedades Laborales durante estos años ha tenido lugar a partir de la iniciativa de un grupo de trabajadores, que encontrándose en situación de desempleo por haber perdido su empleo anterior, han decidido acogerse a la capitalización del desempleo en pago único. De esta forma, obtienen la financiación necesaria para la puesta en marcha de una actividad empresarial bajo la forma jurídica de Sociedad Laboral, en la mayoría de los casos limitada, que les permita su reincorporación al mercado laboral. La actividad productiva suele estar estrechamente relacionada con la desarrollada por los trabajadores en el empleo anterior, por lo que cuentan con experiencia previa y conocimiento del sector.

La prestación del desempleo en pago único (o capitalización del desempleo) es una medida de fomento de empleo que consiste en la percepción del valor total del importe

correspondiente a la prestación por desempleo de nivel contributivo a la que tienen derecho los desempleados por las aportaciones realizadas a la Seguridad Social cuando estuvieron trabajando¹. El destino de los fondos percibidos aparece regulado por Ley y se resume en el siguiente cuadro.

Cuadro 1. Modalidades de pago único a las que se pueden destinar los fondos recibidos

Destino de los fondos percibidos	Socios trabajador de SCTA o de Sociedad Laboral	Trabajador Autónomo
Subvencionar la aportación al capital social o la inversión inicial	Si se aporta la cantidad total al capital social se puede obtener durante el tiempo que se hubiera percibido la prestación por desempleo mes a mes: -Subvención del 50% de las cuotas de la SS calculadas sobre la base mínima (autónomos) -Subvención del 100% de la cotización del trabajador	Máximo 60% para subvencionar la inversión inicial. (No hay límite si tiene un grado de minusvalía $\geq 33\%$) (Se incrementa hasta el 80% de forma transitoria para los jóvenes varones hasta 30 años, y para las mujeres hasta 35 años)
Subvencionar sólo las cuotas a pagar a la Seguridad Social (SS)	Destina la cantidad total a subvencionar las cuotas a la SS	Destina la cantidad total a subvencionar las cuotas a la SS
Destinar una parte a subvencionar la aportación al capital social o a la inversión inicial, y el resto a subvencionar las cuotas a pagar a la Seguridad Social	Si la cantidad que aporta a la sociedad es inferior a la prestación por desempleo pendiente de percibir, puede destinar el resto a financiar las cuotas de la SS.	Máximo el 60% para subvencionar la inversión inicial, y el resto (mínimo del 40%) para subvencionar las cuotas de SS (No hay límite si tiene un grado de minusvalía $\geq 33\%$) (Se incrementa hasta el 80% de forma transitoria para los jóvenes varones hasta 30 años, y para las mujeres hasta 35 años ²)

Fuente: Elaboración propia.

Nota: SCTA (Sociedad Cooperativa de Trabajo Asociado).

Si se observa la evolución del número de socios trabajadores de Sociedades Laborales beneficiarios de la prestación en pago único desde el año 1997 hasta el año 2002, se ve que la tendencia ha sido creciente habiendo pasado de los 3.179 a los 7.688, lo que representa un incremento de 4.509 beneficiarios en términos absolutos. En el año 2003, hubo un retroceso del 3,45 por ciento en relación con el año anterior, pero a partir de ahí volvió a recuperarse la

¹ Actualmente la capitalización por desempleo está regulada según lo establecido por el artículo 228.3 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social y en la Disposición transitoria cuarta de la Ley 45/2002, modificada por la disposición final tercera de la Ley 36/2003, de medidas de reforma económica, y según lo establecido en el Real Decreto 1975/2008, y en el Real Decreto 1300/2009.

² Para todas aquellas solicitudes que se presenten entre el 31 de julio de 2009 y el 31 de diciembre de 2010, según lo establecido en el Real Decreto 1300/2009.

senda de crecimiento hasta el año 2005, año en el que se alcanza el punto álgido en cuanto al número de socios trabajadores de Sociedades Laborales que son beneficiarios de la prestación en pago único. A partir de este año se inicia un declive que se prolonga hasta el año 2008, durante el cual la reducción en términos absolutos ha ascendido a 1.913 beneficiarios menos, lo que en términos relativos representa una caída del 22,94 por ciento.

Resulta interesante analizar la relación existente entre el número de Sociedades Laborales creadas durante los últimos años, y el número de beneficiarios que han capitalizado el desempleo para convertirse en socios trabajadores de Sociedades Laborales. Así, si se parte del número de socios trabajadores que han capitalizado el desempleo cada año, y se considera que el número medio de socios trabajadores por Sociedad Laboral constituida han optado por utilizar esta medida, entonces se obtiene el número de potenciales Sociedades Laborales que podrían haber nacido gracias a la utilización de la prestación del desempleo en pago único por parte de sus socios trabajadores, tal y como se muestra en la tabla siguiente.

Tabla 3. Evolución de las Sociedades Laborales creadas, del número de socios iniciales, y de los socios trabajadores han capitalizado el desempleo entre 2000 y 2008

	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
Sociedades Laborales	4.849	5.454	6.013	5.353	4.249	3.466	2.368	2.341	1.514
Socios Trabajadores	12.301	13.654	14.983	13.770	11.281	8.982	6.070	5.987	4.164
Nº medio socios trabajadores por sociedad	2,54	2,5	2,49	2,57	2,65	2,59	2,56	2,56	2,75
Socios Trabajadores que han capitalizado el desempleo	6.542	7.327	7.688	7.423	8.134	8.339	7.788	7.302	6.426
Potenciales Sociedades Laborales constituidas por la capitalización del desempleo de sus socios trabajadores	2.576	2.931	3.088	2.888	3.069	3.220	2.368	2.341	1.514
Estimación porcentaje de Sociedades surgidas por capitalización desempleo	53%	54%	51%	54%	72%	93%	100%	100%	100%
<i>Estimación socios trabajadores que tras capitalizar desempleo se incorporan a sociedades ya existentes</i>							1.726	1.309	2.263

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos Ministerio de Trabajo e Inmigración. Disponible en Internet en: http://www.mtin.es/es/empleo/economia-soc/EconomiaSocial/estadisticas/base_de_datos.htm y en: http://www.mtas.es/estadisticas/BEL/PRD/prd2_top_HTML.htm. [Fecha de consulta: 20 de septiembre de 2009].

Hay que tener en cuenta que el número de entidades así creadas se habría incrementado de forma considerable, pasando de representar el 53 por ciento de las sociedades constituidas en el año 2000, al 93 por ciento de las que lo hicieron en el año 2005.

A partir del año 2006 y hasta el 2008, según la metodología de estimación utilizada, el cien por cien de estas entidades habrían nacido a raíz de la utilización de dicha alternativa, habiéndose incrementado cada año el número de socios trabajadores que optan por incorporarse como socios trabajadores a Sociedades Laborales ya existentes. Así, se pone de manifiesto la importancia de la medida de la capitalización del desempleo para fomentar el emprendimiento, materializándose no sólo con la creación de nuevas entidades, sino también contribuyendo a la consolidación y mantenimiento de las ya existentes.

En el caso de los trabajadores autónomos, en el período comprendido entre los años 1999 y 2002, el número de beneficiarios de la prestación del pago único era muy reducido pasando de los 38 a los 573, frente a los 7.688 socios trabajadores de Sociedades Laborales existentes en el año 2002. Sin embargo, a partir de este año los autónomos beneficiarios de la capitalización del desempleo protagonizaron un crecimiento exponencial, pasando de los 20.919 en el año 2003, a los 153.932 en el año 2008.

Entre el período 2002 y 2008, el colectivo de beneficiarios de la prestación por desempleo que ha ido cobrando mayor protagonismo cada año ha sido el de los autónomos, que han pasado de representar el 4,8 por ciento sobre el total de beneficiarios de esta medida en el año 2002, al 93,7 por ciento en el año 2008. Este incremento responde a la generalización del acceso a la prestación en pago único a los desempleados que desearan darse de alta como trabajadores autónomos, no siendo necesario presentar un grado de minusvalía igual o superior al 33 por ciento, así como a la eliminación de la restricción de no poder destinar los fondos procedentes de la capitalización del desempleo a financiar los gastos de inicio de actividad, y a las sucesivas ampliaciones de la citada limitación (MARTÍN, LEJARRIAGA, ITURRIOZ: 2005 b, p. 143; GARCÍA-GUTIÉRREZ y FERNÁNDEZ: 2005; p. 214; CRUZ *et al.*: 2005; p. 181). No obstante, las asociaciones representativas reivindican la eliminación total de dicho límite.

Por tanto, parece que las últimas modificaciones realizadas en la legislación de la capitalización del desempleo (MARTÍN, LEJARRIAGA, ITURRIOZ: 2005 a, p. 309 -313), a favor de los trabajadores autónomos han supuesto un transvase de los desempleados que solicitan la prestación en pago único para emprender una actividad económica de optar por ser socios trabajadores de una Sociedad Laboral a preferir darse de alta como trabajadores autónomos. Especialmente, a raíz de las modificaciones realizadas en los años 2002, 2005, y 2008, a partir de las cuales los beneficiarios que se dieran de alta como trabajadores autónomos podrían destinar parte de los fondos obtenidos a financiar los gastos de inicio de actividad, inicialmente el límite se fijó en el 20 por ciento, y posteriormente se amplió hasta el 40 por ciento, y en la actualidad se sitúa en el 60 por ciento, salvo para los casos de jóvenes varones hasta 30 años, y mujeres hasta 35 años donde el porcentaje se amplía hasta el 80 por ciento.

A lo largo de los epígrafes previos se ha puesto de manifiesto la necesidad de reactivación del ritmo de constitución de nuevas Sociedades Laborales y creación de empleo, que permitan de nuevo un crecimiento positivo del número de Sociedades Laborales y trabajadores dados de alta en la Seguridad Social, así como la reducción del número de bajas y destrucción de empleo, y evitar su transformación en otras formas jurídicas. Para ello, es necesario buscar medidas que incentiven la creación de nuevas Sociedades Laborales, y contribuyan al mantenimiento y consolidación de las ya existentes, y del empleo generado. En esta línea, como se expondrá a continuación, CONFESAL ha elaborado una serie de propuestas de cara a la reforma de Ley 4/1997.

3. ANÁLISIS DE LAS PRINCIPALES PROPUESTAS DE CONFESAL PARA LA REFORMA DE LA ACTUAL LEGISLACIÓN DE LAS SOCIEDADES LABORALES

CONFESAL ha presentado al Ministerio de Trabajo e Inmigración su propuesta de reforma de la actual Ley de Sociedades Laborales que data del año 1997. Su justificación se centra en tratar de solventar el importante impacto negativo que está teniendo sobre estas empresas la difícil situación económica, tanto en términos de creación de nuevas entidades como de destrucción de puestos de trabajo, así como para tratar de dar respuesta a las demandas y necesidades manifestadas por estas sociedades. De esta forma, se pretende

mantener e incrementar tanto el número de empresas, como de puestos de trabajo de carácter estable.

La caracterización de las Sociedades Laborales es fruto de un proceso de cambio de la realidad empresarial y normativa, de tal forma que en cada etapa, la sociedad laboral ha sido instrumento de respuesta a necesidades empresariales muy diversas (MORALES, MARTÍN y LEJARRIAGA: 2008, p.75)

Con dicha reforma de la legislación vigente en la actualidad desde hace más de una década, se trata de favorecer el acceso de los trabajadores con contrato indefinido a la condición de socios trabajadores mediante el establecimiento de una serie de incentivos, así como de fomentar la inversión productiva mediante la reinversión de los resultados positivos, y la constitución de los planes de adquisición de acciones para trabajadores no socios, lo que permitirá que estas entidades vean reforzados sus niveles de capitalización y autofinanciación. Dado su carácter participativo, se pretende conseguir un nivel de implicación de los trabajadores que invierten sus ahorros en la empresa para adquirir la condición de socios, que contribuya al aumento de la productividad, y mejora de la competitividad, así como a la reducción de la conflictividad social (CONFESAL, 2008, p. 1-2).

A continuación se analizan algunos de los aspectos de la reforma que se consideran de mayor relevancia por las implicaciones económicas – financieras que dichas modificaciones pueden tener tanto para las propias sociedades, como para los socios trabajadores y los trabajadores no socios. Para ello, se establecen los mismos bloques en los que se divide la propuesta de reforma de Ley:

- Aspectos societarios.
- Aspectos tributarios.
- Aspectos de la Seguridad Social.

3.1. Aspectos societarios.

Los principales aspectos societarios de la propuesta de reforma a analizar son los relativos al Fondo de Reserva Especial, a la limitación a la contratación de los trabajadores no

socios con contrato indefinido, y al proceso de transmisión de los títulos y ejercicio del derecho de suscripción preferente.

3.1.1. El Fondo de Reserva Especial.

Según establece la actual Ley de Sociedades Laborales 4/1997 (art. 14), estas sociedades tienen la obligación de constituir una reserva especial a la cual se destinará el 10 por ciento del resultado positivo del ejercicio. Esta es una reserva que tienen que dotar las Sociedades Laborales con carácter adicional a la reserva legal, y en su caso estatutarias, establecidas para las sociedades mercantiles convencionales. No obstante, si la Sociedad Laboral quisiera aprovecharse de una serie de beneficios fiscales, entonces habría de destinar a la dotación de dicho fondo el 25 por ciento de los beneficios obtenidos en el ejercicio (Ley 4/1997, art. 20).

La peculiaridad que tiene esta reserva es que no existe una limitación máxima para su dotación, a diferencia de la reserva legal donde el límite viene establecido como un porcentaje del capital social. En concreto, cuando su cuantía alcance el 20 por ciento de la cifra de capital social no será necesario continuar con su dotación en los ejercicios siguientes.

Es por ello, que la presente reforma propone eliminar la obligatoriedad de dotación de carácter indefinido de esta reserva limitando su dotación, que será con el 10 por ciento del resultado positivo del ejercicio pero sólo hasta que alcance la cifra del capital social suscrito (art. 12). La dotación de esta reserva constituye uno de los requisitos para poder acogerse a determinados beneficios fiscales, y si la sociedad quisiera poder aplicar el tipo de gravamen del 20 por ciento en el impuesto de sociedades, entonces una vez que la cuantía de la citada reserva haya alcanzado la cifra del capital social, la sociedad deberá destinar el 25 por ciento de la misma a facilitar el acceso de los trabajadores con contrato indefinido a la condición de socios, según Plan de adquisición de títulos por los trabajadores (art. 18).

Además, este fondo sólo puede destinarse, en el caso de que no existan otras reservas disponibles con la cuantía suficiente que se necesite, para la compensación de pérdidas. La Ley también establece que si la Sociedad Laboral incumpliera la obligación de dotar esta

reserva, o la dotara en la cuantía establecida, o la aplicara a otro fin distinto al expuesto anteriormente, perdería la condición de Sociedad Laboral (Ley 4/1997, art. 16).

La reforma también propone ampliar los fines a los que se puede destinar esta reserva, así además del ya recogido en la legislación actual, permite que se facilite el acceso de los trabajadores a la condición de socios, así como que se destine a las inversiones de explotación de la sociedad (art. 12). Por otra parte, se eliminan las causas citadas anteriormente recogidas en la legislación actual que suponían la pérdida de la condición de Sociedad Laboral.

3.1.2. La limitación a la contratación de trabajadores no socios por tiempo indefinido.

La Sociedad Laboral no tiene limitaciones para la contratación de trabajadores con contrato por duración determinada, ni de trabajadores con discapacidad psíquica en un grado igual o superior al 33 por ciento con contrato indefinido. Sin embargo, el número de trabajadores con contrato indefinido está limitado por el número de horas al año trabajadas por los socios trabajadores de tal forma que (Ley 4/1997, art. 1.2):

- a) Si la Sociedad Laboral tiene más de 25 socios trabajadores, entonces el número máximo de trabajadores con contrato indefinido viene determinado por el 15 por ciento del número de horas trabajadas al año. Por tanto, el número máximo de trabajadores con contrato indefinido para el caso de una Sociedad Laboral con 25 trabajadores es de 3,75.
- b) Si la Sociedad Laboral tiene menos de 25 socios trabajadores, entonces el número máximo de trabajadores se calcula aplicando el 25 por ciento al número de horas al año trabajadas por los socios trabajadores. Por tanto, el número máximo de trabajadores con contrato indefinido para una Sociedad Laboral con 24 trabajadores es de 6.

La superación de dicho límite puede suponer la descalificación de la Sociedad Laboral como tal, disponiendo ésta de un plazo máximo de tres años para regularizar de nuevo la situación, debiendo reducir como mínimo cada año un tercio del porcentaje en el que se excediera inicialmente o superar el máximo legal.

La propuesta de Ley está a favor de la eliminación del citado límite, considerando que la sociedad no debería tener restricciones a la hora de contratar trabajadores con contrato

indefinido, con el fin de fomentar el empleo de calidad y estable, en detrimento de la precariedad laboral. No obstante, este es uno de los aspectos más controvertidos de la reforma, y frente a esta postura que aboga por la eliminación total del límite actual, hay autores que consideran que esto altera el concepto legal de Sociedad Laboral (CANO: 2008, p. 165), y surgen otras posiciones más moderadas que están a favor de la flexibilización de dichos límites pero que consideran que es necesario mantener algún tipo de restricciones (OLAVARRÍA: 2008, p. 177; SAÉNZ: 2008, p. 183; LÓPEZ: 2008, p. 263, entre otros).

3.1.3. La transmisión de los títulos y el derecho de suscripción preferente.

Los socios iniciales no se suelen mostrar proclives al hecho de que los trabajadores se conviertan en socios trabajadores, lo que dificulta el proceso de conversión. Uno de los motivos es la dificultad de valoración de los títulos, al tener que considerar tanto la aportación inicial realizada por los socios en el momento de la constitución, como los resultados positivos obtenidos por la sociedad en ejercicios anteriores y no distribuidos. En caso contrario, los nuevos socios se beneficiarían de estos fondos en perjuicio de los socios antiguos, lo que daría origen a conflictos entre los socios (JORDÁN: 2002, p. 42).

Los trabajadores con contrato indefinido podrían adquirir la condición de socios trabajadores mediante la compra de títulos de la clase laboral. En el caso de adquirir títulos de la clase general pueden exigir a la sociedad que los transforme en títulos de la clase laboral, siempre que se cumplan las condiciones legalmente establecidas. Para ello disponen de las siguientes alternativas (FAJARDO: 2008, p. 144-147):

- Adquirir los títulos de propiedad cuando sean ofertados a la venta.
 - o Adquisición *inter vivos*: cuando un socio trabajador quiere vender títulos de la clase laboral, lo puede hacer a otro/s socio/s trabajador/es, en cuyo caso los trabajadores no socios con contrato indefinido no tendrían acceso a los mismos; o a un tercero no socio con contrato indefinido. En este último caso, tras su comunicación al órgano de administración, se establece el siguiente orden de preferencia para la suscripción de los mismos teniendo prelación los propios trabajadores: trabajadores no socios con contrato indefinido, socios trabajadores, socios con títulos de la clase general, trabajadores sin contrato indefinido, Sociedad Laboral, y libre transmisión a un tercero.

En el caso de que los títulos transmitidos sean de la clase general, el proceso sigue el esquema indicado anteriormente salvo que la primera notificación del órgano de administración será a los socios trabajadores.

- Adquisición *mortis causa*: si el heredero o legatario del socio trabajador fallecido es trabajador de la sociedad con contrato por tiempo indefinido, pasará a adquirir la condición de socio trabajador de la misma. Cuando no se cumpla el requisito anterior, los estatutos pueden haber establecido el derecho de adquisición preferente a favor de los trabajadores en primer lugar, según el procedimiento establecido para las transmisiones *inter vivos* expuesto anteriormente.
- Adquisición por extinción de la relación laboral del socio trabajador: en el ejercicio del derecho de adquisición preferente se seguirá el proceso establecido en caso de transmisión voluntaria *inter vivos*, y si nadie lo ejerciera el socio pasará a serlo de la clase general.
- Adquisición de títulos propios a la sociedad: la sociedad puede tener títulos propios, no de forma originaria sino derivada, por diversos motivos:
 1. Por adquisición en proceso de transmisión voluntaria *inter vivos*.
 2. Con motivo de una transmisión forzosa por extinción de la relación laboral del socio trabajador.
 3. Por adquisición en un proceso de transmisión *mortis causa*.
 4. Cuando formen parte de un patrimonio adquirido a título universal, o sean adquiridas a título gratuito o como consecuencia de una adjudicación judicial.
 5. Por adquisición mediante subrogación de la Sociedad Limitada Laboral en acreedor en las condiciones previstas para ello.
 6. Por autorización de la junta general con los límites y requisitos establecidos al efecto.

Cuando la Sociedad Laboral posea títulos propios los tiene que enajenar en el plazo de tres años, o llevar a cabo la correspondiente reducción de capital. En el caso de que decida enajenarlos se los puede ofertar a los trabajadores no socios.

- Adquirir los títulos de propiedad en el caso de un aumento de capital social: el derecho de adquisición preferente se establece en primer lugar a favor de los que ya son socios, y salvo acuerdo de la Junta General que adopte el aumento del capital, los títulos que no sean suscritos por los socios se ofrecerán a los trabajadores. No obstante, este derecho podría ser excluido, bajo determinados supuestos, por acuerdo de la Junta General, para poder ofrecer títulos a los trabajadores no socios, siempre que se apruebe un Plan de adquisición de títulos por los trabajadores de la sociedad.

Por tanto, tal y como se ha expuesto, la adquisición de la condición de socio por parte de un trabajador no socio con contrato indefinido no está únicamente supeditada a su deseo de convertirse en socio de la misma (aceptando las obligaciones y responsabilidades que conlleva), y a su solicitud, sino que cuando haya títulos disponibles se ha de seguir el procedimiento establecido para cada caso. Además, según la legislación actual hay que tener en cuenta que se ha de cumplir límite establecido en cuanto al número de socios trabajadores y trabajadores no socios con contrato indefinido que puede tener la Sociedad Laboral, por lo que la venta de títulos por parte de un socio trabajador puede ser decisiva en el cumplimiento de la Sociedad Laboral de dicho requisito, tal y como se recoge en el siguiente cuadro.

Cuadro 2. Resumen de las implicaciones para la sociedad de la venta de los títulos que posee el socio trabajador

CASO	Situación del ST tras la venta	Antes venta: $n_{ST} < 25$ y $n_{TNS} \leq 0,25 \times n_{ST}$ Desp: $n_{ST} < 25$	Antes venta: $n_{ST} < 25$ y $n_{TNS} \leq 0,25 \times n_{ST}$ Desp: $n_{ST} < 25$ ó $n_{ST} > 25$	Antes venta: $n_{ST} > 25$ y $n_{TNS} \leq 0,15 \times n_{ST}$ Desp: $n_{ST} > 25$
CASO A: el socio trabajador vende la totalidad de los títulos que posee	ST continúa siendo trabajador	Si $n = 1$: $= n_{TNS}$ y $= n_{ST}$ Mantiene calificado laboral	Si $n = 1$: $= n_{TNS}$ y $= n_{ST}$ Mantiene calificado laboral	Si $n = 1$: $= n_{TNS}$ y $= n_{ST}$ Mantiene calificado laboral
		Si $n > 1$: $\downarrow n_{TNS}$ y $\uparrow n_{ST}$ El aumento y la disminución es por (n-1) Mantiene calificado laboral	Si $n > 1$: $\downarrow n_{TNS}$ y $\uparrow n_{ST}$ El aumento y la disminución es por (n-1) Puede perder el calificado laboral si: $n_{TNS} > 0,15 \times n_{ST}$	Si $n > 1$: $\downarrow n_{TNS}$ y $\uparrow n_{ST}$ El aumento y la disminución es por (n-1) Mantiene calificado laboral
	ST deja de ser trabajador	Si $n = 1$: $\downarrow n_{TNS}$ y $= n_{ST}$ Mantiene calificado laboral	Si $n = 1$: $\downarrow n_{TNS}$ y $= n_{ST}$ Mantiene calificado laboral	Si $n = 1$: $\downarrow n_{TNS}$ y $= n_{ST}$ Mantiene calificado laboral
		Si $n > 1$: $\downarrow n_{TNS}$ y $\uparrow n_{ST}$ El aumento es por (n-1) y la disminución por "n". Mantiene calificado laboral	Si $n > 1$: $\downarrow n_{TNS}$ y $\uparrow n_{ST}$ El aumento es por (n-1) y la disminución por "n". Puede perder el calificado laboral si: $n_{TNS} > 0,15 \times n_{ST}$	Si $n > 1$: $\downarrow n_{TNS}$ y $\uparrow n_{ST}$ El aumento es por (n-1) y la disminución por "n". Mantiene calificado laboral
CASO B: el socio trabajador vende una parte de los títulos que posee	ST continúa siendo socio trabajador	Si $n = 1$: $\downarrow n_{TNS}$ y $\uparrow n_{ST}$ Mantiene calificado laboral	Si $n = 1$: $\downarrow n_{TNS}$ y $\uparrow n_{ST}$ Puede perder el calificado laboral si: $n_{TNS} > 0,15 \times n_{ST}$	Si $n = 1$: $\downarrow n_{TNS}$ y $\uparrow n_{ST}$ Mantiene calificado laboral
		Si $n > 1$: $\downarrow n_{TNS}$ y $\uparrow n_{ST}$ El aumento y la disminución son por "n". Mantiene calificado laboral	Si $n > 1$: $\downarrow n_{TNS}$ y $\uparrow n_{ST}$ El aumento y la disminución son por "n". Puede perder el calificado laboral si: $n_{TNS} > 0,15 \times n_{ST}$	Si $n > 1$: $\downarrow n_{TNS}$ y $\uparrow n_{ST}$ El aumento y la disminución son por "n". Mantiene calificado laboral

Fuente: Elaboración propia.

Nota: ST (Socio Trabajador)

 n_{ST} : número de socios trabajadores. n_{TNS} : número de trabajadores no socios.

n: número de nuevos socios trabajadores.

La propuesta de reforma, con el objetivo de favorecer el acceso de los trabajadores no socios con contrato indefinido a la propiedad de la sociedad modifica algunos de los requisitos anteriormente expuestos, de tal forma que:

- En la transmisión voluntaria *inter vivos*: se establece la libertad de transmisión de los títulos de la clase general a socios o a terceros, y en el caso de los títulos de la clase laboral éstos podrán ser transmitidos libremente a los trabajadores de la sociedad con contrato indefinido, sean socios o no. En el resto de casos de transmisión de títulos de la clase laboral, tras la comunicación al órgano de administración, el orden de prelación será: trabajadores de la sociedad con contrato indefinido, socios trabajadores, la propia Sociedad Laboral, y terceros (art. 7).
- En la transmisión *mortis causa*: si el heredero o legatario del socio trabajador fallecido es trabajador de la sociedad con contrato por tiempo indefinido, pasará a adquirir la condición de socio trabajador de la misma. Cuando no se cumpla el requisito anterior, los estatutos pueden haber establecido el derecho de adquisición preferente según el procedimiento establecido para las transmisiones *inter vivos* expuesto anteriormente (art. 11).
- En la transmisión por extinción de la relación laboral del socio trabajador: en el ejercicio del derecho de adquisición preferente se seguirá el proceso establecido en caso de transmisión voluntaria *inter vivos*, y si nadie lo ejerciera el socio pasará a serlo de la clase general (art. 10).
- En la adquisición de títulos de propiedad en el caso de aumento de capital social: el derecho de adquisición preferente se establece en primer lugar a favor de los que ya son socios, y salvo acuerdo de la Junta General que adopte el aumento del capital, los títulos que no sean suscritos por los socios se ofrecerán a los trabajadores con contrato por tiempo indefinido (art. 13).

Además, hay que tener en cuenta que bajo este marco legal la venta de títulos por parte del socio trabajador no supondría la pérdida de calificación de la sociedad por el incumplimiento de los límites establecidos en cuanto al número de socios no trabajadores con contrato indefinido en relación con los socios trabajadores, puesto que dicho límite, tal y como se expuso en el apartado anterior, no existiría.

3.2. Aspectos tributarios.

Dentro de los aspectos tributarios la propuesta de reforma establece una serie de modificaciones fiscales dirigidas a las propias sociedades, y otras enfocadas a los trabajadores.

3.2.1. Modificaciones fiscales para la sociedad.

En la actual legislación de las Sociedades Laborales se establecen una serie de beneficios fiscales en el Impuestos sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (ITP y AJD) a los que pueden acogerse estas sociedades siempre que tengan la calificación se Sociedad Laboral, y doten el fondo especial de reserva con el 25 por ciento del beneficio (Ley 4/1997, art. 20). Dichos beneficios están orientados a facilitar la constitución y aumento de capital de estas sociedades, así como la transformación de Sociedades Anónimas Laborales en Sociedades Laborales de Responsabilidad Limitada, o viceversa, o de otra sociedad en Sociedad Anónima Laboral o en Sociedad de Responsabilidad Limitada Laboral, la adquisición de los bienes y derechos de la empresa de la que procedan la mayoría de los socios trabajadores, y la constitución de préstamos para la realización de inversiones en activos fijos necesarios para el desarrollo del objeto social (Ley 4/1997, art. 19). Estos beneficios fiscales, dependiendo del tipo de operación, se materializan bien en la exención o en la bonificación del 99 por ciento de las cuotas devengadas.

Cuadro 3. Resumen de las bonificaciones fiscales aplicables a las Sociedades Laborales

Tipo de Impuesto	Operaciones bonificadas	Bonificación
Impuesto de Transmisiones Patrimoniales (ITP) y Actos Jurídicos Documentados (AJD)	• Constitución y ampliaciones de capital.	• Exención (ahorro fiscal del 1%)
	• Constitución de préstamos para invertir en activos fijos que se necesiten para la actividad.	
	• Trámites de transformación de una sociedad ya existente en Sociedad Laboral.	• Bonificación del 99% (sólo tributa al 1%).
	• Transmisiones Patrimoniales Onerosas para la adquisición de bienes y derechos relacionados con la empresa anterior de la mayoría de los socios trabajadores de la Sociedad Laboral.	
Impuesto de Sociedades	• Bienes adquiridos en los cinco primeros desde la calificación de laboral para desarrollar la actividad.	• Puede optar por la libertad de amortización.

Fuente: Elaboración propia.

Si la Sociedad Laboral perdiera la calificación de “laboral” antes de que transcurrieran cinco años desde que tuviera lugar su constitución o transformación perdería los beneficios fiscales (Ley 4/1997, art. 16).

El tipo impositivo general aplicable a las Sociedades Laborales es el 30 por ciento³, pudiendo aplicar las Sociedades Laborales de reducida dimensión el 25 por ciento a los primeros 120.202,41 euros, y el tipo general al resto⁴. Dado que las Sociedades Cooperativas de Trabajo Asociado aplican el tipo impositivo del 20 por ciento, las Sociedades Laborales han reivindicado la rebaja de su tipo impositivo para equiparlo a este último. De hecho, dicha equiparación, entre el tipo impositivo que aplican las sociedades cooperativas especialmente protegidas a los resultados cooperativos (los resultados extracooperativos tributan al tipo general) y las Sociedades Laborales, que destinan como mínimo del 25 por ciento de los beneficios al Fondo Especial de Reserva⁵, es una realidad en Navarra. Hasta el 31 de diciembre de 2006 ambas sociedades aplicaban un tipo de gravamen del 20 por ciento, pero desde principios del año 2007 dicho tipo se ha reducido al 18 por ciento⁶.

En la propuesta de reforma de ley se establecen una serie de requisitos para que la Sociedad Laboral pueda acogerse a los beneficios fiscales, y dependiendo de los que cumpla la sociedad tendrá acceso a unos u otros beneficios. Dichos requisitos y los beneficios a los que dan derecho se definen en cuatro niveles (art. 17 y art. 18):

- Tener la calificación de “Sociedad Laboral” que deberá mantener durante al menos cinco años.
 - i. Exención del ITP y AJD, salvo el gravamen fijo de AJD: constitución, ampliación de capital, y aportaciones de los socios para reponer pérdidas; la modificación de los estatutos para adquirir la condición de Sociedad Anónima

³ ESPAÑA. REAL DECRETO LEGISLATIVO 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, *Boletín Oficial del Estado* nº 61, de 11 de marzo. Disposición adicional octava.

⁴ ESPAÑA. REAL DECRETO LEGISLATIVO 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, *Boletín Oficial del Estado* nº 61, de 11 de marzo, artículo 114, modificado por la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio.

⁵ NAVARRA. LEY FORAL 18/2006, de 27 de diciembre, de modificación de diversos impuestos y otras medidas tributarias. *Boletín Oficial de Navarra*, nº 157, de 31 de diciembre. Artículo 3. Apartado Diez, artículo 50.3. “Las rentas derivadas de elementos patrimoniales que no se encuentren afectos a las actividades específicas de la sociedad, tributarán al tipo general que corresponda.”

⁶ *Ibidem*.

Laboral o Sociedad Limitada Laboral; la constitución de préstamos para la adquisición de activos fijos para la explotación; así como la adquisición de inmuebles durante los dos primeros años de funcionamiento.

- ii. No tendrán la obligación de realizar los pagos fraccionados a cuenta del Impuesto de Sociedades durante los dos primeros años.
- Haber dotado la reserva especial en los términos establecidos.
 - i. Deducción de la base imponible de los beneficios reinvertidos en elementos de inmovilizado (plazo no superior a dos años).

$$\text{Porcentaje deducción} = \frac{\sum_{i=1}^n \text{Horas - año trabajo socio trabajador}_i}{\sum_{i=1}^n \text{Horas - año trabajo socio trabajador}_i + \sum_{j=1}^m \text{Horas - año trabajo trabajador indefinido}_j}$$

Donde “n” es el número total de socios trabajadores, y “m” es el número total de trabajadores indefinidos en la sociedad.

A la reserva especial la sociedad deberá destinar un importe equivalente a dicha deducción, en el ejercicio en el que se beneficie, o en los dos siguientes.

- ii. Libertad de amortización para la adquisición de los elementos del inmovilizado material e inmaterial⁷ (no constituye ahorro neto de impuestos, sino un diferimiento, pero ha constituido uno de los incentivos fiscales que más ha incentivado la puesta en marcha de estas entidades) (ALGUACIL: 2008, p. 204), debiendo hacer una aportación adicional a la reserva especial por el importe equivalente al exceso del gasto deducible sobre la amortización contable.
- Acordar en los estatutos que una vez la cuantía de la reserva especial alcance la cifra de capital social se destine el 25 por ciento de la misma al acceso de los trabajadores indefinidos al capital social, según un Plan de adquisición de títulos por los trabajadores.
 - i. El tipo de gravamen aplicable en el impuesto de sociedades es del 20 por ciento.
- Sin requisitos:
 - i. No tendrá la consideración de donativo la entrega de acciones o participaciones de la sociedad a los trabajadores indefinidos gratuitamente o por un precio

⁷ Para ello se propone la modificación del Real Decreto Legislativo 4/2004, del Impuesto de Sociedades, en concreto el artículo 11.

inferior al de mercado, siempre que constituya una política retributiva dentro de un Plan de adquisición de títulos por trabajadores, y cumpla los requisitos establecidos. Serán gasto deducible las cantidades aportadas por la sociedad para facilitar a dichos trabajadores la adquisición de títulos.

3.2.2. Modificaciones fiscales para los trabajadores.

La propuesta de reforma establece los siguientes beneficios fiscales para los trabajadores y socios inversores (art. 19):

- La entrega de títulos a trabajadores con contrato indefinido (de forma gratuita o a un precio inferior al de mercado) que supongan el acceso al capital no tendrán la consideración de retribución en especie, siempre que:
 - i. Se cumplan los requisitos para la deducción por inversiones en el capital de la sociedad.
 - ii. No supuren los 12.000 euros por ejercicio.
- Deducción en la cuota del 15 por ciento del importe satisfecho por inversiones en el capital de la sociedad en la liquidación del IRPF siempre que el inversor mantenga los títulos adquiridos al menos durante 5 años, en concreto por:
 - i. Las cantidades pagadas por el trabajador indefinido por la adquisición de estos títulos. No se tendrán en cuenta las cantidades aportadas por la sociedad.
 - ii. Las cantidades aportadas por el promotor para la constitución de la sociedad. No se considerarán las cantidades procedentes de la prestación por desempleo en pago único que estén exentas, ni las subvenciones.
- Deducción por cuenta ahorro-empresa de la que pueden beneficiarse los trabajadores indefinidos y los promotores de las sociedades laborales por las cantidades depositadas en las entidades de crédito, bien para la adquisición de los títulos que les permitan participar en el capital social, o para constitución de la Sociedad Laboral.
 - i. La deducción está condicionada: la base máxima de la deducción serán 12.000 euros anuales, al mantenimiento de una única cuenta ahorro-empresa por contribuyente, así como a la identificación de dicha cuenta en los términos de las cuentas ahorro-vivienda.
 - ii. El derecho a la deducción se perderá cuando las cantidades depositadas no se destinen a los fines previstos, cuando tras la constitución de la Sociedad Laboral

perdiera su calificación como tal antes de 5 años, cuando se transmitan los títulos incumpliendo el plazo mínimo establecido, así como cuando transcurridos 5 años no se hayan aplicado las cantidades depositadas para los fines previstos.

Por otra parte, dada la importancia que tiene la medida de la prestación por desempleo en pago único como vía de fomento de autoempleo para que los desempleados se conviertan en socios trabajadores de Sociedades Laborales, bien de nueva creación o ya existentes, se propone la exención de las cantidades percibidas en único pago en el IRPF⁸. En la actualidad el límite de la exención está fijado en 12.020,24 euros, debiendo tributar el exceso como rendimientos del trabajo.

En el proyecto de Ley de los Presupuestos Generales del Estado para el año 2010, se recoge un incremento del límite exento citado anteriormente en aproximadamente 3.500 euros, elevándolo hasta los 15.500 euros. En julio del 2009, mediante el Real Decreto 1300/2009, se eliminó la limitación de que los desempleados que quisieran incorporarse a una Sociedad Laboral con la que previamente hubieran mantenido una relación contractual previa, ésta no podría haber excedido de los 24 meses. Todo ello con el objetivo de incentivar la creación de nuevas Sociedades Laborales, o fomentar la incorporación de nuevos socios trabajadores a sociedades ya existentes.

3.3. Aspectos laborales y de la Seguridad Social.

El encuadramiento en el Sistema General de la Seguridad Social de los socios trabajadores de las Sociedades Laborales regulado en la legislación vigente aparece resumido en el Cuadro 4 (Ley 4/1997, art. 21).

La propuesta de reforma de la ley actual, simplifica considerablemente el esquema anterior, y establece que los socios trabajadores de la Sociedad Laboral, independientemente de si forman o no parte del órgano de administración, de si tienen o no competencias directivas, o si reciben o no retribución por la realización de dichas funciones, podrán elegir

⁸ Propuesta de modificación del Real Decreto Legislativo 3/2004, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, en concreto el artículo 7.

entre cotizar en el Régimen General de la Seguridad Social o en el Régimen Especial de los Trabajadores Autónomos (art. 20).

Cuadro 4. Regímenes de la Seguridad Social aplicables a los socios según Ley 4/1997

Régimen de la Seguridad Social	Requisitos de los Socios Trabajadores	Conceptos de Cotización	Tipo de Cotización
Régimen General	-Socios trabajadores. -Socios trabajadores consejeros ejecutivos (sin funciones de dirección, ni gerencia, ni posean el control de la sociedad).	-Contingencias Comunes -Desempleo -FOGASA(*) -Formación Profesional	-Empresa: 23,60% -Trabajador: 4,70% -Empresa: 5,50% -Trabajador: 1,55% -Empresa: 0,20% -Empresa: 0,60% -Trabajador: 0,10%
Régimen General (sin desempleo y sin FOGASA)	-Socios trabajadores administradores y con funciones de dirección y gerencia, estando su cargo retribuido. -Socios trabajadores administradores, con cargo de alta dirección, y con funciones de dirección y gerencia.	-Contingencias Comunes -Formación Profesional	-Empresa: 23,60% -Trabajador: 4,70% -Empresa: 0,60% -Trabajador: 0,10%
Régimen Especial de los Trabajadores Autónomos	-Socios trabajadores cuya participación en el capital social junto con la de sus cónyuges y parientes hasta el 2º grado de consaguinidad con los que conviva, sea superior al 50%(**).	-Base mínima: 833,40€ -Base máxima: 3.166,20€	-Con Incapacidad Temporal: 29,80% -Sin Incapacidad Temporal: 26,50%

Fuente: Elaboración propia a partir de www.seg-social.es.

Nota: (*) Fondo de Garantía Salarial

(**) Excepto en los casos, en los que se justifique que el control efectivo⁹ requiere el concurso de personas no unidas por vínculos familiares.

⁹ Hay control efectivo cuando la participación es igual o superior al 50 por ciento de la sociedad, no obstante se presume dicho control cuando, al menos, la mitad del capital de la sociedad para la que se preste servicios, esté distribuido entre socios con los que se conviva, y a quienes se encuentre unido por vínculo conyugal o de parentesco por consaguinidad, afinidad o adopción, hasta el segundo grado; o cuando la participación en el capital social sea igual o superior a la tercer parte; o cuando la participación en el capital social sea igual o superior a la cuarta parte del mismo, si tiene atribuido el ejercicio de funciones de gerencia y dirección de la sociedad.

4. PRINCIPALES IMPLICACIONES ECONÓMICO – FINANCIERAS DE LOS ASPECTOS DE LA PROPUESTA DE REFORMA DE LA LEY ANALIZADOS

Una vez analizados los aspectos fundamentales de la propuesta de reforma de Ley de las Sociedades Laborales, a continuación se hace una reflexión sobre las principales implicaciones económico-financieras para los trabajadores con contrato indefinido (tanto socios como no socios).

Cuadro 5. Principales implicaciones económico – financieras de los aspectos societarios

	Implicaciones económico-financieras para la Sociedad Laboral	Implicaciones económico-financieras para los trabajadores
Fondo Especial de Reserva	-No tener que destinar con carácter indefinido una parte de sus beneficios a la dotación de la reserva especial. -Poder utilizar el importe de la misma para la financiación de inversiones productivas, lo que supone un claro beneficio dadas las dificultades de acceso a la financiación ajena de este tipo de sociedades, en parte debidas a su reducida dimensión. -Una vez que la cuantía de la reserva especial alcanzara la cifra de capital social suscrita, podría destinar libremente el resultado positivo obtenido en el ejercicio a la dotación de reservas voluntarias, de libre disposición que podría aplicar a los fines que considerara convenientes, mejorando su solvencia y autofinanciación. -Podría facilitarse la incorporación de trabajadores como socios que contribuirían a la autofinanciación de la sociedad, así como a su consolidación, lo que mejoraría sus perspectivas futuras. -No sería causa de pérdida de calificación.	<u>Socios trabajadores:</u> - La posibilidad de destinar el importe de la reserva especial a la realización de inversiones permitiría el crecimiento de la empresa, así como el aumento de su nivel de productividad y competitividad, lo que redundaría en la obtención de mayores beneficios. Dado que los socios trabajadores perciben su retribución vía económica (como anticipos salariales por su participación en el proceso productivo) y vía financiera (como dividendos o ganancias de capital por su aportación al capital social), podrían ver incrementada su retribución salarial. <u>Trabajadores no socios:</u> -Se verían favorecidos al fomentar la sociedad su incorporación como socios, fomentándose la estabilidad del empleo, y la mayor implicación de los trabajadores en la empresa.
Limitación contratación trabajadores no socios por tiempo indefinido	-Disminución del número de trabajadores con contrato de duración determinada, a favor de la contratación de trabajadores con contrato indefinido, generándose empleo de calidad y estable en la misma. -El número de trabajadores con contrato indefinido no sería causa de descalificación de la misma, por lo que, su contratación ya no podría suponer la pérdida de los beneficios fiscales de los que pudiera haberse beneficiado la sociedad. -La marcha de alguno de los socios trabajadores de la Sociedad Laboral tampoco pondría en peligro su continuidad como tal. En la actualidad, si la marcha de uno o varios socios supone el incumplimiento de los referidos límites, y éstos no son reemplazados por nuevos socios, la sociedad se vería obligada a darse de baja como Sociedad Laboral y transformarse bien en una Sociedad Anónima o en una Sociedad de Responsabilidad Limitada. Esta es una de las causas más habituales por las que las Sociedades Laborales son descalificadas como tales, pero continúan operando en el mercado bajo otra fórmula jurídica.	<u>Socios trabajadores:</u> -Podrían verse beneficiados al ser propietarios de una sociedad que se consolida al incrementarse el número de trabajadores con contrato estable que se sienten más motivados e implicados en la misma, lo que puede contribuir a la obtención de mejores resultados empresariales que al final revertirían a su favor. <u>Trabajadores no socios:</u> -Se verían favorecidos al ver mejoradas sus condiciones de contratación, dado que los contratos de duración determinada podrían pasar a convertirse en indefinidos, reduciéndose así la precariedad laboral.

	-No obstante, la eliminación del límite afectaría al concepto legal de Sociedad Laboral.	
	Implicaciones económico-financieras para la Sociedad Laboral	Implicaciones económico-financieras para los trabajadores
Transmisión de títulos y derecho de suscripción preferente	-La libre transmisibilidad de los títulos de la clase laboral entre los trabajadores con contrato indefinido, refuerza su carácter laboral, siempre que ello no suponga la superación de los límites establecidos por parte de alguno de los socios, y la sociedad pudiera incurrir en causa de descalificación. -El hecho de que la Sociedad Laboral tenga mayor facilidad de acceso a los títulos de la clase laboral en los procesos de transmisión voluntaria <i>inter vivos</i>, cuando los trabajadores con contrato indefinido no hacen uso de su derecho de adquisición preferente, puede facilitar el acceso de los trabajadores no socios a la propiedad. -La transmisión de títulos por parte de un socio trabajador no supondría la transgresión del límite entre la proporción de socios trabajadores y trabajadores no socios con contrato indefinido, al no existir dicho límite, y por tanto, no supondría su descalificación.	<u>Trabajadores no socios:</u> -Se pueden beneficiar de la libre transmisibilidad de los títulos de la clase laboral entre los trabajadores con contrato indefinido. -Podrían ver favorecido su acceso a la propiedad mediante la venta por parte de la sociedad a los mismos de títulos que fueran de su propiedad.

Fuente: Elaboración propia.

Cuadro 6. Principales implicaciones económico – financieras de los aspectos tributarios

	Implicaciones económico-financieras para la Sociedad Laboral	Implicaciones económico-financieras para los trabajadores
Modificaciones fiscales para la sociedad	-La Sociedad Laboral puede beneficiarse de mayores ventajas fiscales, en función de los requisitos establecidos que satisfaga. -La descalificación de la Sociedad Laboral antes de los cinco años supone la pérdida de los beneficios fiscales de los que se hubiera beneficiado. -La posibilidad de deducir de la base imponible del Impuesto de Sociedades los beneficios reinvertidos en elementos del inmovilizado minoran su tributación. -La posibilidad de aplicar la libertad de amortización para la adquisición de los elementos del inmovilizado material e inmaterial, supone un diferimiento de impuestos, pero constituye un importante incentivo fiscal, en especial durante los primeros años. -La posibilidad de aplicar el tipo de gravamen en el Impuesto de Sociedades del 20 por ciento, reduce el pago impositivo siendo mayor el resultado que queda a disposición de los socios, o para destinar a la autofinanciación de la sociedad, y equipara a estas sociedades con el tipo impositivo que aplican las Sociedades Cooperativas de Trabajo Asociado. -Podrán considerar como gasto deducible las cantidades aportadas por la sociedad para facilitar el acceso de los trabajadores a los títulos. -Las aportaciones al Fondo Especial de Reserva adicionales para beneficiarse de ciertas ventajas fiscales favorecen la autofinanciación de la sociedad, y contribuyen a	<u>Socios trabajadores:</u> -La reducción del pago fiscal del que puede beneficiarse la Sociedad Laboral supone que el resultado distribuible del ejercicio sea mayor, y por tanto, los socios trabajadores pueden verse beneficiados mediante el incremento de su retribución (de forma anticipada incrementando su rentabilidad económica, o vía rentabilidad financiera), o por el incremento de los fondos propios de la sociedad al destinar dichas cantidades a la autofinanciación de la misma. El fortalecimiento de la sociedad les permite garantizar su empleo. <u>Trabajadores no socios:</u> -Podrán ver facilitado su acceso a la propiedad, dado que las cantidades aportadas por la sociedad para tal fin son consideradas para la misma gasto deducible.

	elevar su nivel de solvencia, así como a asegurar su supervivencia.	
	Implicaciones económico-financieras para la Sociedad Laboral	Implicaciones económico-financieras para los trabajadores
Modificaciones fiscales para los trabajadores	-El hecho de que se favorezca el ahorro inversor del trabajador que acceda a la propiedad fomentaría la creación de nuevas Sociedades Laborales. -Por otra parte, en el caso de las ya existentes, se fomentaría el acceso de los trabajadores a la propiedad de la misma, favoreciendo su supervivencia y consolidación en el mercado. -El acceso de nuevos trabajadores a la sociedad supondría una fuente de financiación muy valiosa, en especial, teniendo en cuenta las dificultades de acceso de estas empresas al crédito otorgado por las entidades financieras dada su reducida dimensión. -La exención en el IRPF de las cantidades percibidas en un único pago procedentes de la capitalización del desempleo, es un incentivo para que los desempleados pasen a convertirse en socios trabajadores, bien de sociedades de nueva creación o de sociedades ya existentes. Lo que incrementaría el número de nuevas empresas creadas, como contribuiría a la consolidación de las existentes.	Trabajadores (socios y no socios): -Se favorece el ahorro inversor del trabajador, con el objetivo de que éste acceda a la propiedad. -Si se cumplen determinados requisitos, la entrega de títulos a trabajadores con contrato indefinido (de forma gratuita o a un precio inferior al de mercado) que supongan el acceso al capital, no serán considerados retribución en especie. -Podrán beneficiarse de la deducción en el IRPF del 15 por ciento del importe satisfecho por inversiones en el capital de sociedad, siempre que se mantengan los títulos durante 5 años. -Podrán beneficiarse de la cuenta ahorro-empresa por las cantidades depositadas en las entidades de crédito para acceder a la propiedad, bajo determinadas condiciones. -Podrían beneficiarse de la exención total de las cantidades percibidas en único pago procedentes de la prestación del desempleo en pago único en el IRPF.

Fuente: Elaboración propia.

Cuadro 7. Principales implicaciones económico – financieras de los aspectos de la Seguridad Social

	Implicaciones económico-financieras para la Sociedad Laboral	Implicaciones económico-financieras para los trabajadores
Encuadramiento en el Régimen de la Seguridad Social	-Si todos los socios trabajadores estuvieran encuadrados en el Régimen Especial de los Trabajadores Autónomos (RETA), esto supondría para la empresa el ahorro del coste de la cuota patronal que tendría que pagar si estuvieran acogidos al Régimen General de la Seguridad Social.	Socios Trabajadores: -Pueden elegir entre cotizar en el Régimen General de la Seguridad Social, o en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA), estando todos acogidos al mismo sistema de cotización. De esta forma disponen de las mismas alternativas que los socios trabajadores de las Sociedades Cooperativas de Trabajo Asociado. -La elección de cotización en el RETA disminuiría su nivel de protección, y salvo acuerdo con la sociedad, el socio trabajador soportaría el pago de las cuotas en función de la base de cotización elegida. -Desaparecen las situaciones excepcionales en función de las tareas, cargos, y porcentajes de participación, de los socios trabajadores, teniendo todos ellos el mismo tratamiento, lo que puede favorecer la predisposición de los socios a asumir esas tareas.

Fuente: Elaboración propia.

5. CONCLUSIONES.

El importante crecimiento protagonizado por las Sociedades Laborales hasta el año 2002 comenzó a verse truncado a partir de ese año hasta la actualidad, viéndose agravado drásticamente en el año 2008. El hecho de que el tejido empresarial español comenzara a debilitarse a partir del año 2007, como consecuencia de la crisis económica, pone de manifiesto que las Sociedades Laborales, además de sufrir las consecuencias de dicha crisis también se han visto afectadas por otra serie de factores que adelantaron su declive. Desde el punto de vista de las Sociedades Laborales dadas de alta en la Seguridad Social, fue el 2007 el primer año en el que la tasa de variación interanual fue negativa, mientras que en el caso de las Sociedades Laborales registradas el inicio de la caída data del año 2002. Como consecuencia de la reducción del número de Sociedades Laborales dadas de alta en la Seguridad Social, a raíz de su cierre y menor número de nuevas sociedades, el empleo generado por estas entidades también se ha visto seriamente resentido, destruyéndose un elevado número de puestos de trabajo.

Durante los últimos años la creación de Sociedades Laborales ha estado estrechamente ligada a la utilización de la capitalización del desempleo por parte de sus socios trabajadores, pero parece ponerse en evidencia que las últimas modificaciones realizadas en su legislación, a favor de los trabajadores autónomos, han supuesto un transvase de los desempleados que solicitan la prestación en pago único para emprender una actividad económica de optar por ser socios trabajadores de una Sociedad Laboral a preferir darse de alta como trabajadores autónomos. Por lo que, mejorar los incentivos para que los trabajadores desempleados pasen a ser socios trabajadores de una Sociedad Laboral, parece necesario para propiciar un nuevo cambio de tendencia a favor de la creación y consolidación de dichas entidades. En esta línea, se ha eliminando la restricción relativa al número de meses en los que hubiera existido una relación contractual previa entre el desempleado y la Sociedad Laboral a la que quiere incorporarse como socio trabajador. No obstante, se puede dar un paso más, y dejar exentas de tributación las cantidades percibidas en pago único por los desempleados que pasen a ser socios trabajadores de dichas sociedades.

Ante esta situación, se plantea la necesidad de reactivar el ritmo de creación de nuevas Sociedades Laborales, así como de conseguir que las existentes se mantengan y se consoliden en el mercado, lo que beneficiará a la economía y a la sociedad en términos de empleo. Es por ello, por lo que con el objetivo de dar respuesta a las necesidades de estas empresas, y de solventar el importante impacto negativo que la crisis económica está teniendo en las mismas, desde CONFESAL se plantea que ha llegado el momento de proponer una reforma de Ley que modifique la legislación actual por la que se rigen estas entidades que data de hace más de una década. Para ello, la reforma se plantea sobre tres aspectos fundamentales: societarios, tributarios y de la Seguridad Social, cuya modificación conlleva una serie de implicación económicas y financieras tanto para la propia Sociedad Laboral, como para los trabajadores con contrato indefinido, socios y no socios, fundamentalmente. Destacar que las modificaciones propuestas podrían contribuir a mejorar la autofinanciación de estas sociedades y elevar su nivel de solvencia para garantizar su supervivencia futura, así como fomentar la inversión productiva, y favorecer el acceso de los trabajadores no socios con contrato indefinido a la propiedad, lo que incrementaría el nivel de implicación de los mismos en la empresa, y redundaría en la consecución de mejores resultados empresariales. Además, en determinados aspectos, como es el caso de la tributación en el impuesto de sociedades, o la cotización de los socios trabajadores en la Seguridad Social, se busca poner fin a las reivindicaciones históricas que abogaban por la equiparación con las Sociedades Cooperativas de Trabajo Asociado. No obstante, uno de los aspectos más controvertidos de la reforma es la eliminación, o no, de la limitación en la contratación de trabajadores por tiempo indefinido, que hasta ahora ha sido una de las notas características de este tipo de sociedades. Dicha limitación, y fundamentalmente, la relativa a la distribución de la propiedad del capital social que establece el número mínimo de socios trabajadores, han sido las principales causas de la descalificación de diversas Sociedades Laborales y la consiguiente transformación en otras formas jurídicas, aún conservando su carácter participativo, por dejar de cumplir dicho requisito al abandonar algún socio trabajador la sociedad y no poder ser reemplazado.

Por tanto, parece que la reforma de la legislación de las Sociedades Laborales es necesaria para adaptarse a las nuevas necesidades y demandas de estas sociedades, y

conseguir tanto la reactivación del ritmo de creación de nuevas Sociedades Laborales, como evitar su cierre y su transformación en otras formas jurídicas, pero sin que con ello se desvirtúe su propia esencia.

BIBLIOGRAFÍA

- ALGUACIL MARÍ, M^a. P. Reforma de la tributación de las Sociedades Laborales. *CIRIEC-España. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, nº 19, diciembre 2008, p.189-215.
- ASALMA (AGRUPACIÓN DE SOCIEDADES LABORALES DE MADRID). Estudio sobre caracterización de emprendedores/as que constituyen una Sociedad Laboral en la comunidad de Madrid. *ASALMA*, 2006.
- BEN-NER, A. The life cycle of worker-owned firms in market economies. A theoretical analysis. *Journal of Economic Behaviour & Organization*, vol. 10, nº 3, octubre, 1988, p. 287-313.
- CANO LÓPEZ, A. Algunas reflexiones tópicas al hilo de una singular y necesaria propuesta de reforma. *CIRIEC-España. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, nº 19, diciembre 2008, p. 159 – 177.
- CLEMENTE LÓPEZ, J; DÍAZ FONSECA, M y MARCUELLO SERVÓS, C. Sociedades Cooperativas y Sociedades Laborales en España: Estudio de su contribución a la creación de empleo y al crecimiento económico. *REVESCO. Revista de Estudios Cooperativos*, nº 98, segundo cuatrimestre 2009, p. 35-69.
- CONFESAL. Sociedades Laborales. Propuestas Fiscales para la creación de empleo, 2008. Disponible en Internet: <http://www.ecsocial.com/web/subdominios/15841/documentos/propuesta_confesal.pdf>
- CRUZ VILLALÓN, J; DEL REY GUANTER, S; MAROTO ACÍN, J.A..., *et al.* Un Estatuto para la promoción y tutela del trabajador autónomo. *Informe de la Comisión de Expertos, designada por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, para la elaboración de un Estatuto del Trabajador Autónomo*. Octubre 2005. [En línea]. [Fecha de consulta: 10 de marzo de 2009]. Disponible en Internet: <http://www.tt.mtas.es/periodico/laboral/200510/est_autonomo.pdf>

- FAJARDO GARCÍA, G. Aspectos societarios de la reforma de la Ley de Sociedades Laborales. *CIRIEC-España. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, nº 19, diciembre 2008, p. 141-159.
- LÓPEZ I MORA, F. Sobre la Reforma de la Ley 4/1997, de Sociedades Laborales. *CIRIEC-España. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, nº 19, diciembre 2008, p. 263-290.
- GARCÍA-GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, C y FERNÁNDEZ GUADAÑO, J. El empresario individual: situación actual y propuesta de actuación futuras. *CIRIEC-España*, nº 52, agosto, 2005, p. 201-217.
- GARCÍA-GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, C y LEJARRIAGA PÉREZ DE LAS VACAS, G. (Directores). *Libro Blanco de las empresas de participación de trabajo (economía social) de la Ciudad de Madrid*. Madrid: Madrid Emprende, 2004. [En línea]. [Fecha de consulta: 18 de marzo de 2009]. Disponible en *Internet*: <<http://www.esmadrid.com/backend/emprende/descargable/LibroBlanco.pdf>>
- GRÁVALOS GASTAMINZA, M y POMARES HERNÁNDEZ, I. La adaptación de las Sociedades Laborales a la evolución del ciclo económico. Un estudio empírico para las diferentes comunidades autónomas. *CIRIEC – España*, nº 38, 2001, p. 33 – 55.
- JORDÁN RODRÍGUEZ, M. Particularidades de las condiciones laborales en las empresas de trabajo asociado. *CIRIEC-España*, nº 42, noviembre, 2002, p. 33 – 48.
- MARTÍN LÓPEZ, S; LEJARRIAGA PÉREZ DE LAS VACAS, G e ITURRIOZ DEL CAMPO, J. Casuística de acceso a la actualización de la prestación por desempleo: Bases para un modelo de decisión. *CIRIEC-España*, nº 52, agosto, 2005 a, p. 307 – 333.
- MARTÍN LÓPEZ, S; LEJARRIAGA PÉREZ DE LAS VACAS, G; ITURRIOZ DEL CAMPO, J. Valoración financiera de las propuestas alternativas de modificación del régimen de capitalización por desempleo para el colectivo de los trabajadores autónomos. *REVESCO. Revista de Estudios Cooperativos*, nº 87, tercer cuatrimestre, 2005 b, p. 139 – 164.
- MORALES GUTIÉRREZ, A.C; MARTÍN LÓPEZ, S and LEJARRIAGA PÉREZ DE LAS VACAS, G. Labour Managed Firms in Spain. *CIRIEC- España, Revista de*

Economía Pública, Social y Cooperativa, nº 62, Special Issue, October 2008, p. 61 – 85.

OLAVARRÍA IGLESIA, J. Algunos aspectos societarios de la propuesta de reforma de la Ley de Sociedades Laborales presentada por CONFESAL. *CIRIEC-España. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, nº 19, diciembre 2008, p.173-177.

SAÉNZ GARCÍA DE ALBIZU, J. C. Propuesta de Reforma de Ley de 1997 de Sociedades Laborales – CONFESAL – Problemas societarios. *CIRIEC-España. Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, nº 19, diciembre 2008, p. 179-187.

TOMÁS CARPI, J.A. Transformación económica, Economía Social y empleo. *Noticias de la Economía Pública Social y Cooperativa*, nº 15, 1995.

Referencias legales:

ESPAÑA. REAL DECRETO 1300/2009, de 31 de julio, de medidas urgentes de empleo destinadas a los trabajadores autónomos y a las cooperativas y sociedades laborales. *Boletín Oficial del Estado*, nº 200, de 19 de agosto.

ESPAÑA. REAL DECRETO 1975/2008, de 28 de noviembre, sobre las medidas urgentes a adoptar en materia económica, fiscal, de empleo y de acceso a la vivienda, *Boletín Oficial del Estado*, nº 290, de 2 de diciembre.

ESPAÑA. REAL DECRETO 1413/2005, de 25 de noviembre, por el que se modifica la disposición transitoria cuarta de la LEY 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, *Boletín Oficial del Estado*, nº 299, de 15 de diciembre.

ESPAÑA. REAL DECRETO LEGISLATIVO 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, *Boletín Oficial del Estado* nº 61, de 11 de marzo.

ESPAÑA. LEY 36/2003, de 11 de noviembre, de medidas de reforma económica. *Boletín Oficial del Estado*, nº 271, de 12 de noviembre. Disposición final tercera.

ESPAÑA. LEY 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, *Boletín Oficial del Estado*,

nº 298, de 13 de diciembre, que deroga este REAL DECRETO-LEY y a la que se hará referencia a continuación, retoma esta redacción en su artículo 1.9.

ESPAÑA. LEY 4/1997, de Sociedades Laborales, de 24 de marzo, *Boletín Oficial del Estado*, nº 72, de 25 de marzo.

NAVARRA. LEY FORAL 18/2006, de 27 de diciembre, de modificación de diversos impuestos y otras medidas tributarias. *Boletín Oficial de Navarra*, nº 157, de 31 de diciembre.

REFLEXIONES:

PETER CORNELIUS PLOCKBOY Y LA REPÚBLICA COOPERATIVA

POR

Javier DIVAR GARTEIZAURRECOA *

RESUMEN

Plockboy y el cuaquerismo son los precursores del cooperativismo moderno. Las cooperativas son sociedades económicas para la “salvación de los pobres”. Su utilización por la política las desvirtúa, haciéndolas perder su carácter universal.

Palabras clave: Plockboy. Cuaquerismo. Cooperativas. Política.

Códigos Econlit: P130, P149, A130

PETER CORNELIUS PLOCKBOY AND THE COOPERATIVE REPUBLIC.

ABSTRACT

Plockboy and the cuaquerismo are the precursors of modern cooperatism. The cooperatives are economic societies for “salvation of the poor men ”. Its use by the policy weakens them, making lose them its universal character.

Keywords: Plockboy. Cuaquerismo. Cooperatives. Policy.

* Catedrático de Derecho Mercantil de la Universidad de Deusto y Secretario General de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo. Dirección de correo electrónico: jdivar@der.deusto.es.

PETER CORNELIUS PLOCKBOY ET LA REPUBLIQUE COOPERATIVE

RÉSUMÉ

Plockboy et le quakérisme sont les précurseurs du cooperativism moderne. Les coopératives sont sociétés économiques pour le “salut des pauvres”. Son utilisation par la politique il les affaiblit, en les faisant perdre son caractère universel.

Des mots clefs: Plockboy, Le quakérisme, Des coopératives, Une politique

1. LA ACTIVIDAD PRECOOPERATIVA DE PLOCKBOY.

P.C.Plockboy, nacido en Holanda en 1620, se instaló en Inglaterra, donde tomó contacto con el reformismo religioso protestante de los grupos iniciáticos que seguían la línea comunitarista de George Fox. Este, considerado como fundador de los cuáqueros, había nacido en 1624 en el Condado de Leicester, y aunque de familia humilde había tenido una esmerada educación religiosa, estando incluso a punto de seguir los estudios para sacerdote. Su personal interpretación de la Biblia le llevó a disidir de la línea oficial de la Iglesia de Inglaterra, y como manifestó en público sus opiniones fue denunciado por blasfemia y encarcelado en 1650.

En sus alegaciones de defensa, cargadas de argumentación teológica, Fox le decía al instructor: “Temblad ante la palabra del Señor”, por lo que el juez calificó a los seguidores de George Fox como “los temblorosos” (de ahí en inglés la derivación de “cuáqueros”). Pero la persecución religiosa les hizo fuertes (el propio Fox fue encarcelado en una docena de ocasiones, sin renunciar nunca a sus doctrinas reformistas del cristianismo, en la búsqueda de una vuelta a los orígenes de las primitivas comunidades de cristianos solidarios).

Peter Cornelius Plockboy, que era muy religioso y sensible al ideario solidarista, encontró buen acomodo en los grupos de la “Sociedad Religiosa de los Amigos”, nombre original de los cuáqueros, que además de buscar la verdad de Jesús en revivir las experiencias comunitarias del cristianismo primitivo, leían e interpretaban las Sagradas Escrituras con sus

propios criterios, sin sacerdotes ni sacramentos (por lo que chocaban con la Iglesia oficial), poniéndose bajo la advocación del Espíritu Santo como guía espiritual.

Esas comunidades cuáqueras actuaron, incluso como autodefensa, bajo una organización precooperativa de ayuda mutua, instalándose también en las colonias inglesas de Norteamérica, entre los pioneros, donde recibieron la visita del propio Fox entre 1671 y 1673 (más tarde visitó también a las asociaciones de “Los Amigos” establecidas en los Países Bajos y en territorios de la actual Alemania).

El propio Plockboy organizó en Manhattan, en 1664, una colonia agroindustrial de base precooperativa, que fue disuelta al poco de su fundación por órdenes directas del Gobernador inglés. Pero la semilla solidarista cuáquera quedó sembrada, al punto que siendo una pequeña comunidad, han dado varios Presidentes a los Estados Unidos de Norteamérica (y también han dado sus frutos al mundo, fundando algunas de las más prestigiosas organizaciones humanitarias universales, como por ejemplo Amnistía Internacional o Greenpeace).

2. EL PANFLETO SOBRE LA FELICIDAD DE LOS POBRES.

La importancia de Peter Cornelius Plockboy para la doctrina cooperativa proviene del panfleto que publicó en 1659, bajo un largo título: “Ensayo sobre un proceso que les haga felices a los pobres de esta nación y a los de otros pueblos, consistiendo en reunir cierto número de hombres competentes en reducida asociación económica, o pequeña república, en la cual cada uno conserve su propiedad y pueda, sin necesidad de acudir a la fuerza, ser empleado en la categoría de trabajo para la cual tenga más capacidad”.

En este texto Plockboy (que utilizó para publicarlo el seudónimo de “Van Ziirickzee”), adelanta las bases del cooperativismo, por lo que se le ha calificado con justicia de “Patriarca de la Cooperación”. Sobre el mismo principio de las comunidades cuáqueras, propone como sociedades económicas y sociales la creación de asociaciones (“pequeñas repúblicas”) de bases comunitarias, con dirigentes elegidos entre todos cada año. Establece la supresión del lucro como causa societaria, al que considera origen de conflictos y desigualdades. Acepta la propiedad privada, el derecho a la herencia y la separación voluntaria de los asociados,

retirando su aportación o su equivalencia en dinero actualizado. Determina la necesidad del establecimiento de un trabajo no alienante, acorde a la vocación o utilidad de cada quien, fijando en la misma intención la jornada laboral en seis horas. Además concreta el derecho de todos los partícipes al excedente económico al finalizar cada ejercicio.

Sobre las bases asentadas por Plockboy el galés Robert Owen (1771-1858) diseñó sus “Pueblos de la Cooperación” y el francés Charles Fourier (1772-1837) los “Falansterios”.

Esa idea de la cooperativa como colonia se trasmite al cooperativismo moderno y así vemos como en los estatutos originales de Rochdale (21 de diciembre de 1844), en su primer expositivo se dice literalmente: “Desde el momento en que sea posible, esta sociedad emprenderá la organización de las fuerzas de la producción, de la distribución, de la educación y del gobierno, o dicho en otras palabras, el establecimiento de una colonia que se baste a sí misma y en la que se unirán los intereses, o bien prestará ayuda a otras sociedades para establecer colonias de esa clase”.

Incluso en la actualidad Plockboy es reconocido como pionero en la proposición de una economía alternativa de bases humanistas y solidarias. Nada menos que en el documento vaticano sobre desarrollo solidario, librado por la Secretaria de Estado del Vaticano (4 de octubre de 1996), de cara al nuevo milenio, emitido por el Pontificio Consejo “Cor Unum”, preparado “por indicación del Santo Padre Juan Pablo II” (exposición previa), se dice textualmente (pág. 22): “En su lucha contra el hambre y la miseria, esas acciones [pág. 14 del documento: “es preciso promover las asociaciones agropecuarias, la gestión comunitaria del agua y la formación de cooperativas”] se inspiran en las corporaciones medievales y sobre todo en las uniones cooperativas fundadas en el siglo XIX por promotores del bien común, inspiradas en el espíritu del Evangelio y basadas en la solidaridad social. El primero que subrayó la necesidad de organizarse para lograr la promoción social fue el cuáquero P.C. Plockboy “.

3. COOPERATIVISMO Y POLÍTICA.

La idea de exceder la sociedad cooperativa al establecimiento político no es nueva. Sobre la difusa opinión de los filósofos presocráticos sobre la ciudad (polis) feliz, regida por

auténticos principios de interés común, Platón (428-347 a.C.) en la “República”, concretó algunos de los principios por los cuales una política “de la inteligencia” mejoraría la vida de los ciudadanos.

Sobre ese ideario es sobre el que en base al humanismo cristiano Tomas Moro (“Utopía”) soñó con un Estado ideal, de comunidades de bienes, basadas en la solidaridad y la caridad de los “buenos cristianos”. Con ello abrió la vía de la “utopía social”, seguida por otros autores como Bacon en su “Nueva Atlántida” o Campanella en “La Ciudad del Sol” (por citar sólo algunos de los autores principales de esa corriente doctrinal).

Ese humanismo social y religioso, salvífico y redentor, consuelo de los pobres, pasó el mutualismo y al primer cooperativismo en el siglo XIX, como alternativa utópica al “socialismo real”.

Y en los comienzos del siglo XX, el cooperativismo aparece como aliado de las alternativas socialistas. Marca el comienzo de tales participaciones el Partido Cooperativo Británico (Cooperative Party) en 1917, organización con sede central en Londres y vigente en la actualidad, que se presenta a las elecciones conjuntamente con el Partido Laborista, defendiendo en su seno la llamada “tercera vía” (entre la economía pública y la capitalista).

Pero la utilización más destacada del cooperativismo por los intereses políticos se va a producir tras la Revolución de Octubre por el Partido Comunista de Rusia, que aprovechará la táctica orientada por Lenin, en un artículo preparado por él en enero de 1923, poco antes de su fallecimiento, y publicado en Pravda el 25 de mayo de 1923 con el título “Sobre la Cooperación”. En ese texto decía Lenin literalmente: “Dado que en nuestro país el poder del Estado se encuentra en manos de la clase obrera y que a este poder estatal pertenecen todos los medios de producción, sólo nos queda, en realidad, cumplir la tarea de organizar a la población en cooperativas”.

Sobre su tesis el Comité Central propuso al XIII Congreso del Partido Comunista, en 1924, tras la muerte de Lenin, una resolución que bajo la propuesta titulada “Sobre las cooperativas y el trabajo en el campo”, literalmente decía: “La presente situación en el campo subraya con inusitada elocuencia la justeza del camino que señala el camarada Lenin y

reclama que la atención fundamental del partido se centre en la agrupación de los pequeños productores en cooperativas, lo que debe desempeñar un gigantesco papel en la construcción del socialismo”.

A partir de ese momento se mezcló el cooperativismo con el socialismo y aún con la revolución, sesgándose el sentido universal de las doctrinas cooperativas, convirtiéndolo en adversario para muchos, cuando lo cierto es que el cooperativismo es universal y sólo se aparta de las posiciones antidemocráticas, precisamente por ser las únicas contrarias a su esencia participativa. Ello ha causado un gran daño al desarrollo del cooperativismo en todo el mundo.

4. EL PRESIDENTE BURNHAM Y LA REPÚBLICA COOPERATIVA DE LA GUAYANA.

El caso más destacable de utilización de la imagen cooperativa en el asentamiento político de un Estado moderno es el de la antigua colonia británica de la Guayana, convertida tras la independencia, por la reforma constitucional de 1970 del presidente Linden Forbes Burnham, en la República Cooperativa de Guayana.

En este territorio caribeño los colonos holandeses ocuparon a finales del siglo XVI zonas habitadas, entre otros, por los indios arauacos y los belicosos y temibles caribes, que dieron su nombre al mar, costas e islas de aquella geografía.

Estas colonias holandesas fueron explotadas por esclavos traídos al efecto, pero la situación cambiaría tras la cesión del territorio a la corona británica en 1814. Gran Bretaña abolió la esclavitud en 1833 (en todo el Imperio Británico desde 1838), sustituyendo a los esclavos por mano de obra barata traída primero desde Funchal, en la Isla de Madeira, y después de India y China.

Además, para facilitar el orden en la colonia la Corona concedió a la Guayana una autonomía limitada desde 1928. Y tras cruentas sublevaciones la definitiva independencia el 26 de mayo de 1966, bajo el mandato mayoritario del Partido Popular Progresista (PPP), en el

que militaba Linden Forbes Burnham, en su ala de izquierda democrática.

Burnham era hijo de un maestro de escuela que le educó en los valores de la pedagogía social y que le envió para completar su educación a Inglaterra, donde realizó estudios en Leyes, conociendo allí la larga y meritoria historia del cooperativismo británico, sistema que pensó sería bueno para el desarrollo de su país natal. Vuelto a la Guayana y tras militar en el PPP, participó en la fundación del Partido del Congreso Nacional (PNC), escisión de aquél con el que en las elecciones de 1964 logró cerca del 40% de los sufragios, con lo que entró en el gobierno autonómico de la Guayana Británica junto a los conservadores de la UF (Fuerza Unida) de católicos y empresarios.

Tras la independencia, en las elecciones de 1968 el Partido de Burnham logró la mayoría parlamentaria, continuando sus victorias electorales sucesivamente hasta que en las de 1980 logró el 71% del voto electoral. Esa posición de dominio político le permitió a Burnham reformar la Constitución del país en 1970, denominándolo oficialmente “República Cooperativa de Guayana”, con lo que manifestaba una tendencia de su política económica nacional. Esa tendencia la concretó en su “Declaración” del 14 de diciembre de 1974, en la que abogaba por un Socialismo Cooperativista.

Pero lo cierto fue que el presidente Burnham, que se autoproclamó “cristiano y marxista”, nacionalizó las anteriores empresas coloniales, mientras la población iba cayendo crecientemente en la pobreza y el país en la escasez. Al final incluso su antes aliado sindicato mayoritario “Trades Union Congress” (TUC), terminó abandonándolo.

En política exterior se adhirió al grupo de los países autodenominados “no alineados”, terminando por tener como socios estratégicos a los antiguos países comunistas, y en América al régimen de Cuba, quedando enfrentado a los EE.UU.

Cuando murió Burnham, el 6 de agosto de 1985, dejó un país empobrecido y acosado por la deuda pública, muy alejado de la “felicidad de los pobres” de la doctrina del maestro Plockboy. Su vicepresidente Desmond Hoyte, compelido por el Fondo Monetario Internacional, se apartó de las líneas marcadas por Burnham, siendo además derrotado en las elecciones de 1986.

Tras sucesivos gobiernos, al final en 1993 el presidente Cheddi Jagan, cuya coalición había vencido en las elecciones del año anterior, propuso como modelo económico para el país la economía de mercado (cuando ya cerca del 80% de la población estaba bajo los umbrales de la pobreza), admitiendo además a tropas de los EE.UU. en su territorio.

Pero ante el corsé económico de la deuda externa, la solución para la economía del país ha tenido que ser la de la condonación de la misma, lo que el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) ha acordado en 2007, por un importe que ronda los mil millones de dólares.

5. CONCLUSIONES.

Como conclusiones de esta breve exposición de las posiciones precooperativas de Peter Cornelius Plockboy, podemos destacar:

1ª.- Que las líneas maestras del cooperativismo moderno reglamentadas jurídicamente en el estatuto de Rochdale, Manchester, en 1844, estaban ya determinadas por Plockboy en su manifiesto de 1659, por lo que bien merece el título de Patriarca de la Cooperación.

2ª.- Que las sociedades cooperativas modernas son tributarias del cuaquerismo, religión del propio Plockboy, que a semejanza de las cuáqueras Sociedades de Amigos propuso la creación de grupos o repúblicas económicas para la mutua ayuda solidaria entre sus miembros, manteniendo la propiedad privada, el derecho a participar en resultados, la separación voluntaria reintegrada, la herencia y la elección democrática de los dirigentes

3ª.- Que del cuaquerismo le viene también al cooperativismo moderno la voluntad salvífica y redentora propia del alma religiosa, que no debe ser confundida con una intencionalidad política.

4ª.- Que la utilización política del cooperativismo por doctrinas de toda condición, no le sienta nada bien al sistema cooperativo, que termina quedando sólo como fachada de intereses “no santos” que le producen un daño irreparable.

5ª.- Que las cooperativas son las empresas de los pobres, para el alivio de sus necesidades y evitación de la miseria (para la “felicidad de los pobres”, como dijo Plockboy), condición de la que participa la inmensa mayoría de la humanidad. Por ello la práctica enseña que las grandes cooperativas fácilmente subvierten sus valores, pues todo poder es corruptor.

BIBLIOGRAFÍA

- DIVAR, Javier, *La Alternativa Cooperativa*. Biblioteca de Cooperativismo. CEAC: Barcelona, 1985.
- CHERNYSLOV, Victor, “Desarrollo de las Cooperativas de Consumo en la URSS”, *Anuario de Estudios Cooperativos*, Universidad de Deusto, 1989, pp. 23 y ss.
- LASSERRE, Georges, *El Hombre Cooperativo*, Ed. por Intercoop, Buenos Aires, 1980.
- Mladenatz, Gromoslav, *Historia de las Doctrinas Cooperativas*, Ed por Intercoop, Buenos Aires, 1969.
- DRIMER, Alicia y Bernardo, *Las Cooperativas: Fundamentos, Historia, Doctrina*. 3ª ed., Buenos Aires, 1981