

## Doctrina

---

*Por Angélica Díaz de la Rosa, profesora titular de Derecho mercantil de la Universidad de A Coruña y consejera académica de Dictum.*

### La sociedad cooperativa mixta como fórmula societaria anticrisis

La crisis económica mundial en la que nos encontramos inmersos, como consecuencia de la pandemia provocada por el COVID, afecta a todos los sujetos económicos y, por lo tanto, también a las sociedades cooperativas, en cuanto que personas jurídicas que llevan a cabo actividades empresariales. No podemos olvidar que una de las características definitorias de las sociedades cooperativas son sus principios y sus valores y que éstos -básicamente- operan en el ámbito societario interno y que, a la hora de actuar en el mercado, lo hacen como cualquier otro operador económico, sometido a los mismos riesgos y a las mismas reglas; es decir, las peculiaridades propias de esta fórmula societaria se manifiestan “ad intra” pero no “ad extra”.

Toda sociedad cooperativa se fundamenta en la idea de asociación voluntaria para la promoción colectiva de un fin común, con la particularidad de que en el desarrollo de la actividad promotora los propios socios participan, ora como productores, ora como consumidores de los bienes y servicios proporcionados por la sociedad. La Sociedad Cooperativa constituye una asociación de personas que regulan de un modo determinado sus relaciones sociales, en orden a una mejor distribución de la riqueza y de formas más avanzadas de participación responsable y

democrática, a la par que una forma especial de Empresa, en la que se identifican las figuras del empresario y del consumidor, o las del empresario y el trabajador, con resultados muy satisfactorios, desde la perspectiva económica y social. Estamos ante una forma especial de organización empresarial que se manifiesta, como ya dijimos, “ad intra”, y que no tiene mayor reflejo “ad extra” que aquello que resulta de los asientos registrales que le han sido dedicados en el correspondiente Registro de Cooperativas... comenzando por su propia condición de tal -cooperativa-, dado que cuando la cooperativa acude al mercado –aun cuando sólo sea para la realización de lo que el Tribunal Constitucional español definió como “operaciones instrumentales” o “accesorias”- lo hace como cualquier otro operador económico. Por este motivo, desde los inicios del fenómeno cooperativo, las normas que lo regulan han introducido declaraciones referentes a los “principios” sobre los que se basan la constitución, organización y funcionamiento de tales entidades.

Las causas de la crisis económica afectan también a las distintas clases de cooperativas, y lo hacen - con mayor o menor intensidad- dependiendo de que el sector en el que desarrollen su actividad haya sufrido más o menos las catastróficas consecuencias que está provocando esta crisis

mundial. Ahora bien, aunque las sociedades cooperativas no son ajenas a la crisis, lo cierto es que es la fórmula societaria, o por lo menos, una de las fórmulas societarias, que mejor aguanta los envites de semejante situación, ya que su flexibilidad les facilita la realización de aquellos ajustes económicos que resulten precisos para afrontar imprevistos y nuevos retos, habiendo demostrado una notable capacidad de reacción mediante la adopción de medidas que, dejando a un lado la renuncia a la búsqueda de un beneficio a corto plazo, parten de los principios cooperativos como la solidaridad o la preocupación por el entorno. Algunas cooperativas, ante esta situación económica, han adoptado medidas como las siguientes: renuncia a la percepción de pagas extras, congelación de las retribuciones y capitalización de los intereses, mantenimiento del empleo; recolocaciones de los trabajadores en otras cooperativas del grupo, aplicación de los fondos a otras cooperativas con mayores problemas, etc. Medidas, todas ellas, tendentes a la readaptación económica de la empresa; verdaderas reestructuraciones empresariales (transformación, fusión, escisión...).

Pero, la resiliencia supone, no sólo una adaptación, sino una adaptación exitosa; es decir: transformar las situaciones adversas en resultados positivos. Algunos informes, realizados sobre la base de datos arrojados por otras crisis precedentes, han puesto de manifiesto que en etapas con dificultades económico-financieras las sociedades cooperativas crecen en empleo generado y se observa -también- un crecimiento en el número de empresas transformadas en cooperativas, por sus trabajadores; fenómeno, este último, que se espera que se acentúe -aún más- en un futuro cercano, ante las previsiones de agravamiento de la crisis. Es, pues, un buen momento para el cooperativismo, pero no sólo para el ya existente, sino también para el expectante. Me refiero a que estamos en un buen

momento para elegir la opción cooperativa como ropaje jurídico de la empresa y en concreto para darle un verdadero empuje a la cooperativa mixta. Las diferentes leyes cooperativas, tanto estatales como autonómicas, han pretendido, a través de diversos mecanismos, dotar a este tipo de sociedades de instrumentos válidos para conseguir una mayor solidez financiera y competitividad en los mercados. Pues bien, la Cooperativa mixta constituye uno de esos instrumentos palanca que facilita la captación de recursos financieros -más concretamente, la captación de recursos propios o pasivo exigible, dependiendo de la condición que se les confiera estatutariamente y, en defecto de previsión estatutaria (art. 107.3), como consecuencia de la aplicación supletoria del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, tendrán la consideración de fondos propios- provenientes de las aportaciones sociales realizadas por aquellos socios que pudiendo no estar interesados en la participación en la actividad cooperativizada - como lo hacen los socios cooperativos ordinarios- sí lo estarían en la participación social de la misma.

La Ley de Cooperativas 27/1999 de 16 de julio, en su artículo 107, otorgó carta de naturaleza a las cooperativas mixtas que, en su día, ya se había perfilado en la Ley de Cooperativas del País Vasco. En puridad, no se trata propiamente de una nueva clase de cooperativas, en sentido estricto -al menos, si la idea de "clase" de cooperativa se asocia, con carácter necesario, a la índole de su objeto social-, sino que estamos ante una fórmula de ordenación de las relaciones de participación social que puede ser utilizada en cualquier clase de cooperativa.

La cooperativa mixta se caracteriza por una peculiar dualidad de socios bien diferenciados -al estilo de las sociedades comanditarias-: socios capitalistas, cuya condición estará representada

por valores negociables, sometidos al régimen de la legislación del Mercado de Valores, y socios no capitalistas o, lo que podríamos denominar –si se me permite- socios cooperativistas “puros”. Esta peculiaridad hace que el punto de gravedad de este tipo de cooperativas gire, no en torno al objeto y a la actividad que se cooperativiza o mutualiza, sino alrededor de su elemento personal, a su elemento real -la aportación- y a la configuración jurídica de la condición de socio y su contenido de derechos y deberes, que las desplaza, siquiera en parte, hacia el modelo de las sociedades de capital y de tipo capitalista, en la medida en que existe un tipo de socio –uno de los dos que puede haber- cuya condición de tal deriva de la estricta promesa de aportación de capital, y resulta –en cierto sentido- “objetivada”, al vincularse a la titularidad de ciertos valores societarios.

En este tipo de cooperativa, los derechos económicos y políticos o administrativos que le corresponden a tales socios capitalistas, se perfilan fundamentalmente en función de su capital aportado, como si de accionistas de una Sociedad Anónima se tratase, aunque haya que advertir claramente que no estamos ante una Sociedad anónima, sino una sociedad “dual”, como si de dos sociedades de naturaleza distinta, mezcladas, se tratase (entiéndase bien que esta afirmación no pasa de lo meramente descriptivo y que en ningún caso debe interpretarse como un desconocimiento del hecho de que la Sociedad Cooperativa Mixta es una única sociedad). Se trata de una sociedad cooperativa, que se caracteriza por los rasgos mutualísticos y la recíproca ayuda, típicos de estas sociedades, aunque con introducción de un componente capitalista más acusado, ya que hay una “despersonalización” o reducción del “intuitu personae” y una quiebra en el principio democrático, en aras del principio “plutocrático”. Así pues, en estas sociedades cooperativas han de darse, como mínimo, dos

grandes grupos de socios: el socio mutualista y el socio de capital, y estos últimos pueden transmitir los valores representativos de las correspondientes partes de socio “de capital”, a cualquier sujeto que deseen, porque se trata de valores negociables aunque no compartan intereses y necesidades económico-sociales comunes; sin perjuicio de los derechos de preferencia que estatutariamente se pueden establecer a favor de los socios cooperativos no capitalistas (art. 107.2.b).

El artículo 107 de la Ley de Cooperativas establece que tanto los derechos como las obligaciones que le corresponden a los titulares de las partes sociales con voto, así como el régimen de sus aportaciones, se regulará por los estatutos o, supletoriamente, por lo dispuesto por la legislación de las sociedades anónimas, para las acciones. Esto supone que hemos de tener muy presente el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, ya que se aplicará dicha normativa, con carácter supletorio, en lo relativo a la acción como parte del alícuota del capital, como conjunto de derechos y como título.

Ahora bien; por esa misma razón, la propia Ley de Cooperativas establece una serie de limitaciones tendentes a no desvirtuar, o no alterar, los principios inspiradores de las cooperativas. En este sentido, señala que los socios capitalistas no podrán poseer más del 49% de los votos. En relación con este porcentaje la Ley realiza una matización importante –por lo que revela en cuanto a la naturaleza de los socios colaboradores-: “En ningún caso la suma total de los votos asignados a las partes sociales con voto y a los socios colaboradores podrá superar el 49% del total de los votos sociales de la cooperativa. De este párrafo se infiere que el legislador ha diferenciado al socio capitalista del socio colaborador, por lo tanto, a éste último, no lo podemos concebir como un simple aportante de

capital, ya que -si así fuera- el legislador hubiera podido emplear la figura del “socio colaborador” para formar este tipo societario, sin necesidad de haber creado o introducido una nueva –distinta figura- como es la de este otro “socio capitalista”, que –parafraseando a la norma reproducida- podríamos describir también como el “socio titular de partes sociales con voto”. En cualquier caso, entendemos que esa limitación en la que se incluye al socio colaborador –la del 49%- solo incluirá a los socios colaboradores que aporten exclusivamente capital, pero no a aquellos otros que realicen aportaciones sociales que, sin constituir actividad cooperativizada, coadyuven a la consecución del objeto social, porque es precisamente esta última contribución que puede realizar el socio colaborador la que nos va a permitir establecer con nitidez la diferencia con el socio capitalista en sentido estricto.

Pero, además, existe otra diferencia entre ambos tipos de socios: el socio capitalista no precisa para su existencia su previsión estatutaria – consecuencia lógica si tenemos en cuenta que la existencia de los mismos es lo que caracteriza a esta clase de cooperativas mixtas y esta es una previsión “legal” o jurídico-positiva- mientras que, por el contrario, cuando se trata de los “socios colaboradores”, sí que se exige este requisito formal.

Desde la perspectiva autonómica podemos observar como algunas normas parten de una concepción excepcional de las cooperativas mixtas, así por ejemplo, la Ley 14/2011, de 16 de diciembre, por la que se modifica la Ley 5/1998, de 18 de diciembre, de cooperativas de Galicia, señala expresamente que tienen un carácter singular y excepcional, tendente a la captación de capital de terceros en los proyectos cooperativos; su única finalidad se centra en captar capital que permita el desarrollo de proyectos cooperativos. A diferencia de lo que sucede con la Ley estatal de

cooperativas, donde la cooperativa mixta se concibe como una “posible forma de ser” de cada una de las clases de cooperativas, la Ley de Cooperativas de Galicia, probablemente tomando como referencia la excepcionalidad de las mismas, sólo recoge la posibilidad de este tipo de sociedades para una clase de cooperativas muy concreta: para las cooperativas de trabajo asociado.

Esta concepción de la cooperativa mixta - probablemente derivada de la atenuación de principios y valores cooperativos, como el de la mutualidad o el principio democrático un hombre un voto- ha provocado que esta forma societaria no haya tenido una implantación adecuada en el tráfico económico. Ahora bien, una vez que la cooperativa mixta ha sido legalmente acogida con todos los cortafuegos necesarios para que no se desvirtúe el tipo cooperativo, no tiene sentido que se siga contemplando con carácter excepcional, sino que hay que hacerlo como corresponde, como una “forma de ser” de la clase de cooperativas de que se trate, pero perfectamente legal y legítima. De hecho, no podemos olvidar que sigue latiendo bajo el reconocimiento de esta modalidad societaria cooperativa, el espíritu del artículo 129 de la Constitución Española que ordena a los Poderes Públicos promover las distintas formas de participación en la Empresa y – más precisamente- fomentar, mediante una legislación adecuada, las sociedades cooperativas. Pues bien, parece que esto es lo que se pretende, ya que –manteniendo el carácter predominantemente cooperativo- se abre esta sociedad, a la entrada de un capital cuasiaccionarial e incluso la posibilidad de acceso a los mercados secundarios de valores.