



CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y  
Cooperativa, nº 11, octubre 1991, pp. 11-35

## El derecho cooperativo en España: Incidencia de la Constitución de 1978

Gemma Fajardo García

Profesora de Derecho Mercantil de la Universidad de Valencia

CIRIEC-España, revista de economía pública, social y cooperativa  
ISSN: 0213-8093. © 1991 CIRIEC-España  
[www.ciriec.es](http://www.ciriec.es)   [www.uv.es/feciriec](http://www.uv.es/feciriec)

**EL DERECHO  
COOPERATIVO EN ESPAÑA:  
INCIDENCIA DE LA  
CONSTITUCION DE 1978**

**GEMMA FAJARDO GARCIA**

Profesora de Derecho Mercantil de la Universidad de Valencia

## I. EVOLUCION HISTORICA DEL DERECHO COOPERATIVO ESPAÑOL

Dentro de la distinción que la doctrina hace entre derecho social cooperativo y derecho legislado, nosotros, nos vamos a ceñir exclusivamente a la evolución histórica del segundo.

Tomamos como fecha de partida la de 1.885, momento en el que se publica el Código de comercio. Dicho texto regula las denominadas compañías mercantiles (art. 116-238) que eran en esos momentos, la sociedad regular colectiva, la sociedad comanditaria y la sociedad anónima (1); dejando fuera la sociedad cooperativa, salvo que (como establece el artículo 124) se dedique a actos de comercio extraños a la mutualidad, en cuyo caso se considerarán mercantiles y sujetas al Código de comercio. Concretamente, en su Exposición de Motivos señala el Código de comercio que :

*"...comprende el Proyecto adjunto todas las sociedades que bien por su naturaleza, bien por la índole de sus operaciones, se consideran como mercantiles, no habiendo atribuido este carácter a las asociaciones mutuas porque falta en ellas el espíritu de especulación , que es incompatible con estas sociedades, ni las cooperativas, porque obedecen, ante todo, a la tendencia manifestada en las poblaciones fabriles de nuestro país, y principalmente en las de Alemania, Inglaterra y Francia, de asociarse los obreros con el único fin de mejorar la condición de cada uno, facilitándoles los medios de trabajar, de dar salida a sus productos o de obtener con baratura los artículos necesarios para su subsistencia. Y como no es el afán de lucro el que impulsa lo que se ha dado en llamar movimiento cooperativo, no pueden reputarse como mercantiles estas sociedades mientras no resulte claramente de sus Estatutos o del ejercicio habitual de algunos actos de comercio que merecen aquella denominación.*

*Por eso no se ha ocupado el Proyecto del ordenamiento de estas manifestaciones de la asociación, considerando que, en todo caso, quedarán amparadas por la legislación general de sociedades, la cual no puede ser más amplia, pues dentro de ella caben y son posibles cuantas formas exija el progreso comercial de los tiempos modernos"*

Posteriormente, se dicta la primera Ley de Asociaciones de 30 de junio de 1.887, que se aplica según su artículo 1 a las asociaciones que enuncia, entre ellas a las cooperativas y otras asociaciones que no persigan el fin exclusivo de lucro o

1) La sociedad de responsabilidad limitada aparece posteriormente y se regula por vez primera en la Ley de 17 de julio de 1953 sobre régimen jurídico de las Sociedades de Responsabilidad Limitada, cuyo art. 3.2, establece que "Cualquiera que sea su objeto, la sociedad tendrá carácter mercantil".

2) El código de comercio define en su art.116 el contrato de compañía mercantil como aquél "por el cual dos ó más personas se obligan a poner en fondo común bienes, industria o alguna de estas cosas para obtener lucro."

3) Hoy en día, las asociaciones de interés público se rigen por la Ley General de Asociaciones de 24 de diciembre de 1964 y su Reglamento de 20 de mayo de 1965.

4) Sobre esta tema puede verse Vicent Chuliá en Las empresas mutualísticas y el Derecho Mercantil en el Ordenamiento español, p.69 a 132.

5) Sánchez Calero, F. Instituciones de Derecho Mercantil. EDESA, 14ª ed. Madrid 1990, p.306.

6) Uría, R. Derecho Mercantil. 17ª ed. Marcial Pons. Madrid 1990, p. 467-468. Y Divar, J. Régimen jurídico de las sociedades cooperativas. Universidad de Deusto. 1987, p.29-31.

7) Garrigues, J. "Curso de Derecho Mercantil". Madrid 1972, p. 343.

8) En este sentido es interesante mencionar la STS de 4 de noviembre de 1985 sala 4ª de lo Contencioso-administrativo, en la que establece el Tribunal que es un hecho que cualquier actividad cooperativa genera un beneficio económico indirecto para los asociados, "favoreciendo con un mejor coste una actividad de producción o consumo, haciendo viable una determinada empresa o asegurando un mejor servicio o asistencia a determinadas necesidades comunes o específicas de los cooperativistas, lo que no se compagina con la idea jurídico-económica de lucro en el que la actividad social está dirigida exclusivamente, o en parte, a la obtención de unas ganancias resultantes de la aportación de unos medios económicos y personales o unos u otros solamente; que pueden efectivamente darse en las Cooperativas, pero que no excluyen la finalidad no lucrativa de las mismas".

ganancia, propio de las sociedades.

Poco después, en 1.889 se publica el Código civil. Este texto distingue en su art. 35 entre asociaciones de interés público y asociaciones de interés privado. Pero estas últimas (según el art. 36 C.C.) se regirán por las disposiciones relativas al contrato de sociedad. Se identifica por tanto en el Código civil asociaciones de interés privado con las sociedades.

Por otra parte, el Código civil contiene la regulación general de las sociedades civiles, pero dados los términos en que se define esta sociedad, tampoco parecía aplicable a la cooperativa ya que se caracteriza por el mismo ánimo lucrativo que caracterizaba a la sociedad mercantil (2). Según establece el art. 1.665 del Código civil: *"La sociedad es un contrato por el cual dos o más personas se obligan a poner en común dinero, bienes o industria, con ánimo de partir entre sí las ganancias"*.

Tras el Código civil nos encontramos con que la cooperativa no es una asociación de interés público (3) y tampoco podemos incluirla fácilmente entre las sociedades, por ello Vicent Chuliá emplea el término más genérico de **"agrupación voluntaria"** para identificarlas.

El determinar el concepto de sociedad por la referencia al ánimo de lucro, y el caracterizar a la cooperativa por la mutualidad, como elemento opuesto al ejercicio del comercio, como se desprende de estas normas dió origen a una ardua e inacabada polémica sobre la naturaleza de la cooperativa (4). Hoy podríamos resumir esa polémica en las siguientes corrientes doctrinales.

a) En un primer grupo podríamos incluir aquellos autores que consideran que el ánimo de lucro no es esencial al concepto de sociedad (Girón Tena), o al menos no debería serlo, y por tanto debe eliminarse del concepto de sociedad (Castán Tobefías). De ser así, las cooperativas serían sociedades, al menos sociedades civiles. En este sentido, Sánchez Calero (5) define a la cooperativa como **"sociedad en sentido estricto"**. Otros van más allá, como Rodrigo Uría o Javier Divar (6), y la definen como sociedad mercantil; este último basándose en que el término **"ánimo de lucro"** puede entenderse como **"intención de mediar en el mercado"**. Joaquín Garrigues (7) en cambio, afirma que la cooperativa no realiza lucro alguno porque interpreta el término lucro del Código de comercio como ganancia que se obtiene a costa de terceros (8).

b) En torno a la mutualidad como elemento definidor de las cooperativas también se ha polemizado. Mientras Garrigues considera que es la característica

9) Serrano Soldevilla ,A.D. Derecho mercantil. Coord. por Guillermo J. Jimenez Sánchez. Ariel Derecho, S.A. Barcelona 1990, p. 330.

10) Vergez Sánchez, M. "Significado y encuadramiento de la Sociedad Cooperativa en el Derecho Español". Tribuna Cooperativa. 1980 p. 103.

11) Entre estas instituciones mercantiles presentes en la legislación cooperativa, podemos destacar: la publicidad registral de la cooperativa, a pesar de que la cooperativa (exceptuando cooperativas de crédito y de seguros) no se inscribe en el Registro Mercantil, sino en el Registro de Cooperativas, éste se rige por los mismos principios que el mercantil (principio de publicidad formal y material, legalidad y legitimación). El régimen aplicable a los órganos sociales, también es muy similar, las clases de asambleas generales, su convocatoria, impugnación de los acuerdos sociales, distinción entre órgano de decisión, de ejecución y de vigilancia. En la organización económica de la cooperativa, también encontramos muchos puntos en común: la formación del patrimonio cooperativo con aportaciones de los socios, la naturaleza de estas aportaciones, su régimen jurídico, su valoración. La necesaria constitución de reservas o la responsabilidad de los socios por las deudas sociales. El régimen contable y de auditoría de la cooperativa también presenta un régimen muy similar al de las sociedades mercantiles. Hay que tener en cuenta que el Plan General Contable de 1990 se aplica a todas las empresas (mercantiles, cooperativas,...). Las modificaciones sociales en la cooperativa también se regulan de forma pareja a las de las sociedades anónimas, v. gr. la modificación de Estatutos sociales, la fusión, escisión o disolución cooperativa. Y finalmente, en materia de crisis patrimonial de la cooperativa, se aplica a ésta los mismos procedimientos concursales que a las sociedades mercantiles: la quiebra y la suspensión de pagos.

principal de la cooperativa y Serrano Soldevilla (9) afirma que es el principio cooperativo por excelencia. Javier Divar es rotundo al afirmar que la cooperativa no sólo no tiene porqué ser mutualista sino que es aconsejable que pueda actuar con terceros ilimitadamente. En este punto hay que matizar que entre los autores partidarios de la naturaleza mutualista de la cooperativa tampoco se reivindica a ultranza este carácter, sino que normalmente se aceptan las operaciones con terceros siempre que sean limitadas y que los beneficios que se obtengan en ellas no se repartan entre los socios, sino que se destinen a patrimonio irrepartible, solución ésta que acoge nuestro Derecho cooperativo.

c) Otro término clave a la hora de conceptuar la cooperativa es el de empresa, o mejor debería decir "**empresario**". En este caso hay mayor consenso en admitir que la cooperativa es un empresario porque realiza una actividad económica de forma profesional y organizada. Algunos lo denominan "**empresario social**", como Mercedes Vergez (10) o Sánchez Calero, como distinto del empresario mercantil y de la empresa pública. La configuración de la cooperativa como empresario es lo que justifica la aplicación a ésta de muchas de las instituciones que conforman el estatuto del empresario, reguladas en la legislación mercantil (11).

d) Finalmente también existe bastante consenso al aceptar que el cumplimiento de los principios cooperativos es el criterio último y más válido para determinar si una entidad es o no una cooperativa. Tanto Javier Divar como Justino Duque (12) han insistido en la necesidad de acudir a estos principios ante el riesgo que soporta la cooperativa de perder su identidad ante la diversidad de legislaciones y concepciones distintas de la cooperativa que existen en el mundo. En el mismo sentido de consideración y valoración de los principios cooperativos se han manifestado entre otros Mateo Blanco, Hans H. Munkner o Watkins (13). Es preciso que pongamos de relieve que el respeto a los principios cooperativos no impide la consideración de los mismos como elementos dinámicos y relativos. Como afirmó Watkins (14), los principios deben ser diseñados de una manera nueva por cada generación, e interpretados por ésta, de acuerdo con las exigencias que se presentarán como nuevas en su momento (15).

Continuando con la evolución histórica del Derecho Cooperativo nos encontramos en el siglo XX donde se dicta por vez primera una ley especial reguladora del régimen jurídico de la cooperativa, se trata de la Ley republicana de 9 de septiembre de 1.931, y Reglamento de 2 de octubre de 1931; tres años después se dicta la Ley catalana de cooperativas (Llei 17 de febrer de 1.934). Pero

dados los acontecimientos bélicos que tuvieron lugar en esas fechas, estas normas no tuvieron prácticamente ninguna vigencia. Pocos años después, recién terminada la Guerra Civil se dicta la Ley de 2 de enero de 1.942 de Cooperación, su Reglamento de aplicación de 11 de noviembre de 1.943 y tiempo después un nuevo Reglamento aprobado por Decreto 2.396 de 13 de agosto de 1971.

Finalmente, como antecedentes más inmediatos de la actual regulación tenemos, la Ley de 19 de diciembre de 1.974, y su Reglamento de 1.978 aprobado por el R.D. 2710/1.978, de 16 de noviembre.

En esta época se dicta también una normativa específica para las Cooperativas de Crédito, se trata del Real Decreto de 3 de noviembre de 1.978.

Poco después de dictarse esta norma se promulga la Constitución Española el 27 de diciembre de 1.978 que va a incidir de manera absoluta en el desarrollo legislativo del Derecho Cooperativo, como veremos a continuación.

12) Duque, J: "Principios cooperativos y experiencia cooperativa". Congreso de Cooperativismo. Universidad de Deusto, 1988, p.98 y ss.

13) Mateo Blanco, J: "Historia de la reforma de los principios cooperativos". REVESCOO. Estudios Cooperativos nº 53 año 1985, p.37-68. Munkner, Hans: "Los principios cooperativos y el progreso social". CIREC-España nº 9 Diciembre 1990, p. 150-164.

14) Watkins fue ponente de la comisión de la Alianza Cooperativa Internacional sobre los principios cooperativos en 1965-66.

15) Fruto de esta naturaleza dinámica fue la reformulación de los principios cooperativos llevada a cabo en el Congreso de Viena de 1966, y el próximo proceso de reforma que se anuncia y que posiblemente culmine en el congreso que la ACI celebrará en Londres en 1995. En junio de 1988 la ACI, con motivo de su 29 Congreso, celebrado en Estocolmo, decidió poner en marcha una revisión de los principios. Existe un documento de base de 24 de febrero de 1989, elaborado por Sven Ake Book que tendrá que discutirse en el congreso próximo que la ACI celebrará en Tokio en 1992.

## **II. LA INCIDENCIA DE LA CONSTITUCION DE 1978 EN EL PANORAMA LEGISLATIVO DE LAS COOPERATIVAS. EL PROBLEMA DE LA DELIMITACION DE COMPETENCIAS: ESTADO-COMUNIDADES AUTONOMAS EN MATERIA DE COOPERATIVAS.**

La Constitución, como hemos dicho, ha incidido notablemente en el desarrollo del Derecho cooperativo en virtud del mandato contenido en el art.129.2, según el cuál: "*Los poderes públicos promoverán eficazmente las diversas formas de participación en la empresa y fomentarán, mediante una legislación adecuada, las sociedades cooperativas*".

La Constitución tras exigir que se fomenten las cooperativas mediante una legislación adecuada guarda silencio sobre quien es competente para dictar esa legislación en materia de cooperativas, puesto que no aparece aludido el tema en el art. 148 CE (que recoge las competencias que podrán ser asumidas por las Comunidades Autónomas), ni en el art. 149 CE (que establece las materias sobre las que el Estado tiene competencia exclusiva).

Por lo tanto, en principio, el Derecho cooperativo es una materia que no se encuentra comprendida entre las materias de competencia exclusiva del Estado, ni entre las de competencia de las Comunidades Autónomas. Por lo tanto, y basándose en el art. 149.3 CE que dice: "*Las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autóno-*

mas, en virtud de sus respectivos Estatutos", algunas Comunidades Autónomas han asumido competencias en dicha materia al elaborar sus Estatutos:

a) En unos casos, asumen competencias legislativas exclusivas. Estos son, el Estatuto vasco (art. 10.23), catalán (art. 9.21), andaluz (art. 13.20), valenciano (art. 31.21) y el navarro (art. 44.27).

b) En otros, reconocen la facultad de desarrollo de la legislación estatal y ejecución en materia cooperativa. Galicia (art. 28.7) e Islas Baleares (art. 11.14). En estos casos hay que tener en cuenta la disposición final 1ª apartado 2 de la LGC que establece: "A efectos de la competencia de desarrollo legislativo que tienen atribuidas determinadas Comunidades Autónomas en materia de cooperativas, tendrán el carácter de normas básicas las contenidas en la presente Ley, excepto las de los artículos que a continuación se enumeran", y señala una larga lista de disposiciones, las cuales no serán susceptibles de desarrollo.

c) Otros Estatutos prevén la posibilidad de que la Comunidad Autónoma obtenga la competencia en materia de cooperativas en virtud de una futura Ley Orgánica en base a los artículos 148.2 ó 150.2 CE. En este caso se encuentran Aragón, Castilla-La Mancha, Canarias y Castilla-León.

d) Otras guardan silencio sobre el tema; Asturias, Cantabria, Rioja, Madrid o Murcia.

Algunos Estatutos (como el valenciano, canario, extremeño y balear) han asumido también claramente competencias sobre instituciones de crédito cooperativo (16).

Como resultado de este nuevo panorama legislativo se han dictado las siguientes leyes en materia de cooperativas:

a) Como consecuencia de la distinta delimitación territorial de competencias nos encontramos con la Ley General de Cooperativas 3/1.987 de 2 de abril, que se aplicará en aquellas Comunidades Autónomas que no han asumido competencias exclusivas en materia de cooperativas y de forma supletoria en las demás Comunidades.

Por parte de las Comunidades Autónomas con competencia exclusiva se han dictado las siguientes leyes:

- Ley vasca 1/1.982 de 22 de febrero.
- Ley catalana 4/1.983 de 9 de marzo.
- Ley andaluza 2/1.985 de 2 de mayo.
- Ley valenciana 11/1.985 de 25 de octubre.

16) En los otros Estatutos no está muy claro, porque por ejemplo, el art.10.26 del Estatuto del País Vasco habla de "Instituciones de crédito corporativo público y territorial y Cajas de Ahorro", también el art.12.6 de los Estatutos de Cataluña "Instituciones de crédito corporativo, público y territorial y Cajas de Ahorro". En Andalucía su Estatuto, art.15.1 prevee "desarrollo legislativo y ejecución en materia de Ordenación del crédito, Banca y seguros". La Ley valenciana dice claramente en su art. 34.1, 6º que se reconoce facultad para legislar sobre "Instituciones de crédito cooperativo, público y territorial y Cajas de Ahorros". Las Islas Baleares en su art.11.4 y 11.14 prevee como competencias el desarrollo legislativo y ejecución sobre "Instituciones de crédito cooperativo, público, territorial y Cajas de Ahorros". Y en el mismo sentido puede citarse el Estatuto de Extremadura (art.8) y el Estatuto de las Islas Canarias (art. 32.5)

17) El conflicto de competencia se plantea porque entiende el Gobierno de la Nación que el Decreto invade las competencias del Estado en la materia. Hay que tener en cuenta que el art.11.14 del Estatuto de Autonomía de las Islas Baleares prevé la competencia de desarrollo legislativo y ejecución en materia de cooperativas, y por tanto, para el recurrente las materias que regula el Decreto no son, por el momento, competencia de la Comunidad Autónoma.

18) También puede citarse en este caso el Decreto de 4 de julio nº54/1985 de la Diputación Regional de Cantabria, que regula las cooperativas de crédito. Pero este decreto ha sido impugnado por el Gobierno Central por entender que esta Comunidad Autónoma carece de competencias para regular las cooperativas. El conflicto de Competencia nº661, tiene fecha de 17 de julio de 1985 y se fundamenta en que la Comunidad Autónoma de Cantabria sólo posee competencias de fomento en materia cooperativa por lo que no puede regular la actividad y la organización de las mismas. El Tribunal Constitucional dictó providencia el 17 de julio de 1985 declarando la suspensión de la vigencia y aplicación del citado Decreto, y posteriormente por Auto de 20 de diciembre de 1986 mantiene la suspensión del Decreto.

19) Sanchez Calero, F: Instituciones de Derecho Mercantil. EDESA, 14ªed. Madrid 1990. p.305

20) Para Vicent Chuliá (La reforma de la legislación cooperativa (Revista Jurídica de Cataluña 1/1984 p.114) la "competencia exclusiva" de la Comunidad Autónoma, significa, en el aspecto funcional: legislar, desarrollar reglamentariamente, aplicar administrativamente e inspeccionar el cumplimiento de su legislación.

- Ley foral navarra 12/1.989 de 3 de julio.

También se ha dictado por la Comunidad Balear el Decreto de 30 de noviembre de 1.989 que regula determinados aspectos del régimen jurídico de las cooperativas. Pero dicho Decreto, fue recurrido por el Gobierno de la Nación, que planteó el conflicto positivo de competencia 1056/1.990 y el Tribunal Constitucional por Providencia de 25 de abril de 1.990 ha ordenado la suspensión de la vigencia y aplicación de dicha norma (17).

b) Como consecuencia de la delimitación material de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas se han dictado las siguientes normas (18):

- Ley de Ordenación del Seguro Privado 33/1.984, de 2 de agosto, que regula las cooperativas de seguros.

- Ley de Cooperativas de Crédito 13/1.989, de 26 de mayo.

- Ley sobre Régimen Fiscal de Cooperativas 20/1.990, de 19 de diciembre.

Esta diversidad de legislaciones ha planteado y está planteando diversos problemas, sobre todo en aquellas Comunidades que han asumido competencias exclusivas en materia de cooperativas. Esta situación ha llevado a algún autor como Sánchez Calero (19), a criticar que esta abundante normativa cumpla el mandato del artículo 129.2 CE de la promoción de los poderes públicos de las sociedades cooperativas, mediante una legislación adecuada.

Dentro de la diversidad y dificultad de los problemas que se vienen originando me voy a limitar a exponer cuales son principalmente esos problemas, por qué han surgido, y qué respuesta ha dado a los mismos (si se ha dado) nuestro Tribunal Constitucional, máximo intérprete de la Constitución.

## **II.1. Delimitación material de competencias**

Un primer problema que se plantea es la delimitación material de competencias entre lo que es Derecho cooperativo y otras materias sobre las que el Estado tiene competencia exclusiva. Por ejemplo, el Estado tiene competencia exclusiva en materias como legislación mercantil (art. 149.1-6 CEE), legislación laboral (art. 149.1-7 CEE), o bases de la ordenación del crédito, la banca y los seguros (art. 149.1-11 CEE). La normativa emanada por el Estado en estas materias puede entrar en colisión con normas reguladoras de las cooperativas dictadas por las Comunidades con competencia exclusiva en la regulación de estas entidades (20).

En realidad no debería producirse colisión alguna entre las distintas



competencias, porque como dice De Otto, el sistema constitucional se asienta sobre la distribución de materias, de modo que cada una de las normas que la integran sólo vale en cuanto ha sido dictada en uso de la correspondiente competencia. Allí donde una materia corresponde al Estado o a las Comunidades Autónomas no podrá haber más normas válidas que las de aquél o las de éstas. Si se delimitan con exactitud las materias propias del Estado y de las Comunidades Autónomas lo que puede hacer aquél no lo pueden hacer éstas, y viceversa, de modo que si hay colisión de normas estatales y normas autonómicas es porque alguna de los dos ha incurrido en vicio de incompetencia (21).

Sin embargo son muchas las cuestiones de competencia y recursos de inconstitucionalidad que se han planteado ante el Tribunal Constitucional. Entre ellos varios en materia de cooperativas.

El primero en el tiempo fue el Recurso de Inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno contra la Ley del País Vasco 1/1.982 de 11 de febrero sobre cooperativas en sus artículos 3 y 8.1 y disposición final primera. Concretamente la impugnación de los arts.3 y 8.1 se fundamenta por el Abogado del Estado en que afectan a materias mercantiles, competencia exclusiva del Estado. La doctrina sentada en la resolución de este recurso (Sentencia 72/1.983 de 29 de julio) no ha sido muy afortunada y ha recibido diversas críticas por parte de la doctrina (22). Sin embargo es preciso que hagamos alusión a la misma.

El art. 3 de la Ley vasca regulaba y sigue regulando, el lugar donde se considera que una cooperativa tiene su domicilio legal. La regulación de este tema se estimó por el recurrente que era materia mercantil, y por tanto, competencia estatal.

Al respecto señaló el Tribunal Constitucional que la Comunidad Autónoma es libre para establecer el criterio de fijación del domicilio social, no pudiéndose calificar este punto como de legislación mercantil.

El art. 8.1 establece que para la constitución de la cooperativa bastará aportar el acta de la asamblea constitutiva, extendida en documento privado, legitimadas sus firmas por el funcionario del Registro de Cooperativas. El recurrente argumenta que esta norma, al no exigir escritura notarial ni inscripción en el Registro Mercantil, **"olvida el principio mercantil de la inscripción de todos los que realicen operaciones comerciales, sean o no comerciantes", y "lesiona de forma directa la norma de competencia establecida en el art. 149.6,1 de la Constitución, atributiva al Estado de una competencia exclusiva en materia de legislación mercantil"**

21) De Otto, I: Derecho Constitucional. Sistema de fuente. Ariel. Barcelona 1987. p.277

22) Puede verse al respecto Vicent Chuliá, F: "Consideraciones sobre la futura Ley Valenciana de Cooperativas. La sentencia del Tribunal Constitucional sobre la Ley de cooperativas vasca(1)" UTECO nº7 octubre 1983 p.17

*El derecho cooperativo en España:  
Incidencia de la constitución de 1978 (pp. 11-35)*

En relación con el tema de la inscripción en el Registro Mercantil dice el Tribunal que la legislación estatal sobre Registro Mercantil es de competencia exclusiva estatal y la Ley vasca ha de respetarla en los supuestos en que la Ley de 1.974 y su Reglamento ordenen la **"toma de razón"**, pero que el art. 8.1 de aquélla **"se limita a regular el nacimiento de la personalidad jurídica de la cooperativa"**, que, como hemos visto, es independiente de la **"toma de razón"** en el Registro Mercantil, por lo que dicho precepto es compatible con la aplicación mercantil del Estado en materia de Registro, que es de su competencia exclusiva.

Por lo que respecta al requisito de escritura notarial, la cuestión se resuelve atendiendo exclusivamente a la legislación mercantil, realmente, no se plantea ningún conflicto de competencias. El art. 8 del Reglamento del Registro Mercantil admite escritura pública, documento judicial o administrativo, y cuando una norma concreta lo admite, la inscripción de documento privado. Por lo que dice el Tribunal que **"La no exigencia de escritura pública (con carácter general) no contradice a la legislación mercantil, por lo que la Comunidad Autónoma ha actuado dentro de su competencia en materia de cooperativas"**.

En cuanto a la cuestión planteada por el Abogado del Estado sobre la naturaleza mercantil de la sociedad cooperativa, dice el Tribunal que la Comunidad Autónoma tiene competencia para regular por Ley las cooperativas. Y se llega a esta conclusión por la interpretación sistemática de la Constitución y el Estatuto de Autonomía, y **"prescinde de cualquier posición doctrinal, acerca de si las cooperativas han de calificarse o no como sociedades mercantiles, ya que la interpretación ha de situarse en el contexto del ordenamiento vigente"**. Y en el ordenamiento vigente, en efecto, las cooperativas no son sociedades mercantiles, aunque, como ya vimos, para muchos autores deberían serlo.

Otro conflicto planteado ante el Tribunal Constitucional por razón de la delimitación material de competencias fueron los Recursos de inconstitucionalidad acumulados promovidos por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña y el Gobierno Vasco contra determinados preceptos de la Ley 33/1.984 de 2 de agosto, de Ordenación de los Seguros Privados. Este recurso se resolvió en la Sentencia 86/1.989 de 11 de mayo.

De este recurso nos vamos a limitar a la impugnación que se hace por ambas Comunidades, del capítulo III de la Ley, regulador de las Sociedades Mútuas y de las Cooperativas de Seguros, y nos centraremos a su vez en estas últimas. La colisión en este caso se produce porque el art. 149.11 CE atribuye al Estado competencia exclusiva en materia de bases de la ordenación de los

seguros, por otra parte algunas Comunidades Autónomas como la catalana y la vasca, han asumido en sus estatutos, competencias de desarrollo legislativo y de ejecución en el marco de la legislación básica del Estado en materia de seguros, y también han asumido competencias exclusivas en materia de cooperativas, entre las cuales se encuentran las cooperativas de seguros.

El conflicto se ha planteado porque la Ley de Ordenación del Seguro Privado (LOSP) concede el carácter de básico a todo el capítulo III, y los recurrentes entienden que se ha empleado un criterio excesivamente amplio para determinar lo que es básico respecto a la ordenación de los seguros privados, lo cual conculca el art. 149.1,11 CE e invade las competencias asumidas en sus estatutos por las Comunidades recurrentes.

Al respecto, establece el Tribunal que **"La dilucidación de qué aspectos de una regulación deben considerarse básicos, y cuales propios de una legislación de desarrollo es, sin duda, una operación compleja, en la que resulta necesario ponderar diversos elementos, como la naturaleza de la materia que se regula y la mayor o menor necesidad de la regulación uniforme de sus diversos aspectos en todo el territorio nacional"**, y señala como criterios orientadores para determinar lo que debe entenderse básico, los mismos objetivos que expresamente se propone el legislador y que justifican el establecimiento de las bases normativas. Para averiguar los objetivos del legislador se remite a la Exposición de motivos de la Ley (23), y extrae de la misma dos objetivos: por un lado, garantizar la solvencia de las entidades aseguradoras, protegiendo al máximo los intereses de los asegurados y beneficiarios, y por otro, mantener las características de ciertas figuras jurídicas que sean las más congruentes con su finalidad, refiriéndose en este caso a las sociedades cooperativas de seguros y a las mutualidades de previsión social. De este análisis concluye el Tribunal afirmando que revestirán carácter básico las normas que resultan esenciales para garantizar en todo el territorio nacional esos objetivos.

23) Dice la Exposición de motivos de la LOSP que "En este sentido es necesario incluir en la nueva regulación a las entidades de previsión social, en su día acogidas a la Ley del 6 de diciembre de 1941, con el fin de someterlas al mismo control de solvencia que las restantes sociedades aseguradoras, suprimiendo las distintas jurisdicciones administrativas a que ahora están sometidas e integrándolas a estos efectos, con carácter unitario, a la específicamente dedicada al control de seguros.

Ello sin perjuicio de mantener las características técnicas y sociales de tales entidades que sean más congruentes con su finalidad. Por ello, la Ley incorpora una somera regulación de dichas entidades en un capítulo específico. En él se recogen sus exigencias básicas y las características que las diferencian de otras entidades que operan en el mercado de cobertura de riesgos, teniendo en cuenta las competencias que sobre ellas han asumido algunas Comunidades Autónomas a través de los respectivos Estatutos de Autonomía.

El Tribunal llega a la conclusión de que en lo referente al régimen jurídico de la cooperativa, sus peculiaridades organizativas y funcionales, son competencia de las Comunidades Autónomas que han asumido competencias exclusivas en la materia, y supletoriamente se aplicará la legislación estatal. Por otra parte, en lo que se refiere a la actividad aseguradora, las Comunidades Autónomas disponen únicamente de competencias de desarrollo legislativo y de ejecución, limitadas por supuesto por el marco de lo que se considere normativa básica. El Tribunal entiende que el capítulo III contiene normas que responden a los objetivos

24) Vamos a ver, sin embargo, algunas de las normas que han sido consideradas como básicas por el Tribunal. Por ejemplo, el art.13.2, a y d, para el Tribunal, esos apartados se refieren a aspectos estructurales de las cooperativas, que son incuestionablemente relevantes para su caracterización e individualización respecto a otras entidades aseguradoras. Estos apartados regulan la necesidad de que la condición de socio sea inseparable de la del tomador del seguro o de la del asegurado; y la posición de esos socios respecto a las deudas sociales.

El art. 13.2, b,c,e,f y g sobre número mínimo de socios, el capital, el destino de los resultados de cada ejercicio, los resultados de la disolución de la entidad. De estos preceptos dice el Tribunal que "se trata de regulaciones referentes a aspectos que vienen a individualizar la posición jurídica de mutuas y cooperativas a prima fija frente a otras entidades de seguros,...caracterizando elementos esenciales de esa posición, como son los enumerados. Se corresponden así las disposiciones citadas con la pretensión de la ley de precisar las características singulares y propias de las diversas entidades aseguradoras, por lo que debe confirmarse su carácter de bases".

El art.14.2, b exige la aportación de una cuota de entrada y la constitución de un fondo de maniobra; estos requisitos, para el Tribunal, son esenciales para garantizar la solvencia de las entidades.

25) Según este artículo: "De conformidad con lo dispuesto en el art.15.2 de la Ley, la constitución de las cooperativas, los derechos y obligaciones de los socios, los órganos de gobierno, el funcionamiento de éstos, la impugnación de los acuerdos sociales, la distribución del patrimonio líquido en caso de disolución y demás extremos relativos al régimen jurídico de estas entidades se ajustará a lo dispuesto en la legislación sobre cooperativas, en cuanto no se oponga a las normas de la legislación de seguros que les sean aplicables, y aquella legislación será supletoria".

establecidos en la Exposición de motivos y por tanto considera que este capítulo entero contiene normas básicas, por lo que rechaza el recurso en este punto (24).

Para concluir con este tema queremos poner de relieve el siguiente hecho acaecido con posterioridad a la publicación de esta sentencia. La Ley de Ordenación del Seguro Privado en su art. 15.2 afirmaba que **"en lo referente a la constitución y distribución del patrimonio líquido en caso de disolución, se ajustará a lo dispuesto en la legislación sobre cooperativas, en cuanto no se oponga a la presente, y aquella se aplicará, además, como supletoria para estas entidades"**. Sin embargo, el Reglamento que viene a desarrollar esta Ley, aprobado por Real Decreto 1.348/1.985, de 1 de agosto, amplía las competencias que quedan en poder de las Comunidades Autónomas, en su art. 41.2 (25), y no se limita sólo a la constitución de la cooperativa y distribución del patrimonio líquido en caso de disolución, sino que comprende también la regulación de los derechos y obligaciones de los socios, de los órganos sociales, la impugnación de los acuerdos sociales, y demás extremos relativos al régimen jurídico de estas entidades.

Pero no podemos desatender la cláusula que tanto en la Ley como en el Reglamento establece que se aplicará la legislación sobre cooperativas, **"en cuanto no se oponga a las normas de la legislación de seguros que les sean aplicables"**. Esta cláusula provoca confusión porque, si bien la LOSP señala claramente que a las cooperativas de seguros no se les aplicará el art. 13.3 que regula la constitución por escritura pública e inscripción en el Registro Mercantil, y por lo tanto las leyes de cooperativas (estatal y autonómicas) pueden regular libremente cómo se constituye una cooperativa de seguros; otras normas no están tan claras, v.gr. el art. 13.2 g), aplicable a las cooperativas de seguros por disposición expresa del art. 15.1 b) de la LOSP, regula el destino final del patrimonio de la cooperativa, estableciendo que se distribuirá entre los cooperativistas que integren la cooperativa en ese momento, y quienes no perteneciendo a ella en dicho momento lo hubiesen sido en un tiempo anterior. Como puede verse, si se ha de respetar la legislación de seguros, por mucha libertad que se dé al legislador en materia de disolución de la cooperativa, le condiciona al establecer que el patrimonio va a ser repartible entre los socios, lo cuál es contrario a la naturaleza de la cooperativa y a todas las leyes de cooperativas existentes en el momento en el Estado español.

Similar a este conflicto provocado por la Ley de Ordenación del Seguro Privado, aunque en nuestra opinión más grave, es el originado con la aprobación de la Ley de Cooperativas de Crédito 13/1.989, de 26 de mayo. Esta Ley, junto con

la Ley 26/1.988 de 29 de julio sobre disciplina e intervención de las entidades de crédito y otras, son el resultado de la asunción por el legislador estatal de competencias en materia de bases de la ordenación del crédito y la banca (art. 149.1,11). Esta Ley, en nuestra opinión, no respeta tampoco la delimitación de competencias materiales entre lo que es (tomando al respecto la doctrina del Tribunal Constitucional "sentencia 86/1989 de 11 de mayo") legislación cooperativa, es decir, régimen jurídico de la cooperativa y legislación sobre la actividad crediticia y bancaria. La materia relativa al régimen jurídico de la cooperativa es de competencia exclusiva de varias Comunidades Autónomas y por tanto el legislador estatal no puede imponer su regulación en estos temas. Otra cuestión es la regulación de la actividad crediticia, en esta materia, el Estado es competente para establecer las bases del régimen que considere conveniente y en lo no regulado, las Comunidades que lo prevean en sus Estatutos, tendrán la facultad de desarrollo y ejecución de esas bases.

En mi opinión, la regulación de las cooperativas de crédito que hace esta Ley se extralimita de lo que son sus competencias. Así, tenemos que la Ley General de Cooperativas, no regula las cooperativas de crédito porque, según su disposición transitoria 6ª, estas se regirán por una futura ley (la actual Ley 13/1.989); mientras tanto, las Comunidades Autónomas con competencias "**exclusivas**" en materia de cooperativas regularon esta clase de entidades. La actual Ley de Cooperativas de Crédito cumple por tanto una doble función, establecer el régimen jurídico para las Comunidades Autónomas que no han asumido competencias en materia de cooperativas y el régimen básico para las que asumieron competencias de desarrollo y ejecución; y por otra parte establece la regulación básica en materia de crédito aplicable a las cooperativas de crédito en general.

Hecho este planteamiento previo necesario vamos a ver cómo la Ley de Cooperativas de Crédito entiende su ámbito de aplicación.

Según el art. 2 de la Ley: "**Las Cooperativas de Crédito se regirán por la presente Ley y sus normas de desarrollo, sin perjuicio, en cuanto a estas últimas, de las disposiciones que puedan aprobar las Comunidades Autónomas en el ejercicio de las competencias que tengan atribuidas en la materia. También les serán de aplicación las normas, que con carácter general regulan la actividad de las entidades de crédito. Con carácter supletorio les será de aplicación la legislación de Cooperativas**". La legislación de cooperativas sólo puede aplicarse supletoriamente en aquellas Comunidades Autónomas que por no tener competencias exclusivas en esta materia se rigen por esta Ley

especial y supletoriamente por la Ley General de Cooperativas.

Otra norma fundamental a tener en cuenta es la disposición final 2ª de la Ley 13/1.989, según ésta: **"Se declaran básicos, al amparo de lo establecido en el artículo 149.1,11 de la Constitución, los preceptos contenidos en la presente Ley con la excepción del artículo 9, apartados 5, 6 y 7. Tampoco tendrán la consideración de normas básicas las precisiones contenidas en el art. 5.1 relativas al número de promotores y plazos mínimos exigidos para solicitar la constitución de una Cooperativa de Crédito, en el apartado 1 del art. 7 respecto del valor nominal mínimo de los títulos de aportación y en el apartado 3. a del artículo 9 en relación con la forma en que debe hacerse la delegación del voto"**. Con este amplio ámbito de aplicación de la Ley el legislador estatal priva de competencias sobre las cooperativas de crédito a las Comunidades Autónomas. Ante este abuso y mientras el Tribunal Constitucional no se pronuncie sobre el tema (26), entiendo que al no ser competente el Estado para regular el régimen jurídico de las cooperativas sometidas a leyes autonómicas, salvo como Derecho supletorio, las disposiciones de la Ley 13/1.989 que excedan de lo que son las bases del crédito y la banca no tienen ninguna validez en el territorio de las Comunidades Autónomas. Como dijo De Otto, ya mencionado con anterioridad, allí donde una materia corresponde al Estado o a las Comunidades Autónomas no podrá haber más normas válidas que las de aquel o las de éstas. Cuando se produce una colisión de normas estatales y autonómicas es porque alguna de las dos ha incurrido en vicio de incompetencia.

Una manifestación de hasta donde llega la extralimitación de competencias ejercida por el Estado en esta Ley la encontramos en el art. 9.2, esta norma que es considerada básica establece: **"En la Asamblea General cada socio tendrá un voto. No obstante, si los Estatutos lo prevén, el voto de los socios podrá ser proporcional a sus aportaciones en capital social, a la actividad desarrollada o al número de socios en las cooperativas asociadas; en este supuesto los Estatutos deberán fijar con claridad los criterios de proporcionalidad del voto"**. Esta norma no sólo al considerarse básica se extralimita en su ámbito material y territorial de aplicación, sino que atenta contra los principios cooperativos, último reducto para poder determinar la naturaleza cooperativa de una entidad, y ello a pesar de que la propia Ley 13/1.989 en su Exposición de motivos afirma respetar dichos principios. En particular el citado precepto atenta contra el segundo principio cooperativo que tal como fue aprobado en el Congreso de Viena en 1.966 dice: **"Las cooperativas son organizaciones democráticas....Los**

26) Tenemos conocimiento de un Recurso de inconstitucionalidad promovido por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña, contra determinados preceptos de la Ley 13/1989. El anuncio fue publicado en el BOE de 22 de agosto de 1989. Según noticia facilitada por Fernando Barco de la Revista de Derecho Bancario y Bursátil nº35 de 1989 p.676, se impugna por parte de dicho Consejo, entre otras, la aplicación supletoria a las cooperativas de crédito de la normativa general en materia de cooperativas. Y se recurre también la Disposición 2ª de la Ley, que declara básico prácticamente todo el contenido de la misma.

**socios de las cooperativas primarias deben gozar de los mismos derechos de voto (un socio, un voto) y de participación en las decisiones que afectan a sus organizaciones".** Si los socios votan en proporción a su aportación a capital social, está claro que no gozan de los mismos derechos de voto.

Hemos visto hasta el momento dos conflictos, planteados en relación con la delimitación material de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. El primer conflicto entre el Derecho cooperativo y el Derecho mercantil, se ha resuelto, en nuestra opinión, favorablemente, pues reconoce la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas en la regulación de la materia cooperativa, cuando sus Estatutos lo hayan previsto, aunque tengan que respetar determinadas normas mercantiles, como era en aquel momento la **"toma de razón"** de la constitución de la cooperativa en el Registro Mercantil. Esta exigencia ha desaparecido con la actual Ley General de Cooperativas de 1.987, sin embargo, las Comunidades Autónomas tendrán que respetar entre otras, las normas mercantiles contenidas en el Reglamento del Registro Mercantil, aprobado por R.D. 1.597/1989, de 29 de diciembre, sobre la inscripción en este Registro de las cooperativas de crédito y las cooperativas de seguros (art. 81 y 218-222 RRM).

El segundo conflicto que hemos visto, se planteaba en materia de cooperativas de seguros. De esta sentencia resaltaría, la doctrina sentada por el Tribunal en cuanto a la determinación de qué aspectos de una regulación jurídica deben considerarse básicos. La necesidad de tener en cuenta para ello, la naturaleza de la materia o la mayor o menor necesidad de la regulación uniforme de dicha materia en todo el territorio nacional, todo lo cual se puede resolver atendiendo a los objetivos del legislador, al elaborar la norma en conflicto.

De esta sentencia también considero importante la distinción que el Tribunal hace entre el régimen jurídico de la cooperativa y la actividad aseguradora, el primero, como afirma, es competencia de las Comunidades Autónomas que han asumido competencia exclusiva, y la regulación de la actividad aseguradora es competencia exclusiva del Estado.

A pesar de esta clara delimitación, entre régimen jurídico de la cooperativa y actividad aseguradora o crediticia, a la hora de plasmar la misma, se incurre fácilmente en confusión. En mi opinión tanto el Tribunal Constitucional en la sentencia 86/1.989 como el legislador, en la Ley 13/1.989, confunden lo que es legislación básica de la actividad desarrollada, con la legislación básica cooperativa.

La legislación básica sobre ordenación del crédito, la banca o los seguros, es de competencia exclusiva del Estado (art.149.1,11). Y esta competencia es

*El derecho cooperativo en España:  
Incidencia de la constitución de 1978 (pp. 11-35)*

"**exclusiva**" frente a todas las Comunidades Autónomas, puedan o no posteriormente desarrollar o ejecutar esa materia. Mientras que el Estado, tanto en la Ley de Ordenación del Seguro Privado, como en la Ley de Cooperativas de Crédito, tienen también una competencia básica en materia de cooperativas de seguros y crédito, pero sólo frente a Comunidades Autónomas que no tienen competencias exclusivas en esa materia. Por lo tanto, el legislador estatal sólo puede regular con validez, frente a las Comunidades con competencias exclusivas en materia de cooperativas, las bases de la actividad aseguradora y crediticia.

La delimitación material de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas es por tanto un tema, que todavía no se ha resuelto acertadamente (al menos esa es mi opinión) ni por el Tribunal Constitucional ni por el legislador. Esperemos que futuras sentencias puedan aportar más claridad a este importante tema.

## II.2. Delimitación territorial de competencias

La delimitación territorial de competencias legislativas entre el Estado y las Comunidades Autónomas no está clara en los Estatutos de Autonomía, y ello ha originado problemas de interpretación. El Tribunal Constitucional ha conocido de estos conflictos en varias ocasiones en relación con la delimitación territorial de las competencias sobre cooperativas.

La primera ocasión fue en el Recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno del Estado contra la Ley del País Vasco sobre cooperativas. Este caso se resolvió con la Sentencia 72/83, de 29 de julio, que ya vimos anteriormente con ocasión de la delimitación material de competencias. Junto con la impugnación de los art. 3 y 8.1 que ya vimos, se impugnó también la disposición final primera de la Ley vasca 1/82 que decía: "**La presente Ley se aplicará a todas las cooperativas con domicilio en la Comunidad Autónoma del País Vasco, con independencia de su ámbito territorial de actuación**". El Tribunal consideró que para determinar el ámbito territorial de la competencia asumida era necesario atender al artículo 20.6 del Estatuto de Autonomía del País Vasco que delimita ese ámbito, según este artículo "**Salvo disposición expresa en contrario todas las competencias mencionadas en los artículos anteriores y otros del presente Estatuto se entienden referidas al ámbito territorial del País Vasco**" (27).

27) Esta referencia territorial se encuentra en todos los Estatutos de Autonomía, viene impuesta por la organización territorial del Estado en Comunidades Autónomas y responde a la necesidad de hacer compatible el ejercicio simultáneo de las competencias asumidas por las distintas Comunidades.

De la interpretación de este artículo entiende el Tribunal que "las rela-



**ciones de carácter cooperativo a que puede afectar la competencia de la Comunidad son única y exclusivamente las que tengan lugar en el ámbito territorial del País Vasco".** Y entiende por relaciones de carácter cooperativo las relaciones de las cooperativas con sus socios; son pues las relaciones societarias internas las que han de desarrollarse en el ámbito territorial del País Vasco. Y para acabar de precisar esta cuestión señala el Tribunal que la cooperativa establecerá posiblemente relaciones jurídicas externas con terceros que no pueden encuadrarse dentro de las funciones típicas de las mismas, sino que tienen un valor instrumental y necesario para la consecución del fin social (v.gr. cooperativa de consumo que compra a un tercero los productos que vende a sus socios), en estos casos dice el Tribunal que **"La competencia material de la Comunidad respecto a las cooperativas no incide directamente en estas relaciones...Se trata, en definitiva de actividades y relaciones instrumentales en las que la cooperativa actúa como cualquier otra persona jurídico-privada, en el ámbito territorial del País Vasco o fuera del mismo"**. Como conclusión establece el Tribunal que **"la Comunidad Autónoma del País Vasco tiene competencia para regular por Ley las cooperativas que llevan a cabo su actividad societaria típica en los términos ya expuestos, dentro del territorio de la Comunidad, aun cuando establezcan relaciones jurídicas o realicen actividades de carácter instrumental fuera del territorio de la misma"**.

Nos hemos dejado para el final la referencia a la excepción que el mencionado art. 20.6 EAPV contempla. Dice este artículo que **"salvo disposición expresa en contrario... todas las competencias...se entienden referidas al ámbito territorial del País Vasco"**. La cuestión que plantea al respecto la representación del País Vasco es, si puede considerarse disposición expresa en contrario a la disposición final primera, impugnada. A ello responde el Tribunal que esa disposición ha de estar contenida en el bloque de la constitucionalidad, es decir, en la Constitución, el Estatuto o en las Leyes determinadoras de las competencias en el marco de la Constitución. Y pone como ejemplo el art. 10.13 del EAPV que atribuye competencia exclusiva al País Vasco en materia de **"Fundaciones y Asociaciones de carácter docente, cultural, artístico, benéfico, asistencial y similares, en tanto desarrollen principalmente sus funciones en el País Vasco"**. En este caso hay una norma expresa y perteneciente al **"bloque de la constitucionalidad"** que atribuye la competencia al País Vasco en materia de fundaciones y asociaciones, aunque no desarrollen todas sus funciones en el País Vasco. Es por tanto una disposición expresa en contrario.

Con posterioridad se dictaron las Sentencias 44/1.984, de 27 de marzo y 165/1.985 de 5 de diciembre. Ambas sentencias vienen a resolver sendos conflictos de competencias promovidos por el Gobierno Vasco contra sendas resoluciones de la Dirección General de Cooperativas del Ministerio de Trabajo, Sanidad y Seguridad Social de 14 de mayo de 1.981 y de 26 de noviembre de 1.982.

En la primera resolución que se impugna, la Dirección General del Ministerio, había calificado favorablemente la modificación parcial de los Estatutos de la "**Caja Laboral Popular, Sociedad Cooperativa de Crédito Limitada**", y en la segunda resolución dicha Dirección General autorizaba a la misma entidad a operar con terceros no socios.

En ambos casos, y dado que la citada entidad tenía su domicilio social en el territorio del País Vasco, considera el Gobierno Vasco que dichas disposiciones emanadas de un órgano del Estado, no respetan la distribución de competencias establecidas en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía para el País Vasco. Por ello solicita del Tribunal que declare que la competencia relativa a la constitución y modificación de los Estatutos sociales de dicha entidad corresponde al Departamento de Trabajo del Gobierno Vasco.

La entidad en cuestión estaba domiciliada en Mondragón, pero su ámbito territorial de actuación se circunscribía a las provincias de Alava, Guipúzcoa, Navarra y Vizcaya, y la modificación autorizada era para extender su ámbito a Madrid y poderlo extender en el futuro previo acuerdo asambleario a cualquier zona del territorio español.

En este caso como en el anterior el Tribunal entiende aplicable el art. 20.6 del EAPV y afirma que "**la ampliación del ámbito de actuación de la cooperativa más allá de los límites territoriales fijados para el País Vasco en su Estatuto de Autonomía, afecta a la actividad típica de la sociedad cooperativa de crédito, pues supone el establecimiento de relaciones jurídico-financieras de carácter estable con socios cuyo domicilio social y ámbito de actuación pertenecen a otra Comunidad Autónoma con la posibilidad de apertura de nuevas oficinas en esa Comunidad**" y no se trata de actividades con terceros de carácter instrumental. Por estas razones y por no existir como en el caso anterior ninguna disposición expresa en contra, declara que corresponde al Estado la competencia controvertida.

Siguiendo un orden cronológico, tenemos que hacer referencia en este momento a la Ley General de Cooperativas, publicada en 1.987, ya que esta Ley contiene una norma esencial en materia de delimitación territorial de competen-

cias. Nos referimos a la Disposición final 1ª.1º. Según dispone este precepto: **"La presente Ley es de aplicación a todas las Sociedades Cooperativas con domicilio social en el territorio del Estado, excepto aquellas cuyas relaciones de carácter cooperativo interno que resulten definitivas del objeto social cooperativizado y entendiéndose por tales relaciones las de la cooperativa con sus socios, se lleven a cabo dentro del territorio de una Comunidad Autónoma que, en uso de su competencia legislativa exclusiva, haya regulado dichas Sociedades sin perjuicio de que establezcan relaciones jurídicas con terceros o de que realicen actividades de carácter instrumental o personales accesorias al referido objeto social fuera del territorio de dicha Comunidad Autónoma"**. Como puede observarse este precepto recoge prácticamente de forma literal el criterio doctrinal mantenido por el Tribunal Constitucional, y que hemos visto con anterioridad en las sentencias comentadas.

El último caso al que nos vamos a referir que haya llegado hasta el Tribunal Constitucional es el conflicto de competencia presentado, también por el Gobierno Vasco, contra la Dirección General de Cooperativas, del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social por considerar que la Resolución de 20 de agosto de 1.984 emanada de esta Dirección no respeta el orden de competencias establecido por la Constitución Española y el Estatuto de Autonomía para el País Vasco. El caso se resolvió por Sentencia 88/1.989, de 11 de mayo en la que el Tribunal declara su falta de jurisdicción para resolver el proceso, con lo que se perdió una buena oportunidad para aclarar más la delimitación territorial de competencias en materia de cooperativas.

La Resolución impugnada inscribía en el Registro y daba por constituida a la cooperativa ATINA. Para el Gobierno Vasco la competencia en el caso para calificar a la entidad e inscribirla en el Registro es de la Comunidad Autónoma porque la cooperativa tiene su domicilio y su único centro de trabajo en el territorio del País Vasco. Y además, alega la representación del Gobierno Vasco apoyándose en las resoluciones del Tribunal Constitucional vistas anteriormente, que la actividad de la cooperativa, que es el transporte, no es más que el producto-servicio que la cooperativa presta a terceros y por lo tanto es una actividad instrumental, no una actuación cooperativa o societaria.

Por contra, para el Abogado del Estado, la actuación de la cooperativa excede del ámbito territorial de la Comunidad y por lo tanto la competencia en el caso es estatal. El Abogado del Estado reconoce que la cooperativa tiene su domicilio social en el País Vasco y admite que también esté allí su único centro

estable de trabajo, pero afirma que por expresa disposición estatutaria, y cita el art.4 de los Estatutos de la entidad, la cooperativa desarrolla sus actividades como tal cooperativa en el ámbito nacional y está integrada por socios domiciliados fuera del País Vasco, en distintas Comunidades Autónomas; a su vez, según los Estatutos pueden ser socios los titulares de las empresas dedicadas al transporte, estén o no domiciliadas en el País Vasco. Por lo tanto concluye afirmando el Abogado del Estado que **"Resulta incuestionable que el ámbito territorial en el que se desarrollan las funciones cooperativas típicas excede necesariamente del territorio de la Comunidad Autónoma Vasca"**.

El Tribunal, como ya adelantamos, aprecia su falta de jurisdicción para resolver el proceso porque entiende que la cuestión planteada requiere que previamente se delimite el supuesto fáctico, es decir, hay que determinar si ATINA realiza o no su actividad societaria típica dentro del ámbito territorial del País Vasco; y para ello el Tribunal tiene que **"efectuar ponderaciones y apreciaciones puramente fácticas que así como corresponden en exclusiva a los Tribunales ordinarios...son en cambio impropias de esta sede"**.

Antes de concluir la breve reseña de esta sentencia, considero imprescindible recoger el criterio competencial que para las cooperativas de transportes establece la Ley General. En concreto, establece el art. 142.3 de la Ley para las Cooperativas de Transportes que: **"En relación con el ámbito de esta clase de Cooperativas será de aplicación lo establecido en el nº 2 del art. 140"** y el nº 2 del citado art. 140, que regula el ámbito de actuación de las Cooperativas de Servicios dice: **"Las explotaciones de los socios que reciban los servicios y suministros de la Cooperativa, deberán estar situadas dentro del ámbito territorial de la Sociedad, establecido estatutariamente. Para que los profesionales o artistas puedan integrarse como socios en la Cooperativa deberán desarrollar su actividad habitual dentro del referido ámbito territorial de la Sociedad"**.

De este precepto se deduce (creo que bastante claramente) que las empresas de transporte de los socios deben estar domiciliadas en el ámbito territorial de la Cooperativa, por tanto en el presente caso, en el País Vasco. Y si recuerda, los Estatutos de la Cooperativa ATINA, señalaban que podían ser socios los titulares de las empresas dedicadas al transporte, estén o no domiciliadas en el País Vasco. Por lo tanto y según estos Estatutos, el ámbito de actuación de la cooperativa ATINA, rebasaba el del término del País Vasco.

La delimitación territorial de competencias parece estar más clara en temas

cooperativos que la delimitación material. La doctrina del Tribunal Constitucional contenida en la sentencia 72/1.983 ha sido decisiva (aunque sea también criticable) para determinar el criterio aplicable. Recordamos que la Ley vasca optó por el criterio del domicilio social de la cooperativa para determinar la competencia autonómica en la materia. Y el Tribunal Constitucional consideró en dicha sentencia que el criterio decisivo no era el domicilio social sino el lugar donde se desarrollaban las relaciones de carácter cooperativo, es decir, las relaciones de las cooperativas con sus socios.

Este criterio fue seguido por el Tribunal en posteriores sentencias (STC 44/1.984 y 165/1.985) y a su vez fue recogido en las sucesivas leyes autonómicas que se dictaron sobre las cooperativas, (art.1 Ley andaluza 2/1.985; art.1 Ley valenciana 11/1.985 y art.1 Ley Foral navarra 12/1.989).

Por lo tanto, por el momento el criterio del lugar donde se desarrolla la actividad societaria típica, es un criterio asumido por las Comunidades Autónomas. Sin embargo tenemos que reconocer que es un criterio difícil de determinar en muchos casos, v.gr. en una cooperativa de transporte, como era el caso de ATINA, ¿dónde puede decirse que la cooperativa desarrolla su actividad societaria típica?. En este caso, el Tribunal Constitucional, no se pronunció, pero sin embargo, el art. 142.3 de la LGC sí precisó este criterio al afirmar que las explotaciones de los socios deben estar situadas en el ámbito territorial de la sociedad.

En todo caso la aplicación del criterio en los casos concretos, teniendo en cuenta además las distintas clases de cooperativas, puede ocasionar problemas en la práctica. Si se hubiera admitido como criterio de delimitación el domicilio social (como ha ocurrido con las competencias asumidas en materia de Cajas de Ahorros) se habría facilitado mucho más la distribución de competencias.

### **II.3. El Derecho del Estado como derecho supletorio**

En cuanto al valor supletorio del derecho del Estado establece el art. 149.3 CE que: **"el derecho estatal será en todo caso supletorio del derecho de las Comunidades Autónomas"**. Esto significa, que el ordenamiento estatal se aplicará en las Comunidades Autónomas que no han asumido la competencia correspondiente. Pero, aún cuando todas las Comunidades Autónomas tuvieran las mismas competencias, podría ocurrir que no ejercieran alguna de ellas, lo que también hace necesaria la existencia de un derecho del Estado que venga a colmar las lagunas resultantes. O para suplir las lagunas en los territorios autonómicos en

que exista la competencia correspondiente y se haya hecho uso de ella.

Centrándonos en el ámbito del Derecho Cooperativo, podemos decir que la Ley General de Cooperativas tiene aplicación supletoria en aquellas Comunidades Autónomas con competencia exclusiva en materia de cooperativas. Otro dato a tener en cuenta como pone de relieve De Otto es que la regla de la supletoriedad no se aplica tan sólo al derecho del Estado existente en el momento en que entre en vigor el de las Comunidades Autónomas, sino que permite también, que una vez ejercida la competencia autonómica, el Estado siga dictando normas sobre la misma materia, aunque con valor meramente supletorio, esto ya se ha puesto de manifiesto en materia cooperativa. Al publicarse la normativa comunitaria en materia de cooperativas, excepto la Ley navarra, la legislación estatal supletoria era la Ley de 1.974 y su Reglamento de 1.978. Posteriormente, al dictarse la LGC de 1.987 ha pasado ésta a ser el derecho supletorio de forma automática (28).

Sobre este tema se ha manifestado también la jurisprudencia, pero en este caso, el Tribunal Supremo. Se trata de la Sentencia de 24 de enero de 1.990 (ref. Aranzadi 22-1.990), sobre legislación aplicable a la situación de insolvencia de una cooperativa valenciana.

Los antecedentes del caso son los siguientes: a instancias de un acreedor, el Juzgado de Primera Instancia de Valencia dictó Auto declarando en estado de quiebra a una cooperativa de viviendas; el Auto fue ratificado posteriormente por sentencia de 28 de mayo de 1.987. La Cooperativa apeló a la Audiencia Territorial de Valencia, quien estimó aplicable al caso la Ley valenciana de cooperativas y consideró que **"ante la insolvencia definitiva, el procedimiento aplicable a estas Cooperativas sería el concurso de acreedores y no la quiebra"**. La Audiencia aplica el procedimiento civil del concurso de acreedores porque entiende que la cooperativa es una entidad civil y no mercantil, y en consecuencia, dejó sin efecto la declaración de quiebra (29). Recuerdo que la LCCV establece en su art. 67.1 que **"A la Cooperativa se aplicará la legislación concursal estatal"**. El problema residía por tanto en determinar la norma estatal supletoria. Contra esta sentencia la empresa acreedora que instó la quiebra interpuso recurso de casación ante el Tribunal Supremo. Hay que tener en cuenta que el procedimiento concursal que protege mejor los intereses de los acreedores es la quiebra (30).

El Tribunal Supremo casa la sentencia de la Audiencia Territorial y confirma el auto de declaración de quiebra. El Tribunal fundamenta su sentencia en la afirmación de que la remisión del art. 67 de la LCCV hace a la legislación estatal debe entenderse como legislación estatal aplicable a las cooperativas, por tanto se

28) En el mismo sentido hay que interpretar las remisiones que las leyes de cooperativas hacen a la Ley de Sociedades Anónimas de 1951, que hay que entender remitidas al actual texto refundido, aprobado por el R.D. legislativo 1564/1989 de 22 de diciembre

29) Hay que tener en cuenta que según el art.4.3 CC, "Las disposiciones de este Código se aplicarán como supletorias en las materias regidas por otras leyes". Y en los arts.1913 y ss del CC, se regula el concurso de acreedores, como procedimiento de Derecho civil.

30) La quiebra protege mejor los intereses de los acreedores porque dispone de la retroacción de la quiebra y de las acciones de impugnación con el fin de reintegrar la masa activa que es de la que van a cobrar los acreedores, además de disponer de otras medidas más rigurosas que las del concurso de acreedores.

remite a la Ley General de Cooperativas vigente en ese momento (Ley de 1.974 y Reglamento de 1.978) que aplica la quiebra y suspensión de pagos a la cooperativa. Pero como esta normativa ha quedado derogada, habría que entender hecha la remisión en la actualidad a la Ley de 1987 que (como dice el Tribunal) tiene carácter supletorio respecto al Derecho de las Comunidades Autónomas con competencia legislativa en materia de cooperativas. La solución a la que llega esta Ley de 1.987 es la misma, pero el Tribunal fundamenta erróneamente la supletoriedad de la ley estatal, porque, en lugar de basarse en el art. 149.3 CE (*el derecho estatal será en todo caso supletorio del derecho de las Comunidades Autónomas*), se basa en la Disposición Final 1ª, apartado 2º de la Ley General de Cooperativas de 1.987, esta disposición a la que anteriormente hicimos referencia, señala qué normas tienen carácter de básicas y cuales no, y dice el Tribunal que la Ley de 1.987 es la **"establecedora de la normativa básica y uniforme que han de respetar las Comunidades Autónomas"**. Esta normativa básica sólo tiene aplicación en aquellas Comunidades Autónomas que no han asumido competencias exclusivas en materia de cooperativas, sino sólo competencias de desarrollo legislativo o ejecución de la legislación estatal de cooperativas.

Con el interés de aclarar la norma del art. 67.1 LCCV y su interpretación, quiero mencionar por su interés el comentario que de la misma hace el profesor Vicent Chuliá (31): **"En la elaboración de la Ley de Cooperativas Valencianas en este punto se siguió la solución ya adoptada por la Ley catalana de 3 de marzo de 1983, consistente en la pura remisión a la legislación estatal..."**. "En la duda sobre si la legislación autonómica era competente para regular esta materia (que se presumía de competencia exclusiva del Estado, bien como *procesal* -ejecución colectiva- o bien *mercantil*, por ordenar la aplicación de instituciones mercantiles), se optó por la remisión en blanco. Por supuesto, esta remisión no contemplaba exclusivamente la LGC de 1.974, pues ello hubiera determinado una congelación innecesaria de la legislación, sino que ya contemplaba la expectativa de la promulgación de una nueva LGC e incluso de una Ley Concursal (Anteproyecto de Ley de 23 de junio de 1.983) que sin duda alguna en un futuro inmediato unificará los procedimientos concursales, sin distinción de que si el deudor común insolvente es civil o mercantil".

31) Vicent Chuliá, F. Crónica Jurisprudencial. Sentencia del 24 de enero de 1990. Revista General de Derecho nº 559 abril 1991 p.3119-3121

Finalmente, creo que el art. 149.3 CE al declarar que el Derecho estatal será, en todo caso, supletorio del Derecho de las Comunidades Autónomas, merece alguna aclaración. Desde luego la doctrina sentada por el Tribunal

*El derecho cooperativo en España:  
Incidencia de la constitución de 1978 (pp. 11-35)*

Supremo en la sentencia de 24 de enero de 1.990 no facilita las cosas, sino todo lo contrario. No se puede confundir la función supletoria del Derecho estatal con la función (también estatal) de dictar la normativa básica sobre determinadas actividades.

El Derecho supletorio cumple una función integradora del Ordenamiento jurídico, y sólo tiene aplicación cuando existe una laguna en el Derecho. Por "**laguna legal**" podemos entender, como dice Lacruz Berdejo (32), "**un estado incompleto de la norma o del conjunto normativo, en el cual la falta de regulación no está de acuerdo con el sentido, las ideas fundamentales y la ordenación de medios afines de la normativa total...** . Las lagunas se producen, según vemos, cuando la ley no puede resolver un problema planteado por la ley. No se trata, pues, de una materia que esté sin regular cuando el clamor público exige una normativa....Las disposiciones cuya promulgación se reclama enriquecerán el ordenamiento si aparecen, pero no "**tapan un hueco**" en el tejido legal, hueco que sólo existe cuando la materia tendría que estar expresamente regulada según la lógica interna del propio ordenamiento **no porque la gente anhele una nueva ley**". La cita que hemos recogido de Lacruz no necesita precisión alguna, la hemos recogido en toda su extensión precisamente porque la consideramos muy aclaratoria del concepto de "**laguna**" y por tanto del sentido y justificación del Derecho supletorio, aplicable en los casos en que nos encontremos una laguna legal.

El Derecho supletorio al que se refiere el art. 149.3 CE es el Derecho estatal que regula la misma materia sobre la que la Comunidad Autónoma ha asumido competencias (33). En nuestro caso, el Derecho supletorio aplicable a las Leyes de cooperativas de las Comunidades Autónomas es la Ley General de Cooperativas 3/1987 y la Ley de Cooperativas de crédito 13/1.989.

### III. CONSIDERACIONES FINALES

Tras este breve recorrido que hemos hecho por algunos de los problemas que tiene hoy planteados el Derecho cooperativo español, podemos sacar como conclusión que existe cierta inseguridad sobre lo que es, y debe ser, el propio Derecho cooperativo.

Por una parte, hemos visto cómo ni el legislador, ni la doctrina, ni la jurisprudencia se ponen de acuerdo sobre qué es lo más característico de la

32) Lacruz Berdejo, J.L. Derecho Civil Parte General vol. I. Introducción Librería Bosch Barcelona 1988 p.288. También puede verse sobre este tema: Albadalejo, M Derecho Civil I. Introducción y Parte General, vol.1 ed. Bosch Barcelona 1989 p.176.

33) Téngase en cuenta que el art. 149 CE regula la delimitación competencial de materias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.



cooperativa, cuáles son sus señas de identidad. El problema no es nuevo, Vicent Chuliá ya afirmó que **"el problema fundamental que tiene ahora, como siempre, el cooperativismo, es el conocimiento, o mejor, el reconocimiento de sí mismo, para poder proseguir su actuación histórica y, además, poder exigir de los poderes públicos, una "legislación adecuada" y que realmente lo "fomente"**.

La solución a este problema pasa necesariamente por una reflexión seria sobre la naturaleza cooperativa. No se trata de una cuestión teórica ni dogmática; la cooperativa es una empresa, está claro, pero ¿se diferencia en la función que cumple de otro tipo de empresas?, ¿qué tiene de especial que nos permita reivindicar su fomento, una legislación adecuada o un trato más acorde con sus peculiaridades?. La respuesta está posiblemente en el reconocimiento de los principios cooperativos como caracteres tipológicos que mejor definen lo que es la cooperativa, y en su incorporación a las distintas legislaciones. No nos basta con que el legislador afirme programáticamente que respeta estos principios, si posteriormente el contenido de la norma es contrario a los mismos, como en el caso de la Ley de Cooperativas de crédito 13/1.989. El aceptar los principios cooperativos como punto de referencia de lo que deben ser las cooperativas, no impide reconocer (como habíamos visto anteriormente) su naturaleza cambiante, su relatividad histórica. Como afirma Justino Duque (34), **"los principios de Rochdale, permanecerán y continuarán desplegando una influencia decisiva en la delimitación de los fenómenos asociativos de índole cooperativa....Pero, como es natural, el proceso de constante adecuación histórica a las necesidades concretas de cada sociedad y de cada momento deberá mantener lo que constituye el núcleo de la institución cooperativa, desprendiendo lo accidental y sustituyendo los matices concretos envejecidos por otros renovados criterios de cooperación en el marco del núcleo esencial de los principios rochdalianos"**.

Por otra parte, el reconocer el valor universal de los principios cooperativos, como núcleo delimitador del concepto de cooperativa, es dar un paso adelante en el camino, pretendido por muchos, hacia la armonización del derecho cooperativo en los países de la CEE. Nuestra adhesión en favor del reconocimiento y adaptación de los principios cooperativos, no es tanto por el contenido en sí mismos (pues no hay que desconocer que han sido objeto en ocasiones de acertadas críticas) (35) sino por lo que suponen de criterio unificador y armonizador de las distintas legislaciones cooperativas.

34) Justino Duque. Op. cit. pág.101

35) Por las críticas vertidas contra los principios cooperativos, tal y como fueron formulados por la ACI en el Congreso de Viena, podemos citar la síntesis que Justino Duque (Op.cit.p.99) hace, resaltando dos de las principales deficiencias observadas por la doctrina: "En primer lugar, en alguna ocasión se ha elevado a principio lo que no es más que una práctica usual, dejando a un lado la discusión sobre el carácter de la práctica", y "En segundo lugar, los principios enumerados no admiten una aplicación uniforme porque no convienen en la misma medida a todas las cooperativas de consumo - que era el originario modelo de cooperativa sobre el cual se formularon. La aplicación de los mismos principios encuentra mayores resistencias cuando se trata de aplicarlos a otros tipos de cooperativas (trabajo, vivienda, crédito, etc...)".

*El derecho cooperativo en España:  
Incidencia de la constitución de 1978 (pp. 11-35)*

Otro problema menos teórico y más práctico que se está planteando también por la ausencia de una definición clara de lo que es el Derecho cooperativo, es la absorción de competencias autonómicas que lleva a cabo el Estado por vía de la legislación básica específica de la actividad desarrollada por la cooperativa. En este caso, es preciso que las autoridades de las distintas Comunidades Autónomas se conciencien del sentido que tiene el ser competentes en "**exclusiva**" en la materia cooperativa, y hagan uso de las mismas.

En cuanto a la delimitación territorial de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, tenemos que decir que el criterio de delimitación elegido (lugar donde se desarrollan las relaciones de la cooperativa con sus socios) es coherente pero ocasiona verdaderos problemas al tener que aplicarse. En nuestra opinión este criterio, crea fronteras jurídicas donde existen intereses socio-económicos comunes, sobre todo, en las cooperativas situadas en las zonas limítrofes de las Comunidades con legislaciones cooperativas autónomas. En estos casos, se está perjudicando a las cooperativas, a sus socios y a las legislaciones autonómicas, y todo ello en beneficio de una aplicación más extensa de la legislación estatal (36).

36) El problema se plantea porque muchas cooperativas, situadas en Comunidades Autónomas con competencia exclusiva en materia de cooperativas, tienen que renunciar a su legislación comunitaria por la necesidad de incorporar socios, cuyas empresas o centros de trabajo se encuentran próximos, pero en otra Comunidad. Ante este problema se tiene que optar por no admitir al aspirante a socio (lo cual es anti-cooperativo), o renunciar a la legislación aplicable (lo que pone en tela de juicio si esta solución es acorde con el mandato constitucional de fomentar las cooperativas mediante una legislación adecuada).