



CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y
Cooperativa, nº extraordinario, octubre 1987, pp. 129-151

Presente y futuro de la fiscalidad de las cooperativas

José Manuel de Luis Esteban
Inspector de Finanzas del Estado

CIRIEC-España, revista de economía pública, social y cooperativa
ISSN: 0213-8093. © 1987 CIRIEC-España
www.ciriec.es www.uv.es/reciriec

PRESENTE Y FUTURO DE LA FISCALIDAD DE LAS COOPERATIVAS

JOSE MANUEL DE LUIS ESTEBAN

Inspector de Finanzas del Estado

El presente artículo fue publicado en el n.º 93 de la revista *Hacienda Pública Española* y remitido por J. Manuel de Luis Esteban a las Jornadas de Fiscalidad Cooperativa.

- Las cooperativas en la Constitución Española
- Régimen fiscal actual
- Consideraciones generales sobre la futura ley de régimen fiscal de las cooperativas

LAS COOPERATIVAS EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

La existencia de una regulación especial de promoción y fomento de las Cooperativas es consecuencia del compromiso que el Estado asumió en la Ley 52/1974, de 19 de diciembre, General de Cooperativas, cuando en su artículo 52 establece que:

«El Estado asume como función de interés social la promoción, estímulo, desarrollo y protección del movimiento cooperativo y de sus entidades en todas sus formas.»

Función que actualmente ha adquirido rango constitucional cuando la Constitución de 1978 menciona en su Título VII (dedicado a «Economía y Hacienda») a las Cooperativas:

«Los poderes públicos fomentarán, mediante una legislación adecuada, las Sociedades Cooperativas.»

La referencia expresa a las Cooperativas en nuestra Constitución ni es novedosa (1), ni tiene únicamente un significado simbólico; comporta o debe comportar consecuencias prácticas.

En la expresión «legislación adecuada» ha de verse un reflejo del deseo de los constituyentes de que el fomento sea eficaz y verdadero, que no se agote en una sola norma legal, sino en el ensamblaje perfecto y armónico del ordenamiento jurídico, es decir, de todas las disposiciones jurídicas, cualesquiera que sean su rango y naturaleza (incluidas, por tanto, las de naturaleza tributaria), que tengan por destinatario, directo o indirecto, a las Cooperativas (2).

Es característica del Estado Social su apoyo y ayuda al fenómeno del cooperativismo, por cuadrar a la perfección con su esencia y coadyuvar eficazmente al logro de sus objetivos. Por ello, la Constitución española, partiendo de la configuración del Estado, apartado 1 del artículo 1.º (3), no podía omitir un tratamiento de apoyo a las Sociedades Cooperativas.

El mandato va dirigido a los poderes públicos, incluyendo en mención tan genérica tanto a las Administraciones Públicas —estatal, municipal, provincial o autonómica—, como a los demás poderes del Estado. Es cierto que se trata de una norma programática que nada más hace referencia en abstracto al «Fomento» y cuya suerte posterior va a depender, en buena medida, de las fuerzas políticas, económicas y sociales que predominen en el seno de los poderes públicos.

(1) Existen precedentes en nuestro país y en el Derecho comparado. Entre otros ejemplos, podemos citar los arts. 45 y 46 de la Constitución de la República, de 9 de diciembre de 1931; el art. 45 de la Constitución de Italia, de 1947; el art. 12, apartados 5) y 6), de la Constitución griega, de 9 de junio de 1975, y el art. 61 y los otros trece artículos concordantes de la Constitución portuguesa, de 2 de abril de 1976. (Véase Garrido Falla, F.: *Comentarios a la Constitución*, Ed. Civitas, S. A., Madrid, 1980; Paz Canalejo, N.: «La Constitución y las Cooperativas», *Revista Documentación Administrativa*, nº 186, p. 77, abril-junio 1980.)

(2) En otras palabras, concluye Paz Canalejo, no quedaría cumplido el mandato de la Constitución si se aprobase una Ley cuyo contenido se agotara en una regulación técnicamente irreprochable del fenómeno cooperativo, pero que no contuviese ninguna medida estimuladora directa, ni tampoco aprobando una buena norma cooperativa que quede parcialmente desvirtuada en poco tiempo al regular las sociedades anónimas o los seguros o un determinado impuesto (*op. cit.*, pp. 79 y 80).

(3) «España se constituye como un Estado social y democrático de Derecho...»

(4) Ésta es, en sentido figurado, la acepción del Diccionario de la Real Academia.

(5) Son numerosas las invocaciones a los principios de igualdad y justicia que contiene la Constitución Española. Desde el art. 1.º, 1, hasta el 139.1, pasando por el 9º, 2, y el 14. Se estima que el art. 31.1 es uno de los más decisivos para el logro de la justicia del sistema tributario.

La subvención, por ejemplo, no es una dádiva generosa, algo que el Estado extrae de sus arcas para regalar graciosamente al industrial que decide libremente coadyuvar a sus fines; es, en el fondo, sobre todo, una técnica de redistribución de recursos. Una subvención o una bonificación fiscal supone en definitiva un trasvase de ventas en cuanto que los fondos de los que procede la subvención habrán sido aportados por otros sectores, y los recursos que no se ingresen por existir desgravaciones fiscales no podrán ser aplicados a otros fines o exigirán una presión fiscal adicional. (Véase Martín Mateo, R., y Sosa Wagner, F.: *Derecho Administrativo Económico*, p. 172, Ed. Pirámide, S. A., Madrid, 1977.)

(6) Los tributos pueden ser uno de los instrumentos más adecuados para lograr esta finalidad. El art. 4º de la Ley General Tributaria encomienda a los tributos el «procurar una mejor distribución de la renta nacional». Este artículo encuentra su respaldo en los siguientes preceptos de la Constitución: el art. 40.1 encomienda a los poderes públicos la promoción de las condiciones favorables «para una distribución de la renta regional y personal más equitativa»; el art. 131.1 prevé que mediante la planificación de la actividad económica general se atienda o estimule la «más justa distribución de la renta y de la riqueza», y el 138, asimismo, se refiere al establecimiento de un equilibrio económico justo entre «las diversas partes del territorio español». (Véase Albiñana García-Quintana, C.: *Derecho Financiero y Tributario*, p. 313, Escuela de Inspección Financiera y Tributaria, Madrid 1979.)

No ofrece duda que el fomento entraña promoción y protección (4).

El fomento aparece ya como técnica específica de la literatura ilustrada del siglo XVII y aun antes, gozando durante el siglo XIX del favor liberal en cuanto actividad benévola tendente a estimular las actividades económicas privadas, sin coartar la libre iniciativa ni utilizar el aparato represivo de la coacción; pero la idea clásica del fomento liberal útil para comprender el signo del intervencionismo de otras épocas, puede ser hoy perturbadora si colocamos esta actividad de la Administración frente a los principios irrenunciables de igualdad y justicia social (5).

La actividad pública de fomento y protección debe efectuar una política de redistribución de rentas (6), canalizando parte de los recursos generales de la colectividad en beneficio de otras actividades potencialmente interesantes también desde una perspectiva comunitaria.

Entendemos que la acción de fomento que quiere la Constitución debe ser aquélla que, por el carácter transformador de las estructuras económico-sociales y la labor de desarrollo social y comunitario que realizan las Cooperativas, tiene como misión canalizar de forma directa (vía subvenciones o ayudas económicas y financieras, asistencia técnica y educativa) e indirectamente (vía exenciones, bonificaciones o desgravaciones tributarias) recursos hacia el sector cooperativo en situación más favorecida a la que resultaría de la libre dinámica de las relaciones económicas.

En este sentido, puede ser orientador el artículo 84.4 de la Constitución portuguesa, que traza un camino, sencillo y poco accidentado a seguir: «La Ley señalará los beneficios fiscales y financieros de las Cooperativas, así como las condiciones más favorables para la obtención de crédito y ayuda técnica.»

La contrapartida social exigida para justificar este desequilibrio, al menos aparente, de las relaciones económicas, se puede concretar en las siguientes consideraciones:

1.ª El carácter mutual dentro del juego de los principios tradicionales del cooperativismo, que constituye la esencia de la cooperación, ha servido en todas las épocas para organizar formas de convivencia y de trabajo, que se han revelado eficaces para remediar situaciones de necesidad de las clases menos pudientes, para mejorar sus condiciones de vida y para promocionar económica y socialmente a los trabajadores.

2.^a En la organización cooperativa se produce una lenta pero inexorable transformación de las relaciones entre el hombre y la empresa, entre el trabajo y el capital, de suerte que el hombre pasa a ocupar el lugar de preeminencia que antes ocupaba el capital. Esto no quiere decir que la Sociedad Cooperativa tenga que aparecer como fórmula única y exclusiva del ejercicio de empresas, ni siquiera como formulación prioritaria. Pero constituye, como acertadamente ha señalado Mercedes Vergez (7), un instrumento de singular significación en los esfuerzos de armonización de los distintos intereses concurrentes en la actividad económica: el de la empresa en sí, el de los consumidores, el del trabajo y el del capital. Independientemente del éxito económico de la Sociedad Cooperativa como forma social de gestión de una empresa, está el hecho innegable de que se trata de una forma social cuyos planteamientos institucionales responden a una misión netamente acapitalista, y este hecho puede ser extraordinariamente interesante, tanto frente a los problemas que en el momento actual tiene planteados la reforma de la empresa, como frente a aquellos otros propios de una política de desarrollo social y económico.

3.^a La transformación de las estructuras socio-económicas por la acción cooperativa supone, ciertamente, una revolución silenciosa, que conduce a la creación de una sociedad nueva, más humana y más justa.

Está en el ánimo de todos que el cooperativismo constituye un sistema eficaz de promoción social, de acceso a la propiedad, de inversión productiva, de instrumento de lucha contra el paro y el subempleo y de ayuda y modernización agraria.

Por ello, la Constitución española no podía menos de preocuparse de alguna manera por el cooperativismo, en la medida en que no pretendía ser absolutamente «neutral» en relación al sistema económico. Vicent Chuliá ha puesto de manifiesto que el modelo económico que la Constitución ofrece, si no de transición al socialismo, tampoco se sitúa en el techo ideológico reaccionario del neoliberalismo, con la exaltación de la iniciativa privada sin matizaciones y la limitación del sector público mediante el conocido «principio de subsidiariedad». Junto al reconocimiento de la «libertad de empresa en el marco de la economía de mercado», el artículo 128, 2.º, añade que «se reconoce la iniciativa pública en la actividad económica», y el artículo 129, 2.º, establece que dentro de la iniciativa privada los poderes públicos fomentarán las Sociedades Coope-

(7) *El derecho de las Cooperativas y su reforma*, pp. 19 y 20. Ed. Civitas, Madrid, 1973.

rativas, referencia inexistente para otras clases y formas sociales (8).

Nuestra Constitución se sensibiliza específicamente con las Cooperativas en la dirección trazada por la Alianza Cooperativa Internacional que, en la resolución de su comité, de enero de 1945 (Zurich) reconoció «la identidad de fines entre la acción cooperativa y la del Estado, siempre que éste responda a la necesidad de una organización que haga prevalecer la economía de servicios sobre la economía de lucro».

Aún no se han aprobado la Ley General de Sociedades Cooperativas (9) ni la Ley sobre Régimen Fiscal. Es cierto que la Ley 67/1978, de 27 de diciembre, del Impuesto de Sociedades, en su Disposición Transitoria Cuarta, fijaba al Gobierno un plazo, hasta 31 de diciembre de 1979, para remitir el proyecto de Ley sobre Régimen Fiscal, plazo entonces incumplido por razones de lógica legislativa, pues se había remitido a las Cortes por esa época el proyecto de Ley General de Cooperativas y en el mismo se preveía un nuevo plazo de seis meses a partir de su publicación.

Hasta el momento solamente se han aprobado la Ley de Cooperativas para la Comunidad Autónoma del País Vasco y la Ley de Cooperativas de Cataluña. Además, en la Ley del Impuesto de Sociedades (10) y en la Ley 32/1980, de 21 de junio, del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (11), se hace referencia expresa en algunos de sus preceptos a especialidades tributarias de las Cooperativas en general y a exenciones y bonificaciones de las fiscalmente protegidas.

Debemos afirmar, por tanto, que el cumplimiento del mandato constitucional de adecuar la legislación Cooperativa se encuentra hasta el momento tan sólo en sus comienzos y a nivel de compromisos legislativos futuros.

RÉGIMEN FISCAL ACTUAL

La fiscalidad de las Cooperativas se encuentra en los momentos actuales en una situación de provisionalidad hasta que se aprueben la Ley General de Sociedades Cooperativas y la anunciada Ley Fiscal. Mientras esto suceda nos encontramos que continúa, con el alcance y extensión reconocido en el Estatuto Fiscal de Cooperativas de 9 de mayo de 1969, la

(8) «El accidentado desarrollo de nuestra legislación cooperativa», *Revista Jurídica de Cataluña*, n.º 4, p. 128, octubre-diciembre 1979.

(9) La Ley de Cooperativas para la Comunidad Autónoma del País Vasco se aprobó el 11 de febrero de 1982 (se publicó en el *Boletín Oficial del Parlamento Vasco*, n.º 12.2, de 17 de marzo de 1982). La Ley de Cooperativas de Cataluña se aprobó el 9 de marzo de 1983 (se publicó en el *Diario Oficial de la Generalidad de Cataluña*, n.º 313, de 18 de marzo de 1983).

(10) Véanse, en particular, los siguientes artículos: 13.11; 14, c); 16.6 y 7; 19.2, b); 23.1; 25, b), 1, y las Disposiciones Transitorias Tercera y Quinta. En la Orden ministerial de 14 de febrero de 1980 se dictan normas para la adaptación del Régimen Fiscal de las Cooperativas a la Ley 61/1978, de 27 de diciembre, del Impuesto de Sociedades.

(11) Véase el art. 37.1, B) 12.

(12) Aunque muchos de los preceptos del Estatuto Fiscal han perdido su vigencia al publicarse las nuevas Leyes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de Sociedades, en todo lo relativo a la adquisición o pérdida de la protección fiscal continúa vigente el Estatuto. Así lo establece de forma expresa la Orden ministerial de 14 de febrero de 1980: «Hasta tanto no se promulgue la legislación prevista en la Disposición Transitoria Cuarta, segundo, de la Ley 61/1978, de 27 de diciembre, tendrán la consideración de Cooperativas fiscalmente protegidas las que estando comprendidas en el artículo 6.º del Decreto 888/1969, de 9 de mayo, no incidan en las causas de pérdida de tal condición previstas en los artículos 7.º, 8.º y 9.º del mismo».

(13) Véase el capítulo IV, pp. 137 a 150, de mi obra *Las Sociedades Cooperativas y su Régimen Tributario*, Escuela de Inspección Financiera, Ministerio de Hacienda, Madrid, 1977.

(14) «En principio —señala la Exposición de Motivos del Estatuto Fiscal—, las Cooperativas están sometidas al Derecho Fiscal Común, si bien resulta obligado tener en cuenta, por exigencias de la técnica tributaria, las especiales características de dichas entidades, tanto en su organización como en su funcionamiento.»

Como afirma Del Arco: «Es importante que, por primera vez, la norma fiscal caiga en la cuenta y declare con énfasis que una cosa es el tratamiento de las Cooperativas en general como Sociedades y Empresas de particulares características y otra cosa el tratamiento de las que, por diferentes razones, merecen un régimen fiscal protegido». (*Régimen Fiscal de las Cooperativas*, pp. 57 y 58, Gráficas Nilo, Madrid, 1969).

clasificación tradicional de las Cooperativas en dos grandes grupos: protegidas y no protegidas (12).

La inclusión de una Cooperativa, en cualquiera de estas categorías, guarda relación directa con la actividad realizada y el cumplimiento o no de las condiciones o requisitos exigidos al configurar la protección (13).

Aunque a las Cooperativas, como Sociedades que son, se les aplica el Derecho Tributario común, resulta obligado tomar en consideración, por exigencias de técnica tributaria, las características propias de estas entidades, tanto en su organización como en su funcionamiento (14). Por ello, su fiscalidad quedaría incompleta si, junto al estudio del régimen de protección fiscal, no se hiciera un análisis completo de las especialidades tributarias existentes, principalmente en el Impuesto de Sociedades, para armonizar las disposiciones Cooperativas y las normas fiscales.

ESPECIALIDADES EN EL IMPUESTO DE SOCIEDADES

Las Cooperativas están sometidas al Derecho Fiscal común en la forma y medida que las leyes propias de cada tributo determinen y a ciertas normas especiales en relación con el Impuesto de Sociedades.

La presencia en las Cooperativas de elementos estructurales, funcionales y teleológicos propios sirve para justificar determinadas especialidades tributarias de aplicación exclusiva en este impuesto.

El mayor o menor rigor con que se observa el principio democrático —adecuación del voto a la persona y no al capital—; la técnica de los retornos cooperativos; la exclusión de dividendos al capital; el principio mutualista que impide a la Cooperativa prestar los servicios a los que no son socios; la irrepartibilidad de los Fondos sociales obligatorios y su destino preferente a la educación, promoción y creación de nuevas Cooperativas, deben tomarse en consideración necesariamente en cualquier reforma tributaria progresiva y moderna.

Quedaría fuera de este trabajo extendernos a analizar las normas tributarias de aplicación común a las Cooperativas y al resto de las Sociedades, por lo que nos vamos a limitar a comentar las referencias expresadas que la nueva Ley hace a las Cooperativas, que agrupamos de la siguiente forma:

A) Determinación de la Base Imponible.

B) Régimen de Transparencia Fiscal.

C) Tipo de Gravamen.

Las especialidades que hacen referencia a la determinación de la base imponible, aunque con distinta amplitud, aparecían anteriormente reconocidas en el artículo 14 del Estatuto Fiscal de Cooperativas. Sin desconocer su importancia, me voy a limitar a recordarlas (15) para prestar especial atención a las que suponen una verdadera novedad de la Ley 61/1978. Es decir, las de los apartados B) y C).

Determinación de la base imponible

A efectos de valoración de los ingresos y gastos, las operaciones realizadas por las Cooperativas con sus socios, derivadas del cumplimiento de sus fines sociales, se computarán por su valor de mercado (art. 16.6).

La Orden ministerial de 14 de febrero de 1980 entiende por tal «el precio que los bienes, servicios y prestaciones normalmente tuviesen en la zona donde operase la Cooperativa o, en su defecto, en las limítrofes que reúnan unas condiciones socio-económicas similares a aquéllas, para transacciones entre personas no vinculadas jurídicamente».

Con este precepto se trata en definitiva de determinar si existe o no beneficio fiscal y, en caso afirmativo, en qué cuantía, ya que las cantidades distribuidas entre los socios a cuenta de sus beneficios y el exceso de valor asignado en cuentas a los suministros o prestaciones sobre el valor corriente no tienen la consideración de gasto deducible (art. 14, c).

La nueva Ley, igual que el Estatuto Fiscal, fija de forma objetiva, cualquiera que sea el resultado de las anotaciones contables, las cantidades por las que tienen que tributar las Cooperativas. Sin embargo, matiza más que el Estatuto Fiscal y cae en la cuenta que para determinadas Cooperativas su finalidad consiste en suministrar los bienes y servicios a un precio, previamente determinado y contabilizado, por debajo del valor de mercado y que pudiéramos llamar «precio cooperativo» (16). Por ello, atempera la rigidez del precepto anterior al señalar que «no obstante lo dispuesto en el número anterior, cuando se trata de Cooperativas de Consumo y, en general, para aquellas cuya finalidad consiste en la realización de suministros y prestaciones a sus socios se computará como precio de las correspondientes operaciones aquel por el que efectivamente se hubieran realizado» (art. 16.7).

(15) Con mayor amplitud me he referido a estas especialidades en distintas ocasiones y a ellas me remito. (Véanse mis obras *Las Sociedades Cooperativas y su Régimen Tributario*, pp. 97 a 102; *Régimen Fiscal de las Sociedades Cooperativas*, Instituto Nacional de Formación Cooperativa, pp. 33 y 34, Madrid, 1981; «Las Cooperativas del Campo y de explotación comunitaria de la tierra: su fiscalidad», *Cuadernos de Investigación Cooperativa*, nº 5, pp. 57 a 62, Centro Regional Castilla-León, Salamanca, 1982).

(16) Las Cooperativas que prestan bienes y servicios para uso y consumo directo de los socios y de sus familiares (por ejemplo, Consumo y Vivienda) se crean precisamente para mejorar los canales de circulación de bienes y servicios y la eficiencia global del sistema económico, eliminando las formas parasitarias de intermediación que encarecen artificialmente los precios que pagan los consumidores finales.

(17) Entiendo que la Orden ministerial de 14 de febrero de 1980 no tiene valor de Reglamento, ya que a partir de la vigente Constitución Española, art. 97, sólo el Gobierno dispone de potestad reglamentaria originaria.

Los ministros sólo pueden dictar disposiciones reglamentarias por expresa delegación de Ley formal o de Decreto reglamentario del Gobierno. (Véase Garrido Falla, F.: *Comentarios a la Constitución*, p. 980, op. cit.)

(18) «Tendrán, igualmente, la consideración de gasto los intereses abonados a los socios por las aportaciones realizadas a las respectivas Cooperativas, conforme a lo dispuesto en el artículo 11 del Reglamento de 11 de noviembre de 1943, siempre que el tipo de intereses no exceda del normal del dinero» (art. 14.1. b).

La remisión que hace este artículo al Reglamento de Cooperativas de 1943 se debe entender realizada a los arts. 13.6 y 15.4 de la Ley General de Cooperativas, arts. 31.6 y 33.1 del Reglamento de las Sociedades Cooperativas; Decreto 2.710/1978, de 16 de noviembre.

(19) Como señala A. Caro Cebrián, lo que contempla la transparencia no es sino la negativa del Estado a reconocer la validez de una convención sobre la personalidad societaria, reducida a una determinada y concreta área: la Fiscal. («Comentarios en torno a la transparencia fiscal», en *Crónica Tributaria*, nº 29, pp. 75 y ss.)

Con un afán de mayor precisión, añadiría que para un único impuesto, el de Sociedades, y a los solos efectos, aunque ciertamente los más importantes, de cuantificar la deuda tributaria.

(20) Desde el punto de vista técnico, es el mejor sistema para eliminar la doble imposición, evitar distensiones entre beneficios distribuidos y los destinados a Reserva, entre las distintas formas de empresa y es el más acorde con los principios de equidad. (Véase Cosciani, C.: «La integración entre el Impuesto sobre Sociedades y el que grava a los socios: La Reforma Italiana con el crédito del Impuesto total», en *Hacienda Pública Española*, nº 52, p. 19.)

(21) Sin embargo, en la legislación vigente esta referencia a las sociedades personalistas queda ciertamente desdibujada porque los límites que se señalan para acogerse al régimen de transparencia (número de socios y volumen del capital fiscal) no guardan relación alguna con la forma social. De hecho, en la exposición de motivos del proyecto de Ley del Impuesto de Sociedades remitido a las Cortes, después de hacer referencia expresa a las sociedades de personas, se hacía una excepción en el sentido de incluir, a estos efectos, a las sociedades anónimas y limitadas de reducido capital y entidades que no persigan fines de lucro.

Se consideran gasto deducible de los ingresos las cantidades que las Cooperativas inviertan efectivamente para el cumplimiento de los fines del Fondo de Educación y Obras Sociales (art. 13.11). La Orden ministerial anteriormente citada, supliendo una laguna reglamentaria y haciendo sus veces (17), señala unas limitaciones que no existirían con anterioridad «hasta el límite del 10 por 100 de los excedentes netos de cada ejercicio, incrementado, en su caso, por el importe de los resultados positivos que se obtengan de las operaciones de carácter extraordinario de la Cooperativa con terceros».

Por último, en la regulación de esta materia observamos una omisión, verdaderamente importante, de la Ley.

A diferencia de lo que establece el Estatuto Fiscal (18), la Ley no hace referencia expresa a la consideración como gasto de los intereses fijos abonados a los socios por sus aportaciones sociales.

Régimen de transparencia fiscal

Consideraciones generales

Consiste el régimen de transparencia fiscal en que determinados sujetos pasivos del Impuesto de Sociedades no tributan por ese impuesto (19), sino que, efectuada la determinación de los beneficios obtenidos por la Sociedad y el examen de la procedencia o no de las deducciones y bonificaciones tributarias, con arreglo a las normas del mismo, se imputan a los socios en su totalidad incluida la parte de los beneficios no repartidos, lo que conlleva la tributación de estos beneficios exclusivamente al nivel del socio en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, en atención a sus circunstancias económicas y personales (20).

En la práctica, la transparencia fiscal sólo tiene sentido total en las Sociedades como las personalistas, en las que existe una cierta integración entre la economía del socio y la de la Sociedad. Precisamente, en las exposiciones de motivos de los proyectos de Ley de los Impuestos sobre la Renta de las Personas Físicas y de las Sociedades se hace referencia expresa a las mismas (21).

Con tal criterio selectivo, en realidad no se hacía otra cosa que seguir, en líneas generales, la tendencia existente en los países de nuestra área cultural o económica de establecer el régimen de transparencia fiscal, obligatorio o voluntario, para aquellas Sociedades constituidas con un escaso número de

socios, y en las que la actividad personal de las mismas es el fundamento y base de la actividad de la Sociedad.

Su aplicación a las Cooperativas: Justificación

La aplicación de la transparencia fiscal se convierte en una necesidad en aquellas formas sociales, como las Cooperativas, cuya causa y objeto social consiste en satisfacer las necesidades de los usuarios, que son, a su vez, en principio, sus asociados (22).

El sistema cooperativo persigue como fin esencial la economía de sus socios. Suprime los intermediarios a los que sustituye la Cooperativa, y los beneficios que en forma provisional y transitoria recibe la Sociedad no son utilidades de ésta en el sentido mercantil, sino una parte de la gestión común de los socios, que vuelve a ellos y por eso se llama retorno.

Los que tienen una ganancia, una utilidad o beneficio son los asociados (23). Pero tales efectos no se producen ni se reflejan en la Cooperativa, sino en los patrimonios individuales de los asociados. La Cooperativa, como tal, ni gana ni pierde en cada operación con sus asociados; si éstos, individualmente, pudieran lograr las mismas ventajas que obtienen en común, no tendría sentido ni justificación alguna.

La Ley General de Cooperativas de 19 de diciembre de 1974 señala en su artículo 1.º como finalidad de las Cooperativas la realización, en régimen de empresa en común, de cualquier actividad económico-social lícita de carácter mutua.

Que las Cooperativas hayan de estar desprovistas de «ánimo de lucro», tal como han repetido las leyes cooperativas anteriores y defendido un amplio sector de la doctrina, no significa que no deben proponerse la búsqueda de un beneficio patrimonial (24). Este lucro, que las Cooperativas pueden perseguir e invariablemente persiguen, es el llamado «lucro cooperativo» (25), que tiene su fundamento en lo que la doctrina italiana denomina «Scopo Mutualistico» (26), y que consiste en la obtención directa por los cooperativistas de determinadas ventajas patrimoniales: la consecución de un ahorro (en las Cooperativas de consumo) a una mayor y más justa remuneración (en las Cooperativas de producción).

De donde resulta que el objeto social de la Cooperativa consiste en el ejercicio de una actividad económica, no para la obtención por la propia Sociedad de un lucro posteriormente

(22) Naturalmente, toda empresa tiende a dar satisfacción a las necesidades económicas hacia las que orienta su actividad. La diferencia estriba, no obstante, en que mientras que en la empresa lucrativa la satisfacción de tales necesidades constituye tan sólo un medio para la consecución del fin específico de obtener un lucro o ganancia, en la empresa de servicio —de la que la Cooperativa es una especie— ella se erige en un fin en sí, el propio y verdadero de su actividad. (Verrucoli, P.: *Cooperativa (Impresse)*, n.º 1, p. 4, Ed. Dott. A. Giuffrè, Milán, 1962.)

(23) Merced a la gestión de servicio de la Cooperativa, el asociado usuario obtiene una ventaja de claro contenido económico, esto es, se beneficia patrimonialmente. (V. Althaus, S.: *Tratado de Derecho Cooperativo*, p. 76, Ed. Zeus, 2ª ed., Rosario, Argentina, 1977.)

(24) Véase mi obra antes citada, *Las Sociedades Cooperativas y su Régimen Tributario*, pp. 13 a 16.

(25) Véase Gómez Calero, J.: «Sobre la "Mercantilidad" de las Cooperativas», en *Revista de Derecho Mercantil*, p. 319, julio-septiembre 1975.

(26) Afirma Graziani «que la Cooperativa suministra prestaciones (Cooperativa de consumidores) o recibe prestaciones (Cooperativa de producción) de los socios; fin mutualista debe considerarse el de suministrar las prestaciones al precio mínimo posible en el primer caso y el de retribuirlos al precio máximo posible en el segundo».

(«Società Cooperativa e Scopo Mutualistico», en *Riv. di Diritto Commerciale*, I, p. 283, 1950.)

repartible, sino en beneficio directo de los cooperativistas que la integran (27).

Lo que nunca debe olvidarse, en mi opinión, es el carácter mutual de las Cooperativas, que es consustancial a su existencia, y en relación al mismo enjuiciar la actividad lucrativa realizada y el régimen fiscal aplicable.

Los elementos que definen el fin solidario de la Cooperativa con sus asociados son:

- a) La irrepartibilidad de las Reservas Sociales (28).
- b) El destino desinteresado del patrimonio en los supuestos de liquidación (29).
- c) La distribución de los excedentes a los asociados en proporción al uso de los servicios sociales o su participación en la producción en las de trabajo (30).

Los excedentes son propiedad de los asociados en la medida que cada uno contribuyó a formarlos y, anualmente, retornan a ellos en estricta proporción a las operaciones realizadas con la entidad, determinándose sólo entonces el precio definitivo de los servicios prestados por la Cooperativa.

Esto significa que, desde un punto de vista económico, existe un solo sujeto en la relación Cooperativa-socios.

La técnica de la transparencia fiscal, introducida recientemente en nuestro Derecho tributario con la finalidad prioritaria de que el sistema fiscal resulte neutral respecto a la forma, social o individual, en que el empresario pretenda organizar su actividad, eliminando la incidencia sucesiva de los impuestos sobre Sociedades y sobre la Renta de las Personas Físicas, puede ser la solución para adecuar la legislación fiscal a la realidad cooperativa.

Con ello, lo que se pretende es alentar formas de organización societaria, más eficaces desde el punto de vista económico que las empresas individuales, eliminando el factor disuario de una fiscalidad más fuerte por la existencia jurídica del intermediario.

En todo caso, no se trata de una obligación, sino del reconocimiento de un derecho, anteriormente inexistente en nuestro Derecho tributario, que las Cooperativas pueden ejercitar libremente. Al legislador fiscal le corresponde regularlo como algo distinto y diferenciado del régimen común, de manera que los trámites, requisitos y condiciones exigidos no sean un obstáculo, sino, al contrario, un estímulo para su aplicación de forma generalizada en las Cooperativas. Con ello se reforzará el grado

(27) Véase Gómez Calero, J.: «Sobre la Mercantilidad de las Cooperativas», p. 319, *op. cit.*

(28) Art. 17.6 de la Ley General de Cooperativas y 42.5 de su Reglamento.

(29) Art. 20.1 de la Ley General de Cooperativas y 81.1, 6 y 2 de su Reglamento.

(30) Arts. 18 y 19 de la Ley General de Cooperativas y 43 y 44 de su Reglamento.

(31) Cosciani, C., *op. cit.*, p. 19.

(32) El capital social se acreditará en títulos nominativos (arts. 13.1 de la Ley y 31.1 del Reglamento). Las Cooperativas deberán llevar en orden y al día «el libro registro de socios» (arts. 40.1 de la Ley, y 70.1, a), del Reglamento).

(33) Arts. 18.1 de la Ley y 43.1 del Reglamento.

(34) Creemos que se debe distinguir entre los conceptos de imputación de rendimientos (art. 12.1) y de transparencia fiscal, reservado este último para los supuestos regulados en los números 2 y 3 de este mismo artículo. Aunque, por supuesto, en las tres modalidades existe imputación de rendimientos, lo que se contempla en el número 1 no es la transparencia propiamente dicha, pues, como ha puesto de manifiesto J. Cervera González («Las Sociedades Transparentes», en *Crónica Tributaria* n.º 31, pp. 49 y ss.), la transparencia presupone, en primer lugar, la existencia de un ente gravado por el Impuesto de Sociedades para, posteriormente, no someterlo a dicho gravamen, sino declararlo «transparente», imputando directamente sus resultados positivos o negativos a sus socios o partícipes.

(35) Señala el art. 3.º de la Ley General de Cooperativas que «la Cooperativa, una vez constituida, tendrá plena personalidad jurídica», y en el art. 41 se regulan los requisitos para su constitución: Escritura pública, inscripción en el Registro General de Cooperativas del Ministerio de Trabajo y su toma de razón en el Registro Mercantil.

de sinceridad y transparencia contable y se logrará un mayor control del carácter mutualista.

Las dificultades que en la práctica suelen plantearse al aplicar la transparencia fiscal: identificación de los socios y el grave inconveniente de la falta de liquidez por parte del socio que debe pagar el impuesto, incluso sobre los beneficios no distribuidos de los que no puede disponer (31), creo que en las Cooperativas si no desaparecen en su totalidad, se presentan minimizados porque su propio funcionamiento exige el registro nominativo de los socios (32), y aunque en la Ley de Cooperativas actualmente vigente existe la posibilidad de destinar excedentes netos a Reservas voluntarias (33), esta política de distribución de excedentes no suele ser frecuente, prevaleciendo en la práctica cooperativa el criterio de distribuir retornos, una vez cubiertas las dotaciones legales a los Fondos sociales obligatorios.

Estos últimos, por su propia finalidad y su carácter de irrepertibles, entiendo que no deben ser objeto de imputación como rendimientos del socio.

Regulación en nuestro Derecho positivo

La Ley 44/1978, de 8 de septiembre, del Impuesto General sobre la Renta de las Personas Físicas, con la denominación de imputación de rendimientos, regula por vez primera la transparencia fiscal en su artículo 12 (34). La transparencia correctamente entendida se aplica bien con carácter obligatorio (art. 12.2 de la Ley) o con carácter voluntario (art. 12.3 de la Ley). En este último caso, la opción por la transparencia puede realizarse por cualquier sociedad en la que concurren los dos requisitos siguientes:

a) No exceder de 25 socios en cualquier día del ejercicio social.

b) Tener un capital fiscal inferior a 100 millones de pesetas.

A falta de mención especial a las Cooperativas en esta Ley, una conclusión anticipada sería la de que las Cooperativas como entidades residentes en España sujetas al Impuesto sobre Sociedades (35), siempre que reúnan los requisitos anteriores, pueden voluntariamente acogerse al régimen de transparencia fiscal, por aplicación del Derecho Fiscal común.

Con ser importante tal posibilidad, creemos que no es suficiente porque no contempla algunas de las especialidades y desconoce su finalidad última como empresa de servicio.

En el proyecto de Ley del Impuesto de Sociedades, remitido por el Gobierno a las Cortes (36), en su artículo 19.2, e), se hacía una referencia a las Cooperativas de segundo grado, concediéndoles la posibilidad de optar por la transparencia fiscal en condiciones especiales que reglamentariamente se determinarían.

Se adivina en el proyecto la intención de regular de forma distinta la transparencia en las Cooperativas; aunque, como hemos visto, y sin acertar a comprender todavía las razones, se hace muy tímidamente y con carácter restringido para las de segundo grado.

Creo que oportunamente se enmendó el artículo y apartado de referencia, en el sentido de darle mayor amplitud al extenderse a otras Cooperativas. La enmienda se justificó en el sentido de que era procedente ampliar a cualquier Cooperativa el régimen de transparencia fiscal (37).

La solución de la ponencia a la enmienda presentada fue la de dar una nueva redacción al apartado b) del número 2, del artículo 19, y añadir una nueva disposición transitoria.

El artículo 19.2, b), del Impuesto de Sociedades, Ley 61/1978, de 27 de diciembre (38), añade un supuesto especial de opción por la transparencia fiscal aplicable a «las Asociaciones, Agrupaciones temporales y las uniones temporales de Empresas y las Cooperativas, cuando se consideren beneficiosas para la economía española, con los trámites, requisitos y condiciones que señale la legislación especial».

Entendemos, no obstante lo confusa que resulta su redacción, que el requisito de que se consideren beneficiosas para la economía española no debería referirse a las Cooperativas, y ello, como advierte Moreno Cerezo (39), porque su constitución no está condicionada, en estas Sociedades, a este requisito, contrariamente a lo que se exige de los otros sujetos mencionados.

La generalización del régimen de transparencia en las Cooperativas encuentra su justificación, como tuvimos ocasión de ver anteriormente, en que la aparente capacidad tributaria de la Cooperativa no es otra cosa que la capacidad contributiva real de cada uno de los socios. La forma social no es más que el instrumento utilizado para hacer más eficaz el esfuerzo común.

En la Disposición Transitoria Quinta de la Ley del Impuesto de Sociedades se añade que «en tanto no se promulgue una legislación especial sobre Cooperativas, las Cooperativas fis-

(36) *B. O. de las Cortes*, n.º 131, de 20 de julio de 1978.

(37) Enmienda n.º 155, presentada por el Grupo Parlamentario de UCD, en la que se pedía, para el apartado e) del n.º 2 del art. 19, la siguiente redacción: «Las Cooperativas fiscalmente protegidas, en todo caso, y las de segundo grado, en las condiciones que reglamentariamente se determinen».

(38) Posteriormente, esta misma redacción se incluyó en el n.º 2 del art. 29 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado en su última redacción por el Real Decreto 2.384/1981, de 3 agosto.

(39) *El Impuesto sobre Sociedades*, p. 206, Ed. Pirámide, S. A., Madrid, 1981.

calmente protegidas y las de segundo grado podrán acogerse al régimen de transparencia fiscal previsto en el artículo 19, apartado 2, de esta Ley».

Es cierto que la redacción de la Disposición Transitoria es incompleta y que en ella se debió, para evitar dudas, hacer referencia expresa, por su carácter excepcional, a la inexigibilidad de los requisitos generales, en lugar de hacer una remisión genérica al artículo 19.2.

De todas las maneras, en la misma se establece, si bien con carácter transitorio hasta que se apruebe la Ley fiscal de Cooperativas, un supuesto especial de transparencia para las Cooperativas, abriendo un nuevo camino para llegar a ella, sin requisito alguno, principalmente el que hace referencia al número de socios (40).

La Orden ministerial de 14 de febrero de 1980 regula en su apartado V el Régimen de Transparencia Fiscal para las Cooperativas. En realidad, se limita a reconocer que, sin necesidad de un acuerdo expreso por parte del Ministerio de Hacienda, todas las Cooperativas fiscalmente protegidas y las de segundo grado son beneficiosas para la economía española.

Para las restantes Cooperativas su régimen especial se aplica con un carácter excesivamente restrictivo, lo que se pone de manifiesto en la exigencia de previa solicitud y acuerdo expreso y en el señalamiento de plazos muy limitados (41). Aunque se trate de una norma transitoria y cautelar, su contenido contradice el espíritu de la Ley. Entiendo que no debería ser necesario un acuerdo expreso individualizado ni, por tanto, unas exigencias formales tan limitadas, pues es algo consustancial con las Cooperativas su función de servicio a la comunidad. Esta idea de servicio viene además exigida implícitamente por la Constitución; de otra manera no habría razón objetiva alguna para que el Texto Constitucional se ocupara de las mismas, ordenando su fomento.

Tipo de gravamen

A diferencia de la legislación anterior, en la que no existía especialidad alguna para las Cooperativas en cuanto al tipo de gravamen, se aplicaba el 32 por 100, que era el señalado para las Sociedades y Entidades en general (42), el artículo 23.1 de la Ley 61/1978, de 27 de diciembre, fija un tipo especial para las Cooperativas mucho más bajo, el 18 por 100, que el apli-

(40) La limitación del número de socios a 25 no deja de ser un obstáculo para el funcionamiento y crecimiento de las Cooperativas. No hay que olvidar que la Cooperativa, como ha dicho Amorós Rica, es una Sociedad de «masa» en el sentido de que requiere del mayor número posible de los componentes del grupo que participan de las afinidades y necesidades que aquéllos tienden a satisfacer. («Concepto jurídico legal de las Cooperativas», en *Revista de Derecho Mercantil*, nº 34, v. XII, julio-agosto 1951, Madrid.)

Las Sociedades ordinarias son círculos cerrados integrados por un número limitado de socios. Para las Cooperativas el principio es inverso: Adhesión libre. Lambert lo enuncia así: «Todo hombre es libre al llegar a ser miembro de una Cooperativa, siempre que se comprometa a respetar sus estatutos» (*La Doctrina Cooperativa*, p. 82, 3.ª ed. en español, octubre 1970. Intercoop. Editora Cooperativa Limitada Argentina).

(41) Tres meses, a partir de la fecha en que dé comienzo su primer ejercicio económico, y, con carácter excepcional, para las Cooperativas constituidas con anterioridad a la publicación de la Orden ministerial, la solicitud debería efectuarse dentro de los dos meses siguientes a la fecha de la publicación de la Orden.

(42) Art. 17 del Decreto Ley 2/1975, de 7 de abril, sobre medidas de política económica y social.

(43) Las Cajas Rurales y las Cooperativas de Crédito han visto aumentado el tipo de gravamen cuatro puntos (año 1982) y ocho puntos (años 1983 a 1985). Es decir, que el tipo de gravamen para esta clase de Cooperativas ha pasado del 18 al 22 por 100 (Ley 44/1981, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado, para 1982) y al 26 por 100 (Ley 5/1983, de 29 de junio, de medidas urgentes en materia presupuestaria, financiera y tributaria, art. 30 de la Ley 44/1983, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1984, y art. 57 de la Ley 50/1984, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1985).

(44) *B. O. de las Cortes*, n.º 131, de 20 de julio de 1978. En relación con esta materia, señala la exposición de motivos de Proyecto de Ley que una de las novedades consiste en la reducción de los tipos impositivos que se propone. En cuanto a su estructura, en cambio, se ha mantenido la existente, que distingue, fundamentalmente, tres grandes grupos en cuanto al tratamiento fiscal.

(45) Aunque la coincidencia era total en cuanto a su inclusión en el grupo de entidades con inferior tipo de gravamen, el porcentaje del mismo se fijaba en cuantía diferente:

Grupo Parlamentario	Núm. de enmienda	Por ciento tipo gravamen
Alianza Popular	1	16
Mixto	22	13
PSOE	83	18
Minoría Catalana	118	13
Vasco	162	20
PC	163	18

cable a las sociedades en general, prescindiendo de su forma capitalista o personalista.

«El Impuesto se exigirá, en general, aplicando a la base imponible el tipo del 33 por 100, salvo cuando se trate de Cajas de Ahorro, Cajas Rurales, Mutuas de Seguros Generales y Cooperativas, cuyo tipo será del 18 por 100» (43).

La diferencia de tipos regulados en este artículo es ciertamente muy importante y, por primera vez, se hace un reconocimiento expreso en el Impuesto de Sociedades de las especialidades de las Cooperativas en un momento tan importante del proceso de liquidación del mismo, como es el de cuantificar la deuda tributaria. Además, se ha realizado con el consentimiento unánime de todos los grupos parlamentarios, que enmendaron en este sentido el proyecto de Ley remitido a las Cortes por el Gobierno.

El proyecto de Ley remitido a las Cortes por el Gobierno mantenía la estructura anteriormente existente y se distinguían tres grupos en cuanto al tratamiento fiscal (44). Por lo que se refiere a las Cooperativas, la redacción era técnicamente ilógica y contradictoria, al consagrar categorías diferentes entre Cooperativas, sin tener en consideración su configuración jurídica, sino exclusivamente la actividad realizada, incluyendo a todas en el grupo de las sociedades personalistas o *cuasi* personalistas, y, excepcionalmente, a las Cajas Rurales y Cooperativas de Crédito en el grupo más favorecido, junto a las Cajas de Ahorro.

La desigualdad era tan evidente que la totalidad de las enmiendas presentadas a este artículo, exceptuada la del Grupo Parlamentario de UCD, entonces en el Gobierno, coinciden en situar a las Cooperativas en el Grupo de Sociedades con menor tipo de gravamen (45).

No debemos olvidar que el tipo de gravamen se aplica sobre la base imponible o excedente neto resultante sobre la diferencia entre ingresos y gastos, de forma uniforme para cualquier entidad, prescindiendo de una forma social determinada.

Resulta obligado tener en consideración la realidad específica que las Cooperativas configuran y su legislación aplicable para evitar englobarlas en enumeraciones colectivas imprecisas o asimilarlas forzosamente a otras entidades que difieren de su particular naturaleza.

La reducción del tipo de gravamen encuentra su justificación si se tiene en cuenta que en la base imponible se inclu-

yen cantidades que en su totalidad (tratándose de rendimientos extraordinarios o extracooperativos), o bien en un porcentaje (actualmente del 25 por 100) (46), se destinan a dotaciones de los Fondos sociales obligatorios, respecto a los cuales el socio cooperativista renuncia a la propiedad definitiva de los mismos para propiciar el desarrollo y expansión de la entidad, lo que supone la utilización de su importe por la Cooperativa para cumplimiento de sus fines en calidad de mero usufructuario, ya que el destino final es para obras sociales y educativas (47).

Los excedentes disponibles, después de cubiertas las dotaciones obligatorias a Reservas Legales exigidas en la Ley de Cooperativas y de la aplicación del tipo de gravamen, son inferiores en las Cooperativas que en el resto de las Sociedades.

El criterio de la ponencia fue favorable a admitir la enmienda del Grupo Socialista (48), cuya motivación no era otra que igualar los tipos aplicables de todos los intereses jurídicos, dejando diferente el tipo de aquellos que claramente realizan una función social que conviene potenciar (49). Al aceptarse igualmente la enmienda del Grupo Parlamentario de UCD de asimilar las Mutuas de Seguros a las Cooperativas, por tener una naturaleza análoga, quedó redactado de forma definitiva el artículo 23.1.

Este artículo ha sido objeto de nueva redacción en las Leyes de Presupuestos Generales del Estado para los años 1984 y 1985 de la siguiente forma en lo que se refiere a las Cooperativas:

«Los tipos de gravamen aplicables en el Impuesto sobre Sociedades para los ejercicios que se inicien dentro del año 1985 serán los siguientes:

- a) Con carácter general, el 35 por 100, aplicado sobre la base imponible, cuando resulte positiva.
- b) Las Cajas Rurales, Mutuas de Seguros Generales, Cooperativas de Crédito y Sociedades de Garantía Recíproca tributarán al tipo del 26 por 100.

Las restantes Cooperativas tributarán al tipo del 18 por 100. Dicho tipo no resultará aplicable a los beneficios procedentes de actividades realizadas por Cooperativas no contempladas en la normativa sobre Cooperación o en los estatutos autorizados, a los que se aplicará el tipo general.»

(46) Art. 17 de la Ley y 42 de su Reglamento.

(47) Véase mi obra *Las Sociedades Cooperativas y su Régimen Tributario*, p. 102.

(48) «El Impuesto se exigirá, en general, aplicando a la base imponible el tipo del 33 por 100, salvo cuando se trate de Cajas de Ahorro, Cajas Rurales y Cooperativas, que será al 18 por 100.»

(49) Con carácter general, las enmiendas presentadas se justificaron por «la protección y desarrollo de las Cooperativas». El Grupo Parlamentario Vasco lo hizo en base a dos clases de razones: la obligatoriedad que tienen las Cooperativas de dotar una cuantía importante a sus reservas obligatorias; por otro lado, la ausencia de ánimo de lucro no permite equipararlas a las Sociedades regulares colectivas o a las Comanditarias.

RÉGIMEN DE PROTECCIÓN FISCAL

Además de las especialidades anteriores, a las cooperativas fiscalmente protegidas se les concede un régimen especial de bonificaciones y exenciones tributarias que afectan a los siguientes impuestos:

Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales Actos Jurídicos Documentados

a) Operaciones Societarias

Las Cooperativas fiscalmente protegidas y sus uniones gozan de exención en este impuesto por los diversos hechos constitutivos o modificativos de su vida como Sociedad. En el momento de su nacimiento: su constitución; durante el ejercicio de su actividad cooperativa: aumento de capital y fusión.

El artículo 37.1, B), 12, de la Ley 32/1980, de 21 de junio, del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, declara la exención para: «La constitución, aumento del capital y fusión». Este precepto tiene su antecedente en el artículo 11.1, apartado a), del Estatuto Fiscal, que señalaba la «exención total para los actos de constitución, modificación o disolución».

Una simple comparación de ambos preceptos pone de manifiesto las siguientes modificaciones de la nueva Ley: en primer lugar, se incluye la ampliación del capital y, en segundo término, se suprime la exención a la disolución; esta medida debe enjuiciarse positivamente, porque lo que se pretende con los incentivos tributarios es la creación, ampliación y concentración de las Cooperativas, por la labor de desarrollo social y comunitario que realizan; pero queda fuera de esta finalidad proteger fiscalmente la disolución de las Cooperativas.

b) Transmisiones patrimoniales

Está exenta la adquisición de bienes o derechos que tiendan directamente al cumplimiento de los fines sociales de la Cooperativa (art. 37.1, B), 12, de la Ley).

El apartado b) del artículo 11.1 del Estatuto Fiscal reconocía también la exención, pero con menos amplitud que la que ahora se establece, pues se limitaba a «la adquisición de bienes inmuebles y derechos».

En la Ley se omite la referencia a la naturaleza inmobiliaria de los bienes adquiridos por la Cooperativa, con lo que se

amplía el contenido de la exención y se soluciona en sentido afirmativo la polémica planteada sobre si la exención alcanzaba sólo a la adquisición de bienes inmuebles o también a los muebles.

Se exige en todo caso la afectación de los bienes al cumplimiento de los fines sociales. Este requisito tiene gran importancia operativa. Creemos que los fines deben ser aquellos que configuran el objeto social específico de la Cooperativa, es decir, hace referencia a fines concretos y determinados.

Impuesto Industrial-Cuota de Licencia

El artículo 11.5 del Estatuto Fiscal regula los beneficios de las Cooperativas en este impuesto de la siguiente forma:

a) Establece una bonificación permanente del 95 por 100 de las cuotas de Licencia que tengan que pagar las Cooperativas por el ejercicio de una actividad empresarial.

b) Lo dispuesto anteriormente se entiende igualmente aplicable a las Cooperativas de segundo o ulterior grado, constituidas por la transformación de las anteriores uniones nacionales y territoriales.

c) La bonificación se aplicará a los recargos municipales y provinciales que se aplican sobre las cuotas de Licencia Fiscal.

A partir de 1 de enero de 1979 este impuesto se ha transformado en un tributo local de carácter real (50). Este tributo no se exige por el rendimiento obtenido, sino por el mero ejercicio de una actividad industrial, comercial o de servicios.

Impuesto sobre el Tráfico de las Empresas

El ámbito de la exención abarca en este impuesto todos los hechos imponibles gravados por el impuesto, salvo la exportación y la importación. Desde el 6 de noviembre de 1979, fecha de entrada en vigor de la Ley sobre Imposición Indirecta, no están sujetas a este impuesto la exportación y la adquisición de productos naturales. El único requisito que obstaculiza la aplicación de beneficio fiscal es que las operaciones realizadas por las Cooperativas protegidas lo sean con terceros que no estuviesen asociados a las mismas.

Los requisitos exigidos en el Estatuto Fiscal para el disfrute de la exención son los siguientes:

(50) Véase la Disposición Transitoria Primera, uno, b), de la Ley 44/1978, de 8 de septiembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. El Real Decreto 791/1981, de 27 de marzo, aprueba la nueva Instrucción y Tarifas para la Licencia Fiscal de Actividades Comerciales e Industriales.

- a) Que las operaciones sean llevadas a cabo por Cooperativas protegidas.
- b) Que sean operaciones entre las Cooperativas o con sus propios miembros.
- c) Que las operaciones sean de venta, transmisión, entrega, arrendamiento, ejecución de obras o de servicios.

Impuesto sobre Sociedades

La Ley del Impuesto de Sociedades recorta con carácter general la exención reconocida en el Estatuto Fiscal.

Las Cooperativas gozaban anteriormente, una exención total durante diez años y de una bonificación del 50 por 100 una vez transcurridos éstos. En la nueva Ley se suprime la exención total, que se transforma en una bonificación del 50 por 100 de la cuota del impuesto, aplicable solamente a los rendimientos de las explotaciones económicas (art. 25, b), de la Ley).

Es cierto que esta Ley entró en vigor el 1 de enero de 1979, pero existe un período transitorio de adaptación y respeto a las exenciones reconocidas anteriormente con mayor amplitud, cuyo alcance y duración se establece en la Disposición Transitoria Tercera.

La Disposición Transitoria Tercera, en su apartado 1.º, es un precepto confuso que necesita de una interpretación normativa o jurisprudencial. Lo que literalmente dice, y traducido en años para las Cooperativas, es que a los cinco años termina el período transitorio. Es cierto que al final se dice «sin perjuicio de los derechos adquiridos», y es precisamente este añadido final el que induce a confusión.

La Dirección General de Tributos, aunque no se ha manifestado en relación con el Impuesto de Sociedades, sí lo ha hecho para otros impuestos, y concretamente para los rendimientos del Capital Mobiliario en contestación a dos consultas relacionadas con esta materia, en el sentido de respetar la concesión de la exención o bonificación, aunque su plazo supere los cinco años (51).

Con este criterio, la Dirección General parece inclinarse a que la exención total de que disfrutaban las Cooperativas continúe hasta su terminación, incluso superados los cinco años desde que entró en vigor la Ley del Impuesto.

La bonificación del 50 por 100 se efectúa sobre la cuota líquida resultante de la aplicación del tipo del gravamen del 18

(51) Las contestaciones que sobre esta materia se han dado las podemos resumir en las dos siguientes:

a) Quienes gozan actualmente de cualquier clase de beneficio fiscal en el Impuesto sobre Rentas del Capital por *plazo indeterminado* seguirán disfrutando del mismo por un plazo máximo de cinco años, contados a partir de la entrada en vigor de la Ley (Dirección General de Tributos, 8 de mayo de 1979).

b) La expresión *sin perjuicio de los derechos adquiridos* significa que si la exención o bonificación se hubiese concedido por un plazo superior a los señalados, habrá de respetarse en todo caso dicho plazo de concesión (Dirección General de Tributos, 18 de enero de 1979).

por 100 a la base imponible derivada de sus explotaciones económicas. Los incrementos de patrimonio, así como también los rendimientos derivados de los elementos patrimoniales no afectos a las actividades que constituyen el objeto social de la Cooperativa, eran gravados a este tipo con anterioridad, pero las Leyes de Presupuestos Generales del Estado para 1984 y para 1985 gravan los rendimientos extraordinarios al tipo general del 35 por 100.

CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA FUTURA LEY DE RÉGIMEN FISCAL DE LAS COOPERATIVAS

SU NECESIDAD

La existencia de un régimen fiscal especial para las Cooperativas ha sido el resultado de un proceso histórico que ha tratado de acomodar en cada momento la realidad fiscal y cooperativa.

Los cambios que en cualquiera de ambas realidades se produzcan, exigen la adaptación de las normas vigentes a las nuevas circunstancias para que continúen siendo igualmente útiles. No cabe duda que actualmente nos encontramos en un proceso de cambio, con una reforma fiscal en profundidad y ante un pluralismo de nuevas disposiciones sobre el régimen jurídico de las Cooperativas.

Podemos afirmar que, en los momentos actuales, se dan las siguientes condiciones objetivas que hacen necesaria una nueva Ley Fiscal de Cooperativas:

1.^a Se han aprobado nuevas leyes cooperativas en aquellas Comunidades históricas, cuyos Estatutos de autonomía les atribuyen competencia en esta materia (52). La nueva Ley General de Cooperativas esperamos que sea una pronta e inmediata realidad.

Las innovaciones que por razones de técnica cooperativa en ellas se efectúen deberán tener reflejo inmediato en las de naturaleza tributaria. No olvidemos, conviene repetirlo una vez más, que las normas fiscales se elaboran pensando en formas asociativas de naturaleza esencialmente distinta a la de la Sociedad Cooperativa.

(52) Véase la nota 9. Los preceptos que directamente se refieren a esta materia son los siguientes: el art. 10, apartado 23, del Estatuto de Autonomía para el País Vasco, aprobado por la Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre (B. O. E. del 22); el art. 9.º, apartado 21, del Estatuto de Autonomía de Cataluña, aprobado por la Ley Orgánica 4/1979, de 18 de diciembre (B. O. E. del 22).

2.^a Las nuevas leyes del Impuesto sobre Sociedades y sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados en algunos de sus preceptos, que hemos comentado anteriormente, contienen referencias concretas y especiales a las Cooperativas.

3.^a El Estatuto Fiscal de Cooperativas, en parte todavía vigente, se ha mostrado insuficiente para resolver muchos de los problemas que tienen planteados las Cooperativas, algunos de los cuales pretendió resolver de manera precipitada e inoportuna la Ley 52/1974, de 19 de diciembre, General de Cooperativas (53).

ALGUNAS CONSIDERACIONES GENERALES

La nueva Ley sobre Régimen Fiscal de Cooperativas, además de refundir los preceptos fiscales vigentes aplicables a las Cooperativas como sujetos pasivos de los impuestos, y a las relaciones Cooperativa-socios, sistematizando y aclarando su contenido, de completar las omisiones advertidas y rectificar algunos de los defectos de las recientes Leyes Tributarias, debe continuar en línea con los principios que ya se consideran tradicionales en esta materia:

- Sumisión al derecho fiscal común.
- Adecuación de las normas tributarias a las especialidades cooperativas.
- Protección fiscal para algunas Cooperativas.

Me voy a permitir hacer unas breves reflexiones a lo realizado hasta el momento, fundamentalmente en relación con las especialidades reconocidas a las Cooperativas en el Impuesto de Sociedades, y a lo que falta por hacer en lo que se refiere a protección fiscal, que parece materia especialmente reservada a la nueva Ley.

(53) De manera especial, me estoy refiriendo a la Disposición Final Tercera: «Se considerarán, a todos los efectos, actividades cooperativas internas y tendrán el carácter de operaciones de transformación primaria las que realicen las Cooperativas del Campo y otras análogas con productos o materias, incluso administradas por tercero, siempre que estén destinadas a explotaciones agrarias y otras de sus socios.»

En relación con el Impuesto de Sociedades

Hemos visto algunas normas especiales para las Cooperativas en la determinación de la base imponible, régimen de transparencia fiscal y tipo de gravamen.

a) Al regular la base imponible notamos en falta en comparación con el Estatuto Fiscal de Cooperativas (art. 14.1), que no recoge la Ley expresamente como gasto deducible los intereses fijos abonados a los socios por sus aportaciones sociales. A simple vista parece *lógico y ortodoxo*, ya que, efectiva-

mente, se trata de una remuneración al capital propio; pero, ¿esta remuneración mínima y limitada se puede equiparar a la amplitud de derechos económicos y políticos reconocidos al capital en las sociedades capitalistas, o se trata, por el contrario, de la remuneración mínima y limitada de un simple factor de la producción?

La Ley General de Cooperativas lo considera como gasto (art. 16.4) al determinar los excedentes de cada ejercicio económico, y efectivamente lo son, ya que al prohibirse el reparto de excedentes al capital social, los intereses fijos satisfechos, con carácter limitado (54) y por disposición estatutaria, se convierten en un gasto financiero de la empresa, necesario para lograr la financiación mínima de la Cooperativa, e indispensable para su existencia y funcionamiento.

La justificación de la consideración fiscal de gasto de los intereses del capital social cooperativo, hay que buscarla en los principios cooperativos reconocidos de forma invariable en la legislación cooperativa española: democracia en el voto, interés limitado al capital y devolución de los excedentes en proporción a la actividad realizada por los socios con la Cooperativa.

Esta concesión tradicional a los principios y leyes cooperativas en torno a la remuneración del capital se explica por la doctrina como medio de lograr el desarrollo económico de estas entidades, sin perder su carácter de empresas al servicio de determinadas funciones de reforma social, siempre que por esta vía no se lleve a cabo, de aquí las limitaciones y cautelas, una reafirmación plena del capital frente a las normas de participación directa de la empresa social.

b) Se debe generalizar y facilitar, mediante una regulación adecuada, la aplicación del régimen de transparencia fiscal a las Cooperativas. Lo justificamos como empresas de servicios que son, en las que la verdadera capacidad contributiva reside en el socio. Las limitaciones posibles a su generalización vendrían exigidas por las dificultades internas de su aplicación a las Cooperativas con un importante número de socios. Entiendo que, en principio, debería excluirse a las Cooperativas de Consumo, previa consideración como gasto deducible para las mismas, al determinar la base imponible del Impuesto de Sociedades, de los retornos provenientes de las operaciones de los socios, siempre que se hayan repartido en proporción a las compras realizadas en la Cooperativa.

(54) Art. 13.6: «Cuando se acuerde pagar un interés a las aportaciones de los socios al capital social, no podrá exceder del tipo de interés básico del Banco de España incrementado en tres puntos, sin perjuicio de la revalorización correspondiente a dichas aportaciones.»

c) La aplicación de un tipo especial de gravamen, más reducido que el aplicable con carácter general, puede alentar el intrusismo en la cooperación. No hay que olvidar los abusos que de hecho se han cometido y que pueden repetirse, encubriendo bajo la apariencia cooperativa a verdaderos empresarios capitalistas. A estas Cooperativas irregulares hay que aplicar el régimen fiscal común sin excepción alguna. Para lograrlo de una manera flexible y eficaz la Ley Fiscal deberá enumerar aquellos requisitos esenciales en relación con el régimen económico de las Cooperativas, cuyo incumplimiento daría lugar a que, al menos a efectos tributarios, no tendrían la consideración de Cooperativas aun cuando utilicen esta denominación y no hayan sido previamente descalificadas por el Ministerio de Trabajo.

Ante la posibilidad de que las disposiciones cooperativas admitan con mayor amplitud las operaciones con terceros, la Ley Fiscal debe considerar tal posibilidad, no como una situación normal, tal como parece presentarse en algunos casos por la doctrina, sino como excepción a un principio general que no altera de modo sustancial la esencia de la Sociedad Cooperativa, siempre que responda a una justificación objetiva (55).

En relación con la protección fiscal

Los requisitos exigidos en el Estatuto Fiscal para calificar a una Cooperativa como fiscalmente protegida están anticuados. Pensemos que el Estatuto Fiscal de 1969, si ciertamente no está muy lejano, lo único que hizo fue actualizar algunas cifras y corregir los defectos advertidos en el Estatuto de 1954.

Aunque su estructura interna entendemos que continúa siendo válida, la enumeración cerrada de las Cooperativas protegidas, las definiciones, requisitos y condiciones exigidos para adquirir y perder la protección, tienen un sabor añejo de más de un cuarto de siglo.

a) El Estatuto Fiscal, inspirándose en la Ley de Cooperativas de 1942, establece un «número clausus», enumeración cerrada de las Cooperativas protegidas, negando la posibilidad de incluir en el futuro nuevas formas de cooperación. El carácter convencional de toda clasificación se ha puesto de manifiesto por la propia realidad cooperativa, más rica y variada. Al esfuerzo del hombre por crear nuevas experiencias cooperativas, no ha respondido, o lo ha hecho tardíamente, la imaginación del legislador para darle vida jurídica propia.

(55) Véase Vergez Sánchez, M.: *Op. cit.*, p. 68.

Independientemente de que se concreten los requisitos y condiciones exigidos para que las Cooperativas existentes en un momento determinado puedan conseguir, de forma automática, la calificación de protegidas, se deben establecer unos requisitos generales y un procedimiento especial (de revisión periódica o de concesión individual de la protección por parte del Ministerio de Hacienda) para que cualquier Cooperativa, en atención exclusivamente a la función social que cumple, pueda adquirir la condición de protegida sin necesidad de la publicación de una nueva Ley.

b) Los límites exigidos para definir el concepto de Cooperativa protegida, asimilado al de gente de condición modesta, por no decir entre pobres, están desactualizados. Es necesaria su revisión para regular la protección de forma más acorde con el ejercicio de una actividad económica competitiva y moderna.

La exigencia más rigurosa en las Cooperativas del cumplimiento de su función social, del reconocimiento del principio mutualista, debe ser la contrapartida de la protección fiscal.

La nueva Ley Fiscal debe proteger a las Cooperativas que actúen en los sectores económicos más necesitados (en particular, de la agricultura, de la ganadería, de la pesca y de la artesanía) para atender a su desarrollo y modernización (56) y se deben fomentar prioritariamente aquellas Cooperativas en que la aportación principal de los socios sea el trabajo y aquellas que permitan un progresivo equilibrio entre las rentas personales. No se debe tampoco olvidar que la transformación del consumidor en su propio empresario puede representar un elemento estabilizador de la economía; se destaca, así, la importancia especial de la Cooperativa, al nivel de Cooperativa de consumo o vivienda, como instrumento de socialización y de una política de precios.

c) En todo caso, los beneficios tributarios concedidos deben tener una duración temporal para graduar los mismos en función de la coyuntura económica del momento y las circunstancias siempre cambiantes de las Cooperativas.

d) Necesidad de un mayor control, por razones de justicia, de los beneficios fiscales contenidos en el régimen especial.

e) La Junta consultiva del Régimen Fiscal de Cooperativas debe revitalizarse (o suprimirse si no es operativa) como órgano técnico de consulta, asesoramiento en los problemas fiscales de las Cooperativas, revisión e interpretación de normas y de coordinación con los demás organismos competentes en la materia.

(56) Véase el art. 130.1 de la Constitución Española.