CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa, nº 17, diciembre 1994, pp. 39-119

La armonización de la legislación cooperativa en los países de la Comunidad Económica Europea

Gemma Fajardo García
Profesora del departamento de Derecho Mercantil de la Universitat de València

CIRIEC-España, revista de economía pública, social y cooperativa
ISSN: 0213-8093. © 1994 CIRIEC-España
www.ciriec.es www.uv.es/reciriec

LA ARMONIZACION DE LA LEGISLACION COOPERATIVA EN LOS PAISES DE LA COMUNIDAD ECONOMICA EUROPEA

GEMMA FAJARDO GARCIA

Profesora del Departamento de Derecho Mercantil de la Universidad de Valencia (*)

* Este trabajo es la contribución de la autora al libro homenaje al profesor D. Manuel Broseta Pont, pendiente de publicación; y ha sido realizado con la ayuda de una beca de la Consellería de Cultura, Educación y Ciencia de la Generalidad Valenciana.

RESUMEN

La aproximación de las legislaciones cooperativas de los países de la CEE es necesaria para el funcionamiento del Mercado Común, como lo han reconocido en diversas ocasiones las Instituciones Comunitarias y la doctrina científica, por lo que hay que proceder a la armonización de las mismas. Por otra parte, en el programa de coordinación de las legislaciones sobre sociedades no se excluye a las cooperativas, sino que se les aplaza para una fase posterior, una vez armonizado el Derecho relativo a las sociedades mercantiles.

Hasta el momento no existe ninguna iniciativa concreta para la armonización de estas legislaciones, sólo un proyecto de Estatuto de Sociedad Cooperativa Europea (SCE), que se presenta como Reglamento que "se inserta directamente en las legislaciones nacionales y contribuye a su aproximación, por lo que resulta una medida sobre aproximación de las disposiciones legales de los Estados miembros", de esta forma se justifica su fundamentación jurídica en el art. 100 A TCEE, pero en realidad este Reglamento no contribuye a la aproximación de la legislaciones cooperativas porque, no implica una modificación de las mismas. Cuestión distinta y, positiva por otra parte, es el efecto armonizador que indirectamente está provocando esta SCE, más consecuencia de la necesidad de aproximación de las legislaciones cooperativas que, de los méritos del estatuto, del que merece destacarse la ausencia de toda referencia y consideración a los principios cooperativos.

RESUMÉ

Le rapprochement des législations coopératives des pays de la CEE est nécessaire pour le fonctionnement du Marché Commun, comme il a été reconnu plusieurs fois par les institutions

communautaires et la science, donc il faut procéder à leur harmonisation. D'autre part, les coopératives sont incluses dans le programme de coordination des législations relatives aux sociétés mais elles doivent attendre l'harmonisation du droit des sociétés commerciales.

Jusqu'à présent, la seule initiative en faveur de l'harmonisation de cettes législations est une proposition portant statut de la Société Coopérative Européenne (SCE), une réglementation qui "s'insère directement dans les législations nationales et qui contribue a son rapprochement; pourtant, elle est une mesure qui rapproche les dispositions légales des Etats membres"; de cette façon, le fondement juridique de l'article 100 ATCEE est justifié mais, en réalité, cette réglementation ne contribue pas au rapprochement des législations coopératives parce qu'elle ne les modifie pas. L'effet d'harmonisation indirect de la SCE est positif mais il est la conséquence du besoin de rapprochemnt des législations coopératives plus qu'un mérite du statut qui, d'autre part, ne fait aucune référence aux principes coopératifs.

ABSTRACT

The approximation of the different types of cooperative legislation of the EEC Member States is necessary for the good functioning of the Common Market, such as the European institutions and the scientific doctrine have often recognised; consequently, their harmonisation must be achieved. The coordination programme of corporation laws does no exclude cooperatives, but allocates them at a later stage, once the different corporation laws have been harmonised.

No specific initiatives for the harmonisation of the Member States' legislation have been yet taken but for the draf statute of the European Cooperative Society (ECS), which has been presented as a Regulation that "is directly related to the national legislation of

each Member State, and contributes to their approximation in such a way that it becomes a measure for the harmonisation of the Member States' provisions." Thus, its legal basis is justified by the article 100 A TCEE, although this regulation does not really contribute to the approximation of cooperative legislation, because it does not involve its modification. However, the ECS is indirectly having a positive harmonising effect as a result of the need of approximation of cooperative legislation, rather than because of the merits of the statute, which, quite remarkably, lacks any reference to, or consideration of, the cooperative principles.

1.- LA ARMONIZACION DEL DERECHO DE SOCIEDADES COMO EXIGENCIA PARA LA REALIZACION DEL MERCADO UNICO EUROPEO

La Comunidad Económica Europea (CEE) tiene como fín -tal y como establece su art. 2- el establecimiento de un mercado común, y la progresiva aproximación de las políticas económicas de los Estados miembros, un desarrollo armonioso de las actividades económicas en el conjunto de la Comunidad, una expansión continua y equilibrada, una estabilidad creciente, una elevación acelerada del nivel del vida y relaciones más estrechas entre los Estados que la integran.

Para conseguir este fín, el Tratado enumera una serie de objetivos que deberán cumplir las Instituciones, entre ellos destacamos *"la aproximación de las legislaciones nacionales en la medida necesaria para el funcionamiento del Mercado común"* (art. 3 h, TCEE).

Esta aproximación que se concibe por tanto no como un fín en sí mismo, sino como un medio destinado a contribuir a la realización del Mercado común, se va concretando a lo largo del Tratado, en diversas normas que de forma analítica señalan en cada sector concreto cuáles son las atribuciones de las instituciones comunitarias y cuál es su cometido en ese proyecto armonizador (arts. 43, 73, 87, 99, 54. 3 g, etc.).

Junto con estas disposiciones específicas, se señalan otras de ámbito general que permiten a las instituciones poder actuar cuando la diversidad normativa entre los Estados incida negativamente sobre el funcionamiento del Mercado común (arts. 100, 100 A, 101, o 235 TCEE).

Por lo que a la legislación en materia de sociedades se refiere, el Tratado de Roma contiene dos normas específicas cuyo objeto es la armonización de ese derecho: el art. 54. 3 g, y el art. 220. 3.

El art. 54 se encuentra en el capítulo II dedicado al Derecho de establecimiento, pero por expresa referencia del art. 66 su

contenido es igualmente aplicable con relación al derecho a la libre prestación de servicios. Según señala este artículo *"Antes de finalizar la primera etapa, el Consejo por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Comité Económico y Social y a la Asamblea, establecerá un programa general para la supresión de las restricciones a la libertad de establecimiento existentes dentro de la Comunidad.....*

3. El Consejo y la Comisión ejercerán las funciones que les atribuyen las disposiciones precedentes, en particular:

g) coordinando, en la medida necesaria y con objeto de hacerlas equivalentes, las garantías exigidas en los Estados miembros a las sociedades definidas en el párrafo segundo del artículo 58, para proteger los intereses de socios y terceros;" (1).

Por su parte el art. 220 concebido como una disposición de caracter general, establece en su apartado 3º que: *"Los Estados miembros entablarán, en tanto sea necesario, negociaciones entre sí, a fín de asegurar en favor de sus nacionales: ..... - el reconocimiento recíproco de las sociedades definidas en el párrafo segundo del art. 58, el mantenimiento de la personalidad jurídica en caso de traslado de su sede de un país a otro, y la posibilidad de fusión de sociedades sujetas a legislaciones nacionales diferentes".*

A parte de estas normas no hay que olvidar que también podría recurrirse por el legislador comunitario a otras disposiciones de caracter general con el fín de llevar a cabo una armonización de la legislación sobre sociedades, como en efecto lo ha hecho, en particular con los artículos 100 A y 235 TCEE.

1. 1.- Concepto de armonización y métodos.

El art. 3 h) TCEE exige la *"aproximación de las legislaciones nacionales en la medida necesaria para el funcionamiento del Mercado Común"*. Como claramente advierte Bouza, el Tratado CEE habla de coordinación (arts. 54. 3 g; 56. 2 y 57. 2), de

armonización (arts. 99 y 117) y de aproximación (arts. 34 y 100) de forma indiferente, siendo términos que fuera del marco comunitario tienen significados precisos y distintos. Como dice esta autora, *"En el seno de la Comunidad Económica Europea, la referencia a uno u otro término no refleja necesariamente la referencia a un distinto nivel de integración jurídica, que de menor a mayor intensidad sería la coordinación, la armonización y la unificación, sino que debe interpretarse que la referencia a cualquiera de estos vocablos lo es a términos sinónimos"*.

A estos términos, Bouza añade el de "unificación" cuya ausencia en el Tratado de Roma extraña, siendo como es -dice- un término usualmente empleado en otras instancias internacionales (vgr. Instituto de Roma para la Unificación del Derecho privado - UNIDROIT) (2).

1. 1. 1.- Concepto de armonización.

La cuestión fundamental que plantea el concepto de armonización o aproximación legislativa es su ámbito, ¿puede alcanzar también la unificación del derecho? ¿debe llegar a ese objetivo?. La opinión de la doctrina no es unánime al respecto. Para Bouza, en el marco del Derecho comunitario *"Si no se procediese a una progresiva unificación legislativa resultaría que la liberalización de los factores de producción y de intercambio fomentarían y facilitarían los abusos, las desviaciones del tráfico, y la distorsión de las reglas de una sana competencia comercial. Precisamente para evitar estos peligros, el propio TCEE prevé en su art. 3 h) que una de las acciones que debe llevar a cabo la Comunidad es la <aproximación de las legislaciones nacionales en la medida necesaria para el funcionamiento del Mercado Común>"* (3) . Para Bouza por tanto, la "aproximación" de que habla el art. 3 h) TCEE permitiría llegar a una unificación legislativa, y lo mismo podría decirse respecto del art. 54. 3 g, cuando habla de coordinar.

Contrariamente, la Comisión en el Memorandum de 1988 sobre Mercado interno y cooperación industrial, señala que *"no*

obstante la armonización de las legislaciones y de las praxis administrativas nacionales, continuarán subsistiendo divergencias. La coordinación de las legislaciones nacionales no mira a eliminar la existencia de ordenamientos jurídicos diversos en los diversos países de la Comunidad".

Una opinión intermedia es la de Goldman y Lyon- Caen cuando afirman que coordinar no es unificar en su totalidad, pero que, la coordinación puede realizarse de distintas formas: *"mediante la prescripción de una protección legislativa mínima o bien, ofreciendo a los legisladores nacionales la posibilidad de elegir entre varias soluciones"*, y también *"en algunos casos, la Comisión llega, en sus propuestas, a una verdadera creación legislativa a través de la coordinación"*(4). En definitiva, según este autor coordinar no es unificar pero se puede a través de la coordinación llegar a la unificación.

En cierto modo ésta es la postura que nosotros mantenemos; interpretamos en un sentido amplio el término "coordinar" entendido como aproximación de las legislaciones con el fín de eliminar las disparidades que existen entre sí; la medida de la aproximación estará en función del grado de disparidad, de su importancia y de la conveniencia de su eliminación total o parcial, lo que puede llevar sin lugar a dudas a una unificación de legislaciones si es necesario.

En nuestra opinión, armonizar no es equivalente a unificar pero sí significa la iniciación de un proceso de aproximación que puede culminar con la unificación, a la cual se puede llegar no sólo por medio de reglamentos sino también con directivas de contenido minucioso y sin margen (o con poco margen) de discrecionalidad en favor de los legisladores nacionales (5). Como afirma claramente **Colomes** *"Las disposiciones del Tratado tienden a favorecer una evolución progresiva, lenta pero continua hacia un verdadero derecho uniforme de sociedades, sin que esta uniformización se conciba como un fín inmediato"* (6). También Houin ve la unificación de las legislaciones como un objetivo no

inmediato, al que debe tender la armonización: *"Lo ideal sería sin dudas, llegar a una unificación completa del derecho de sociedades. Pero es dudoso que esta unificación esté próxima. Mientras tanto, puede pensarse que un esfuerzo de "coordinación" o de "aproximación" de las legislaciones es realizables"* (7). Contra mayor sea el grado de aproximación alcanzado, menores serán los obstáculos con que se encuentre la realización del mercado único, como dice Capotorti, *"está claro que si se quiere realmente la circulación internacional de los factores de producción, es necesario aproximar lo más posible las legislaciones de los varios países"* (8).

Por otra parte la armonización o aproximación de legislaciones exige en nuestra opinión una alteración en los ordenamientos jurídicos nacionales de los Estados miembros. Como afirmaba Limpens, *"toda armonización supone en consecuencia la modificación de las normas de derecho interno, al menos de un Estado miembro"* (9). Esta consecuencia es la que justifica la crítica que Bouza hace del empleo por el legislador comunitario del término "coordinación" que como demuestra: *"la coordinación no implica modificación alguna del contenido sustantivo de las normas internas, sino unicamente un mecanismo de organización de su actuación conjunta"*, así se dice por ejemplo que la norma de conflicto tiende a la coordinación de normas, al elegir una de entre las potencialmente aplicables.

1. 1. 2.- Métodos de armonización

Como hemos señalado en un principio, el legislador comunitario ha previsto varios fundamentos jurídicos que permiten llevar a cabo una armonización de legislaciones (disposiciones específicas y normas generales).

La delimitación de los supuestos legales contemplados en estas normas resulta en ocasiones confuso, como lo demuestra el análisis que de las mismas hace Bouza, o la propia actitud de la Comisión CEE que para fundamentar el estatuto de sociedad anónima

europea recurrió en un primer momento al art. 235 TCEE y posteriormente al art. 100 A TCEE, sin mayor justificación aparente del cambio que la de que el nuevo art. 100 A permite tomar decisiones por mayoría cualificada, mientras que el art. 235 exige la unanimidad.

Esta falta de claridad y delimitación trae como consecuencia -como advierte también Bouza- que lo relevante más que el supuesto jurídico en sí sea el instrumento concreto que debe emplearse para llevar a cabo la armonización: reglamentos, directivas, recomendaciones o convenios; y también debemos añadir nosotros, las mayorías exigidas para la adopción de una determinada disposición, como lo demuestra la evolución de las propuestas de estatuto de sociedad anónima europea.

Por ello consideramos más acertado distinguir los métodos de armonización en función del instrumento jurídico elegido; en concreto nos interesan tres: el reglamento, la directiva y el convenio.

Si lo que se pretende es llegar a una aproximación de legislaciones manteniendo en buen grado la autonomía de los Estados, el instrumento adecuado es la Directiva, y en tal caso se puede hacer uso de los arts. 100 A, 235, 54. 3 g, 100 y 101.

Si por el contrario se quiere establecer en los Estados una normativa uniforme, el instrumento apropiado es el reglamento. En este caso el legislador no podrá fundamentar su disposición en los arts. 54. 3 g, 100 o 101, porque sólo permiten adoptar directivas; si podrán fundamentarse en cambio en el art. 235, y desde la aprobación del Acta Unica en 1987 también en el art. 100 A.

En cuanto al art. 220, esta pensado principalmente para la adopción de convenios entre los Estados, pero las materias que pueden ser objeto de armonización a través de este precepto son limitadas y vienen expresamente señaladas en dicha norma.

Resumiendo podemos afirmar que para llevar a cabo la armonizacion del Derecho, el Tratado CEE ofrece principalmente dos posibilidades: proceder por medio de reglamentos hacia una unificación de las legislaciones, o emplear directivas con el fín de

aproximar dichos ordenamientos, manteniendo cada uno su autonomía.

También hay que tener en cuenta la posibilidad de situaciones intermedias como son: directivas muy minuciosas y detalladas, que dan tan poca autonomía a los Estados que funcionan en la práctica como leyes uniformes; y reglamentos en los que sólo se fijan mínimos comunes y uniformes, dando autonomía a los Estados para regular las demás cuestiones.

Todos estos métodos pueden llevar a una aproximación o uniformización más o menos amplia, pero en todo caso implican una modificación de las legislaciones nacionales "armonizadas".

1. 2.- La armonización del Derecho de sociedades

Una vez hemos analizado la armonización de las legislaciones como vía para la realización del Mercado común europeo, hemos visto su ámbito, su fundamento jurídico y los métodos que permiten realizar esa aproximación, vamos a centrar nuestro estudio en la armonización de la legislación sobre sociedades, de los países de la CEE.

En primer lugar nos interesa aclarar el sentido con el que se emplea el término "sociedad" a estos efectos; el fundamento y régimen jurídico que disciplina la armonización de las legislaciones sobre sociedades; y por último veremos qué particularidades presenta su método de aproximación respecto de la regla general vista anteriormente.

1. 2. 1.- Concepto de sociedad

Tanto el art. 54. 3. g, como el art. 220. 3 del TCEE al hablar de "sociedades" se remiten en cuanto a su concepto al art. 58 del Tratado párrafo 2º según el cuál: *"Por sociedades se entiende las sociedades de Derecho civil o mercantil, incluso las sociedades*

cooperativas, y las demás personas jurídicas de Derecho público o privado, con excepción de las que no persigan un fín lucrativo". Se trata de un precepto bastante criticado por sus imprecisiones terminológicas, pero que parece identificar con el concepto de sociedad a las entidades que persigan un fín lucrativo.

Este fín excluiría del concepto de sociedad a las cooperativas y a las empresas públicas que sin embargo, son exceptuadas de esa exclusión expresamente por el propio art. 58. 2. Esta formulación ha llevado a la doctrina a plantearse el sentido con el que el citado artículo emplea la expresión "fin lucrativo"; llegando a la conclusión de que debe interpretarse en sentido amplio, como ejercicio de una actividad económica organizada.

Conclusión que ha sido confirmada por el Convenio sobre reconocimiento de las sociedades y de las personas jurídicas, firmado en Bruxelas el 29 de febrero de 1968 (10).

1. 2. 2. - Fundamentación jurídica

Del conjunto de disposiciones en que el legislador comunitario podía fundamentar su labor armonizadora se ha inclinado preferentemente por los arts. 54. 3 g, y 220. 3 del Tratado.

El art. 220 . 3 -citado anteriormente- limita a tres concretas materias la labor armonizadora: el reconocimiento de sociedades, el traspaso de sede social y la fusión internacional de sociedades. De todas estas tareas sólo se ha realizado hasta el momento la regulación del reconocimiento recíproco de las sociedades, por el Convenio firmado en Bruxelas el 29 de febrero de 1968.

El art. 54. 3 g, concreta una de las funciones que debe realizar el Consejo y la Comisión con el fín de suprimir las restricciones a la libertad de establecimiento y (por remisión del art. 66) a la libre prestación de servicios: *"coordinando, en la medida necesaria y con objeto de hacerlas equivalentes, las garantías exigidas en los Estados miembros a las sociedades definidas en el párrafo segundo del artículo 58, para proteger los intereses de socios y terceros"*.

Con fundamento en este precepto se ha iniciado un proceso de armonización del derecho de sociedades, no concluido, y que se concreta en la elaboración de 9 directivas y 3 propuestas de directivas. El 6 de junio de 1965 ante la cuestión planteada a la Comisión CEE por M. Berkhouwer, en nombre de la Comisión para el Mercado interior, sobre el empleo del art. 54. 3 g, como fundamento del proceso de armonización iniciado, en lugar de los arts. 100 y ss., la Comisión CEE respondió que, la coordinación del derecho de sociedades (art. 54. 3 g,) tiene como fín *"no sólo facilitar la realización de una cierta uniformidad legislativa"* que es lo que permitiría el art. 100 y ss., sino que su objeto es más amplio: *"evitar que aparte de la supresión de las restricciones a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios, ciertos inconvenientes no se produzcan"*.

Una compleja cuestión que plantea el precepto que comentamos es el vínculo que debe darse entre coordinación y libertad de establecimiento.

El art. 54. 3 g, señala un objetivo concreto a la coordinación: hacer equivalentes las garantías que se exigen en los Estados miembros a las sociedades para proteger los intereses de los socios y de los terceros; dicho de otro modo, sólo podrán ser objeto de coordinación -con fundamentación en este precepto-, las garantías que protegen los intereses de socios y acreedores. La dificultad consiste en delimitar a qué garantías se está refiriendo, porque, de ello dependerá las materias que pueden armonizarse.

La Comisión CEE en el Informe de 6 de mayo de 1965 a solicitud de la Comisión para el Mercado interior interpreta en un sentido amplio las materias que deben ser objeto de armonización con fundamentación en este precepto: *"Para estar a la medida de estos objetivos, la coordinación no puede tener más que un sentido más amplio. En efecto el art. 54 párrafo 3 g) menciona las garantías exigidas a las sociedades para proteger los intereses tanto de socios como de terceros; así todas las disposiciones*

relativas a la estructura y a los órganos de la sociedad, a la formación y mantenimiento de su patrimonio, a la formación de los balances y de las cuentas de pérdidas y ganancias, a las emisiones de valores mobiliarios, a la fusión, a la transformación, a la liquidación, a las garantías exigidas, en materia de grupos de sociedades, etc. ... deben ser objeto de la coordinación prescrita por este artículo".

Esta tesis ha sido mantenida también por la mayor parte de la doctrina. En un primer momento, cuando se elaboraba la primera directiva sobre sociedades, la doctrina holandesa principalmente, pretendía dar una interpretación restrictiva de este precepto con el fín de oponerse a una de las reglas incluidas en la propuesta de directiva y referente a la obligación para todas las sociedades anónimas de publicar sus resultados económicos (11).

Pero como decimos, la doctrina mayoritaria se inclina por una interpretación amplia del precepto, tan amplia que permite comprender todo el derecho de sociedades (12).

En contrapartida de este sentido amplio dado a la expresión "para proteger los intereses de socios y terceros", afirma la Comisión CEE en su Informe de 1965 que *"Por esta misma razón, la noción de equivalencia, utilizada en el art. 54 párrafo 3 g, no puede tener más que una definición restrictiva"*, que concreta en dos ideas claves, en primer lugar, *"la uniformidad de un cierto número de principios y de reglas es indispensable para realizar la equivalencia de los regímenes a los que las sociedades están sometidas"* y en segundo lugar, en relación con *"la medida necesaria"* en que debe realizarse la coordinación, señala que *"el grado de equivalencia a buscar debe ser proporcional a la importancia de los objetivos definidos más arriba"*. Esta interpretación del art. 54. 3. g, confirma en nuestra opinión la tesis que mantenemos sobre el ámbito de la armonización, como proceso que puede llevar a la uniformización, aquí expresamente la Comisión reconoce que a una uniformidad de principios y reglas habrá que llegar necesariamente para hacer posible la equivalencia de los regímenes jurídicos.

1. 3.- Los métodos de aproximación del derecho de sociedades

La Comisión CEE en el Memorandum de 1988 sobre Mercado interno y cooperación industrial, señala en el apartado IV, "La armonización del derecho de sociedades y el Estatuto de la Sociedad europea", que el programa de la Comisión en materia de derecho de sociedades se basa en dos métodos:

- el método clásico de coordinación de los derechos de sociedades, basado en el art. 54. 3 del Tratado,

- y, la creación de un tipo de sociedad trasnacional, independiente de los derechos nacionales, que permita concentrar la actividad económica y entrar en concurrencia con las empresas americanas y japonesas.

Posteriormente, en el Anexo I desarrolla este punto y señala: *"la coordinación no permitirá uniformar completamente el marco nacional en el cual las empresas pueden ejercitar su actividad ... Por tal motivo, la Comisión ha propuesto completar su programa en materia de derecho de sociedades con una segunda contribución: la creación de un marco jurídico único a nivel comunitario, independiente -aunque cercano- a las legislaciones nacionales (coordinadas) sobre la sociedad. Este segundo método basado en el art. 235 del Tratado, ofrecerá a las sociedades nacionales un marco jurídico suplementario, y por tanto facultativo, para la cooperación industrial transfronteriza, que evitaría las dificultades y las complicaciones conexas a la existencia de más sistemas jurídicos nacionales a respetar. La Comisión ha propuesto dos reglamentos: el reglamento sobre el Grupo europeo de interés económico, adoptado por el Consejo en julio de 1985 ... y el reglamento sobre el Estatuto de la Sociedad anónima europea, propuesto en 1970".*

Más tarde, la Comisión presenta el 25 de agosto de 1989 una nueva propuesta de reglamento del estatuto de sociedad europea, que viene a sustituir al anterior de 1970.

En los considerandos de esta nueva propuesta, la Comisión se basa en el art. 100 A TCEE que como recordamos permite adoptar "medidas relativas a la aproximación de las disposiciones legales" cuando tengan por objeto el establecimiento y el funcionamiento del mercado interior. Por ello, a partir de este momento la Comisión trata de relacionar la creación de este tipo de sociedad europea con la aproximación de legislaciones, es más, llega a la conclusión de que constituye un método más de aproximación del derecho de sociedades. Así puede leerse entre los considerandos de la propuesta el siguiente: *"Considerando que un reglamento de estas características se inserta directamente en las legislaciones nacionales y contribuye a su aproximación, por lo que resulta una medida sobre aproximación de las disposiciones legales de los Estados miembros que tiene por objeto la constitución y el funcionamiento del Mercado interior"*.

En consecuencia nos encontramos con las siguientes posibilidades, la armonización del derecho de sociedades puede llevarse a cabo por alguno de los siguientes cauces:

a) Por Convenio entre los Estados miembros en aplicación del art. 220. 3 TCEE, donde se recogen tres supuestos específicos en materia de sociedades.
b) Por medio de directivas, en aplicación del art. 54. 3 g, TCEE, sistema de armonización que podemos denominar clásico, y también por aplicación del art. 100. En relación con este artículo, dice la Comisión CEE en su Informe de 1965 a la Comisión de Mercado interior que *"El art. 100 prevé la aproximación de las disposiciones legislativas ... que no hayan sido coordinadas sobre la base del art. 54, párrafo 3 g) pero que puedan tener una cierta importancia para la actividad de las sociedades"*.
c) Por vía de reglamentos, en aplicación del art. 235 TCEE se podría igualmente llevar a cabo una aproximación del derecho de sociedades, como acción necesaria para el

funcionamiento del Mercado común, y para la cual el Tratado no concede un poder específico a las Instituciones.

d) Por medio de una sociedad anónima de derecho europeo que sobre la base del art. 100 A se integraría en los derechos nacionales de los Estados. Esta sociedad anónima europea podría ser constituida sólo por otras sociedades (normalmente también anónimas) y pertenecientes a Estados diferentes.

En estas condiciones, el reglamento que regule la SAE se incorporaría a los derechos nacionales pero no modificaría la normativa societaria de los diversos Estados, ni siquiera constituiría verdaderamente una alternativa más a las diversas formas sociales en que puede constituirse una empresa en cualquiera de los Estados de la CEE, por lo específico y limitado del supuesto jurídico que contempla. Por estas razones en nuestra opinión no puede decirse que la creación de esta SAE constituya un método de armonización, porque no armoniza, aproxima o coordina las legislaciones nacionales de los Estados miembros.

Opiniones similares podemos encontrar entre la doctrina. Así por ejemplo, Limpens (que ya citamos anteriormente) señala que el poder de armonizar los derechos de los Estados miembros sirve esencialmente para establecer una cierta conformidad entre las disposiciones que puedan impedir realizar los objetivos del Tratado, por ello afirma: *"Toda armonización supone en consecuencia la modificación de las normas de derecho interno, al menos de un Estado miembro"* (13). Goldman y Lyon - Caen también, en relación con el estatuto de SAE de 1970 (que como recordamos se fundamenta en el art. 235 TCEE) afirman: dicho estatuto *"dificilmente puede presentarse como el fruto de una coordinación de las legislaciones nacionales"*(14).

Sin embargo, entendemos que una institución de esta naturaleza como la Sociedad anónima europea, la Agrupación europea de interés económico o la Sociedad Coopertiva europea,

sí pueden producir sobre las legislaciones nacionales un efecto indirecto de armonización por su valor modelico, como está produciendo el Estatuto de Sociedad cooperativa europea incluso antes de su aprobación y que más adelante veremos.

2.- EVOLUCION DE LA ARMONIZACION DEL DERECHO DE SOCIEDADES

2. 1.- Las directivas de coordinación

El art. 54 del TCEE señala que el Consejo establecerá un Programa general para la supresión de las restricciones a la libertad de establecimiento, una de cuyas funciones deberá ser coordinar en la medida necesaria y con objeto de hacerlas equivalentes, las garantías exigidas en los Estados miembros a las sociedades definidas en el párrafo segundo del art. 58, para proteger los intereses de socios y terceros. Para la ejecución del programa, se determina que el Consejo decidirá mediante Directivas.

El Programa para la supresión de las restricciones a la libertad de establecimiento fué publicado en el DOCE de 15 de enero de 1962, y en su Título VI señala: *"La coordinación de las garantías solicitadas en los Estados miembros para proteger los intereses de socios y terceros, en la medida necesaria y con el fín de hacerlas equivalentes, está prevista para antes del final del segundo año de la segunda etapa del periodo transitorio"*.

Posteriormente, la Comisión, en su Memorandum de 1966 hacía balance del estado de la armonización del Derecho de sociedades y señalaba que, la coordinación debe ante todo facilitar a través de la realización de un cierto grado de uniformidad legislativa, el ejercicio de la libertad de

establecimiento, así como el acceso al crédito y a los otros medios de financiación; ella debe evitar que la supresión de las restricciones a la libertad de establecimiento no provoquen perturbaciones económicas graves; debe finalmente conseguir que la actividad comercial y los capitales no se desplacen en función del diverso grado de severidad de las diversas legislaciones nacionales en lugar de ser sobre la base de elementos clásicos de la economía. Para ello, la Comisión enumera las materias que deberán ser objeto de coordinación, agrupándolas bajo varios conceptos:

a) Desde el punto de vista de la seguridad jurídica, todo accionista de una sociedad de otro país miembro o todo acreedor de esta sociedad deberá tener la seguridad de que la misma ofrece las mismas garantías que la sociedad del tipo correspondiente de su país.
b) Desde el punto de vista de la seguridad económica, *"La realización de la coordinación es un medio indispensable para asegurar un desarrollo armonioso y equilibrado de la economía europea, manteniendo una concurrencia efectiva"*.
c) Desde el punto de vista de las facilidades financieras, la armonización permitirá que sociedades constituidas conforme a la Ley de otro Estado miembro tenga acceso más facilmente al crédito y en general a las posibilidades de financiación por emisión de valores mobiliarios. "La coordinación de las disposiciones relativas a la formación de balances y cuentas de pérdidas y ganancias revierte a este fín una importancia particular".
d) Desde el punto de vista de la constitución y de la administración de filiales, será necesario unificar los elementos de una definición jurídica de filial y de grupo de empresas.

e) Desde el punto de vista de las tomas de participación hay que armonizar las limitaciones puestas en los países de la CEE a las participaciones recíprocas.

f) Desde el punto de vista de las fusiones internacionales, la coordinación de las reglas de la fusión en los derechos internos, podría facilitar la reglamentación de fusiones internacionales por medio de Convenio.

Fruto de la labor desarrollada hasta el momento por las Instituciones Comunitarias es la aprobación de nueve Directivas: la Directiva de 9 de marzo de 1968 (I Directiva) sobre las garantías exigidas en los Estados miembros a las sociedades para proteger los intereses de socios y terceros; la II Directiva, de 13 de diciembre de 1976 sobre constitución de la SA y el mantenimiento y modificación de su capital; la III Directiva de 9 de octubre de 1978 sobre fusiones de sociedades anónimas; la IV Directiva de 25 de julio de 1978, relativa a las cuentas anuales de determinadas formas de sociedad; la VI Directiva de 17 de diciembre de 1982 sobre escisión de sociedades anónimas; la VII Directiva de 13 de junio de 1983 sobre cuentas consolidadas; la VIII Directiva, de 10 de abril de 1984 sobre autorización de las personas encargadas del control legal de documentos contables; la XI Directiva, de 21 de diciembre de 1989 sobre establecimiento comercial abierto en otro Estado miembro y la XII Directiva, de igual fecha, sobre sociedades unipersonales de responsabilidad limitada.

2. 2.- Limitaciones del método y nuevas vías de aproximación

2. 2. 1.- Limitaciones del método

El método de armonización "clásico" como lo denomina la Comisión, fundamentado en el art. 54. 3. g, ha resultado a lo largo del tiempo complicado, lento e insuficiente. Complicado por la propia diversidad de los derechos a aproximar y la actitud de

los Gobiernos de los Estados miembros que no facilitan todo lo que fuese deseable esa labor. Tarea lenta como lo demuestra el incumplimiento de los plazos previstos, tanto en el Programa de elaboración de las directivas de armonización (prevista para el 31 de diciembre de 1964) como en la incorporación de las mismas a las legislaciones nacionales. También ha resultado un método insuficiente para las exigencias que requiere la construcción de esta Comunidad Económica, principalmente se han señalado al respecto dos causas:

a) Ser un método que deja subsistir diferencias entre las legislaciones de los Estados miembros de la CEE, principalmente por el empleo de las directivas como instrumento de aproximación, ya que este tipo de norma solo obliga a un resultado, dando bastante libertad a los Gobiernos nacionales para la elección del método y la forma.

En este sentido se han manifestado tanto la Comisión de la CEE como la doctrina. La primera, sobre todo, en el Memorandum de 1966 sobre la creación de una sociedad comercial europea, donde reconoce las dificultades que encuentran las sociedades del Mercado común *"del hecho que la unicidad del mercado en el que ellas pueden desarrollar sus actividades económicas, no encuentra su equivalente en la unicidad del sistema jurídico"*, analiza la normativa del Tratado CEE y llega a la conclusión de que éste mantiene la autonomía de los diversos sistemas jurídicos y no da más competencias específicas a la Comisión, ya que -como concluye- *"Una unificación del derecho por vía de reglamentos del Consejo no está en este ámbito previsto por el Tratado"*.

En la doctrina, han puesto de relieve la insuficiencia de este sistema numerosos autores como Vasseur, Houin, Minervini o Marziale (15).

Houin tras analizar las dos primeras directivas de armonización del derecho de sociedades elaboradas hasta ese

momento, comenta que las mismas *"tienden a la "coordinación" de las legislaciones nacionales y no a su "aproximación" ni a fortiori a su unificación"* y añade, *"Es evidente que la "coordinación" prevista en el art. 54. 3 g, o los convenios diplomáticos de objeto limitado, previstos por el art. 220, por interesantes e útiles que sean, dejan subsistir la diversidad de las legislaciones en el interior del Mercado común. Es legítimo pensar que la simplicidad y la seguridad de las relaciones serían mayores y favorecerían el desarrollo de la economía europea, si se alcanzase una "aproximación" de las legislaciones o una unificación total"; aunque también reconoce que los autores de los proyectos de directivas "se han esforzado en alcanzar una regla uniforme"* (16).

Por otra parte también merece destacarse la opinión de Minervini; para este autor, *"no basta, para garantizar en los países de la CEE una uniformidad de legislaciones en la delicada materia de la sociedad por acciones ...., los esfuerzos de armonización en base al art. 54. 3 letra g) del Tratado"* (17).

En consecuencia y con independencia de la diversidad de opiniones en torno a si el art. 54. 3 g, permite o no llegar a una uniformización de las legislaciones, cuestión que vimos con anterioridad, lo bien cierto es que el proceso de armonización realizado hasta el momento no ha conseguido aproximar suficientemente dichas legislaciones a pesar del tiempo transcurrido y los esfuerzos realizados.

b) La otra causa por la que se ha llegado a la conclusión de la insuficiencia del método clásico de armonización es porque el mismo no permite resolver importantes problemas que tienen planteadas las empresas en la CEE como son, la concentración de sociedades sometidas a derechos diferentes que no puede realizarse por fusión sino es tras la exigencia jurídica de la liquidacion de la sociedad absorbida o de la disolución y posterior liquidación de las sociedades que formarían una sociedad nueva; y el traspaso de la sede de la sociedad de un Estado a otro

miembro de la CEE sin tener que llegar a la liquidación previa, es decir, manteniendo la personalidad jurídica.

La Comisión en su Memorandum de 1966 analiza las posibilidades que ofrece el Tratado de la CEE para resolver los problemas anteriormente señalados y llega a la siguiente conclusión: *"Examinando las posibilidades que ofrece el Tratado de Roma a la vista de las necesidades que se han precisado - facilitar el desarrollo de las sociedades comerciales más allá de las fronteras; favorecer las concentraciones de empresas en el Mercado común- se puede constatar que estas posibilidades de solución ... no permiten realizar la unificación del derecho de sociedades.*

... El art. 54. 3 g, tiende a la reducción de las diferencias existentes entre los seis órdenes jurídicos y debe así facilitar de manera sensible las relaciones jurídicas de país a país, en los que estén implicados las sociedades, y mejorar la seguridad de estas relaciones. Él no permite por tanto encontrar soluciones para las situaciones que exigen la puesta en relación simultánea de los ordenamientos jurídicos de numerosos países ....

El art. 220 parte de la existencia de seis órdenes jurídicos y busca una solución entre ellos pero los deja intactos. Este método por su propia ambición, ya que concierne a todos los tipos de sociedad, no puede dejar de ser bastante amplio y bastante laborioso; él no permite unificar los derechos y, por ejemplo, el traspaso de sede exigirá siempre, si no se alcanza un tipo uniforme, la modificación de los estatutos de una sociedad que quiera pasar de un régimen a otro".

2. 2. 2.- Nuevas vías de aproximación

Las limitaciones y obstáculos anteriormente citados, junto con otros de naturaleza jurídica, fiscal, financiera y psicológica, se oponen a la concentración entre empresas comunitarias y limitan su acción al marco nacional; ello ha concebido la idea de crear una institución nueva: una sociedad comercial de tipo europeo que

permitiese a las empresas, moverse y desarrollarse sin restricciones, extender sus actividades al conjunto del Mercado común y alcanzar mayores dimensiones.

Vasseur en 1964 publicaba un trabajo en el que afirmaba que las diferencias entre las legislaciones en materia de sociedad "falsean las condiciones de la concurrencia" y recopila algunas de las propuestas que se habían realizado hasta esa fecha para superar esos obstáculos:

a) La unificación de las legislaciones nacionales relativas a las sociedades anónimas.
b) Dejar inalteradas las legislaciones internas y sugerir como hizo Thibierge en el Congreso Nacional de Notarios en 1959, que la sociedad anónima de tipo europeo fuese una sociedad de caracter supranacional, independiente de cualquier otra legislación de una determinada nación y cuya disciplina general podría inspirarse en las "Empresas comunes" previstas por el Tratado de la EURATOM (arts. 45 y ss).
c) Que la sociedad anónima de tipo europeo se inserte en el conjunto legislativo nacional de cada país representando un nuevo tipo de sociedad anónima, idéntico en cada uno de los países de la CEE.

De estas tres posibilidades Vasseur entiende que la consecución del primero o del segundo objetivo sería *"indudablemente utópico, por lo menos en el estado presente ..."* y se inclina por el tercer objetivo, proponiendo la creación en cada uno de los países de la CEE de un tipo idéntico de sociedad anónima, que se añadiría a los tipos ya existentes, a condición de que tal sociedad anónima de tipo europeo sería europea en cuanto que constituiría un tipo de sociedad existente en cada uno de los países miembros y sometida a las mismas reglas, pero desde el punto de vista jurídico sería todavía una sociedad de carácter nacional (francesa, belga, italiana, etc.).

Este objetivo ofrece en opinión del autor que comentamos dos grandes ventajas:

- evitar una perturbación de la actual legislación en materia de sociedad anónima de los países miembros, dejando libertad a los fundadores de una sociedad, para elegir el nuevo tipo de sociedad o el tipo de sociedad anónima tradicional de su país.
- si por otra parte, *"el objeto a conseguir es la unificación del derecho de sociedades, es lícito pensar que la creación de este tipo suplementario y facultativo de sociedad anónima europea permitiría llegar a una unificación del derecho de sociedades antes y mejor que no pasando por la vía difícil y llena de trampas de la pretendida armonización"*.

Esta última opción fué también la propuesta por el Gobierno francés en una nota presentada el 15 de marzo de 1965. En esta nota, el Gobierno francés sugiere la creación de una sociedad mercantil de tipo europeo, lo que favorecería los intercambios comunitarios de bienes, servicios y capitales; así cómo la concentración internacional. Se trataría de una Ley uniforme que introduciría en las legislaciones respectivas de los Estados miembros una nueva forma jurídica de sociedad uniformada, que se establecería junto a las formas jurídicas nacionales ya existentes.

Estas sociedades europeas se crearían en los diversos Estados miembros pero se regularían por idénticas reglas jurídicas. La identidad material estaría garantizada por la aplicación uniforme de esta Ley, en la práctica y en la jurisprudencia, especialmente por la creación de una jurisdicción suprema única para la interpretación de esta Ley.

Esta nueva forma jurídica constituiría -como se señala en el Memorandum de 1966- *"un progreso en relación a las posibilidades de solución ofrecidas por el Tratado de Roma"*, y

"permitiría a la larga la uniformización de las legislaciones, objetivo igualmente perseguido por la nota francesa".

Sin embargo, la nueva fórmula no convence definitivamente a la Comisión, que alega: *"La introducción de un tipo uniforme de sociedad en todos los Estados miembros no podrá garantizar la existencia de una unificación jurídica completa. La sociedad comercial de tipo europeo permanecerá en todos los Estados miembros, sometida al derecho nacional. Esta constatación se deriva de que es el derecho aplicable subsidiariamente. Y como este derecho subsidiario difiere de un Estado miembro a otro, la identidad jurídica entre las sociedades europeas pertenecientes a ordenamientos jurídicos distintos, no se realizará completamente".* Hay que tener en cuenta que para la Comisión es esencial -como se verá más tarde en la proposición de Reglamento de SAE de 1970- que todo el régimen jurídico aplicable a esa posible sociedad europea se sustraiga de la aplicación de los diferentes derechos nacionales. Aunque reconoce que adoptando la forma francesa *"el derecho aplicable a una sociedad idéntica sería homogéneo mientras pueda realizarse una armonización más profunda, en el derecho mercantil"*, y también que *"El tipo de sociedad uniforme constituiría un primer esfuerzo en la vía de una armonización general de las legislaciones y contribuiría sin lugar a dudas a facilitar las relaciones económicas entre los Estados miembros".*

Por último, concluye la Comisión afirmando que si bien es cierto que una Ley uniforme favorecería la extensión de la actividad de las sociedades al conjunto del mercado común y facilitaría una reglamentación de interconexión de las sociedades por tomas de participación internacional y de fusiones de empresas en el mercado común, no permitiría no obstante resolver completamente los dos principales problemas que pone en juego la aplicación concomitante de ordenamientos jurídicos diferentes: la transmisión de la sede y la fusión internacional.

La otra fórmula jurídica que se cuestiona la Comisión en el Memorandum es la de una "sociedad mercantil de derecho europeo", que se distinguiría de la anterior "sociedad mercantil europea de derecho nacional" en que el Reglamento que la crease y regulase no sería introducido como derecho nacional en los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros, sino que se presentaría como una forma jurídica "europea" junto a los derechos nacionales.

Esta fórmula por la que finalmente se inclinará la Comisión, permitiría extender las actividades de las sociedades al conjunto del mercado común y crear empresas de dimensiones más grandes, adaptadas a ese mercado.

En todo caso, la elección de una u otra vía, no debe impedir continuar con el proceso de armonización ya iniciado. Desde tiempo atrás se planteaba -tomando como referencia la experiencia estadounidense- si la armonización es una conditio sine qua non para la relización del Mercado Unico (18). En EEUU existen 50 legislaciones diferentes de sociedades; en 1928 se elaboró una Ley uniforme sobre sociedades, la Business Act Corporation, que finalmente solo fué adoptada por tres Estados. En consecuencia -como señala Colomes (19)- *"Una forma de sociedad de tipo federal aparece en este orden de ideas para los Estados Unidos como superflua e ineficaz"*.

Frente a este argumento contra la utilidad de un estatuto común se ha respondido por una parte, que en los diversos Estados norteamericanos las legislaciones no son tan diferentes como en Europa, y por otra parte que es frecuente emplear en la praxis el régimen jurídico de las sociedades de uno de los Estados, el de Delaware, ya que los diversos regímenes pueden utilizarse en todo el territorio de los EEUU, por lo que éste juega el papel de una sociedad de "tipo americano" (20).

A estos dos argumentos la Comisión en el Memorandum de 1988 añade un tercero: *"la diversidad histórica de las legislaciones y de la praxis de los Estados miembros [en Estados*

Unidos] presenta ventajas peculiares (concurrencia entre las normativas) y amplia las posibilidades ofrecidas a las sociedades y a los individuos en toda una gama de contextos diversos".

Por ello, la Comisión en su Memorandum de 1988 y bajo el título de *"Ventajas e inconvenientes del proseguimiento de la armonización del derecho de sociedades"* anima a continuar en la labor armonizadora del derecho, a pesar de reconocer la conveniencia de iniciar un nuevo método de armonización con la creación de una sociedad europea. También Colomes ha afirmado que *"la sociedad europea no hace superflua la coordinación de los derechos nacionales de sociedades. Al contrario, todo progreso realizado en su coordinación facilita la búsqueda de soluciones apropiadas para el estatuto de sociedad anónima europea. A la inversa, las reglas modernas aplicables a la nueva forma de empresa europea, no dejarán de ejercer una acción estimulante sobre la adaptación de las formas nacionales de sociedad .... el acercamiento de los derechos nacionales de sociedades y la creación de la sociedad europea constituyen medidas comunitarias necesariamente complementarias"* (21).

2. 3.- El estatuto de Sociedad Europea

Del análisis realizado en el Memorandum de 1966 sobre las ventajas e inconvenientes de una sociedad comercial europea de Derecho nacional (como la propuesta en 1965 por el Gobierno francés) y de la sociedad comercial de derecho europeo, la Comisión se inclina por esta última porque no plantea los problemas que se derivan de la "nacionalización" de la sociedad comercial europea, y que podemos resumir en estos tres puntos:

a) La sociedad comercial europea (de derecho nacional) no podrá garantizar la existencia de una unificación jurídica

completa ya que permanecerá sometida a los derechos nacionales y por tanto le será aplicable éstos subsidiariamente.

b) El traspaso de la sede social de esta sociedad europea supondrá un cambio del derecho aplicable, ya que la ley uniforme que la regula es una ley nacional.

c) Igualmente, la fusión internacional de este tipo de sociedad implicará un cambio de nacionalidad para la sociedad absorbida con las consiguientes dificultades psicologicas que ello plantea.

Con la sociedad comercial de derecho europeo, la Comisión ve resueltos los dos últimos problemas. Respecto del primero afirma: *"Se debería buscar una solución de tal forma que, las lagunas del convenio para la creación de la nueva forma jurídica de la sociedad de derecho europeo fuesen colmadas por el derecho europeo"*. Este derecho de aplicación subsidiaria estaría constituido por el Derecho comunitario existente, la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la CEE y "los principios comunes de las legislaciones relacionados bajo un espíritu de cooperación" (22).

En cuanto al instrumento jurídico que regularía la sociedad comercial de derecho europeo, la Comisión alude a un convenio entre los Estados miembros, como proponía Vasseur y la nota francesa de 1965 también para la sociedad comercial europea, este convenio se fundamentaría en el art. 220 del Tratado.

Finalmente, la Comisión a pesar de inclinarse por la sociedad comercial de derecho europeo considera que todavía es prematuro para poner en marcha este nuevo instrumento dadas las dificultades de orden financiero y fiscal con que se encontraría cualquiera de las formas sociales que se eligiese por lo que debería atenderse antes a estas cuestiones.

2. 3. 1.- La propuesta de reglamento relativo al Estatuto de una sociedad anónima europea, de 30 de junio de 1970

Tras un periodo de sucesivos intentos normativos la Comisión presentó el 30 de junio de 1970 una propuesta de reglamento del Consejo conteniendo el "estatuto de las sociedades anónimas europeas"(23) que fué modificado posteriormente con una nueva propuesta presentada al Consejo en 1975.

En este proyecto de reglamento la Comisión reconoce que la unión económica implica no sólo la eliminación de los obstáculos a los intercambios, sino también que los factores de producción y del comercio sean reestructurados teniendo en cuenta las dimensiones de la Comunidad. Que a tal fín es necesario que las empresas cuya actividad no esté limitada a satisfacer necesidades puramente locales, puedan reorganizar su actividad a nivel comunitario. La constitución de estas empresas, encuentra dificultades de orden jurídico, fiscal y psicológico; y que si bien los medios de acción previstos por el Tratado en materia de armonización de legislaciones pueden obviar muchas de éstas dificultades: no permiten eludir la obligación de elegir una determinada legislación nacional para conferir a una empresa económicamente europea, la indispensable forma jurídica de sociedad comercial.

La solución que propone el proyecto de reglamento es una normativa que permita constituir junto a las sociedades sometidas a los singulares derechos nacionales, una sociedad sujeta a un único derecho, directamente aplicable en todos los Estados miembros. Para ello es necesario -como señala en los Considerandos y recoge en su art. 7- que el estatuto de la sociedad constituya un sistema completo de disposiciones normativas, sustrayéndose así a la aplicación de los derechos nacionales. Para garantizar la uniformidad de la disciplina jurídica, la SAE debe inscribirse en un Registro central sometido al control de la Corte de Justicia de la CEE.

Esta sociedad comercial europea podría constituirse mediante fusión o bien por creación de una sociedad holding o de una filial

común, entre sociedades pertenecientes a Estados diversos. Esta es la diferencia fundamental que distingue este tipo de sociedad europea de los proyectos planteados hasta el momento. Hasta ahora se buscaba una sociedad sometida a un régimen nacional o internacional, pero una sociedad que pudiese constituirse por personas físicas o jurídicas de un mismo Estado o de diversos Estados. La nueva fórmula que se plantea en esta propuesta es una sociedad de segundo grado, su creación sólo es posible por otras sociedades (sociedades anónimas) que además pertenezcan a Estados diversos (24).

La forma jurídica elegida para esa sociedad comercial europea es la de sociedad anónima, porque -en opinión de la Comisión- *"responde mejor, desde el punto de vista de la financiación y de la gestión, a las exigencias de las empresas operantes sobre el plano europeo"*.

En cuanto al fundamento jurídico empleado, la Comisión se ha basado en el art. 235 del TCEE, que como recordamos dispone: *"cuando una acción de la Comunidad parezca necesaria para lograr, en el funcionamiento del Mercado común, uno de los objetivos de la Comunidad sin que el presente Tratado hubiese previsto los poderes de acción requeridos a tal fín, el Consejo por unanimidad y a propuesta de la Comisión, y previa consulta de la Asamblea, adoptará las disposiciones pertinentes"*.

Este artículo constituye una de las disposiciones generales de armonización de las legislaciones y se caracteriza por su carácter residual y excepcional que permite por una parte, colmar las lagunas que aparecen cada vez que un acción comunitaria, no prevista formalmente en el TCEE es necesaria para lograr alguno de los objetivos de la CEE; y por otra, proporciona un mecanismo que permite dar respuesta a las exigencias de adaptación y extensión progresiva del sistema comunitario, sin necesidad de tener que proceder a una revisión del Tratado (25).

Tras varios años de trabajo, las discusiones sobre el proyecto de Estatuto de Sociedad Anónima Europea fueron suspensidas en

1982, subordinadas a la presentación por la Comisión de propuestas de armonización de las legislaciones de los Estados miembros sobre el Derecho de sociedad (26).

En este periodo de suspensión de los trabajos en torno al Estatuto de SAE, la Comisión da un paso más en su programa en materia de Derecho de sociedades, con la elaboración de un nuevo instrumento jurídico: la Agrupación Europea de Interés Económico (AEIE) regulada por el Reglamento (CEE) nº 2137/ 85 del Consejo, de 25 de julio de 1985 (27).

Un nuevo impulso a la creación de la Sociedad Anónima Europea se dió en 1985 con el Libro blanco sobre el Mercado interior, y las conclusiones finales del Consejo europeo de 1987.

En el Libro blanco sobre el Mercado interior la Comisión explica en el punto 137 consagrado a la cooperación industrial que: *"La consecución del mercado interior necesita de estructuras específicas para las empresas. Tales estructuras deben estar basadas sobre un derecho independiente de los derechos nacionales para evitar la compartimentación de los mercados nacionales al interior de la Comunidad. El instrumento apropiado para realizarlo, basado sobre el derecho europeo es la Sociedad anónima europea"* (28)

Por su parte, el Consejo europeo celebrado en Bruselas los días 29 y 30 de junio de 1987, invita -en sus conclusiones finales- a las instituciones competentes *"a realizar rápidos progresos en lo que respecta a las disposiciones a aplicar al Derecho de sociedades, a los fines de la institución de una sociedad de derecho europeo"*.

Como consecuencia de esta invitación, la Comisión elaboró un nuevo Memorandum publicado el 15 de julio de 1988 (29), al que ya hemos hecho referencia sobre todo a su importante Anexo I.

La Comisión recuerda la existencia de una propuesta de Estatuto de 1970 y confirma su propósito de reactivar el proyecto de institución de la SAE. En el Memorandum se exponen las

principales dificultades y se busca una solución a las mismas. Entre los problemas que se tratan hay que citar:

a) La coexistencia del Estatuto con los sistemas nacionales de derecho de sociedades, de la que afirma la Comisión que *"El Estatuto deberá establecer un régimen único de derecho de sociedades totalmente independiente de los regímenes nacionales"*.
b) La participación de los trabajadores. Para la Comisión *"el Estatuto de Sociedad europea debe establecer reglas concernientes a la participación de los trabajadores en la estructura y procedimiento de decisión de la Sociedad europea"*.

En conclusión, el Estatuto de Sociedad europea debe constituir un instrumento facultativo para las empresas, transnacional en su finalidad, con el fín de superar las actuales dificultades jurídicas inherentes a las asociaciones o fusiones entre sociedades de Estados miembros diversos; será un instrumento fiscalmente atractivo al calcularse la base imponible previa imputación de las pérdidas de las filiales y sedes establecidas en el extranjero y comportará un progreso social por la participación de los trabajadores en su estructura.

En el Informe que presentó el Comité Económico y Social el 24 de noviembre de 1988 sobre el Memorandum de 1988 (30) se declara conforme con las decisiones de la Comisión, aunque hace alguna limitada pero importante sugerencia a tener en cuenta, como que el Estatuto de SAE se abra también para las pequeñas y medianas empresas.

2. 3. 2.- La propuesta de reglamento del Estatuto de sociedad europea de 25 de agosto de 1989

Como consecuencia de estos trabajos previos, la Comisión elaboró y presentó al Consejo el 25 de agosto de 1989 una

propuesta de Reglamento sobre el estatuto de la sociedad europea y una propuesta de directiva que completa el estatuto en lo que se refiere a la posición de los trabajadores. Ambos documentos forman un conjunto indisoluble que debe aplicarse de manera coordinada (31).

La Sociedad Europea (SE) es una sociedad anónima, concebida como sociedad de segundo grado ya que sólo puede estar constituida por sociedades y otros entes jurídicos asimilables en el sentido del art. 58 TCEE y no por personas físicas; siendo necesario que al menos dos de las sociedades o entes que constituyen la SE tengan su sede en Estados diferentes. A diferencia de la propuesta de Reglamento de 1970, ésta si prevé la aplicación supletoria del derecho nacional del Estado donde se encuentre el domicilio de la Sociedad Europea, y se remite al mismo en numerosas ocasiones. Por otra parte, también se prescribe la inscripción de la sociedad en el Registro indicado por la legislación de ese Estado, en lugar de en el Registro de empresas constituido en el Tribunal de Justicia de las Comunidades europeas como establecía el art. 8 de la propuesta de Estatuto de 1970.

No es nuestro objetivo analizar en este momento la propuesta de Reglamento de SE pero sí que queremos hacer incapié en algunos rasgos que consideramos de interés citar sobre dicha sociedad: su naturaleza y régimen jurídico, su constitución, y la base jurídica en la que se fundamenta la propuesta.

a) La Sociedad europea es -como hemos dicho- una sociedad anónima (art. 1. 1), con personalidad jurídica, y de caracter mercantil cualquiera que sea su objeto social. En los considerandos de la propuesta se reitera de nuevo que la elección de la forma de sociedad anónima se basa en que *"es el régimen que mejor se adapta, tanto desde el punto de vista financiero como del de su gestión, a las necesidades de las empresas, que lleven a cabo sus actividades a nivel europeo"*.

En cuanto al régimen aplicable a las SE, la propuesta de Reglamento distingue entre materias reguladas por el mismo y

otras materias no reguladas (art. 7). Si el Reglamento regula la materia en cuestión, se aplicará el mismo y en lo no previsto, los principios generales en los que se inspira el Reglamento y en su defecto, la ley aplicable a las sociedades anónimas en el Estado del domicilio de la SE. Si por el contrario la materia en cuestión no es objeto de regulación en el Reglamento, se aplicarán las disposiciones del Derecho comunitario y del derecho de los Estados miembros.

b) La constitución de la SE puede tener lugar de tres modos: por fusión, mediante la creación de una sociedad holding o a través de la constitución de una "filial" común. La constitución mediante fusión o creación de un sociedad holding está reservada a las sociedades anónimas (art. 2. 1), ello implica -como ha puesto de relieve Marziale (32) una discriminación para las demás formas sociales que si quieren constituir una SE por estas vías deberán transformarse previamente en sociedades anónimas.

En el comentario al articulado del reglamento, la Comisión trata de justificar esta limitación en los siguientes terminos, calificados por la doctrina citada, de razones poco claras e injustificables: *"La constitución de una SE por fusión y por creación de un holding queda reservada a las sociedades anónimas. El intercambio de acciones ligado a estos tipos de creación solamente será realizable efectivamente si las sociedades fundadoras son sociedades anónimas. Si sociedades de responsabilidad limitada quisieran constituir una SE, antes deberían transformarse en sociedades anónimas según su derecho nacional"*. Las razones alegadas como puede verse responden a un mero problema técnico, pero que van a limitar excesivamente la constitución de esta forma social europea ya que -como también señala Marziale- otras formas sociales no SA estarían dispuestas a constituir sociedades europeas, fórmula que el autor ve apropiada sobre todo para las pequeñas y medianas empresas, ya que como dice, las grandes empresas, desde hace tiempo están en condiciones de mantenerse no sólo a nivel europeo sino también mundial.

c) La base juridica en la que se fundamentaba la propuesta de Reglamento de 1970 era -como vimos- el art. 235 TCEE, el mismo precepto en que se fundamentó el Reglamento 2137/85 sobre Agrupación Europea de Interés Económico, y que exigía que la acción a adoptar por los órganos comunitarios fuese necesaria para lograr el funcionamiento del Mercado común, que el Tratado no hubiese previsto los poderes de acción necesarios al respecto, y que la disposición pertinente fuese adoptada por la unanimidad del Consejo.

La actual propuesta se fundamenta en cambio en el art. 100 A TCEE, el cual establece que para la consecución del Mercado interior, el Consejo por mayoría cualificada adoptará medidas relativas a la aproximación de las disposiciones legales que tengan por objeto el establecimiento y funcionamiento del Mercado interior. En el apartado 2º se exceptúan de esta posibilidad: las disposiciones fiscales, las relativas a la libre circulación de personas y las relativas a los derechos e intereses de los trabajadores por cuenta ajena; razón por la cuál se han tenido que elaborar separadamente la propuesta de Reglamento en base al art. 100 A, y la propuesta de Directiva sobre la posición de los trabajadores, que se basa en el art. 54 TCEE.

El art. 100 A fué introducido por el art. 18 del Acta Unica, aprobada el 17 de febrero de 1986. Con este precepto se altera el sistema de votación en la toma de decisiones, pasando de exigirse la unanimidad a la mayoría cualificada, y por otra parte, se admite el recurso a cualquiera de los instrumentos normativos previstos en el Tratado (reglamento, directiva, decisión, ...).

Por último sólo nos queda recordar que el precepto que comentamos habla de adoptar *"las medidas relativas a la aproximación de las disposiciones legales"*; la norma habla de aproximar legislaciones y no de crear un derecho nuevo, por lo que, a pesar de la relación que la Comisión ve entre ambas medidas, en nuestra opinión es difícil aceptar que el Estatuto de sociedades europea propuesto sea una medida de aproximación de las legislaciones nacionales.

3.- LA ARMONIZACION DE LAS LEGISLACIONES SOBRE COOPERATIVAS

La legislación comunitaria también ha previsto la necesidad de aproximar las legislaciones de los países de la CEE en materia de cooperativas, con el fín de suprimir las restricciones a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios. Los arts. 54. 3 g) y 220. 3 del TCEE que comentamos en relación con la armonización de las sociedades anónimas, son igualmente aplicables a la legislación cooperativa. Ello nos permite trasladar a este apartado todas las manifestaciones hechas por la Comisión y la doctrina en favor de la aproximación de las legislaciones sobre sociedades como exigencia para la realización del mercado único.

Pero a diferencia de la sociedad anónima, las cooperativas - como veremos a continuación- han sido excluidas del programa armonizador, aunque sí se ha previsto la creación de una sociedad cooperativa de tipo europeo, similar a la Sociedad anónima europea, y que ha sufrido en su proceso de gestación una evolución similar a la de esta sociedad, aunque con efectos diversos como más adelante analizaremos.

3. 1.- Exclusión de las cooperativas del programa de armonización de la legislación sobre sociedades

Las directivas en materia de sociedades dictadas hasta el momento con fundamento en el art. 54. 3 g) TCEE se han limitado a coordinar las disposiciones relativas a las sociedades anónimas y en algunos casos también a las sociedades de responsabilidad limitada y comanditarias por acciones.

Las sociedades cooperativas hasta el momento han quedado al margen a pesar de que ni el artículo en cuestión las excluye, ni tampoco el Programa general para la supresión de las restricciones a la libertad de establecimiento de 18 de diciembre de 1961 (33) .

Pero no es la intención de la Comisión el excluir a las cooperativas de esta armonización de legislaciones sino que lo que la Comisión pretendía era establecer un programa a distintas fases, comenzando con las sociedades de capital y principalmente con las sociedades anónimas, para posteriormente ampliar el mismo a todas las sociedades, en el sentido amplio con que se entienden en el art. 58. 2 TCEE.

El Informe presentado el 6 de junio de 1965 por la Comisión, como respuesta al cuestionario planteado por M. Berkhower en nombre de la Comisión para el Mercado Interior revela que: *"Cuando los trabajos relativos a las sociedades anónimas, comanditarias por acciones y de responsabilidad limitada hayan sido terminados, el grupo de trabajo podrá examinar los problemas que se plantean en materia de: - sociedades cooperativas, - otras sociedades tanto de derecho civil como de derecho mercantil, - otras personas jurídicas tanto de derecho público como privado, contempladas en el art. 58 del Tratado. ..... así, un informe sobre las sociedades cooperativas, y sobre las sociedades de personas ha sido solicitado al Instituto Internacional para la unificación del derecho privado; un estudio sobre las <otras personas jurídicas de derecho público> contempladas en el art. 58 ha sido encargado al Centro francés de derecho comparado"* (punto 21).

En este Informe se aprecia claramente la intención de la Comisión en el momento en que se iniciaba el programa de armonización del Derecho de sociedades, en cumplimiento de lo establecido en el art. 54. 3, g).

Pero la realidad ha demostrado la dificultad de llevar a cabo los objetivos de la Comisión, según la cuál, antes de 1966 se habría establecido un proyecto de reglamentación comunitaria de las sociedades anónimas, comanditarias por acciones y de responsabilidad limitada, y "antes del final del periodo transitorio un proyecto de reglamentación comunitaria de las otras sociedades y personas morales contempladas en el art. 58 del Tratado"; hasta

el momento no se ha llevado a cabo ninguna propuesta por parte de las Instituciones comunitarias encaminada a la armonización de las legislaciones nacionales en materia de cooperativas.

3. 2. - Evolución de las iniciativas comunitarias en torno a la aproximación de las legislaciones cooperativas

La ausencia de un programa de armonización de las legislaciones cooperativas no ha impedido que tanto las instituciones de la CEE como organismos representativos de las cooperativas o la doctrina científica, se hayan manifestado a favor de un proyecto armonizador, o por el contrario, simplemente hayan manifestado sus dudas al respecto; en este apartado nos vamos a ocupar precisamente de esas manifestaciones.

Con el fín de mantener un orden en la exposición, analizaremos en primer lugar la evolución de las actuaciones y actitudes de las Instituciones comunitarias; y dejamos para un momento sucesivo la postura de la doctrina científica al respecto, y las propuestas que sobre una posible armonización del Derecho cooperativo han presentado y defendido.

Ya en los años sesenta, el COGECA (Comité General para la Cooperación Agrícola de la CEE) encargó a un grupo de trabajo, bajo la dirección de J. Lockhart, examinar comparándolas, las legislaciones en tema de cooperativas agrícolas. La Comisión contaba con el apoyo del Centro francés de Derecho comparado y la colaboración del profesor Roger Saint-Alary. Como consecuencia de estos trabajos se publicó un Informe en 1963 en el que se señalaban los puntos comunes y divergentes entre las legislaciones y la praxis societaria de las cooperativas en los países de la CEE, llegando a la conclusión de que podría hablarse de un ius comune en la materia, consecuencia sobre todo de una marcada uniformidad de comportamiento y de praxis estatutaria entre las cooperativas de estos Estados (34).

Más tarde, se elaboró un Proyecto de Ley para una Sociedad Cooperativa Europea por parte de varias organizaciones representativas a nivel comunitario del movimiento cooperativo: COGECA, UGAL (Unión de Agrupaciones de Compras de Alimentación) y EUROCOOP (Comunidad Europea de las Cooperativas de Consumo). La sociedad cooperativa europea diseñada, puede estar constituida tanto por personas físicas como por personas jurídicas, y una vez constituida, se inscribiría en una sección del Registro de sociedades comerciales del Tribunal de Justicia de la CEE (35). El proyecto se publicó en 1975 pero no fué objeto de atención por las Instituciones comunitarias.

El 18 de julio y 4 de diciembre de 1980 se presentaron dos propuestas de resolución del Parlamento europeo, la primera sobre el movimiento cooperativo europeo (36), y la segunda sobre la armonización de los instrumentos y de las disposiciones en materia de cooperación en los países de la CEE (37).

En esta propuesta se señalan entre otras cuestiones que el Parlamento europeo:

- *"desea que las legislaciones en materia de cooperación sean objeto de una verdadera armonización en cuanto concierne a los principios básicos que rigen este fenómeno"* (punto 2).
- *"estima que conviene retomar el exámen del proyecto de constitución de una sociedad cooperativa de estatuto europeo"* (punto 3).

Como consecuencia de la presentación de estas propuestas, el Parlamento europeo las envió a las Comisiones jurídica, de agricultura y de asuntos sociales y empleo para recabar su opinión al respecto, y a la Comisión económica y monetaria para su exámen mas detallado, exámen que fué encargado al diputado Karl H. Mihr.

La Comisión jurídica del P. E. se manifestó el 11 de noviembre de 1981 aprobando por unanimidad las propuestas presentadas y señalando a la Comisión económica y monetaria que *"el fundamento jurídico de la armonización de las legislaciones de los*

principios básicos en materia de cooperación reside en el art. 54 g) del Tratado CEE", pero además, *"el art. 100 del Tratado CEE ofrece una base jurídica adecuada y complementaria a la armonización de los principios básicos de las legislaciones en materia de cooperación... Parece evidente que la legislación relativa a las sociedades cooperativas, concernientes por ejemplo a sus estatutos o su funcionamiento, tiene una incidencia directa sobre el funcionamiento del Mercado común, sobre todo si se trata de proceder a la armonización de los principios básicos"*.

Por lo que a la creación de una sociedad cooperativa de estatuto europeo se refiere, afirma que *"depende en gran medida de los progresos que se realicen en la elaboración del estatuto de sociedad anónima europea sin que aquel pueda considerarse como una condición previa"*.

También la Comisión para asuntos sociales y empleo aprobó por unanimidad (el 23 de junio de 1982) las propuestas de resolución, y solicitó de la Comisión: *"e) iniciar un proceso de armonización de las legislaciones nacionales, en el respeto a las especificidades nacionales, y relanzar la propuesta de un estatuto de la Sociedad cooperativa europea"*.

En cambio, la Comisión de Agricultura, en su opinión (de 18 de mayo de 1982) se cuestiona la necesidad y oportunidad de una armonización de estas legislaciones dada la diversidad de las mismas; y considera más oportuno finalmente, el establecimiento de un estatuto de las cooperativas europeas por constituir un Derecho europeo nuevo.

Finalmente, se aprueba el Informe de la Comisión económica y monetaria del Parlamento europeo, elaborado por el diputado Mihr, a la vista de las propuestas de resolución de 1980 y de las opiniones emitidas por las Comisiones jurídica, de agricultura y de asuntos sociales y empleo. En este extenso Informe, publicado el 15 de noviembre de 1982 se trata en diversos apartados, aspectos relevantes para el tema de la armonización de la legislación cooperativa y la creación de una sociedad cooperativa europea

(38). Pero limitándonos a las conclusiones del mismo, se señala (punto 37) que: *"El derecho de las cooperativas conoce en parte grandes diferencias entre Estados miembros. Por lo que es necesario examinar la cuestión de la armonización de este derecho, preguntándose si en ciertos casos esta armonización no serviría a los objetivos fijados. A fin de facilitar la colaboración de las cooperativas entre ellas, más allá de las fronteras nacionales, se podría retomar la idea de un estatuto europeo de las cooperativas"*(39).

Como puede apreciarse fácilmente, las conclusiones a que llega la Comisión económica y monetaria del Parlamento europeo, son mucho menos ambiciosas respecto de la armonización de la legislación cooperativa y el establecimiento de un estatuto de sociedad cooperativa europea que la propuesta de Resolución de 4 de diciembre de 1980 y que la opinión de la Comisión jurídica del Parlamento, que considera que esta legislación tiene una incidencia directa sobre el funcionamiento del Mercado común por lo que su armonización resulta necesaria.

En respuesta a este Informe, el Parlamento en su Resolución sobre las cooperativas en la CEE de 13 de abril de 1983, reconoce el importante papel que cumplen las cooperativas especialmente en la creación de empleo y mejora de las condiciones de trabajo, así cómo la necesidad de su participación en la puesta en práctica de las políticas comunitarias regional y de desarrollo, pero no acoge ninguna propuesta de armonización de la legislación cooperativa, aunque concluye invitando a la Comisión a *"emprender un estudio relativo a las estructuras cooperativas así cómo sobre las condiciones de existencia y de trabajo de las empresas cooperativas en los diferentes Estados miembros de la Comunidad y a darle cuenta de los resultados de este estudio"* (40).

Un paso más se da en 1987 con la Resolución de 9 de julio del Parlamento europeo sobre la contribución de las cooperativas al desarrollo regional (41). En esta importante resolución, el Parlamento pide al Consejo y a la Comisión (punto 21) que

"elaboren un Código europeo de las cooperativas, mediante el cuál se armonicen las disposiciones jurídicas nacionales correspondientes", y en el que habrá que tener en cuenta -como señala en el punto 9- que *"las cooperativas no pueden tener estructuras uniformes dentro de las realidades socioeconómicas y las características específicas de los diferentes países. La diversidad de las tareas que se llevan a cabo, según se trate de actividades de sectores de la producción industrial o agrícola, de servicios, comercio o artesanía, requieren tipos de cooperativas muy variados"*. Por tanto, el Parlamento se inclina en esta resolución por una armonización de las legislaciones nacionales, pero respetando la diversidad de estatutos que caracterizan a cada tipo de cooperativa por el sector económico al que pertenece.

En relación también con la contribución de las cooperativas al desarrollo regional se pronunció el Comité económico y social en un Dictamen aprobado el 28 de septiembre de 1989 y entre cuyas conclusiones reconocía que el sector cooperativo se ve obligado a realizar un esfuerzo suplementario para conciliar sus fundamentos jurídicos, las estructuras específicas de las cooperativas, la falta de capitales de riesgo y el acceso a la formación, con la necesidad de adaptarse a la legislación comunitaria, a una mayor competitividad y sobre todo innovación. Por ello el Comité económico y social recomendaba a las organizaciones europeas del movimiento cooperativo y a la Comisión de la CEE: *"Que examinen juntos la necesidad eventual de un marco jurídico europeo suplementario y opcional para las empresas cooperativas"* (42).

Mientras tanto, el GNC frances (Agrupación Nacional de Cooperativas) elaboró un proyecto de estatuto de SCE, presentado el 21 de febrero de 1988 por François Espagne (43). Este estatuto responde -en palabras de Chomel- a tres objetivos: ofrecer a las cooperativas para sus operaciones trans o multinacionales una alternativa al estatuto de Sociedad Europea de derecho común; permitir realizar en un marco cooperativo, todas las operaciones

de fusión, participación en el capital, creación, gestión de empresas y actividades comunes y, ofrecer un marco que, respetando los principios cooperativos, suavice los obstáculos de las legislaciones cooperativas nacionales.

El objeto es crear una entidad nueva, fundada sobre reglas propias, independiente de los derechos nacionales existentes, y no -como afirma claramente Chomel- armonizar las leyes cooperativas de los diferentes países.

La SCE propuesta es un instrumento facultativo en su utilización y trasnacional en su finalidad, que puede ser tanto de primer como de segundo grado, bastando con que sus socios pertenezcan al menos a dos Estados de la Comunidad.

Un impulso fundamental en la evolución de las iniciativas comunitarias en torno a la armonización de la legislación cooperativa se da, con la Comunicación de la Comisión al Consejo de 18 de diciembre de 1989 sobre "Las empresas de la economía social y la realización del mercado europeo sin fronteras". Esta Comunicación (44) tiene por objeto definir el concepto de economía social y dotarlo de contenido, señalar las perspectivas que la Europa de 1992 abre a estas empresas de economía social (cooperativas, mutuas y asociaciones que desarrollan actividades económicas bajo técnicas de organización específica fundamentadas en los principios de solidaridad y participación) y trazar las líneas de actuación de la Comunidad para conseguir que estas empresas tengan acceso, en igualdad de condiciones con las demás, al mercado sin fronteras.

La Comisión reconoce en esta Comunicación que pueden existir algunos problemas para la aplicación a las empresas de la economía social de los principios de no discriminación en el libre establecimiento y libre prestación de servicios, y de respeto a las disposiciones sobre la libre competencia *"habida cuenta de las características específicas derivadas de su estatuto jurídico nacional, la forma de organización y la situación competitiva*

nacional de algunas empresas de económica social", por ello llega a la conclusión de que *"a escala comunitaria, puede resultar necesario armonizar algunas disposiciones nacionales para mejorar las condiciones de acceso de las empresas de economía social al mercado europeo"*. Pero la Comisión se muestra reacia a esa armonización siempre que pueda favorecerse la cooperación por otras vías, como con la creación de un estatuto europeo de fusión y de holding de empresas de economía social (45).

Por otra parte, se plantea la Comisión, si sería necesario adecuar a las empresas de economía social, los instrumentos jurídicos comunitarios cuyo objeto es facilitar la agrupación en el espacio europeo sin fronteras. Al respecto, recomienda a estas empresas que estudien las ventajas técnicas de utilizar la AEIE y la SAE.

Para examinar si estas propuestas formuladas pueden llevarse a cabo, la Comisión solicitó del Comité económico y social un dictamen sobre:

- la heterogeneidad de los estatutos que regulan la economía social en la Comunidad,
- habida cuenta de esta disparidad de estatutos, la función que puede desempeñar la AEIE en el fomento de la cooperación entre empresas de economía social,
- la posibilidad de elaborar un estatuto europeo de sociedad personal que regule las operaciones de fusión y de holding o de filial común entre empresas de economía social y el tipo de estatuto apropiado (estatuto marco o diversificado según las características concretas concretas de cada sector de la economía social).

En respuesta a esta solicitud, el Comité económico y social ha elaborado un Dictamen el 19 de septiembre de 1990 (46). En dicho Dictamen el Comité analiza la aplicabilidad a las empresas cooperativas de la AEIE y de la Sociedad europea, llegando a la conclusión que *"estas empresas no disponen de un instrumento jurídico apropiado que les permita mejorar sus colaboraciones*

internacionales y promover su integración económica en la Comunidad", por lo que *"parece indispensable crear un marco jurídico europeo facultativo y alternativo para las empresas cooperativas, mutualistas y asociativas"*(47). Dadas las diferencias existentes entre estas empresas, el Comité se inclina por estatutos europeos diferenciados para las cooperativas, las mutualidades (y mutuas de seguros) y las asociaciones.

Pero insiste en que estos estatutos jurídicos de Derecho comunitario deben ser accesibles tanto a las personas físicas como jurídicas, y deben permitir la creación de una sociedad de Derecho europeo "ex nihilo" mediante fusión, creación de filial o transformación de una sociedad nacional.

En cuanto al tema de la armonización de las legislaciones nacionales sobre cooperativas el Comité no sólo no lo recomienda sino que insiste en el valor puramente subsidiario y opcional que debe tener la sociedad cooperativa europea *"sin que se prevea una armonización de los derechos nacionales aplicables a las cooperativas, mutuas y asociaciones"*.

Dos meses más tarde, los días 13 a 15 de noviembre de 1990 se celebró en Roma la II Conferencia de empresas de economía social, con el fín de proseguir el diálogo a nivel europeo entre los representantes de este sector empresarial y las autoridades comunitarias en torno al futuro de las empresas de economía social en el mercado interior de 1993. Entre las conclusiones aprobadas en esta Conferencia tenemos que destacar dos en particular, la petición que se hace a la Comisión de elaborar un estatuto específico de Sociedad europea cooperativa, mutualista y asociativa, con caracter opcional y subsidiario, que permita competir a estas empresas en el mercado sin tener que recurrir a un modelo de sociedad de capital, y por otra parte, surge de esta Conferencia, la constitución del Club Europeo de la Economía Social, formado por representantes de las distintas asociaciones del sector. Entre los objetivos inmediatos que dicho Club se fija hay que destacar la realización de diversas acciones sobre el futuro

estatuto jurídico europeo de las empresas de economía social y, *"la armonización de las legislaciones estatales"* (48), tema éste que parecía ya olvidado.

Fruto de todos estos trabajos previos (49) son las propuestas de Estatutos de SCE, ME y AE, de 5 de mayo de 1991, que constituyen el primer esbozo de las actuales Propuestas de Reglamentos de Estatutos, presentadas al Consejo el 6 de julio de 1993, junto con sendas propuestas de Directivas que completan dichos estatutos en lo que respecta al cometido de los trabajadores.

La cuestión de la armonización parece totalmente olvidada por las Instituciones comunitarias, interesadas en estos momentos en la propuesta de Reglamento de Estatuto de SCE, cuyo objetivo no es precisamente aproximar las legislaciones cooperativas de los Estados miembros; aunque es importante que destaquemos que, el Comité Económico y Social en su Dictamen de 26 de mayo de 1992 anima a la Comisión a que continue sus esfuerzos en el estudio comparativo de las diferentes leyes nacionales sobre cooperativas, mutuas y asociaciones (punto 1. 8).

De esta exposición de las iniciativas surgidas en las Instituciones comunitarias en torno a la aproximación de las legislaciones cooperativas se puede concluir afirmando que, a diferencia de las sociedades anónimas, la armonización de las sociedades cooperativas no ha recibido practicamente atención cuando las razones que justifican la armonización de las primeras sirve igualmente para justificar el mismo proceder en las cooperativas, incluso la misma fundamentación jurídica.

Podemos por tanto afirmar que no se ha iniciado ningún proceso de armonización, aunque algunos organismos comunitarios han señalado reiteradamente su conveniencia e incluso necesidad, sobre todo en cuanto a la armonización de los principios básicos que regulan las cooperativas en los diversos Estados de la CEE.: desde la propuesta de resolución del P. E. de 4 de diciembre de 1980 que exige armonizar esos principios

básicos, el Informe de la Comisión del P. E. e 11 de noviembre de 1981, que ve esa armonización como necesaria dada la incidencia directa de la legislación cooperativa sobre el funcionamiento del Mercado común, la resolución del P. E. de 1987 que pide la elaboración de un Código europeo que permita armonizar las disposiciones jurídicas nacionales, o la Comunicación de la Comisión al Consejo, de 18 de diciembre de 1989 en la que señala la necesidad de armonizar algunas disposiciones nacionales. Declaraciones de intenciones todas ellas que todavía no se han concretado en ninguna iniciativa real.

3. 3.- Posibilidades de aproximación para la doctrina científica

Dejando a un lado la postura de las organizaciones representativas de las cooperativas, que se han manifestado contrarias a la armonización de las legislaciones cooperativas por considerar este proceso costoso e innecesario (50), para la mayor parte de la doctrina científica, de la poca que se ha ocupado de este tema, la armonización del Derecho cooperativo es necesaria y posible.

Así, tanto Cordini como Montolío han señalado la incidencia de la legislación cooperativa en el establecimiento y funcionamiento del Mercado común, por lo que -en aplicación de los arts. 1 h) y 100 TCEE es necesario llegar a la armonización de esa legislación (51).

Sin embargo, en contra de esta postura tenemos que citar a Grisoli (52) para quien toda tentativa de superar sistemáticamente las divergencias entre las diversas legislaciones cooperativas, con un texto uniforme "es utópica" y el esfuerzo superaría en dificultad a los beneficios que de tal trabajo pudiera obtenerse, manteniéndose las competencias de las jurisdicciones nacionales, en la aplicación de los textos uniformes y la latente tendencia centrífuga de las interpretaciones que de ello resultaría.

La doctrina es consciente de las dificultades que entrañaría una armonización de estas legislaciones, principalmente por las grandes diferencias que las separan. Tanto Grossfeld, como Münkner o Dabormida, han analizado los diversos regímenes jurídicos, y han llegado a conclusiones diversas aunque coincidentes en un punto: la posibilidad de llegar a una armonización de esas legislaciones dispares.

Para Grossfeld la armonización que el entiende como acercamiento y unificación de legislaciones, exige la existencia de un denominador común a todas estas legislaciones, porque en su opinión, armonizar es nivelar las pequeñas diferencias molestas que separan, pero no la eliminación de las diferencias sustanciales. Por ello el autor se pregunta: ¿cual es la base común en los países de la CEE?. Analiza la legislación alemana, francesa e italiana y llega a la conclusión de que ni en el concepto ni en la naturaleza, existen similitudes entre las legislaciones cooperativas de estos Estados. Sin embargo observa que los movimiento cooperativos tienen la misma raiz y que las cooperativas agrícolas tienen muchos puntos en común. Por lo que finalmente ante la cuestión de si estas diferencias son insuperables, llega a la conclusión de que la armonización gradual de determinadas disciplinas constituirá un problema que deberá negociarse politicamente. Tarea dificil por tanto, pero no imposible (53).

Münkner por su parte, analiza las diferencias que separan los regímenes jurídicos sobre cooperativas en los diversos países de la CEE y pone de manifiesto las notables diferencias que los separan tanto por sus objetivos sociales como por los sistemas jurídicos que las regulan. Pero concluye, que dado el origen común de las cooperativas, debería ser posible conseguir un cierto coordinamiento, y señala algunos temas que deberían ser objeto de esa coordinación, como por ejemplo en el campo de la política ocupacional de la CEE, "creando nuevas hipótesis de actividad mutualista en sectores como la agricultura, la artesanía y la pequeña industria, predisponiendo adecuadas medidas fiscales y

sociales, quizás también con una ley particular de cooperativas de producción, es decir, con ventajosas condiciones" (54).

Por último Dabormida, que es el autor que más extensa y profundamente se ha ocupado de este tema, siempre se ha manifestado favorable a la armonización del Derecho cooperativo; y ya en un artículo publicado en 1987 señalaba que "es necesario un trabajo de armonización que tienda al acercamiento de las disciplinas jurídicas actualmente en vigor", y proponía varias directrices a seguir: "a) delinear una clara estructura que evite confusiones entre los principios cooperativas y otras prácticas comerciales; b) conservar la exclusividad del esquema jurídico correspondiente a tal estructura, apartando usos no correctos o desviados de dicho esquema; c) adoptar a nivel legislativo un mínimo de claúsulas cooperativas bien claras que puedan ser reconocidas por todo sector de la cooperación" (55).

Mas tarde, en un artículo posterior, se plantea cuáles han sido los argumentos esgrimidos para impedir o diferir en el tiempo el proceso de integración normativa, y extrae estas tres causas (56):

a) la excesiva diversidad cultural y jurídica entre las experiencias nacionales.
b) la urgencia de otros problemas para el movimiento cooperativo.
c) el diverso peso económico de los diferentes sectores cooperativos y la diferentes interpretación dada a ciertos principios cooperativos por algunos de estos sectores.

En relación con las dos primeras causas afirma que "las diferencias de mentalidad y de cultura son obstáculos normales en cualquier proceso de integración y que la necesidad de afrontar los problemas de hoy no impide la formulación de proyectos de más amplio alcance".

En cuanto a la tercera argumentación señala que es un problema de articulación de la normativa, presente en muchas experiencias nacionales y que se ha resuelto por el legislador estatal adoptando una ley marco conteniendo los principios

básicos y disciplinas de sector que concretizan las praxis peculiares de cada sector de actividad (57).

Una vez analizadas las tesis contrarias a la integración europea de las normativas cooperativas, afirma el autor que "las vías presentadas de la armonización o de la uniformización no son absolutamente antitéticas porque, lo fundamental es la búsqueda del consenso sobre qué debe entenderse por sociedad cooperativa y como debe estar estructurada", por ello concluye el autor que "La realidad normativa, pero sobre todo el meditado convencimiento del que escribe, me inclinan a que subsisten los presupuestos para delinear una común, sintética disciplina comunitaria, transferible a los diversos ordenamientos con el instrumento normativo del reglamento, salvo estudiar una vía más oportuna para integrar esta disciplina con los estatutos de sectores que posiblemente necesiten una progresiva armonización" (58).

Esa común disciplina comunitaria en materia cooperativa se fundamentaría en los principios cooperativos, que son como los denomina el autor, el mínimo común denominador que permite la elaboración de un proyecto de Reglamento, como raíces comunes que caracterizan todas las experiencias cooperativas europeas. Para este autor, "subsisten los presupuestos para la individualización y la coordinación en un único texto de algunos principios e instituciones cooperativas abstractamente aplicables .... El punto de partida lo constituyen los principios cooperativos actualizados e interpretados a nivel internacional y europeo". A partir de este punto el autor realiza un interesante análisis buscando ese denominador común cooperativo, analiza la definición de cooperativa en los distintos ordenamientos jurídicos, los principios cooperativos, los aspectos organizativos, económicos, financieros y democrático- participativos que puedan caracterizar a las cooperativas y que permitirían elaborar esa ley marco que propone (59).

En un trabajo posterior, el autor reconoce que la hipótesis de la armonización de las legislaciones cooperativas parece estar

definitivamente paralizada aunque sigue afirmando que la existencia de un núcleo de principios internacionalmente reconocidos, así cómo de una praxis estatutaria y reglas de conducta normalmente observables en todas las cooperativas, harían practicable el camino del acercamiento de las legislaciones, sino a través de la armonización sí a través de la uniformización (60).

Finalmente, en el último trabajo publicado, insiste de nuevo en la existencia de esos presupuestos mínimos que permiten individualizar la coordinación en un texto único de algunos principios e instituciones cooperativas, aplicables en todas las experiencias cooperativas de los singulares países y cuyo punto de partida se encuentra en los principios cooperativos, actualizados e interpretados a nivel internacional según la ACI, "Sólo a través de una puntual "recuperación" y de una lectura en clave jurídica de los mismos, parece posible recuperar aquellos elementos de unidad que en el desigual panorama ius cooperativo une las experiencias nacionales" (61).

También se muestran partidarios de una armonización de estos principios e instituciones cooperativas básicas, otros autores como Cordini, al que ya hemos hecho referencia, y Jose María Suso en el Derecho español (62).

En cuanto a la función y viabilidad de un estatuto de sociedad cooperativa europea, opina Dabormida, en relación con el proyecto presentado por el Comité de Coordinación de las Asociaciones Cooperativas de la CEE que, hay un cierto escepticismo en la posibilidad de que este instrumento pueda superar las particularidades normativas de los Estados miembros y por tanto, consentir la uniformización del Derecho cooperativo en el seno de la CEE. Por otra parte, sino contribuye a la uniformización del Derecho cooperativo, entiende el autor que "Se correría en otras palabras el riesgo de preconstituir un instrumento funcional unicamente a las exigencias de las grandes empresas y de la intercooperación trasnacional, que ya de por sí, tienen esa vocación europeísta que el estatuto quiere reforzar" (63).

Pero quien se ha manifestado más críticio con esta nueva institución es Alonso Soto, para quien, este nuevo instrumento no será operativo, y señala varias razones (64):

a) Porque la misma función podría desarrollarse a través del Grupo europeo de interés económico "que en definitiva es una cooperativa sin principios cooperativos" o bien con la SAE "que se puede perfectamente instrumentalizar y cooperativizar".

b) Porque una sociedad multinacional no casa bien con la fórmula cooperativa, pensada para una pequeña y mediana empresa en la que el componente humano prima sobre razones de viabilidad económica o eficacia productiva.

Y aunque posteriormente reconoce el autor que con la SCE lo que se pretende es constituir sociedades instrumentales a nivel europeo, cooperativas de segundo grado, sociedades holdings o sociedades de servicios para facilitar el desarrollo de las cooperativas nacionales en la Europa Comunitaria, insiste en que a diferencia de la SAE, la sociedad cooperativa es una "sociedad de personas" y por tanto "Habría problemas para reunir la asamblea, el consejo rector, los interventores de cuentas... La democracia participativa cooperativa es dificilmente sustituible por una ficción de reunión de un consejo de administración" (65).

c) Porque para la colaboración intercooperativa como para la integración cooperativa, existen otras posibilidades nacionales, sin tener que recurrir a una sociedad multinacional: conciertos, acuerdos, contratos, fusiones, agrupaciones o concentraciones de empresas.

Por el contrario, este autor se muestra fiel partidario de la vía armonizadora para solucionar los problemas relativos a las cooperativas en el ámbito comunitario; y por ello concluye afirmando que: "De cara al Mercado Interior Unico la solución más europeista, más revolucionaria y, por supuesto, más utópica, en el sentido de imposible, era pensar en una Reglamento del Consejo de la CEE (la Ley comunitaria) que regulara y sustituyera las legislaciones nacionales sobre cooperativas. Ni la Europa

Comunitaria está madura para ello, ni los Estados miembros aceptarían, ni el movimiento cooperativo desearía una solución de este tipo. Una alternativa menor, pero bastante progresista, sería la de una Directiva Comunitaria destinada a armonizar las legislaciones de los Estados con el fín de que en todos ellos las cooperativas respondieran a los mismos principios, tuvieran idéntico sistema de órganos de gobierno, los mismos fondos, un mínimo equivalente de régimen del capital social y económico, etc." (66).

3. 4.- La propuesta de estatuto de Sociedad Cooperativa Europea y la armonización indirecta de las legislaciones cooperativas nacionales

La propuesta de SCE ha sufrido una evolución paralela al proyecto de SAE, aunque a diferencia de ésta, no se ha planteado la SCE como una sociedad de derecho nacional uniforme (en el sentido expuesto por Vasseur o la Nota del Gobierno francés de 1965), sino como una sociedad de derecho comunitario desde el primer momento, como se refleja en el Proyecto de Ley de SCE elaborado por el Comité Coordinador de las Asociaciones Cooperativas de la CEE en 1975 (67).

Desde este proyecto de 1975 han sido numerosas las propuestas de estatuto de SCE que se han hecho públicas: el proyecto del GNC francés, presentado el 21 de febrero de 1988 por François Espagne; la propuesta presentada por el Comité de Coordinación de las Asociaciones Cooperativas de la CEE (68); la propuesta de Reglamento de SCE de 17 de mayo de 1990, que se publicó en el Boletín de Estudios y Documentación de la Dirección General de Cooperativas y Sociedades anónimas laborales (69); la propuesta de Reglamento de SCE de 5 de mayo de 1991; la de 6 de marzo de 1992 (70) y la actual propuesta modificada de Reglamento de 6 de julio de 1993 (71).

En las tres últimas propuestas se recogen junto con el estatuto de SCE, el estatuto de Asociación y Mutua europeas, así como las respectivas propuestas de Directivas en lo que respecta al cometido de los trabajadores.

No vamos a analizar detalladamente el proyecto de Estatuto que comentamos porque no es nuestro propósito en este trabajo, pero si nos interesa detenernos, al igual que hicimos con el Estatuto de SAE en algunos aspectos que consideramos más relevantes a nuestros fines.

3. 4. 1.- La propuesta de estatuto de SCE de 6 de julio de 1993

Esta propuesta tiene como base la anterior de 6 de marzo de 1992, pero introduce en su texto 19 enmiendas que tienen como principal objetivo prever la posibilidad de constituir SCE de primer grado y adecuar su régimen jurídico a esta nueva posibilidad.

La primera referencia que debemos hacer de la actual propuesta de Estatuto de SCE es a su fundamentación jurídica. La propuesta se fundamenta en sus considerandos en el art. 100 A del TCEE que -como recordamos- señala que el Consejo "adoptará las medidas relativas a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros que tengan por objeto el establecimiento y el funcionamiento del mercado interior", pero a diferencia de la propuesta de Reglamento de Estatuto de SAE, la Comisión no ha razonado la relación entre la SCE y la aproximación de las disposiciones nacionales, simplemente ha guardado silencio (72). Pero podríamos trasladar aquí las críticas que en su momento se hicieron en relación con la SAE y su fundamentación jurídica en este mismo precepto. También la Comisión parlamentaria para los problemas económicos y monetarios y política industrial, en una opinión dirigida a la Comisión jurídica y para los derechos de los ciudadanos, de 9 de octubre de 1992 sobre el Reglamento de estatuto de SCE, manifiesta sus críticas a la elección de esa base

jurídica, aunque reconoce que en su momento el Parlamento aceptó la validez de esa fundamentación (73).

Respecto de las modalidades de constitución de una SCE, la anterior propuesta de 1992 disponía que para constituir esta sociedad era necesario un mínimo de dos entidades jurídicas constituidas con arreglo al Derecho de un Estado miembro y que tuviesen su domicilio social y su administración central al menos en dos Estados miembros. También era posible constituir una SCE por transformación de una sociedad cooperativa constituida con arreglo al derecho de un Estado miembro, que tuviese su domicilio y administración central en la Comunidad, siempre que tenga una filial o un establecimiento en un Estado miembro distinto del de su administración central (art. 9).

La primera posibilidad de constitución de la SCE es la que más cuestiones suscitó; "las entidades jurídicas" que podían constituirla se recogían en el Anexo de la propuesta. Entre ellas podemos citar, a título ejemplificativo, las cooperativas y sociedades mútuas de previsión francesas, las cooperativas inglesas reguladas por las Industrial and Provident Societies Act de 1876 y cualquier otra forma de sociedad que se defina por los principios cooperativos de la Alianza Cooperativa Internacional; respecto de España, pueden constituir estas SCE las cooperativas y las SAL.

Podemos decir por tanto, que una SCE sólo podía estar constituida por cooperativas o entidades de naturaleza semejante, expresamente determinadas, y nunca por personas físicas. Esta ausencia llamaba la atención sobre todo si se tiene en cuenta que en anteriores proyectos se recogió la posibilidad de cooperativas constituidas por personas físicas (74). Por otra parte, estas cooperativas europeas de primer grado permitirían la constitución de cooperativas en las zonas fronterizas (75).

Especialmente critico con este art. 9 de la propuesta de 1992 que comentamos se manifestó el Comité Económico y Social en un Dictamen aprobado el 26 de mayo de 1992 (76) y en el que comienza recordando las recomendaciones hechas en otro

Dictamen anterior, de 19 de septiembre de 1990 (que comentamos anteriormente), entre las que se recogía la "Accesibilidad del estatuto a las personas físicas y jurídicas" y la "Posibilidad de crear una sociedad europea de dicho tipo por fusión, creación de una filial, o transformación de una sociedad nacional, así como creación ex nihilo".

Entre las numerosas recomendaciones que en este Dictamen se recogen en relación con las posibilidades de creación de la SCE, podemos citar:

a) Se insiste de nuevo en la constitución de cooperativas por personas físicas y se propone la siguiente redacción para el art. 9: "Podrán constituir una SCE un mínimo de cinco personas físicas que residan al menos en dos Estados miembros diferentes y/o toda persona jurídica de derecho público o privado, constituida con arreglo al Derecho de un Estado miembro y que tenga su domicilio social y su administración central al menos en dos Estados miembros".

Para facilitar la constitución de cooperativas por personas físicas, el Comité considera necesario reducir en este caso el capital social exigido para su constitución de 100. 000 ecus para las cooperativas de personas jurídias a 15. 000 ecus para las formadas por personas físicas.

b) Se pide que las mismas posibilidades de constitución que se reconocen a las SAE se den también para la SCE: "El Comité desea que la SCE tenga a su disposición idénticos modos de constitución que los que se ofrecen a la Sociedad Europea (SE), es decir, ex nihilo, por transformación y por fusión. En efecto, ¿porqué separarse aquí del régimen de la SE cuando el estatuto de la SCE se inspira en éste para buen número de otras disposiciones?".

c) Defiende el reconocimiento en el Reglamento del "principio de pasarelas" que consiste -como él mismo define- en permitir el acceso indiferenciado de las cooperativas, asociaciones y mutuas nacionales a una SCE. AE o ME; y además que, como regla

general -al igual que ocurre con la SAE- una sociedad cooperativa europea pueda constituirse por cualquier persona jurídica, de derecho público o privado, y no sólo por cooperativas como prevé actualmente el proyecto de Estatuto.

Por su parte, la Comisión para los problemas económicos y monetarios y la política industrial, en su Opinión de 9 de octubre de 1992, señala algunos problemas que se plantearían si como sugiere el Comité Económico y Social se establecen dos capitales sociales mínimos diversos, uno para las SCE formadas por personas físicas y otro cuando los socios sean personas jurídicas. Los problemas que observa son dos principalmente, por una parte la incerteza para el tercero que contrata con una SCE de saber cual será su capital, si no conoce la naturaleza de sus socios; y por otra parte señala, una dificultad de carácter técnico: ¿qué ocurrirá si tras la constitución de una SCE por personas físicas, se adhieren personas jurídicas y quizás posteriormente, aquellas se separan de la cooperativa?. Como solución propone la Comisión que no se admita un capital social mínimo inferior al prescrito para la SE, con independencia de quien sean los fundadores.

Con la última propuesta modificada de 6 de julio de 1993 se recogen en parte las recomendaciones hechas por el Comité económico y social; y así, se reconoce que las cooperativas son ante todo agrupaciones de personas, y que una SCE puede constituirse tanto por personas físicas como jurídicas.

El art. 9 reconoce las siguientes posibilidades de constituir una SCE:

a) Unicamente por personas físicas. En este caso, estas personas que como mínimo habrán de ser cinco, deberán residir al menos en dos Estados miembros.
b) Por un mínimo de dos entidades jurídicas. Estas entidades en el caso de España solo puede ser cooperativas o sociedades anónimas laborales, y deberán tener su domicilio y administración central al menos en dos Estados miembros.

c) También se pueden constituir SCE mixtas, formadas por un mínimo de cinco personas físicas que residan al menos en dos Estados miembros, y una o varias entidades jurídicas de las mencionadas en el Anexo, que tengan su domicilio en algún Estado miembro.

d) Por último, se recoge también commo en la anterior propuesta de 1992, la posibilidad de constituir una SCE por transformación de otras sociedad cooperativa constituida con arreglo al derecho de un Estado miembro, que tenga su domicilio social y administración central en la Comunidad, si poseen al menos desde hace dos años, una filial o un establecimiento en un Estado miembro distinto del de su administración central, y demuestran ejercer una actividad transnacional efectiva y real.

Si comparamos el contenido de este art. 9 con el Dictamen del Comité económico y social de mayo de 1992, se advierte como, sí se ha reconocido la posibilidad de constituir SCEs. por personas físicas, pero no por personas jurídicas no cooperativas, como proponía el Comité. Esto reduce las posibilidades de constituir cooperativas europeas, porque bastará la presencia de una entidad no cooperativa en el proyecto (asociación, sociedad civil, mercantil o mútua) para que no pueda constituirse esta entidad. Tampoco se ha admitido extender a la SCE las mismas posibilidades de constitución de la SE, en particular, la constitución por fusión o por creación de una filial común europea.

En cuanto al capital social mínimo para constituir una SCE, siguiendo el criterio del Comité económico y social, se han distinguido dos cifras mínimas de capital: 100.000 ecus para la constitución de una SCE por personas jurídicas, y 50.000 ecus si la constituyen personas físicas, o cuando siendo mixtas, los estatutos prevean que en las asambleas generales la mayoría quede reservada a los socios que son personas físicas (art. 14. 2).

En cuanto al régimen jurídico aplicable a la SCE, se regirá en primer lugar por las disposiciones del Reglamento, y cuando este

lo autorice expresamente, se aplicarán las disposiciones libremente establecidas en los estatutos sociales. En las materias no contempladas en el Reglamento o en los aspectos no previstos de aquellas materias que el Reglamento contemple parcialmente, se aplicarán: las disposiciones legislativas adoptadas por los Estados miembros en aplicación de medidas comunitarias que se refieran específicamente a la SCE; las disposiciones legislativas de los Estados miembros aplicables a las cooperativas, de conformidad con la legislación del Estado miembro del domicilio de la SCE, y por último, las disposiciones de los estatutos, en las mismas condiciones aplicables a las cooperativas constituidas con arreglo a la legislación del Estado miembro del domicilio de la SCE (art. 4. 1).

La aplicación supletoria del derecho nacional entraña para esta sociedad las mismas consecuencias que en su día justificaron desestimar la creación de una sociedad europea de ámbito nacional, como proponía Vasseur y la Nota del Gobierno francés de 1965. En aquella ocasión la Comisión en su Memorandum de 1966 señalaba: "La introducción de un tipo uniforme de sociedad en todos los Estados miembros no podrá garantizar la existencia de una unificación jurídica completa. La sociedad comercial de tipo europeo permanecerá en todos los Estados miembros, sometida al derecho nacional. Esta constatación se deriva de que es el derecho aplicable subsidiariamente. Y como este derecho subsidiario difiere de un Estado miembro a otro, la identidad jurídica entre las sociedades europeas pertenecientes a ordenamientos jurídicos distintos, no se realizará completamente".

No obstante la irremediable aplicación supletoria del derecho nacional, hay que reconocer que la actual propuesta introduce -en relación con la anterior de 1992- y con anterioridad a la aplicación de esta legislación nacional, "las disposiciones legislativas adoptadas por los Estados miembros en aplicación de medidas comunitarias que se refieran específicamente a la SCE", ¿a qué disposiciones se refiere?. Esta norma parece prever la elaboración de otras disposiciones jurídicas por parte de las

instituciones comunitarias, aplicables específicamente a las SCEs. y que los Estados deberán incorporar a sus ordenamientos. Estas disposiciones que serán posiblemente directivas podrán contribuir junto con el estatuto de SCE a crear una legislación armonizada en materia cooperativa.

Pero el art. 4 que contemplamos tambien contiene una disposición de especial interés para el derecho cooperativo español, nos referimos al apartado 2º del mismo, según el cuál: "Cuando un Estado miembro comprenda diversas unidades territoriales y cada una de ellas tenga su propia normativa aplicable a las materias contempladas en el apartado 1, cada unidad territorial se considerará como un Estado miembro a efectos de la determinación de la legislación aplicable en virtud de dicho apartado". Según este precepto -en combinación con el párrafo 1º-, la legislación aplicable supletoriamente a una SCE que tenga su domicilio en una Comunidad Autónoma con legislación cooperativa propia, será esta misma (77).

En los Considerandos del proyecto de Reglamento se determina además que, junto con las disposiciones del derecho nacional serán aplicables a la SCE las disposiciones de derecho comunitario, como por ejemplo cita: las disposiciones relativas a la participación de los trabajadores en los procesos de toma de decisiones; el derecho del trabajo; el derecho fiscal y el derecho de la competencia; el derecho de propiedad intelectual, comercial e industrial; la insolvencia y la suspensión de pagos; y, se reconocen aplicables "por analogía" a la SCE, aquellas disposiciones de las Directivas dictadas en materia de sociedades, que resulten apropiadas para su regulación, así como las Directivas que regulan las entidades de crédito y empresas de seguros.

Por último, tenemos que hacer una obligada referencia a la ausencia en la propuesta de Reglamento de toda alusión a los principios cooperativos. No sólo no se hace referencia a los mismos sino que, ni siquiera se recoge su contenido, o al menos, de la mayoría de los principios.

En primer lugar, hubiera sido conveniente, como señalaba la Posición común de los miembros del CCACC en diciembre de 1989 que aparte de la aplicación al estatuto de SCE de las normas esenciales inherentes a los principios cooperativos, se recordasen éstos expresamente, o como proponía Alonso Soto (78), que se recogiese en el texto del Reglamento los principios cooperativos de la ACI , y que el contenido de éstos -tal y como son interpretados por esta organización-, sirviesen de criterio interpretativo e integrador del régimen jurídico que regula la SCE (79).

Por otra parte, como ya hemos adelantado, ni siquiera el Reglamento respeta dichos principios, un análisis breve de los mismos y su reflejo en el texto legal nos puede confirmar esta aseveración.

Respecto del primer principio, también conocido como principio de puertas abiertas, el proyecto condiciona el ingreso del socio a la SCE a la aprobación del órgano de dirección o administración (art. 11. 1) y a otras condiciones que puedan señalarse en los estatutos (art. 11. 2). Ni siquiera el proyecto ha tenido a bien recoger la fórmula: "no deben haber restricciones artificiales, ni discriminaciones sociales, raciales, políticas o religiosas", que menciona el propio principio en su formulación del Congreso de Viena de 1966.

Respecto del segundo principio, también denominado "principio democrático", el contenido de la propuesta de 1993 ha variado notablemente respecto de la anterior de 1992.

En la propuesta de marzo de 1992 se recogía en el art. 22 que en la SCE cada socio tendrá un voto, independientemente del número de participaciones que posea. Pero también se admitía el voto plural si los estatutos lo recogían expresamente, en este caso, las condiciones de su concesión debían basarse en el grado de participación de los socios en la actividad de la cooperativa.

Este último criterio de proporcionalidad del voto plural con el uso cooperativo fué criticado por el Comité económico y social, y en su Dictamen de mayo de 1992 señalaba:"El comité propone que dicho voto podrá, no deberá, basarse en el grado de

participación en la actividad de la cooperativa". Si se hubiese recogido esta amplitud de criterios, se hubiese infringido el principio cooperativo, sobre todo, si se llega a admitir el voto plural proporcional al capital aportado por cada uno.

Contrariamente, la actual propuesta de Reglamento distingue según se trate de cooperativas formadas exclusivamente por personas físicas o no. En el primer caso, cada socio necesariamente tendrá un voto, pero en el segundo, se admite el voto plural. Si se trata de socios usuarios, el criterio determinante de la pluralidad será el grado de participación en la actividad de la cooperativa, y si se trata de socios inversores no usuarios, el criterio será su participación en el capital social de la cooperativa.

Este nuevo precepto supone una alteración del principio democrático y del principio de identidad que caracteriza a las cooperativas (socios = usuarios), pero en nuestra opinión, respeta la naturaleza y especificidad cooperativa, ya que como la Alianza Cooperativa Internacional reconoce expresamente, el principio democrático debe aplicarse fundamentalmente en las cooperativas de primer grado (80)

El cuarto principio según el cuál, los excedentes si los hay, "pertenecen a los socios y deben distribuirse de tal manera que se evite que un socio obtenga ganancias a expensas de otros. La distribución puede hacerse por decisión de los socios como sigue: a) destinándolos a la expansión de las operaciones de la cooperativa; b) destinándolos a servicios comunes; c) destinándolos entre los socios en proporción a las operaciones realizadas con la sociedad"; no tiene reflejo en el proyecto de Reglamento.

Por una parte, no existen garantías de que el retorno se distribuya en proporción a esa participación. El art. 52 señala: "Los Estatutos podrán prever el pago de un reembolso a los socios, en proporción a las operaciones realizadas con la sociedad o a los servicios prestados a ésta, con arreglo a la legislación aplicable a las cooperativas del Estado del domicilio de la SCE". El precepto

podría interpretarse como que los estatutos pueden prever o no el pago de esos reembolsos o retornos, y en el primer caso éstos deberán ser proporcionales a las operaciones realizadas, o bien, que pueden prever su pago en proporción a las operaciones realizadas, o con otro criterio. Desde luego, nosotros sólo concebimos como admisible la primera posibilidad, la segunda supondría una nueva infracción de los principios cooperativos.

Por otra parte, para evitar que unos socios se beneficien a costa de otros, se determina la irrepartibilidad del patrimonio cooperativo, lo que significa por un lado, la no distribución de reservas entre los socios, y por otro, la adjudicación del haber social de la cooperativa en el momento de su liquidación, a otras cooperativas, al desarrollo y fomento del cooperativismo, etc.

En el proyecto de Reglamento nos encontramos con la repartibilidad de las reservas, fundamentalmente de dos formas: con su incorporación a capital social (art. 15. 6 in fine) y distribuyéndose entre los socios cuando estos se separan de la cooperativa (art. 13. 1).

En cuanto a la adjudicación del activo en el momento de la liquidación de la cooperativa, el art. 64 señala: "Tras satisfacer a los acreedores y, en su caso, restituir lo debido a los derechohabientes, el activo neto de la SCE se adjudicará con arreglo al principio de devolución desinteresada, es decir, a otras SCE o a cooperativas sujetas al Derecho de uno de los Estados miembros, o bien a uno o varios organismos que tengan por objeto la ayuda y el fomento de las sociedades cooperativas. Sin embargo, se admitirán dos excepciones a este principio: - la escritura de constitución podrá prever cualquier otro tipo de adjudicación, - la Asamblea General podrá decidir, por mayoría de dos tercios y a propuesta del órgano de dirección, otra forma de adjudicación del activo".

Como puede verse, es posible distribuirse entre los socios el patrimonio de la cooperativa, aunque ello implique que unos socios obtengan ganancias a expensas de otros, lo que prohibe expresamente el cuarto principio al que nos estamos refiriendo.

Hasta el momento, hemos analizado el reflejo en el proyecto de Reglamento de SCE de tres principios cooperativos, los otros tres principios se ignoran completamente, esto es, no existe ningún límite máximo a la remuneración que por las aportaciones a capital social pueden recibir los socios, y se silencia toda referencia a los principios de educación y promoción social y cooperativa, y al principio federalista o de colaboración con otras entidades cooperativas. Por todo ello debemos concluir afirmando que el proyecto de Reglamento que comentamos propone una SCE que no respeta los principios que son básicos y necesarios para conocer si una entidad es o no cooperativa y que las Instituciones de la CEE conocen bien, como lo prueba que para determinar qué entidades pueden constituir una SCE en el caso de Dinamarca, donde no se conoce la cooperativa como forma societaria diferenciada, o de Gran Bretaña, exige (en el Anexo) que las sociedades o asociaciones que constituyan una SCE sean las "definidas y reconocidas por los principios de la ACI (Alianza Cooperativa Internacional)".

3. 4. 2.- La armonización indirecta de las legislaciones cooperativas nacionales

Finalmente nos queda una última cuestión que plantear: en qué medida el estatuto de SCE puede incidir en la aproximación de las legislaciones cooperativas.

En principio está claro que esta institución no tiene por objetivo la armonización del Derecho de sociedades, y así lo ha señalado en diversas ocasiones Montolío (81); aunque equivocadamente en nuestra opinión, el proyecto de estatuto de SCE se fundamenta en el art. 100 A TCEE, norma en base a la cuál se pueden adoptar "medidas relativas a la aproximación de las disposiciones legales", cuando la sociedad cooperativa proyectada es una nueva creación jurídica.

Sin embargo, como ya advirtió en su día Grossfeld, existe una tercera vía junto con la aproximación y unificación de legislaciones

que puede llevar a la armonización del Derecho cooperativo: "un reglamento no sustitutivo, sino paralelo al derecho nacional, que continúa existiendo. De hecho si el legislador nacional acuerda con otros Estados una disciplina para el derecho de las cooperativas, esta disciplina puede y debe ser considerada también en la interpretación del derecho nacional", por esta vía indirecta llega el autor a la conclusión de que "un reglamento referido a la cooperativa europea tendría una función ejemplar para el derecho nacional" (82).

También en este sentido se manifestó Colomes en relación con el estatuto de SAE cuando afirmaba que "las reglas modernas aplicables a la nueva forma de empresa europea, no dejarán de ejercer una acción estimulante sobre la adaptación de las formas nacionales de la sociedad" (83).

En efecto, nosotros también compartimos la idea de que a través de la función ejemplar que puede cumplir un reglamento que regulase la sociedad cooperativa, podría alcanzarse una aproximación de las legislaciones nacionales, y como se puede constatar en las recientes reformas legislativas acaecidas en distintos países de la CEE aun cuando los supuestos de sociedad cooperativa contemplados, sociedad cooperativa multinacional en un caso, y sociedad cooperativa de primer grado principalmente en otro, son completamente diferentes.

Así puede observarse como en las recientes reformas de las legislaciones cooperativas europeas, se ha tenido en cuenta el contenido del Estatuto de SCE y se han incorporado algunas de sus instituciones, como la del socio inversor, los títulos de participación sin derecho de voto o las reservas disponibles.

En ocasiones la referencia a las disposiciones del proyecto de Estatuto de SCE es mucho más evidente, como en el caso de la nueva Ley francesa nº 92 de 13 de julio de 1992, relativa a la modernización de las empresas cooperativas, que ha modificado entre otras la Ley 47 - 1775 de 10 de septiembre reguladora del Estatuto de Sociedad cooperativa. El art. 1 de esta Ley definía las cooperativas por sus objetivos esenciales, que concretaba en:

1º Mejorar en beneficio de sus miembros y por el esfuerzo común de ellos, el precio de coste y, en su caso, el precio de venta de ciertos productos o de ciertos servicios, asumiendo las funciones de los empresarios, cuya remuneración agravaría el precio de coste.
2º Mejorar la cualidad comercial de los productos suministrados a sus miembros o de aquellos producidos por estos últimos y entregados a los consumidores.

A estos dos objetivos, la Ley 92 - 643 añade un tercero: 3º Y sobre todo, contribuir a la satisfacción de las necesidades y a la promoción de las actividades económicas y sociales de sus miembros, así como a su formación.

La formulación de este nuevo objetivo, ha estado inspirada - como afirma Piot (84) en la definición de cooperativa contenida en la propuesta de Reglamento de SCE en cuyo art. 1. 3 se afirma: "La SCE tendrá por objeto la satisfacción de las necesidades y el fomento de las actividades económicas y /o sociales de sus socios".

Este concepto ha inspirado también la nueva Ley vasca de cooperativas 4/1993 de 24 de junio, cuyo art. 1. 1 define la cooperativa como "sociedad que desarrolla una empresa que tiene por objeto prioritario la promoción de las actividades económicas y sociales de sus miembros y la satisfacción de sus necesidades con la participación activa de los mismos, observando los principios del cooperativismo y atendiendo a la comunidad de su entorno" (85).

También se ha reconocido expresamente la influencia del proyecto de Estatuto de SCE en la reforma de la Ley catalana de cooperativas por Ley 13/1991 de 1 de julio, que incorpora el voto plural para las cooperativas , reconociéndose que: "La introducció a la Llei del vot ponderat suposa, segons va dir el Conseller, recollir la iniciativa que apareix ja al projecte de l'Estatut de Societat Cooperativa Europea, que preven que les cooperatives puguin regular el vot plural" (86).

Por último, en una información reciente sobre la reforma de la legislación cooperativa en Gran Bretaña, Beaulier comenta que el Consejo cooperativo británico (UKCC) había constituido un grupo de trabajo para estudiar dicha reforma, al que se le había encomendado varias tareas, en primer lugar: "Estudiar el proyecto de Ley sobre las cooperativas en curso de elaboración en Bruselas y averiguar las mejoras de forma y de fondo deseables y proponer enmiendas y adiciones"(87).

4.- CONCLUSIONES.-

1) La aproximación de las legislaciones cooperativas de los países de la CEE es necesaria para el funcionamiento del Mercado Común, así lo han reconocido en diversas ocasiones el Parlamento europeo, la Comisión de la CEE y la doctrina científica, por lo que, en base al art. 3 h, y 54. 3 del TCEE hay que proceder a la armonización de las mismas.

2) En el programa de coordinación de las legislaciones sobre sociedades no se excluye a las cooperativas, sino que se les aplaza para una fase posterior, una vez armonizado el Derecho relativo a las sociedades mercantiles.

3) Hasta el momento no existe ninguna iniciativa concreta para la armonización de estas legislaciones aunque sí, numerosos pronunciamientos a favor de distintos órganos comunitarios y de la doctrina, en el que se pide la armonización de los principios e instituciones básicas de las cooperativas.

4) Si tuviese que procederse a la armonización de las legislaciones cooperativas, compartimos la opinión de Dabormida que, el punto de partida hay que situarlo en los principios cooperativos, como elementos básicos que caracterizan a todas las

cooperativas, actualizados e interpretados a nivel internacional por la Alianza Cooperativa Internacional.

5) A partir de un momento determinado, la Comisión económica y social de la CEE desaconseja proceder a la armonización de las legislaciones cooperativas y se inclina por la elaboración de un estatuto de Sociedad cooperativa europea formada por cooperativas, que dote a éstas de un instrumento jurídico adecuado para el desarrollo de sus actividades trasnacionales y la adquisición de una estructrura de dimensiones adecuadas a las del nuevo mercado europeo. Objetivos que pueden interesar a pocas cooperativas, por lo que se ha criticado por la doctrina su limitada utilidad.

6) Este estatuto de SCE se presenta como Reglamento que "se inserta directamente en las legislaciones nacionales y contribuye a su aproximación, por lo que resulta una medida sobre aproximación de las disposiciones legales de los Estados miembros", de esta forma se justifica su fundamentación jurídica en el art. 100 A TCEE, pero en realidad este Reglamento no contribuye a la aproximación de la legislaciones cooperativas porque, no implica una modificación de las mismas.

7) Cuestión distinta y, positiva por otra parte, es el efeto armonizador que indirectamente provoca esta SCE, más consecuencia de la necesidad de aproximación de las legislaciones cooperativas que, de los méritos del estatuto, y que ha comenzado a reflejarse ya en las recientes reformas legislativas acaecidas en Europa.

8) Por ùltimo, tenemos que llamar la atención y criticar la ausencia en la propuesta de estatuto de Sociedad cooperativa europea de toda referencia y consideración a los principios cooperativos, lo que puede entrañar un grave riesgo si se tiene en cuenta el efecto modélico que este estatuto indirectamente produce.

5. NOTAS AL TEXTO

1El programa para la supresión de las restricciones a la libertad de establecimiento fué aprobado el 18 de diciembre de 1961 y publicado en el Diario Oficial de las Comunidades nº 36/62 de 15. 1. 1961. Dicho programa se limita a establecer en su título VI, titulado "Coordinación de las garantías solicitadas a las Sociedades" que: "La coordinación de las garantías solicitadas en los Estados miembros a las sociedades para proteger los intereses tanto de los socios como de los terceros, en la medida necesaria y con el fín de hacerlos equivalentes, está prevista para antes del final del segundo año de la segunda etapa del periodo transitorio".

2 BOUZA VIDAL "Modalidades de unificación y armonización de legislaciones en la Comunidad Económica Europea" en Tratado de Derecho Comunitario Europeo I. Ed. Civitas, Madrid 1986 p. 554

3 BOUZA VIDAL apoya esta argumentación con un clarificador supuesto que consideramos de interes citar: "Piénsese en lo que sucedería si una vez alcanzada la unión aduanera, finalizado el periodo transitorio y proclamada en el art. 7º del TCEE toda prohibición de discriminación entre nacionales y extranjeros, continuara subsistiendo la diversidad normativa entre los Estados miembros. Previsiblemente, las empresas y los particulares no tardarían en aprovecharse de dicha diversidad normativa y dirigirían su actividad y capitales hacia aquellos Estados de la Comunidad cuya legislación resultara más favorable a sus intereses"("Modalidades de unificación ... Op. cit. p. 553).

4 GOLDMAN y LYON - CAEN. Derecho comercial europeo. Edición en castellano de Droit Commercial Europeen. Jurisprudencia Generales Dalloz. Paris 1983, p. 165.

5 Este es el caso de la propuesta de 5º Directiva relativa a la estructura de las sociedades anónimas y a los poderes y responsabilidades de sus órganos. MARZIALE, G. "L'influenza della CEE sul Diritto delle Società dei Paesi membri" Le Società nº 8 1986 p. 823 se plantea la legitimidad de estas directivas que define como "reglamentos enmascarados".

6 COLOMES, M. "Le rapprochement des législations sur les sociétés" en Le droit de l'etablissement et des investissements dans la CEE. Editións J. DELMAS et Cie. Paris 1971, p. 425.

7 HOUIN, R. "Le régime juridique des sociétés dans la Communautè Economique Européenne". Rev. Trim. Droit Europénne 1965 p. 12.

8 CAPOTORTI, F. "Le società nella Comunitá Europea. Il Diritto di stabilimento" en AA. VV. Il Diritto della Società nella Comunità Económica Europea. CEDAM. Padova, 1975 p. 17.

9 LIMPENS, A. "Harmonisation des législations dans le cadre du marché Commun" Revue Internationales et du droit comparé. 1967, p. 622.

10 Según los arts. 1 y 2 del Convenio: Art. 1 "Se reconocen de pleno derecho las sociedades de derecho civil o mercantil, comprendidas las sociedades cooperativas, constituidas de conformidad con la Ley de un Estado contratante que les otorgue la capacidad de ser titulares de derechos y obligaciones y tengan su sede estatutaria en territorios a los que se aplique el presente Convenio".

Art. 2 "Son igualmente reconocidas de pleno derecho, las personas morales de derecho público o de derecho privado, además de las sociedades mencionadas en el artículo 1, que reunan las condiciones previstas en dicho artículo, y que, a título principal o accesorio, tengan por objeto una actividad económica ejercida normalmente contra remuneración o que, sin contravenir a la ley en conformidad con la cual han sido constituidas, realicen de manera continuada dicha actividad" .

Este Convenio (publicado en la Revue Trim. de Droit Europeen 1968 p. 400 a 423) ha venido a confirmar esta interpretación, al identificar en su art. 2 como sociedades a las personas jurídicas de derecho público o privado que tengan por objeto una actividad económica desarrollada normalmente de forma remunerada. Esta expresión sustituye -en palabras de SANTAMARIA- a aquella que, en el art. 58. 2 se refiere a las "sociedades que no persiguen fín de lucro" porque -como dice- "la misma doctrina comunitaria había interpretado la expresión <no persigan fín de lucro> exactamente en el sentido de que fuese suficiente el ejercicio de una actividad económica organizada en un sentido tan amplio como para comprender todos aquellos tipos de actividad abstractamente y latu sensu lucrativa. La solución del Convenio, por tanto, no hace más que adherirse sustancialmente a aquella que ya constituía la interpretación dada por la mejor doctrina del texto del Tratado de Roma" (SANTAMARIA, A. "La Convenzione CEE sul recíproco reconoscimento delle società e persone giuridiche" en Il Diritto delle Società nella CEE, AA. VV. Cedam. Padova 1975 p. 92).

11 En relación con estos hechos y la postura adoptada en ese momento por los Servicios de la Comisión y el Grupo de trabajo que elaboraba dicha directiva, puede verse HOUIN, R. "Où en est le droit des sociétés dans la Marché commun" en Rev. Trim. Dr. Européenne 1968 p. 137. También GOLDMAN y LYON - CAEN Op. cit. p. 164 recogen algunas de las interpretaciones restrictivas que se han hecho del ámbito de este precepto. En concreto citan a J. RENAULD (en Droit

Européen des societés nº 26) quien limita la coordinación, a las disposiciones de las legislaciones nacionales que ofreciesen directa e inmediatamente a los socios o a los terceros, la seguridad jurídica de sus aportaciones o de sus créditos. Por otra parte citan a R. RODIERE (en L'harmonisation des legislations européennes dans le cadre de la CEE, Rev. Trim. de dr. eur. 1965 p. 336) que limita la coordinación a la supresión de las discrepancias legislativas relativas a la creación de filiales y sucursales.

12 Como dice Capotorti "bajo el concepto de <garantías exigidas para proteger los intereses de los socios y terceros>, puede comprenderse en la práctica todo el derecho de sociedades." CAPOTORTI Op. cit. p. 17.

13 LIMPENS, Op. cit. p. 622.

14 GOLDMAN y LYON - CAEN Op. cit. p. 203 . También en términos similares se manifiesta CAPOTORTI P. Op. cit. p. 19.

15 VASSEUR señala : "equivalencia no significa identidad. La actuación del art. 54. 3 g, de hecho no implica en absoluto una uniformidad de las legislaciones .... La aplicación del art. 54. 3 g, no eliminará por tanto las diferencias entre las legislaciones, y no podría ser de otro modo, desde el momento en que el art. 54. 3. g, prescribe solamente hacer "equivalentes" las garantías solicitadas a las sociedades, y que el procedimiento de la directiva, deja a los Estados un amplio margen de iniciativa ... aquello de lo que tienen necesidad los operadores económicos, para que el comercio comunitario pueda desarrollarse sin obstáculos ni impedimentos, es de una legislación uniforme en materia de sociedades" en "Per una società di tipo europeo" en Riv. Dir. Comm. 1964 p. 91. En término similares se ha manifestado también MARZIALE en "Il diritto delle società dall'armonizzazione al diritto uniforme" en Le Società nº 12, 1988 p. 1301.

16 HOUIN, R. "Le règime juridique ..." 1965 p. 15 y 24.

17 MINERVINI, G. Società associazioni gruppi organizzati. Edizioni Scientifique Italiane, 1973 p. 571.

18 Ya en las cuestiones planteadas a la Comisión CEE en marzo de 1965 por M. Berkhower se hacía referencia a este tema. En particular se cuestionaba: "La Comisión ha considerado el hecho de que en los Estados Unidos cada uno de los Estados federales tiene disposiciones propias en materia del Derecho de sociedades y que en este mercado completamente integrado, este sistema no

suscita notables dificultades?". A lo que la Comisión CEE en junio de 1965 respondía: "diferencias constitucionales y económicas separan los Estados Unidos del Mercado Común. Estas diferencias son actualmente tan profundas que toda transposición es inconcebible".

19 COLOMES, op. cit. p. 424.

20 Ver HOUIN en L'harmonisations dans les Communautés. Institut d'études européennes. Bruxelles, 1968.

21 COLOMES, Op. cit. p. 425.

22 En la concepción de ese derecho europeo de aplicación subsidiaria, la Comisión se inspira en el ejemplo de la sociedad franco- alemana "Union Charbonniere Sarro - Lorraine", y en la Conferencia diplomática de la Haya sobre la venta internacional, cuyo art. 17 establece: "... las cuestiones relativas a las materias reguladas por la presente Ley y que no están expresamente resueltas por ella, se regularán según los principios generales en los que ella se inspira".

23 DOCE nº C 124/1 de 10. 10. 70. Una detallada exposición de la evolución de los trabajos previos a la elaboración de esta propuesta puede verse en COLOMES op. cit., pp. 420 y 421.

24 Como señala el art. 2 de la propuesta: "Las sociedades anónimas constituidas según las legislaciones de los Estados miembros, de las cuales al menos dos estén sujetas a legislaciones nacionales diversas, pueden constituir una Sociedad europea mediante fusión o creación de una sociedad holding o de una filial común".

25 En cambio no fué aceptado pacíficamente el recurso a este fundamento jurídico por parte de la doctrina. Para GOLDMAN Op. cit. p. 204 es discutible que los "poderes de acción" contemplados en el art. 235 del Tratado no atañen solamente a la aplicación, sino también a la elaboración del derecho comunitario. Por su parte CAPOTORTI mantiene que no es necesario recurrir al art. 235 TCEE porque el Tratado sí ha previsto en los arts. 52 a 58 los poderes de acción necesarios (Op. cit. p. 19).

26 LESGUILLONS, H. "La société européenne" en AA. VV. Verso un Diritto europeo delle società. EGEA. Milano 1991 p. 148 - 149.

27 Con la creación de la AEIE -como con la SAE- no se busca la armonizacón de los Derechos nacionales sino la creación de un instrumento

jurídico nuevo regulado por un Derecho europeo único y directamente aplicable en todos los Estados de la Comunidad.

La fundamentación jurídica de este nuevo instituto se encuentra así mismo en el art. 325 TCEE, ya que como señala el propio Reglamento 2137/85 en su exposición de motivos, el Tratado no ha previsto poderes de acción específicios para la creación de tal instrumento jurídico.

La AEIE no viene a sustituir a la Sociedad anónima europea ya que su función es muy diversa -como explica el propio Reglamento 2137/85 "la agrupación se distingue de una sociedad principalmente por su objetivo, que es únicamente el de facilitar o desarrollar la actividad económica de sus miembros para permitirles mejorar sus propios resultados; que debido a este caracter auxiliar, la actividad de la agrupación debe vincularse con la actividad económica de sus miembros y no sustituir a ésta". Esta institución tiene por objeto, promocionar los intereses de sus miembros, constituyendo una alternativa y complemento a la concentración empresarial dentro de la política industrial comunitaria.

28 Completing the internal market: white paper from the Commission to the European Council (Milan, 28 - 29 June 1985) COM/85/310.

29 Este Memorandum ha sido publicado en la Revista Il Corriere Giuridico nº 1/1989 p. 83, acompañado de un comentario de Carlo ANGELICI, y en la Revista Le società nº 12 de 1988, con comentario de MARZIALE pp. 1301 a 1312.

30 Publicado en DOCE C 23/36 de 30. 1. 89.

31 Ambos textos han sido publicados junto con comentarios a los mismos de la Comisión en el Boletín de las Comunidades Europeas, Suplemento 5/89; y en DOCE nº C 263 de 16. 10. 89 p. 41 y ss.

32 MARZIALE, Giuseppe. "Nasce un nuovo modello: la Società europea" en Le Società 1990 nº 1 pp. 8 y 9.

33 La ausencia de un programa global de armonización no significa que no se hayan adoptado normas en este sentido, aunque limitadas a sectores concretos y a cuestiones muy específicas. Así, hay que citar algunas directivas aprobadas, de aplicación a las cooperativas agrarias, principalmente la Directiva 67/532/CEE de 25 de julio de 1967 (DOCE 10 de agosto) relativa a la libertad de los agricultores nacionales de un Estado miembro, establecido en cualquier otro de los países comunitarios, para acceder a las cooperativas agrarias de éstos

últimos; y anteriormente también, las Directivas del Consejo 63/261 y 262/CEE de 2 de abril de 1963 sobre posibilidad e igualdad de trato dentro del sector agrario para que los agricultores de los países miembros, cumplidos determinados requisitos, puedieran ser "... miembros y directores, sea cual fuere la función, de cooperativas y de cualquier otra asociación agrícola de interés colectivo; así como de tomar la iniciativa de creación de tales asociaciones ...". Junto con estas habría que hacer referencia a otras medidas adoptadas por las Instituciones comunitarias pero siempre referentes a sectores o actividades económicas (seguros, crédito, consumo ...) pero no en relación directa con la cooperativa como forma de empresa.

34 Sobre el contenido de este Informe publicado en Brugg, Suiza en 1963, puede verse el comentario que del mismo hace DABORMIDA en 1989 ("Ravvicinamento delle legislazioni cooperative europee e diritto cooperativo all'interno della CEE" en Diritto del Commercio Internazionale 1989 pp. 22 y 23).

35 Véase R. DABORMIDA 1989 en Ravvicinamento ... op. cit. pp. 24 y 25.

36 Proposición presentada por los diputados BONACCINI, ADAM, DIDO, FUILLET, GATTO, GAUTIER, y otros. Doc. 1 - 327/80, publicado en Parlement Européen, Documents de séance 1982 - 1983. de 15 de noviembre 1982.

37 Propuesta de resolución presentada por FILIPPI, BARBAGLI, MACARIO, LIGIOS, ZECCHINO y otros. Doc. 1 - 669/80, publicado en Documents de séance del Parlament européen de 15 de noviembre de 1982.

38 Entre las alusiones a la necesidad o conveniencia de armonizar las legislaciones cooperativas, podemos señalar los puntos 5 y 29. En el primero se reconoce que ciertas cooperativas para adaptarse a las exigencias de los nuevos tiempos, se han visto oprimidas por los límites legales de su forma jurídica, y han tenido que adoptar otras formas sociales sin alterar sus fundamentos cooperativos, por lo que "Es necesario en el marco de la armonización de las legislaciones nacionales y de la creación de los derechos europeos, velar no sólo para que la forma cooperativa de las empresas sea preservada, sino también para que ésta pueda continuar desarrollándose normalmente". Por su parte, en el punto 29 del Informe se afirma que las empresas cooperativas desarrollan en ocasiones actividades económicas que desbordan las fronteras nacionales y que no se ignora que "las legislaciones nacionales imponen ciertos límites a la expansión de las actividades más allá de las fronteras nacionales, límites que las medidas de armonización tenderán a eliminar, al menos en la Comunidad europea".

39 Este Informe junto con las opiniones de las Comisiones citadas, fueron publicadas en el Doc. 1 -849/82. Informe de la Comisión económica y monetaria, sobre el movimiento cooperativo en la Comunidad europea; ponente M. K. -H. MIHR de 15 de noviembre de 1982. Pueden encontrarse versiones resumidas del Informe Mihr, aunque no coincidentes con la versión presentada por el Comité Económico y Social al Parlamento europeo, en las revistas RECMA 1983 pp. 88 y ss. y Crédito Cooperativo nº 1 de 1984 pp. 47 y ss.

40 Resolución sobre las cooperativas en la Comunidad europea de 13 de abril de 1983. DOCE nº C 128/ 51 de 16. 5. 83. Con el fín de tener un conocimiento mas completo del movimiento cooperativo en la CEE, el Comité Económico y Social de las Comunidades Europeas elaboró un trabajo, publicado en 1986 con el título de "Les organisations coopèratives, mutualistes et associatives dans la Communauté européenne" (Editions Delta. Office des Publications Officielles des Communautés) en el que se recoge un inventario del conjunto de las organizaciones nacionales y europeas de los sectores cooperativos, mutualistas y asociativos, así como de los países candidatos en ese momento: España y Portugal. Estudio fundamental para la Economía social porque -como se señala en el propio trabajo- la ausencia de informaciones globale sobre las organizaciones y empresas cooperativas, mutualistas y asociativas existentes, hacen imposible toda toma de posición concreta sobre las estructuras y la importancia económica de este sector.

41 Doc. A. 2 -12/87 PE. 115. 654. publicado en el Boletín de Estudios y Documentación de la Dirección General de Cooperación del Ministerio de Trabajo, julio - agosto 1987 pp. 61 a 64 y en DOCE nº C 246 de 14. 9. 87 pp. 94 a 96.

42 Dictamen sobre la contribución del sector cooperativo al desarrollo regional. DOCE nº C 298 de 27. 11. 89 pp. 59 a 63.

43 Ver André CHOMEL en "La Question d'un statut Européen de Société Coopérative". RECMA nº 30 2º Trim. 1989 pp. 35 a 41.

44 Comunicación de la Comisión al Consejo de 18 de diciembre de 1989 SEC (89) 2187 final. Publicado por CIRIEC - España en Cuadernos de Trabajo nº 7 abril 1990.

45 En concreto afirma la Comisión que "Algunas disposiciones de las legislaciones nacionales, sin ser contradictorias con el Tratado, dificultan la cooperación entre empresas de economía social. Siempre que sea posible

incrementar la cooperación sin recurrir previamente a medidas de armonización, la Comunidad aplicará el principio de subsidiariedad. La Comunidad se limitará a intervenir en aquellos ámbitos en que fuera preciso una armonización. Para ello se iniciará un estudio sobre la posibilidad de crear un estatuto europeo de fusión y de holding de empresas de economía social que no sean sociedades anónimas" (p. 10 de Cuadernos de Trabajo nº 7 CIRIEC - España).

46 Publicado en el DOCE nº C 332 de 31. 12. 1990 p. 81 y en el nº 12 de la Revista de Economía y Sociología del Trabajo, de junio de 1991 pp. 129 a 133.

47 Principalmente se señala que la AEIE ofrece ciertas limitaciones a las cooperativas, como el hecho de que la actividad del colectivo no puede sustituirse por la de sus miembros, la responsabilidad ilimitada y solidaria de sus socios o la prohibición de solicitud pública de ahorro, entre otras. En cuanto a la aplicación del estatuto de SAE se señala que éste sólo podría ser usado por las cooperativas en la creación de una filial común, y supondría la pérdida para las cooperativas de toda su especificidad, pues no podrían aplicarse principios como la primacía del individuo sobre el capital, un voto por persona, la solidaridad o la indivisibilidad de las reservas.

48 Boletín de la Asociación Internacional de Derecho cooperativo nº 11 julio - septiembre 1991 pp. 2 a 5.

49 A los ya citados podríamos añadir también la Resolución del P. E. de 24 de enero de 1991 pidiendo a la Comisión la elaboración de los estatutos de SCE, ME y AE, teniendo en cuenta sus especificidades; la Comunicación de M. Cardoso e Cunha el 29 de octubre de 1991 sobre la propuesta de estatuto de SCE, ME y AE; y algunos proyectos de estatuto de SCE que se publicaron poco antes, como el librado por el Comité de Coordinación de las Asociaciones Cooperativas de la CE (publicado en el Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo, nº 6 de abril -junio de 1990) y la proposición de Reglamento de 17 de mayo de 1990 del Consejo, publicado en el Boletín de Estudios y Documentación de la DG. de Cooperativas y Sociedades Anónimas Laborales del Ministerio de Trabajo (2ºTrim . de 1990 p. 93).

50 Como en la Conferencia sobre la Economía Social celebrada en Bruxelas en noviembre de 1986, donde se mantuvo que la armonización no era necesaria. Sobre todo ha sido el sector agrario y de crédito quienes se han opuesto más claramente a la armonización. Recuérdese por ejemplo la Opinión de la Comisión de Agricultura del Parlamento europeo de 18 de mayo de 1982, donde se

cuestiona la necesidad y oportunidad de tal actuación. También podemos citar a este respecto la Posición común de los miembros de la CCACC sobre el estatuto de SCE, publica en diciembre de 1989 en la que se señala que: "vista la disparidad entre las legislaciones cooperativas nacionales y regionales, resulta casi imposible, y por otra parte no deseable, alcanzar una armonización de tales estatutos".

51 CORDINI, G ("L'armonizzazione della legislazione cooperativa nella comunità economica europea" en Foro Padano 1985, II p. 67 y 72) afirma que, "la armonización de los principios básicos de las legislaciones nacionales en materia de cooperativas es esencial para asegurar el correcto funcionamiento del Mercado común", además de que "El acercamiento de las legislaciones nacionales es en todo caso, premisa esencial para cualquier intervención orgánica de la Comunidad en materia de cooperativas" . También en este sentido, vid. MONTOLIO ("Perspectiva de homogeneización del Estatuto jurídico de las cooperativas en el ámbito comunitario europeo" en Boletín de Estudios y Documentación. enero - febrero 1989 p. 7) .

52 GRISOLI, A. "Le cooperative e la Comunità economica europea" en Il Político nº 43 1978 p. 66.

53 GROSSFELD, B y NOELLE, T. "Armonizzazione delle basi giuridiche per le cooperative nella Comunità europea" en Le Cooperative nella Concorrenza delle Idee, a cura di ERIK BOETTCHER 1986 p. 123 y 133 a 138.

54 MUNKNER , H. H. "Autocoscienza e fattispecie costitutiva di organizzazioni cooperative negli Stati membri CE. en Le Cooperative nella Concorrenza... a cura de Boettcher (vid. supra) Münster, 1986 p. 116.

55 DABORMIDA, R "Resultancias operativas cooperativistas desde el utopismo a las empresas cooperativas del año 2000" ponencia presentada al Congreso Internaciontal sobre el Cooperativismo celebrado en Bilbao en 1987 y publicado en el Anuario de Estudios Cooperativos de la Universidad de Deusto en 1988 pp. 109 y 110.

56 DABORMIDA, R. "Ravvicinamento delle legislazioni cooperative europee e diritto cooperativo all'interno della CEE. Ponencia presentada en el Seminario: Tendencias actuales de la legislación cooperativa en Europa y America Latina, celebrada en Buenos Aires en 1988, y publicada en la Rev. Diritto del Commercio Internazionale 1989 pp. 28.

57 Y cita como ejemplo, el ordenamiento portugués (Código cooperativo de 1980) y el ordenamiento español anterior a la LGC de 1987.

58 (p. 29). En un trabajo posterior, el autor contempla también la posibilidad del uso de la directiva "dejando al legislador nacional la tarea de determinar la técnica legislativa mas idónea a la consecución del fín, esto es a la armonización del derecho cooperativo" (en 1989 p. 124).

59 DABORMIDA, R "Ravvicinamento... " op. cit. pp. 35 y ss.

60 DABORMIDA, R. "Lo statuto per una società cooperativa europea" ponencia presentada en el Convegno Internazionale di studio in memoria di Piero Verrucoli, sobre el tema "Le società cooperative negli anni' 90: problemi e prospettive" Gènova mayo 1990. Publicado en la Rivista delle Società 1991, p. 1839.

61 DABORMIDA, R. "Particolarismi nazionali e diritto comunitario: conflitti normativi o possibile armonizzazione nella disciplina delle società cooperative?" Giurisp. Comm. 1992 p. 759.

62 SUSO, J. Maria. Este autor, en un artículo publicado en 1987 analizaba las diferencias existentes en los regímenes jurídicos europeos de cara a una posible armonización del Derecho cooperativo, y tras comprobar las dificultades que se planteaban obtenía una conclusión positiva y esperanzadora: "Este intrincado y dificil panorama no debe llevar sin embargo, a una conclusión desalentadora sobre una futura armonización del derecho de sociedades cooperativas". Y para llevar a cabo este proyecto propone varias medidas como "la confección de un modelo básico flexible, que sea respetuoso y acoja en un esqueña los principios básicos del cooperativismo para evitar así que bajo la cobertura de la forma societaria cooperativa se dé cobijo a entidades absolutamente ajenas a lo que debe ser una unión cooperativa" ("Algunas notas sobre la armonización del Derecho de sociedades cooperativas en la Comunidad Económica Europea" en II Congreso Mundial Vasco de Cooperativismo. Universidad de Deusto 1987 p. 324).

63 DABORMIDA, R. "Lo statuto per..." op. cit. p. 1851.

64 ALONSO SOTO, F. "Informe estatuto Sociedad Cooperativa Europea (Cooperativa Multinacional) Rev. Crédito Cooperativo nº 44, mayo -junio 1990 p. 13.

65 ALONSO SOTO, "Informe estatuto..." op. cit., p. 21 y 22.

66 ALONSO SOTO, "Informe estatuto..." op. cit. p. 23.

67 Véase DABORMIDA, R."Lo statuto per una società cooperativa europea" en Rivista delle Società nov. dic. 1991 pp. 1839 y 1840.

68 Publicada en el Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo, nº 6 abril - junio 1990.

69 Boletín del Segundo Trimestre de 1990 p. 93 y ss.

70 DOCE C99 de 21 de abril de 1992.

71 DOCE C236 de 31 de agosto de 1993.

72 Como ya señalamos anteriormente, en los Considerandos de la propuesta de Reglamento de SE se dice: "Considerando que un reglamento de estas características se inserta directamente en las legislaciones nacionales y contribuye a su aproximación, por lo que resulta una medida sobre aproximación de las disposiciones legales de los Estados miembros que tiene por objetivo la constitución y el funcionamiento del mercado interior".

73 COM (91) 0273 def - C3- 0120 -0125/92- SYN 386 - 391.

74 La posibilidad de constituir SCE por personas físicas está presente enel proyecto de ley citado de 1975, en el proyecto francés de SCE de 1988, en el proyecto de estatuto del CCACC publicado en abril - junio 1990 en el Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo, y en la propuesta de reglamento de mayo de 1990. Sin embargo, siguiendo los pasos de la SAE, la Comisión de la CEE se inclinó finalmente por una sociedad cooperativa europea de segundo grado, de la que no pueden formar parte las personas físicas. En la Comunicación de M. Cardoso e Cunha el 29 de octubre de 1991 sobre los estatutos de SCE, ME y AE (COM (91) 273/3 de la Comisión de la Comunidad Económica Europea), se menciona por vez primera que la SCE estará constituida por personas jurídicas; y ya en la propuesta de Reglamento de 5 de diciembre de 1991 se recoge, en su art. 9 que: "Pueden constituir una SCE un mínimo de dos entidades jurídicas ....".

75 A diferencia de las sociedades capitalistas en las que es indiferente el domicilio personal o profesional del accionista, en las cooperativas, por su naturaleza personalista, se limita la condición de socio no sólo en relación con su condición de usuario de los servicios de la cooperativa, sino también con su domiciliación, por lo que, mientras no sean posibles estas cooperativas no podremos hablar de la Europa sin fronteras, barreras que en este caso son tanto económicas como sociales.

76 Publicado en DOCE nº C 223 de 31. 8. 92.

77 Resulta chocante observar cómo una cooperativa con domicilio social en Cataluña o Andalucía, pero que desarrolla sus actividades con sus socios (en el sentido de la disposición final 1º LGC) mas allá de los límites de esa Comunidad, debe regirse necesariamente por la LGC; pero, si esa cooperativa aspira a abarcar un ámbito europeo, tendrá como derecho aplicable supletoriamente el de la Comunidad Autónoma donde radica su domicilio social y no la LGC.

78 ALONSO SOTO "Informe estatuto..." op. cit. p. 25.

79 En sus considerandos, la propuesta de julio de 1993 se limita a señalar que, las cooperativas se rigen "por principios de funcionamiento especificos, distintos de los que observan otros operadores económicos".

80 Según el principio democrático aprobado en el Congreso de Viena de 1966: "Los 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. En cooperativas no primarias, la administración debe conducirse sobre bases democráticas según el método adecuado".

81 Este autor, analizando la SCE se plantea si la creación de una categoría "europea" sujeta a un régimen "comunitario" particular, podría tenerse por armonización. En su opinión ni con la SAE ni con la SCE se verá alterado el régimen de las sociedades anónimas o cooperativas "nacionales" y por tanto "no parece que estemos en uno y otro caso ante una armonización propia del régimen de las sociedades anónimas o cooperativas en el espacio comunitario europeo"en "Estatuto Cooperativo Europeo" Boletín de Estudios y Documentación. Ministerio de Trabajo. Cuarto Trimestre. 1990, p. 26 y en "Legislación cooperativa en los países de la Comunidad Europea. El Estatuto de la Sociedad Cooperativa Europea" Economía y Sociología del Trabajo nº 12, junio 1991 p. 75.

82 GROSSFELD, Op. cit. p. 144.

83 COLOMES, op. cit. p. 425.

84 PIOT, B. "Une reforme en profondeur de la loi du 10 septembre 1947". RECMA nº 44 - 45 enero 1993 p. 36 y ss.

85 La anterior Ley de cooperativas 1/1982 de 11 de febrero en su art. 1º definía la cooperativa como: "Es Sociedad cooperativa la que, formada por un número variable de socios y de capital, tiene por objeto el desarrollo de cualquier actividad económica y/o social al servicio de sus miembros y de la comunidad, con arreglo a los siguientes principios...".

86 Rev. Treball Cooperatiu nº 32 de 1990 p. 24.

87 BEAULIER, Françoise. "Vers une nouvelle loi coopérative en Grand - Bretagne". RECMA nº 43 de 1992.