

El consejo rector de las sociedades cooperativas y los principios de gobierno corporativo

TRINIDAD VÁZQUEZ RUANO (1)

I. LA GESTIÓN COOPERATIVA Y LOS PRINCIPIOS DE LA ALIANZA COOPERATIVA INTERNACIONAL

La sociedad cooperativa, como asociación de personas unidas en *régimen de libre adhesión y baja voluntaria*, tiene por finalidad llevar a cabo actividades empresariales para satisfacer sus propias necesidades y aspiraciones económicas y sociales². Dicha entidad, como es sabido, cuenta

¹ Trinidad Vázquez Ruano es Profesora Titular de Derecho mercantil. Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas. Universidad de Jaén. Paraje Las Lagunillas s/n. CP. 23071. Edif. D3-despacho 235 tvazquez@ujaen.es

Este trabajo trae causa en las investigaciones que se están desarrollando en el marco del Proyecto de Investigación del Instituto de Estudios Giennenses de la Diputación Provincial de Jaén intitulado: ‘*Trust and security in the olive market*: Un etiquetado orientado al mercado que informe y proteja a los consumidores’, del que ostento la condición de IP (Resolución definitiva de la convocatoria de subvenciones de Proyectos de Investigación del organismo autónomo “Instituto de Estudios Giennenses” para el ejercicio 2019 destinadas a Universidades y Centros de Investigación, personas físicas y/o jurídicas sin ánimo de lucro. BOP Jaén núm. 243, de 23 de diciembre).

² Art. 1 de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas (BOE núm. 170, de 17 de julio. En adelante, LC) y la Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social (BOE núm. 76, de 30 de marzo. En adelante, LES). Las actuales normas autonómicas en materia cooperativa son: la Ley 14/2011, de 23 de diciembre, de Sociedades Cooperativas Andaluzas (LSCA) y el Decreto 123/2014, de 2 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 14/2011 (RSCA); Decreto Legislativo 2/2014, de 29

con una estructura organizativa y un funcionamiento democrático en consonancia con la observancia de unos valores y principios concretos de organización y actuación, los Principios cooperativos reformulados por la *Alianza Cooperativa Internacional* (ACI) en el Congreso de Manchester de 1995³.

La ACI indica y precisa el contenido de los Valores cooperativos como normas éticas de actuación (Declaración sobre los Valores), concretándolos en los siguientes: la autoayuda respecto de la acción conjunta y la responsabilidad mutua, y de cuyo valor trae causa la solidaridad, entendida como el predominio del interés general o colectivo y el trato justo respecto de los que integran la cooperativa (socios, no socios aunque con vinculación a la entidad y empleados) y, a su vez, entre cooperativas; la autorresponsabilidad que asumen los socios en cuanto a la entidad cooperativa; la democracia aplicada a su gestión y respecto de su funcionamiento; la igualdad del socio como unidad fundamental de la cooperativa; la equidad del tratamiento de los socios cooperativos; la honestidad en relación con el desempeño de prácticas éticas y acordes

de agosto, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Cooperativas de Aragón (LCA) y Decreto 208/2019, de 22 de octubre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo del Decreto Legislativo 2/2014; la Ley 4/2002, de 11 de abril, de Cooperativas de la Comunidad de Castilla y León (LCCL); Ley 11/2010, de 4 de noviembre, de Cooperativas de Castilla-La Mancha (LCC-LM); Ley 12/2015, de 9 de julio, de Cooperativas de Cataluña (LCC); Ley 9/2018, de 30 de octubre, de Sociedades Cooperativas de Extremadura (LSCE); la Ley 5/1998, de 18 de diciembre, de Cooperativas de Galicia (LCG); la Ley 8/2006, de 16 de noviembre, de Sociedades Cooperativas, de la Región de Murcia (LCRM); la Ley 4/2001, de 2 de julio, de Cooperativas de La Rioja (LCLR); la Ley 1/2003 de 20 de marzo, de cooperativas de las Islas Baleares (LCIB); la Ley 4/1999, de 30 de marzo, de Cooperativas de la Comunidad de Madrid (LCM); la Ley 11/2019, de 20 de diciembre, de Cooperativas de Euskadi (LCPV); la Ley 4/2010, de 29 de junio, de Cooperativas del Principado de Asturias (LCPA); Decreto Legislativo 2/2015, de 15 de mayo, del Consejo, por el que aprueba el Texto Refundido de la Ley de cooperativas de la Comunidad Valenciana (LCCV); y la Ley Foral 14/2006, de 11 de diciembre, de Cooperativas de Navarra (LCN). Téngase en cuenta que, respecto de estas Comunidades autónomas, la LC va a resultar de aplicación supletoria. Un estudio pormenorizado de dichas normas se encuentra en J. Peinado (dir.) y T. Vázquez (coord.), "Tratado de Derecho de sociedades cooperativas", Valencia, 2019.

³ XXXI Congreso y Asamblea General de la ACI (Manchester, septiembre de 1995) en el que se adoptó una Declaración sobre la Identidad Cooperativa, para ampliar la información puede consultarse: <https://www.ica.coop/es> (último acceso, abril 2020).

con los buenos usos; la transparencia en la información sobre sus operaciones; y la vocación social.

Los valores indicados se ejecutan a través de los Principios cooperativos, los cuales se concretan en los que siguen. El *principio de adhesión voluntaria y abierta*, en la medida en que formar parte de la organización cooperativa depende de la libre voluntad y decisión individual y, además, en cuanto a que la entidad va a estar abierta *a todas las personas capaces de utilizar sus servicios y dispuestas a aceptar las responsabilidades de ser socio, sin discriminación social, política, religiosa, racial o de sexo*, en razón del reconocimiento de la dignidad personal. El *principio de gestión democrática por parte de los socios* en la organización, lo que implica la participación activa de los socios en la adopción de las decisiones y en la política de la entidad, tanto si la cooperativa es de primer grado (un socio, un voto), como en las de segundo o ulterior grado. Asumiendo la correspondiente responsabilidad de la gestión a favor del interés social frente al particular de los socios. El *principio de participación económica de los socios*, pues los sujetos que integran la cooperativa van a contribuir de forma equitativa al capital de la misma y lo han de gestionar democráticamente. Esto es, que parte de dicho capital es propiedad común de la cooperativa. Si bien, en el caso de que proceda, los socios pueden recibir una compensación que se halla limitada en razón del capital entregado al momento de formar parte de la sociedad. La *autonomía e independencia* como principios de gestión de la sociedad cooperativa por parte de los socios, primando la organización democrática y manteniendo la autonomía de la entidad cooperativa en la libre adopción de sus decisiones. El *principio de educación, formación e información* a los socios que integran las sociedades cooperativas, así como a sus representantes, directivos y empleados. Del mismo modo, la formación e información se ha de proporcionar también desde una perspectiva común, es decir al público en general. Y, por último, el *principio de cooperación entre cooperativas* y el *principio del interés por la comunidad*. Lo que significa que la entidad cooperativa sirve a sus socios de un modo eficaz y fortaleciendo el movimiento cooperativo, trabajando de manera conjunta mediante estructuras locales, regionales, nacionales e internacionales. Junto a las necesidades de los socios, la cooperativa ha de actuar con responsabilidad en la adopción de las decisiones propias de la misma y, en concreto, en cuanto al lugar en el

que se ubica y en lo que se refiere a la promoción de la participación en el desarrollo de la comunidad.

En consonancia con lo dispuesto, la LC y el conjunto de normas autonómicas que rigen en la materia⁴, establecen de forma genérica una remisión a los Principios cooperativos como pautas de conducta para regular estas entidades y, en concreto, en lo que concierne a su estructura y funcionamiento. En este sentido, las cooperativas como entidades de base mutualista cuentan con unos órganos sociales en los que participan los propios socios. Los órganos necesarios de la sociedad se refieren a la Asamblea general como exponente de la adopción de las decisiones vinculantes para el conjunto de los que la integran⁵; y al órgano de administración (Consejo Rector o Administrador único), al que nos referiremos a continuación. Asimismo, se incluyen los Interventores que constituyen el órgano de fiscalización de las cuentas anuales y del informe de gestión de la cooperativa, salvo el supuesto en el que la sociedad esté sometida a la precisa auditoría externa⁶.

Asimismo, los Estatutos sociales de las cooperativas pueden incluir otros órganos potestativos o no necesarios⁷, nos referimos al Comité de Recursos que tramita y resuelve los recursos que se presentan contra las sanciones impuestas a los socios por parte del Consejo Rector y otras instancias de consulta o asesoramiento que puedan establecerse.

II. ANOTACIONES SOBRE EL ÓRGANO DE ADMINISTRACIÓN Y GESTIÓN DE LA SOCIEDAD COOPERATIVA

Los valores y principios cooperativos reseñados con anterioridad son los que sirven de guía para la administración y gestión de las cooperativas, las cuales siguen en este ámbito el modelo monista y ello en la medida en que se encomienda estatutariamente a un sólo órgano. Éste puede ser un órgano colegiado y pluripersonal, el Consejo Rector; o,

⁴ Sobre ello, M^a José MORILLAS JARILLO, “Capítulo II. Concepto y clases de cooperativas”, en J. Peinado (dir.) y T. Vázquez (coord.), “Tratado de Derecho de sociedades cooperativas”, Valencia, 2019, pp. 164-169.

⁵ Art. 21 de la LC.

⁶ Arts. 19 y 62 de la LC.

⁷ Art. 19 de la LC. En la LSCE se prevé la posibilidad de crear no sólo el Comité de Recursos (art. 63), sino también el Comité de Igualdad (art. 64)

cuando corresponda, individual como lo es la designación del Administrador único.

Dejando al margen los supuestos en los que la gestión cooperativa se asigna a una persona física que ostenta la condición de socio (Administrador único⁸) porque la cooperativa cuente con nueve o menos socios, por lo general, será el Consejo Rector el órgano al que se encomienda la administración de la cooperativa⁹. Por consiguiente, compete a dicho órgano la gestión de la entidad para lo cual tiene atribuidas unas competencias fundamentales y otras que puede asumir de manera residual. Entre las primeras, ha de destacarse la función social de gobierno de la cooperativa, la supervisión de los directivos, la alta gestión de la entidad, acordar la modificación de los Estatutos sociales cuando consista en el cambio de domicilio social dentro del mismo término municipal y la representación de la cooperativa en relación con las actividades que integren su objeto social.

Pero, a su vez, el Consejo Rector va a asumir otras facultades que no se hubieran asignado a los órganos sociales por disposición normativa o estatutaria, referidas a las competencias residuales. Respecto de las cuales se requiere el previo acuerdo de la Asamblea general de socios cooperativos¹⁰. Las competencias indicadas han de ejercerse atendiendo al cumplimiento del objeto social de la cooperativa y de acuerdo con las exigencias previstas en la Ley, los Estatutos sociales y la política determinada por la Asamblea general.

⁸ Véase el art. 32 de la LC. Para ampliar esta materia, Francisco José ALONSO ESPINOSA, “Órgano de administración”, en F. J. Alonso Espinosa (coord.), “La sociedad cooperativa en la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas”, Granada, 2001, p. 231; Francisco VICENT CHULIÁ, “El futuro de la legislación cooperativa”, en Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa, n.º. 13, octubre, 2002, p. 40.

⁹ Art. 32 de la LC. Véanse, entre otros, Gema FAJARDO, “La responsabilidad del socio en la gestión de la cooperativa de viviendas desde la jurisprudencia del Tribunal Supremo”, en Ciriec. Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa, n.º. 5, noviembre, 1994, pp. 415ss; Juan Ignacio PEINADO GRACIA, “Sociedades cooperativas. Otros tipos mutualistas. Agrupaciones de Interés Económico”, en C. Alonso Ledesma (dir.) e I. Fernández Torres (coord.), “Derecho de Sociedades”, 2ª edic., Barcelona, 2015, pp. 474-476; Anxo TATO PLAZA, “II. La Administración”, en J. Peinado (dir.) y T. Vázquez (coord.), “Tratado de Derecho de cooperativas”, Valencia, 2013, pp. 437-440.

¹⁰ Art. 32. 3º de la LC.

Asimismo, en el caso del Consejo Rector, ha de quedar determinado en los Estatutos de la sociedad cooperativa su composición, referida al número de consejeros (entre tres y quince personas físicas o jurídicas¹¹) y al período de duración de su mandato (de tres a seis años, pudiendo ser reelegidos¹²). Conformado el Consejo, competen a la Asamblea general la designación de los cargos de Presidente, Vicepresidente y Secretario (o Presidente y Secretario en las cooperativa de tres socios)¹³. Además, estatutariamente cabe prever la existencia de otros posibles cargos y, al mismo tiempo, de miembros suplentes, pudiendo nombrarse vocales del Consejo Rector¹⁴. De no haberse previsto en los Estatutos sociales el régimen de los administradores y su funcionamiento, será la Asamblea general la que haya de determinarlo.

También es competencia de la Asamblea general de la cooperativa la elección de los consejeros que van a formar parte del Consejo Rector de entre los que tengan la condición de socios, los cuales de modo preceptivo han de aceptar el cargo y éste debe quedar inscrito en el Registro de Sociedades Cooperativas¹⁵. No obstante, para que el socio cooperativo pueda ser designado miembro del Consejo Rector se exige el cumplimiento en sentido negativo de no hallarse en ningún supuesto

¹¹ En el caso de ser persona jurídica se deberá designar a una persona física para el ejercicio de las funciones propias del cargo. El número mínimo queda excepcionado en los supuestos en los que en la cooperativa sólo existan tres socios y se configurará por dos miembros (Presidente y Secretario, y se prescinde del Vicepresidente, art. 33 de la LC). En algunas de las normas cooperativas autonómicas sólo se indica el número mínimo de tres, mientras que otras como la de la Comunidad de Madrid y la de las Islas Baleares también se prevé el máximo de miembros (once y quince, respectivamente).

¹² Art. 35 de la LC (en iguales términos, los arts. 51 de la LCRM, 49 de la LCLR, 39 de la LSCA, 37 de la LCN y 51 de la LCIB). No obstante, ciertas normas autonómicas lo amplían de dos a seis años (LCA, LCCV, LCCL, LSCE o LCG) o lo reducen de dos a cuatro (LCM) o a cinco (LCPV); y, en otros casos, únicamente se indica la fecha máxima o la mínima de duración del cargo (LCC-LM, LCC y la LCPA).

¹³ Algunas CC.AA. admiten de forma excepcional y si lo prevén los Estatutos, que sea el propio Consejo Rector el que los designe (LCCM).

¹⁴ Las regulaciones de las CC.AA. recogen la posibilidad de que el Consejo Rector nombre vocales o consejeros (Comisión ejecutiva o Consejeros delegados) en quienes delegará de forma permanente o por un periodo determinado de tiempo las facultades que sean susceptibles de ello (art. 42 de la LCCM, art. 48 de la LCCV, art. 40 de la LCA, arts. 56. 2º y 69 de la LCC-LM, art. 58 de la LCC, art. 41.2º de la LCG, art. 52 de la LCRM, art. 71 de la LCPA, art. 40 de la LSCA).

¹⁵ Siguiendo el contenido del art. 34 de la LC. En este aspecto, véase ALONSO ESPINOSA, “Órgano de administración”, p. 233.

de incompatibilidad, incapacidad o prohibición¹⁶. Las prohibiciones de derecho público se refieren a la imposibilidad de ser designado si se ostenta el cargo de consejero o interventor, o alto cargo y demás personas al servicio de las Administraciones públicas con funciones que se relacionen con las actividades de las cooperativas en general o con las de la cooperativa de que se trate, en particular.

Las restricciones de derecho privado se relacionan con los que desempeñan o ejercen por cuenta propia o ajena actividades competitivas o complementarias a las de la cooperativa, en estos supuestos cabe la autorización expresa de la Asamblea general de socios para ser nombrado consejero; así como, los que integrando dichos órganos, hubieran sido sancionados (al menos, dos veces) por la comisión de faltas graves o muy graves por vulnerar la norma cooperativa; y las personas inhabilitadas según las disposiciones de la regulación concursal mientras no haya concluido el período de inhabilitación fijado en la sentencia de calificación del concurso, quienes se hallen impedidos para el ejercicio de empleo o cargo público y los que, por razón de su cargo, no puedan ejercer actividades económicas lucrativas. Tampoco, cabe compatibilizar los cargos de miembro del Consejo Rector de la sociedad cooperativa, Interventor e integrantes del Comité de Recursos, ni estos cargos pueden ejercerse de modo simultáneo en más de tres cooperativas de primer grado.

La concurrencia en alguna de las prohibiciones, incapacidades o incompatibilidades referidas trae como consecuencia que el consejero designado sea destituido de manera inmediata a petición de cualquier socio, sin perjuicio de la correspondiente responsabilidad que le sea aplicable por la ejecución de la conducta desleal de que se trate.

Junto a lo indicado, y de forma excepcional, hay que tener presente que se prevé el posible nombramiento como consejeros de personas que no ostenten la condición de socios cooperativos. Siempre que éstos se singularicen por su concreta cualificación y por ser personas expertas en dicho ámbito¹⁷. Sin embargo, su designación está limitada en un doble sentido: en primer lugar, en relación con su número por cuanto no

¹⁶ Art. 41 de la LC. Para ampliar esta materia puede consultarse TATO PLAZA, "II. La Administración", pp. 443-444.

¹⁷ La LSCA (art. 38), LCN (art. 37.3º) y RSCA (art. 35.7º).

podrán exceder de un tercio del total¹⁸; y, en segundo término, respecto de su cualificación porque no podrán ser designados en la posición de Presidente ni de Vicepresidente.

En lo que concierne a su funcionamiento, los acuerdos del Consejo Rector se han de adoptar por más de la mitad de los votos válidamente expresados, teniendo cada consejero un voto (el voto del Presidente salva los empates) y, necesariamente, ha de levantarse acta de las reuniones celebradas. Cabe la impugnación de los acuerdos adoptados por el Consejo Rector que sean nulos o anulables en el plazo de dos meses o un mes, respectivamente¹⁹. Es decir, los que resulten contrarios a la Ley y los que contradigan los Estatutos sociales o lesionen -en beneficio de uno o varios socios o de terceros- los intereses de la cooperativa.

El régimen de responsabilidad de los miembros que forman parte del Consejo Rector de las cooperativas se establece con una remisión expresa y, al mismo tiempo, genérica a la responsabilidad de los administradores de las sociedades anónimas. Previsión que no ha hecho sino plantear diversas dudas interpretativas sobre la atención a los deberes de los administradores sociales (deber de lealtad y diligencia²⁰, junto al deber de secreto²¹) o el ejercicio de las acciones de responsabilidad (acción social para reparar el perjuicio causado a la cooperativa y la acción individual de responsabilidad a fin de resarcir el daño causado en el patrimonio personal de los socios o de terceros)²², sobre cuyo debate no

¹⁸ En otros casos se admite que no se exceda de la cuarta parte de los miembros del Consejo Rector (art. 38 de la LCA y art. 55 de la LCC).

¹⁹ Art. 37 de la LC. Sobre ello, TATO PLAZA, "II. La Administración", pp. 474-475.

²⁰ Algunas normas cooperativas -como la de las Islas Baleares- exigen el deber de diligencia de un ordenado gestor de cooperativas y un representante leal (véase M^a José MORILLAS JARILLO y Manuel Ignacio FELIÚ REY, Curso de cooperativas, Madrid, 2002). Por su parte, la LCPA hace referencia a una *gestión empresarial ordenada*, y a la necesidad de tener conocimiento de la entidad. La equiparación de los deberes de los consejeros a los de los administradores sociales ha sido objeto de crítica por cuanto no se corresponde con las peculiaridades propias de la gestión de la sociedad cooperativa.

²¹ Como en la LCPA, la LCCL, la LCG, la LCCM, la LCN o la LCIB, entre otras.

²² Art. 43 de la LC. Respecto de las dudas que dicha remisión genérica plantea, pueden consultarse los trabajos de: MORILLAS JARILLO y FELIÚ REY, Curso de cooperativas, pp. 329-339; Adolfo SEQUEIRA MARTÍN y Fernando SACRISTÁN BERGIA, "Una reflexión sobre la responsabilidad de los miembros del Consejo Rector de las Cooperativas", en Revista Derecho de Sociedades, n.º. 21, 2003, pp. 219-232; TATO PLAZA, "II. La Administración", pp. 455-459.

procede profundizar en este momento. Si bien, se trata de una responsabilidad solidaria frente a la cooperativa, los socios y los acreedores de la misma y que se extiende a todos los miembros que forman parte del Consejo Rector, con independencia de su grado de participación en el acuerdo. La posible exención de responsabilidad está prevista para los miembros ausentes que acrediten que desconocían el acuerdo o que se abstuvieron de cualquier intervención en su ejecución e intentaron hacer lo posible para evitar el daño, o si hacen constar su oposición al acuerdo por cualquier medio fehaciente; así como, respecto de los consejeros que votaron en contra y pusieron de manifiesto su oposición en el acta. En todo caso, el consejero-socio será responsable de las acciones dolosas o culposas contrarias a la Ley, a los Estatutos de la entidad o a la diligencia debida en el desempeño del cargo, del abuso de las facultades que tiene atribuidas y en los supuestos de actuación negligente grave.

En otro orden, la norma reconoce la posibilidad de que el Consejo Rector confiera apoderamientos voluntarios a cualquier persona y otorgue poderes especiales a cargos como el de Gerente, el Director general u otros equivalentes. La concesión, modificación o revocación de los poderes de gestión o dirección permanentes se inscribirá, también, en el Registro de Sociedades Cooperativas.

Al igual que respecto del nombramiento de los consejeros, su revocación es facultad de la Asamblea general de socios en cualquier momento y, del mismo modo, su destitución aun cuando no conste en el orden del día. Por su parte, se reconoce a los consejeros el derecho a renunciar al cargo cuando así lo consideren oportuno²³, renuncia que ha de ser aceptada por el Consejo Rector o, en su caso, por la Asamblea general.

²³ Pero habrán de mantenerse en el cargo hasta tanto no se nombren sustitutos (art. 36 de la LC). Además, tienen la posibilidad de obtener la compensación que les corresponda en razón de los gastos que les origine el cumplimiento de su función (art. 41 de la LC).

III. LOS PRINCIPIOS DE GOBIERNO CORPORATIVO EN EL ÁMBITO SOCIETARIO INTERNO

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) ya definió el Gobierno Corporativo, en líneas generales, como un sistema que pretende evaluar y perfeccionar el marco legal de una entidad, en base a unas recomendaciones que buscan compensar las interacciones entre los que gestionan y dirigen la entidad y la empresa, basados en derechos y responsabilidades de cada *stakeholders*, en la búsqueda de la eficiencia económica²⁴.

Los primeros Principios de Gobierno Corporativo de la OCDE se expusieron en 1999 y fueron revisados y modificados en profundidad en abril de 2004. Los Principios de Gobierno Corporativo en dicha versión se centraban en la necesidad de un alto grado de transparencia, la precisa rendición de cuentas, la supervisión y el respeto de los derechos de los accionistas, junto a la actuación de los interesados. Si bien, estos últimos Principios fueron de nuevo objeto de examen durante los años 2014 y 2015²⁵. En concreto, en 2015, la OCDE y el Foro de Gobierno Corporativo del G20 debatieron un nuevo proyecto de Principios de Gobierno Corporativo que, finalmente, fue aprobado por el Consejo de la OCDE en julio de 2015 (denominados *Principios de Gobierno Corporativo del G20 y la OCDE*)²⁶.

²⁴ *Principios* no vinculantes elaborados por el *Grupo de Trabajo de Gobierno Corporativo* y aprobados por los ministros de la OCDE en su cumbre de Ministros del 26 y 27 de mayo de 1999, tras la solicitud del Consejo de la OCDE (Cumbre de ministros del 27 y 28 de abril de 1998) de desarrollar normativas en materia de gobierno corporativo. Versión electrónica: <https://doi.org/10.1787/9788485482726-es>.

²⁵ En esta revisión fue esencial la participación del Comité de Gobierno Corporativo de la OCDE y, también, del conjunto de países del G20 -que no pertenecen a la OCDE-, y de organizaciones internacionales como el Comité de Supervisión Bancaria de Basilea, el Consejo de Estabilidad Financiera y el Banco Mundial. Junto a ello, destaca la intervención de la Mesa Redonda Regional sobre Gobierno Corporativo de la OCDE en América Latina, Asia, Oriente Medio y África del Norte, y las consultas a expertos, ciudadanos y a otros órganos oficiales de la organización (Comité Consultivo Empresarial e Industrial y el Comité Sindical Consultivo).

²⁶ Estos Principios se presentaron a la cumbre de líderes del G20, celebrada los días 15 y 16 de noviembre de 2015 en Antalya y de han calificado como *Principios de Gobierno Corporativo del G20 y la OCDE* (17 de agosto de 2016). Publicación: OCDE, *Principios de Gobierno Corporativo de la OCDE y del G20*, Éditions OCDE, 2016, Paris, versión electrónica: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264259171-es>.

El contenido actual de los Principios de Gobierno Corporativo del G20 y la OCDE, al ser de carácter voluntario y carecer de fuerza vinculante en cuanto a su observancia, pretende servir de guía para mejorar el sistema normativo e institucional de los Estados en materia de gobierno corporativo y de las relaciones de las sociedades entre sus directivos, el órgano de administración y gestión de las mismas, el conjunto de accionistas y el resto de interesados. A este respecto, y teniendo presente que no existe un modelo único de gobierno corporativo, la finalidad de dichos Principios no es otra que beneficiar e incrementar la eficiencia económica, la estabilidad financiera y el crecimiento económico sostenible. A tal fin, los accionistas, consejeros y directivos, intermediarios financieros y proveedores de servicios de las entidades han de poder llevar a cabo sus funciones dentro de unos controles.

En particular, lo expuesto trae causa en los consecutivos y significativos escándalos financieros sucedidos, principalmente, a nivel internacional y en el ámbito societario anglosajón²⁷ y que originaron una falta de correspondencia de la información financiera que se proporcionaba acerca de las empresas, tanto en el mercado en general como a los accionistas, en particular y que no se correspondía con la imagen fiel de la entidad. El efecto directo de dicha situación fue la pérdida de confianza en los mercados y la reducción de las inversiones en los mismos. Ello llevó a plantear la necesidad de una actuación en materia de buen gobierno de las sociedades y, en concreto, de aquéllas cuyas acciones se negocian en un mercado regulado para incrementar la transparencia, de modo que ello permitiera el conocimiento real de la situación de la empresa, así como la existencia de posibles conflictos de interés que afecten al patrimonio de la misma, para generar confianza y asegurar la viabilidad de la organización a largo plazo.

El modo de poder cumplir dicho objetivo presenta una doble posibilidad: la aprobación de códigos autonormativos o informes *soft law* basados en la autonomía de la voluntad y de carácter facultativo para las sociedades, en los que se recogen los principios y recomendaciones sobre el buen gobierno corporativo; y, por otro lado, la inclusión en el

²⁷ Tales como los conocidos casos *Xerox*, *WorldCom*, *Enron* o *LehmanBrother*, entre otros.

derecho positivo de principios o recomendaciones a través de la aprobación de normas o la modificación de los textos jurídicos existentes y de necesario cumplimiento *erga omnes* en el ámbito societario. En este último caso, a nivel interno, nuestro Derecho societario se ha visto modificado en el actual texto de la Ley de Sociedades de Capital (en adelante, LSC²⁸) en el que se reconocen ciertos principios de gobierno corporativo. En concreto, hacemos referencia a las novedades introducidas por la Ley 31/2014 para la mejora del gobierno corporativo en relación con las sociedades de capital²⁹ y que tiene dos pilares esenciales. En primer término, el régimen de la Junta general de accionistas como órgano rector de la entidad que representa al conjunto de los socios que la conforman y, en concreto, en lo que concierne a la adopción de los acuerdos sociales. En segundo lugar, en el órgano de administración, en cuyo caso las disposiciones legales pretenden establecer un control más riguroso de su actuación, incrementando la responsabilidad de los miembros que lo componen y el deber de diligencia en la gestión de la entidad cuya atención corresponde a los administradores de derecho y de hecho, a los consejeros y a los que integran las diversas comisiones que forman parte de los órganos de gestión de la sociedad.

En este mismo sentido, también cabe aludir a la Ley de medidas de reforma del sistema financiero³⁰ que modificó el Derecho del mercado financiero nacional para mejorar la eficiencia y competitividad del sistema financiero; o la Ley 19/2013 de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno³¹, cuyo objeto es el incremento y el refuerzo de la transparencia de la actividad pública, así como la regulación y tutela del derecho de acceso de los ciudadanos a la información relativa a dicha actividad, y el establecimiento de las obligaciones de buen gobierno que deben cumplir los responsables públicos.

²⁸ Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (BOE núm. 161, de 3 de julio. En adelante, LSC).

²⁹ Ley 31/2014, de 3 de diciembre, por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo (BOE núm. 293, de 4 de diciembre).

³⁰ Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero (BOE núm. 281, de 23 de noviembre).

³¹ Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (BOE núm. 295, de 10 de diciembre).

En lo que respecta a la aprobación de códigos autonormativos e informes de cumplimiento voluntario por parte de las sociedades en virtud de la autonomía de la voluntad³², sin ánimo de exhaustividad, conviene referenciar en primer término el conocido *Código Olivencia*³³. Código que se centró en un mejor gobierno de las sociedades que inciden en los mercados financieros. Básicamente, su contenido propuso la necesidad de modificar las formas en las que se organiza el gobierno de las entidades, en particular de las sociedades cuyas acciones cotizan en los mercados de valores regulados. Pues es, en estas últimas, en las que se presenta una notoria separación entre la propiedad de la sociedad y la gestión de la misma. Lo que supone que cuanto mayor sea el nivel de distancia entre la propiedad y la gestión y la importancia relativa de los inversores pequeños y de los institucionales, más se incrementa la necesidad de conseguir el equilibrio en la organización del gobierno de las sociedades cotizadas. La diferencia fundamental se produce cuando las sociedades concentran la mayor parte del poder de dirección en instancias de gestión en las que no están reflejados todos los intereses de los diversos grupos que las componen, y en la falta de transparencia en el mercado y en la facilidad en el acceso a la información precisa. Razón que lleva a que las medidas y recomendaciones de buen gobierno de las sociedades propuestas en dicho *Código* se centren en el Consejo de Administración, tanto en lo que respecta a su funcionamiento como en el desarrollo de las funciones de los miembros que ocupan el cargo de consejeros.

Al *Código Olivencia*, le siguió el *Informe Aldama*³⁴ que, en consonancia con las previsiones de aquél, extiende su ámbito de consideración a la catalogación de los consejeros sociales y al régimen de las comisio-

³² Aunque sometidos al ‘principio de cumplir o explicar’, para ampliar esta información Trinidad VÁZQUEZ RUANO, *Principios de Corporate Governance*, Madrid, 2018, pp. 111-119.

³³ Comisión Especial para el estudio de un Código Ético de los Consejos de Administración de las Sociedades, 26 de febrero de 1998, Madrid (Comisión creada por Orden Ministerial de 24 de marzo de 1997 y aprobada formalmente el 30 de junio), para consultar el texto completo véase el siguiente enlace: <https://www.cnmv.es/Portal/Legislacion/COBG/COBGOCodigo.aspx>.

³⁴ Comisión especial para la transparencia y seguridad de los mercados financieros y sociedades cotizadas (*Comisión Aldama*, 8 de enero de 2003, creada por Acuerdo del Consejo de Ministros en su reunión de 19 de julio de 2002), para consultar el texto

nes creadas en el seno del órgano de administración de las entidades. Al tiempo que aborda otros nuevos problemas suscitados en la práctica societaria. Los ejes centrales de este *Informe* son los principios de transparencia y de lealtad, equilibrados con el de diligencia, y analizando las posibles situaciones de conflictos de interés. Ello, junto al funcionamiento de los órganos de gobierno corporativo, es decir de los Consejos de Administración y de la Junta general de accionistas.

Posteriormente, se aprueba el *Código Unificado de Buen Gobierno de las Sociedades Cotizadas* o *Código Conthe*³⁵, a fin de incorporar y actualizar las recomendaciones de gobierno corporativo de los anteriores *Informes* (*Olivencia y Aldama*). Si bien, las previsiones del *Código Unificado* fueron valoradas de nuevo por la Comisión de Expertos de Gobierno Corporativo de 2013 para mejorar la eficacia y la responsabilidad en la gestión societaria³⁶. La prioridad, en esta ocasión, fue lograr un mayor cumplimiento de los criterios y principios internacionales de buen gobierno corporativo. En consecuencia, se encargó a la Comisión de expertos creada al efecto valorar el fomento de las Juntas generales de accionistas en el control de las políticas de retribución de los órganos de gestión y dirección de las entidades, y las medidas precisas para que las competencias de los administradores sociales incrementasen el valor de la sociedad y la adecuada retribución del accionista, evitando los conflictos de interés y tutelando las legítimas expectativas de los socios minoritarios. A su vez, se trata de conseguir que la información proporcionada por los administradores sociales a los socios y al conjunto del mercado resulte veraz y comprensible.

completo véase el siguiente enlace: <https://www.cnmv.es/DocPortal/Publicaciones/CodigoGov/INFORMEFINAL.PDF>.

³⁵ *Código Unificado de Buen Gobierno de las Sociedades Cotizadas (Código Unificado)*, 22 de mayo de 2006 (Acuerdo del consejo de la CNMV por el que se aprueba el documento único de recomendaciones de gobierno corporativo), para consultar el texto completo véase el siguiente enlace: https://www.cnmv.es/DocPortal/Publicaciones/CodigoGov/Codigo_unificado_Esp_04.pdf

³⁶ *Código Unificado de Buen Gobierno de las Sociedades Cotizadas*, junio de 2013 (para consultar el texto completo véase el siguiente enlace: https://www.cnmv.es/DocPortal/Publicaciones/CodigoGov/CUBGrefundido_JUNIO2013.pdf) aprobado por la *Comisión de expertos en materia de gobierno corporativo* creada por el Acuerdo del Consejo de Ministros de 10 de mayo de 2013 según la Orden ECC/895/2013, de 21 de mayo (BOE núm. 123, de 23 de mayo).

La versión actual del *Código de Buen Gobierno* de 2015³⁷ pretende reflejar, además del seguimiento y la relevancia de las recomendaciones del *Código Unificado* ya indicadas, los estándares internacionales en materia de buen gobierno y las recomendaciones sobre gobierno corporativo de la Comisión Europea, y de los documentos y propuestas de organismos internacionales y asociaciones. Quedando, como es obvio, al margen de su contenido las recomendaciones que se han incluido en las normas jurídicas.

Los principios y recomendaciones de este *Código de Buen Gobierno* son los que vamos a tener en cuenta en el presente trabajo, en concreto, en lo que concierne al funcionamiento y composición del órgano de gestión y administración de las sociedades cotizadas. Y cuya aspiración está centrada en la garantía y tutela del interés social sobre los particulares o de los grupos de control o accionistas significativos, evitando situaciones de conflicto de interés; y en el incremento de la transparencia de la actuación de los que forman parte de los órganos de gobierno de las sociedades y de la información que se ofrece al mercado.

IV. ACERCAMIENTO DEL CONSEJO RECTOR AL CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN SOCIAL Y LOS PRINCIPIOS DE GOBIERNO CORPORATIVO

1. EL CONSEJO RECTOR DE LAS COOPERATIVAS EN RELACIÓN CON EL CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN DE LAS SOCIEDADES DE CAPITAL

El gobierno y funcionamiento de las sociedades de capital atiende a la relación que existe entre la propiedad o titularidad del capital societario y el control de la entidad en cuanto a la gestión y administración social. Por su parte, en las sociedades cooperativas el primer elemento de dicha relación se conforma por la actividad económica o cooperativizada que realiza el socio. En el sentido de que, como se ha adelantado,

³⁷ *Código de Buen Gobierno de las Sociedades Cotizadas (Código de Buen Gobierno)*, aprobado por Acuerdo del Consejo de la CNMV de 18 de febrero de 2015 y revisado en junio de 2020 (para consultar el texto completo véase el siguiente enlace: https://www.cnmv.es/DocPortal/Publicaciones/CodigoGov/CBG_2020.pdf). Vid. VÁZQUEZ RUANO, Principios, pp. 59-76.

se prevé un régimen de *autogestión* por parte de los que ostentan la condición de socio en la medida en que éstos realizan la actividad cooperativizada y, en consecuencia, se van a encargar de la gestión de la sociedad a la que pertenecen. Esta divergencia implica que en el plano teórico se hayan planteado aspectos diferenciados entre el modo de administración de ambas formas societarias. Básicamente, por cuanto el régimen jurídico de las sociedades cooperativas se centra en la condición de los socios cooperativistas que contribuyen a la consecución del fin social que le es común y responden con su patrimonio de las pérdidas que la actividad cooperativizada que lleven a cabo ocasione a la entidad. Razón por la que, en el ámbito cooperativo, se reconoce el derecho de participación económica del socio en la actividad y en lo que hace a su aportación en sentido orgánico, respecto a su injerencia en el órgano social de gestión y administración.

No obstante lo anterior, el régimen del Consejo Rector presenta en las recientes normas autonómicas aprobadas aspectos de composición y de funcionamiento que resultan próximos al órgano gestor de las sociedades de capital (en particular, al Consejo de Administración)³⁸. A pesar de que, en estas últimas, no existe en sentido estricto la base mutualista que caracteriza aquella modalidad societaria³⁹.

Las cuestiones sobre las que cabe establecer el posible paralelismo entre el órgano de administración de las sociedades de capital y las provisiones autonómicas en materia cooperativa, han de partir de las formas de organización de la gestión de las entidades. Pues, si bien desde el inicio nos hemos centrado en el Consejo de Administración y su equiparación con el Consejo Rector con equivalentes funciones⁴⁰, no es

³⁸ Para profundizar sobre ello, puede consultarse el trabajo precedente: Trinidad VÁZQUEZ RUANO, “Progresiva aproximación del régimen de órgano de administración de las sociedades cooperativas al de las sociedades de capital”, en M^a. B. González Fernández y A. Cohen Benchetrit (dirs.), “Derecho de sociedades. Revisando el derecho de sociedades de capital”, Valencia, 2018, pp. 983-1016.

³⁹ Vid. M^a José MORILLAS JARILLO, “La nueva regulación estatal de las sociedades cooperativas”, en Derecho de los Negocios, n.º. 111, diciembre, 1999, pp. 4-5; Narciso PAZ CANALEJO y Francisco VICENT CHULIÁ, Ley General de Cooperativas. Comentarios al Código de Comercio y Legislación Mercantil Especial, Madrid, 1989, pp. 309 a 311 y pp. 620 a 622.

⁴⁰ Art. 37 de la LSCA, art. 37 de la LCA, art. 49 de la LSCE, arts. 45 y 47 de la LCLR, art. 41 de la LCG, art. 48 de la LCRM, art. 40 de la LCCL, art. 53 de la LCC, arts. 39, art.

menos cierto que en el ámbito cooperativo también se hace referencia a la posible designación del ya referido Administrador único⁴¹, así como a que la administración se confiera a varios administradores solidarios⁴² o a un conjunto de administradores que van a actuar de forma mancomunada⁴³.

Atendiendo de modo particular al Consejo de Administración de las sociedades de capital en comparación con el Consejo Rector de las cooperativas, el primer punto de inflexión surge en cuanto a su composición. La norma general en las sociedades cooperativas es que sean consejeros los que ostenten la condición de socios, sin embargo se plantea la posibilidad de que la Asamblea general nombre como consejeros a personas no socias en supuestos concretos y si se ha previsto en los Estatutos sociales⁴⁴. Lo cual se justifica, ante la dificultad de que los socios no reúnan la precisa cualificación para el ejercicio del cargo y siempre que los aspirantes no socios cuenten con un cierto grado de profesionalidad, cualificaciones técnicas necesarias y experiencia empresarial. Aun cuando esta posibilidad está amparada en el principio cooperativo de democracia interna, cabe considerarlo un reflejo del acercamiento a las disposiciones de las sociedades de capital. Al igual que el reconocimiento de la facultad del Consejo Rector de delegar competencias susceptibles de ello a las comisiones ejecutivas o a los consejeros delegados dentro de

42 de la LCPV y 40 de la LCCM, art. 48 de la LCIB, art. 39 de la LCM y art. 37 de la LCN. El art. 41 de la LCCV resulta más específico y preciso en cuanto a las competencias del Consejo Rector. En cuanto a las facultades de representación del Consejo, ciertas normas se las atribuyen en relación con cualquier asunto concerniente a la sociedad (art. 42 de la LCG, art. 40 de la LCCM, art. 46 de la LCLR).

⁴¹ Las previsiones para designar al Administrador único son diversas, pues la LC indica menos de diez socios, pero normas como la de Murcia establecen que ha de ser inferior a cinco (art. 48).

⁴² La LSCA prevé como órgano de administración el Consejo Rector, las propias dimensiones de la entidad pueden llevar a que el encargado de la gestión y administración cooperativa sea una Administración única o una Administración solidaria (arts. 36 y 42 de la LSCA), así como la LSCE (art. 62).

⁴³ Art. 55 de la LCC-LM, art. 62 de la LSCE y art. 59 LCPA. Por su parte, la LCA para las cooperativas de primer grado de menos de diez socios, reconoce la posibilidad de que los Estatutos prevean la existencia de uno o dos rectores, que actuarán solidaria o mancomunadamente (art. 38).

⁴⁴ Condición que se justifica en el principio de democracia interna proclamado por la *ACI*. Si bien, el art. 61 LCPA, establece como norma general que no es precisa la condición de socio para ser nombrado administrador.

su propio seno (de forma temporal o permanente y exigiéndose el voto favorable de dos tercios de los componentes del Consejo), sin perjuicio de los apoderamientos que también pueda conferir a cualquier persona para el ejercicio de sus funciones.

Asimismo, las normas que rigen las sociedades cotizadas imponen la necesidad de que su órgano gestor sea necesariamente el Consejo de Administración, en cuya composición se ha de atender tanto a la paridad de género, como a la diversa calificación de los consejeros. Distinguiéndose, en este último caso, los que ejercen funciones ejecutivas (internos), de los no ejecutivos o externos (consejeros dominicales, independientes y otros). Por su parte, las recientes normas cooperativas autonómicas aluden de forma expresa a la paridad de género para fomentar la presencia equilibrada de socios y socias en el Consejo Rector⁴⁵ e, incluso, en algunas de ellas se prevé la designación de consejeros de diversa naturaleza⁴⁶. La LCC-LM, la LSCE y la LCM establecen de manera expresa la previsión de consejeros independientes no socios⁴⁷, en un número no superior a la cuarta parte del total de consejeros previsto estatutariamente. Estas personas serán nombradas, en su caso, entre las que reúnan los requisitos de cualificación profesional y experiencia técnica o empresarial adecuadas en relación con las funciones del Consejo y con el objeto social de la cooperativa. Tratándose de asegurar la imparcialidad y objetividad de criterio en el desarrollo del cargo que han de desempeñar.

En otros textos jurídicos, se concreta la creación de órganos específicos próximos al de gestión, tal es el caso del órgano social que enlaza el órgano de administración y las reuniones de la Asamblea general. Nos referimos, a la *Comisión de Vigilancia* recogida en la norma cooperativa del País Vasco⁴⁸, la cual está integrada por socios o, en su caso, por terceros que reúnen los requisitos de honorabilidad, cualificación profesional y experiencia técnica o empresarial adecuados. Asimismo, en la

⁴⁵ Tal es el caso de la LSCA, la LCCV y la LCG.

⁴⁶ La LSCA (art. 38), LCN (art. 37.3º) y RSCA (art. 35.7º) que exige a los no socios el cumplimiento del deber de secreto sobre los asuntos de la cooperativa. Por su parte, el art. 50 de la LCRM, pese a seguir el contenido de la LC, prohíbe que formen parte del Consejo Rector los socios cooperadores y los socios a prueba.

⁴⁷ Sobre ello, el art. 66. 3º de la LCC-LM, art. 50 de la LSCE y art. 41.1º de la LCM.

⁴⁸ Arts. 32 y 53 a 56 de la LCPV.

regulación valenciana se prevé la aprobación de la *Comisión de Control de la Gestión* como órgano facultativo que examina la marcha de la entidad, las directrices generales y las decisiones adoptadas por el Consejo Rector, o la *Dirección general* en el caso de la norma extremeña. Y, en otros planteamientos, se alude a la posibilidad de que los interventores asuman, además de sus competencias, ciertas funciones de fiscalización y vigilancia del órgano de administración⁴⁹. Por su parte, en el ámbito andaluz está previsto que en las cooperativas en las que existan secciones éstas tengan una representación en el Consejo Rector (con voz, pero sin voto)⁵⁰; también un representante de los socios colaboradores (con voz y voto) y de las personas inversoras⁵¹; y que haya representación de los socios de trabajo cuando éstos alcancen un 25% de la totalidad de los mismos o sean como mínimo cincuenta⁵². En el supuesto de que la entidad cooperativa cuente con un Comité de Empresa, uno de sus miembros ha de formar parte del Consejo Rector como vocal. Esta última apreciación se reproduce, del mismo modo, en las normas cooperativas de Castilla y León, Castilla La Mancha y Galicia⁵³.

Designados los consejeros por la Asamblea general, siguiendo el régimen de las sociedades de capital, éstos han de aceptar el cargo y proceder a su inscripción en el Registro correspondiente. En este aspecto, algunas normas cooperativas son coincidentes con la ley societaria en el plazo de diez días desde que se haya aceptado. Del mismo modo, se asume la duración máxima del cargo de las S.A. precisada en seis años, pudiendo ser reelegidos; y el número mínimo de consejeros integrantes del órgano de administración que se corresponde con tres miembros⁵⁴. Las normas cooperativas siguen, en líneas generales, las previsiones en cuanto a la caducidad y cese de los administradores sociales, así como,

⁴⁹ Ley de cooperativas gallega.

⁵⁰ Art. 49. 2º de la LCIB.

⁵¹ Art. 35 del RLCA.

⁵² Art. 38. 5º de la LCA, art. 41.1º de la LCM, art. 37.3º de la LCN y art. 49.3º de la LCRM.

⁵³ Véanse los arts. 41. 5º de la LCCL, 66 de la LCC-LM y 43. 2º de la LCG.

⁵⁴ Art. 41 de la LCM y art. 69 de la LCPA. Por su parte, la LCIB establece once (art. 49).

las relativas a las prohibiciones, incompatibilidades (públicas y privadas) e incapacidad de los mismos y que ya han sido referidas⁵⁵.

Similar contenido al establecido en el Derecho societario se prevé en el ámbito cooperativo respecto de la posibilidad de que estatutariamente se determine el sistema de remuneración de los administradores (y del resto de miembros que integren el órgano de administración) y los conceptos retributivos⁵⁶, aunque –en principio– se trata de un cargo no retribuido; y el funcionamiento de dicho órgano gestor, la adopción de los acuerdos y los supuestos de impugnación de los que resulten contrarios a la Ley y los que contradigan los Estatutos o perjudiquen los intereses de la cooperativa en beneficio de uno o varios socios o de terceros.

Tampoco ha quedado al margen de ciertas normas autonómicas cooperativas la previsión de las situaciones de conflicto de interés de los que forman parte del órgano de administración social, los cuales deben velar siempre por los intereses propios de la cooperativa. En líneas generales, se considera no válida (o nula) la estipulación de contratos y la asunción de obligaciones por parte de la entidad hechas en favor de los miembros del órgano de administración⁵⁷, si no recae autorización previa o ratificación posterior de la Asamblea general. Excluyéndose la prohibición de contratar respecto de las operaciones que, en función de la actividad cooperativizada, realice el administrador o sus parientes con la cooperativa en su condición de socios. Es decir, en virtud del deber de lealtad que pesa sobre los consejeros, éstos han de abstenerse de deliberar y votar acuerdos o decisiones sobre los que ellos o una persona

⁵⁵ En concreto, art. 48 de la LSCA, art. 44 de la LCCV, art. 43 de la LCAR, arts. 46 y 48 de la LCC, art. 44 de la LCPV, art. 59 de la LSCE, art. 48 de la LCG, art. 52 de la LCLR, art. 61 de la LCIB, art. 48 de la LCCL, art. 43 de la LCA, art. 43 LFCN, art. 57 de la LCC-LM, art. 43 de la LCN. La LCPA (art. 64. 3º) señala que, salvo autorización expresa de la Asamblea, *los administradores no podrán dedicarse por cuenta propia a administrar otra sociedad que se dedique al mismo o análogo género de actividad.*

⁵⁶ Art. 60 de la LCC-LM, art. 47 de la LCG, art. 51 de la LCLR. Aunque normas como la LCA impiden que la retribución quede determinada en función de los resultados económicos del ejercicio (art. 39).

⁵⁷ Algunas leyes autonómicas la extienden hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad (art. 43 de la LCA, art. 49 de la LCG, art. 45 de la LCLR, art. 49 de la LCCL), en otras hasta el cuarto grado de consanguinidad y el segundo de afinidad (art. 49 de la LCCV, art. 55 de la LSCE y 65 de la LCIB).

con la que se vinculen tengan un conflicto de interés, bien sea directo o indirecto, con el interés social o del conjunto de socios de la entidad. En consonancia con ello, la Ley de Cooperativas de la Comunidad Valenciana requiere, en determinados supuestos, que la cooperativa someta a una auditoría externa las cuentas anuales y el informe de gestión del ejercicio; y obliga a designar a una persona que realice las funciones de asesoría letrada. Pero, en ningún caso, podrá recaer en una persona que tenga intereses en la cooperativa, o mantenga con ella relaciones contractuales distintas a las de asesoría letrada.

La tendencia general es considerar la nulidad de los contratos que se hacen sin atender estas limitaciones, o bien entender que son anulables. Algunas leyes autonómicas, aun cuando en la práctica no resulta de relevancia, han optado por imponer como consecuencia de aquella infracción el cese o destitución del administrador⁵⁸.

Relacionado con lo expuesto, conviene referirse al régimen de responsabilidad imputable a los miembros del órgano de administración, en razón de la inobservancia de los deberes que le son exigibles. Pues, si bien, la responsabilidad se ha imputado respecto de los que han llevado a cabo actuaciones dolosas, en situaciones de abuso de las facultades atribuidas o por el comportamiento negligente grave, ahora las disposiciones vigentes sobre esta materia en el ámbito cooperativo se aproximan a la responsabilidad de los administradores de las sociedades de capital⁵⁹. La justificación de ello, trae causa no sólo en la posibilidad de que formen parte del Consejo Rector personas que no ostentan la condición de socios, sino porque también se ha previsto la posible retribución del cargo⁶⁰. De este modo, los miembros del Consejo Rector de las sociedades cooperativas tienen el deber de actuar con diligencia

⁵⁸ La LCG (art. 49) y la LCLR (art. 53), por ejemplo.

⁵⁹ Tal es el caso de la LSCE que, además, extiende la responsabilidad al administrador de hecho (art. 60). Salvando la excepcionalidad de alguna Comunidad Autónoma que ha optado por la previsión de un nivel de diligencia adecuado a la forma societaria en concreto, cuál es la actuación diligente de un ordenado gestor de cooperativas y un representante leal (art. 42 de la LCA).

⁶⁰ Art. 60 de la LCC-LM, art. 47 de la LCG, art. 51 de la LCLR, art. 43.5º de la LCM, art. 45 de la LCPV y art. 53 de la LSCE. Aunque normas como la LCA impiden que la retribución quede determinada en función de los resultados económicos del ejercicio (art. 39).

y con la lealtad de un fiel representante, y han de guardar secreto de sus actuaciones y de las informaciones a las que hayan accedido por razón de su cargo. La determinación de la diligencia que es exigida se ha previsto en consonancia con las sociedades anónimas por remisión expresa o, en su caso, la de un ordenado empresario y de un representante leal teniendo en cuenta la naturaleza del puesto ocupado y las funciones que le son encomendadas. Respecto de las conductas empresariales amparadas por el principio de discrecionalidad, se impone la necesidad de que el administrador actúe de buena fe.

Las acciones de responsabilidad que se han previsto en la norma cooperativa son similares a las de las sociedades de capital⁶¹: la acción social que trata de reparar el perjuicio que la actuación del consejero causa en la cooperativa, y la acción individual de responsabilidad que pretende resarcir el daño causado en el patrimonio personal de los socios o de terceros. En términos similares a la LSC, las normas cooperativas han reconocido la legitimación activa no sólo a la entidad o a los socios que representen un determinado porcentaje, sino también a los acreedores de la sociedad de forma subsidiaria.

2. CUESTIONES ACERCA DE LA OBSERVANCIA DE ALGUNOS PRINCIPIOS DE GOBIERNO CORPORATIVO RESPECTO DEL CONSEJO RECTOR EN LAS SOCIEDADES COOPERATIVAS

Las singularidades de las sociedades cooperativas y el contenido de los Principios que las rigen hacen que estas entidades sean empresas que desarrollan la ética, la democracia, la solidaridad y la responsabilidad social. Pues, en estas entidades, se combina el carácter empresarial con los Valores y Principios cooperativos, como –entre otros- los referidos a la autoayuda, autorresponsabilidad, igualdad o la solidaridad, por lo que son un tipo social adecuado para la atención a la responsabilidad social

⁶¹ Arts. 51 de la LSCA, 42 de la LCA, 51 de la LCPV, 61 de la LSCE, 51 de la LCG, 43 de la LCCM, 54 de la LCLR, 51 de la LCCL y 64 de la LCIB. No obstante, art. 44 de la LCN sólo prevé una acción que puede ser ejercida por la Asamblea o, en su defecto, por un diez por ciento de los socios, siendo el plazo de prescripción de la misma de cinco años.

corporativa⁶². Si bien, la manifiesta aproximación del Consejo Rector al Consejo de Administración de las sociedades de capital hace cuestionarnos si, en todo caso, podrían observarse algunos de los principios de gobierno corporativo previstos respecto del órgano de administración y gestión de las sociedades cotizadas en el actual *Código de buen gobierno* al que antes nos hemos referido.

En concreto, entendemos que conviene detenerse en los siguientes aspectos del órgano gestor societario: el funcional y el régimen de responsabilidad⁶³, la dimensión y composición del órgano⁶⁴; y el régimen del cese de los miembros que lo integran⁶⁵.

Respecto del primero, el *Código de buen gobierno* establece que *el Consejo de Administración asumirá, colectiva y unitariamente, la responsabilidad directa sobre la administración social y la supervisión de la dirección de la sociedad, con el propósito común de promover el interés social*. Como es sabido, el Consejo Rector necesariamente es el órgano de gobierno, gestión y representación de la cooperativa. Esto es, asume la facultad legal de hacer cumplir las disposiciones normativas y estatutarias que tengan como destinataria a la cooperativa. Pero, además, puede hacerse cargo de manera residual de las competencias que no estén atribuidas por Ley o por los Estatutos a otro órgano social.

En cuanto al *ámbito de la representación*, la regulación cooperativa presenta la dificultad de la falta de coincidencia al perfilar el ámbito del poder de representación del Consejo Rector. De un lado, existen textos jurídicos que, siguiendo el modelo fijado por la LSC, atribuyen al Consejo Rector las facultades de representación en cualquier asunto incluido dentro del objeto social de la cooperativa. Sin embargo, de otro, diversas normas amplían dicho margen al asignarle al Consejo Rector facultades de representación en relación con cualquier asunto concerniente a la sociedad. En todo caso, y con independencia del sistema seguido para

⁶² Art. 5 de la LES. Para ampliar esta idea, puede consultarse José Miguel EMBID IRUJO, "Derecho de sociedades y economía social: nuevos retos", en A. Emparanza Sobejano (dir.), "El Derecho de sociedades y de cooperativas: nuevos retos en su configuración y en la gestión de los administradores", Madrid, 2019, pp. 24-26.

⁶³ Principio 9.

⁶⁴ Principios 10 y 11.

⁶⁵ Principio 12.

fijar el ámbito de los poderes de representación, la legislación cooperativa es unánime al privar de eficacia frente a terceros las eventuales limitaciones estatutarias o de otra índole del poder de representación legalmente atribuido a los administradores sociales.

Pese a que tradicionalmente sólo se ha imputado responsabilidad a los consejeros por las acciones dolosas, el abuso de facultades y los supuestos de negligencia grave, en la actualidad el régimen de responsabilidad se ha acercado al de las sociedades de capital. En consecuencia, algunas leyes autonómicas establecen la responsabilidad de los administradores por una actuación de éstos contraria a la Ley, a los Estatutos sociales o a la diligencia con la que deben desempeñar el cargo; otros textos autonómicos en los que se atribuye al Presidente del Consejo Rector el ejercicio del poder de representación, determinan la responsabilidad del mismo en el caso de que ejerza aquel poder de forma contraria a los acuerdos adoptados por la Asamblea general de socios o por el propio Consejo. Por su parte, los administradores asumen la responsabilidad por la no disolución de la sociedad cooperativa cuando concurre una de las causas que llevan a ello. Respecto de esta última apreciación, y aun cuando las normas cooperativas no establecen el régimen de la responsabilidad de los administradores, la jurisprudencia ha aceptado la responsabilidad solidaria de los mismos en los supuestos en los que la cooperativa, habiendo cesado en su actividad, no ha sido legalmente disuelta. Tanto porque los administradores han incumplido su deber de convocar la Asamblea general, como por no haber instado la disolución judicial en el caso de que no hubiese sido posible alcanzar el acuerdo de disolución. Al ser solidaria, la responsabilidad se extiende a todos los miembros del Consejo Rector, con independencia de su grado de participación en la adopción del acuerdo. Aunque cabe la exención respecto de los miembros ausentes y de los que votaron en contra.

En cuanto a la dimensión y composición del órgano de administración, el *Código* prevé que el Consejo de Administración de las sociedades cotizadas tenga una dimensión que permita su eficaz funcionamiento y la fácil adopción de decisiones, así como la participación de todos los consejeros. En la selección de consejeros se ha de promover la diversidad de conocimientos, experiencias y género y, al mismo tiempo, que tenga una composición equilibrada en razón de la categoría de consejeros

(mayoría de no ejecutivos). En las entidades cooperativas, el principio de democracia interna supone que los socios van a participar activamente en la fijación de sus políticas y en la toma de las decisiones, siendo los encargados de la gestión de la sociedad. Aunque, como se ha indicado, se permite que personas cualificadas y expertas que no sean socios, ni miembros de entidades socias, puedan formar parte del Consejo Rector. Esta posibilidad ha llevado a que se haya iniciado una cierta tendencia a la profesionalización del Consejo Rector de la cooperativa, permitiendo que los Estatutos prevean la incorporación al mismo de personas que no ostenten la condición de socios, al igual que el reconocimiento de otras figuras próximas al Consejo Rector. Tal es el caso de los consejeros independientes no socios (LCC-LM y LCM)⁶⁶ o de la Comisión de Vigilancia prevista en la norma vasca, quedando sometidos al mismo régimen de responsabilidad que los restantes miembros que conforman el Consejo Rector.

En relación con la previsión anterior, cabe añadir que las normas cooperativas confieren un amplio margen de libertad a los Estatutos sociales para determinar la estructura del Consejo Rector. Lo que no puede valorarse en un sentido positivo en todo caso, por cuanto la falta de determinación legal del máximo de miembros puede llevar a la masificación del órgano de administración. Dificultando, de este modo, la agilidad y eficacia operativa del mismo. Si bien, en los textos normativos más recientes, se sigue la línea indicada al regular que el número de consejeros no será inferior a tres ni superior a quince (u once, en ciertas normas). Además, cuando la cooperativa tenga más de 50 trabajadores y hubiera constituido un Comité de Empresa, uno de sus integrantes formará parte del Consejo Rector como miembro vocal. Aspecto éste relevante en la medida que implica la representación de un grupo de interés en el órgano rector y director de la cooperativa.

En cuanto a la paridad de género, como se ha previsto, es una máxima de aplicación generalizada en las normas cooperativas⁶⁷.

Por otro lado, las causas de separación y dimisión de los consejeros no puede ser un condicionante del libre criterio en su actuación y, en

⁶⁶ Arts. 66 y 41, respectivamente.

⁶⁷ Tal es el caso de la LSCA, la LCCV, la LCG y la LSCE.

el caso de los consejeros independientes del Consejo de Administración de las sociedades cotizadas, el *Código de Buen Gobierno* establece que ha de asegurarse la estabilidad de los mismos. Los miembros del Consejo Rector de las sociedades cooperativas son nombrados por la Asamblea general de entre los socios, la cual los elige por el mayor número de votos y mediante votación secreta. Al igual que los cargos de Presidente, Vicepresidente y Secretario, salvo que –si lo prevén los Estatutos- sean designados por el propio Consejo Rector de entre sus miembros. Esta regla general, sólo queda excepcionada en aquellas leyes autonómicas que admiten que en el seno del Consejo Rector se reserven puestos para la representación de trabajadores, de las secciones de la cooperativa, o de ciertas clases de socios. En estos casos, y como es obvio, la elección del administrador que ha de representar a dichos sectores corresponde exclusivamente a los sectores interesados.

Los Estatutos de las cooperativas han de fijar la duración del cargo de administrador y la posible limitación del número de reelecciones. En consecuencia, el término del mandato sin que el administrador haya resultado reelegido implica el cese en el cargo. Además, junto al transcurso del período para el cual fueron nombrados, existen también otras causas de cese. De un lado, la renuncia con justa causa, la cual tiene que ser aceptada por la Asamblea general y por el propio Consejo Rector. De otro, la incapacidad o incompatibilidad sobrevenidas y la revocación. Téngase en cuenta que las normas cooperativas obvian cualquier referencia al procedimiento de destitución, o solo incluyen simples consideraciones genéricas al órgano competente para ello. La falta de precisión en este sentido, hace que se reconozca dicha facultad a la Asamblea siguiendo las disposiciones generales sobre la revocación de los administradores. Asimismo, cabe el acuerdo de cese *ad nutum* del administrador por la falta de confianza en él depositada. Pero, para que esta destitución cuente con las debidas garantías, las leyes cooperativas exigen ciertos requisitos de *quórum* de asistencia y de mayoría para su aprobación.

En cuanto a los Principios del *Código de Buen Gobierno* relativos al tiempo que los consejeros han de dedicar a sus funciones y de la facultad de obtener información suficiente y adecuada para el ejercicio

del cargo⁶⁸, y las cuestiones acerca del funcionamiento del órgano de administración⁶⁹, nada impide que en las sociedades cooperativas ello se reconozca en los propios Estatutos sociales. En caso contrario, será la Asamblea general la facultada para dictar las normas de funcionamiento o, si procede, el Consejo Rector al asumir competencias de autorregulación. Si bien, en las más recientes normas autonómicas, incluso, se hace referencia expresa a estas cuestiones⁷⁰.

V. CONSIDERACIONES FINALES

El Gobierno Corporativo ha de considerarse un objetivo esencial de las sociedades en beneficio no sólo de la propia entidad, sino fundamentalmente de los que la integran, del resto de interesados y del propio mercado, el cual pretende conformar un modelo de empresa. Atendiendo al núcleo orgánico de la sociedad, el buen gobierno ha de dirigirse a fortalecer los sistemas de gestión, control y administración de las entidades, debiendo predominar la eficiencia de las relaciones entre los sujetos que la conforman y los encargados de la dirección y gestión de la misma.

En el caso de las sociedades cooperativas, su calificación como entidades de economía social, también les lleva a tratar de alcanzar un resultado económico favorable y beneficioso de la actividad que ejercen⁷¹. Pero, a diferencia de las sociedades de capital, la cooperativa pretende satisfacer las necesidades de los que forman parte de ella siguiendo de manera prioritaria los Principios cooperativos. La actividad económica cooperativizada prioriza los intereses o necesidades comunes de los socios y/o del fin social sobre el capital, aplicando los resultados en función del trabajo que se ha aportado y del servicio o la actividad que llevan a cabo sus miembros; y, en su caso, siguiendo el fin social y la promoción de la solidaridad interna y con la sociedad.

⁶⁸ Principios 13 y 15.

⁶⁹ Principios 12, y 16 a 18.

⁷⁰ Véase el art. 54 de la LSCE. EMBID IRUJO, "Derecho de sociedades", pp. 31-33.

⁷¹ Véase el Dictamen del Comité Económico y Social Europeo "Hacia un marco jurídico europeo adaptado para las empresas de la economía social" (DOUE C 282, de 20 de agosto de 2019).

La cooperativa es una sociedad de base mutualista que forma parte de la economía social. Si bien, la observancia de los principios de gobierno corporativo previstos en el *Código de Buen Gobierno de las sociedades cotizadas* respecto del órgano de administración societaria en particular, resulta compleja debido al carácter democrático que rige la gestión cooperativa. Es decir, en cuanto que todos los socios participan no sólo desde la perspectiva económica respecto a la actividad que desarrollan, sino además activamente en la fijación de las políticas sociales y en la adopción de las decisiones de la entidad. Los socios cooperativos, como norma general, son los encargados de la gestión y toma de decisiones de forma democrática siguiendo el sistema de autogestión. No siendo posible que dicha participación pueda limitarse o excluirse por disposición estatutaria o en el propio contrato de creación de la sociedad.

A ello, hay que añadir que el Consejo Rector es el facultado para gestionar y representar a la sociedad cooperativa y, en consecuencia, asume la responsabilidad derivada de ello. Pero las singularidades de las sociedades cooperativas permiten considerar que el sistema de distribución y control de las facultades de gobierno y gestión ha de ser específico. Pues la extensión de aspectos como el régimen de responsabilidad no encaja con precisión en las entidades de base mutualista en una economía social.

En definitiva, y aun cuando existe una real aproximación práctica del régimen cooperativo a las sociedades de capital, perceptible en concreto en cuanto a la gestión y administración social, cabe afirmar que no es posible en sentido estricto el cumplimiento de los principios de Gobierno Corporativo aplicables a las sociedades de capital. Conclusión que se confirma tanto en razón de la propia naturaleza de estas entidades, como por la diversidad y amplitud de la regulación existente. Aunque nada impide que los principios de buen gobierno de las sociedades de capital puedan servir de orientación a las cooperativas a fin de mejorar la transparencia y efectividad en su gestión y, en su caso, ser la orientación de su propio código de buenas prácticas societarias. Lo que incrementará la confianza y garantía de los intereses de las partes afectadas ante la administración social y de los intereses de los socios cooperativos en conjunto.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- J. Peinado (dir.) y T. Vázquez (coord.), “Tratado de Derecho de sociedades cooperativas”, Valencia, 2019.
- Francisco José ALONSO ESPINOSA, “Órgano de administración”, en F. J. Alonso Espinosa (coord.), “La sociedad cooperativa en la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas”, Granada, 2001.
- José Miguel EMBID IRUJO, “Derecho de sociedades y economía social: nuevos retos”, en A. Emparanza Sobejano (dir.), “El Derecho de sociedades y de cooperativas: nuevos retos en su configuración y en la gestión de los administradores”, Madrid, 2019.
- Gema FAJARDO, “La responsabilidad del socio en la gestión de la cooperativa de viviendas desde la jurisprudencia del Tribunal Supremo”, en Ciriec. Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa, n.º. 5, noviembre, 1994.
- M^a José MORILLAS JARILLO, “Capítulo II. Concepto y clases de cooperativas”, en J. Peinado (dir.) y T. Vázquez (coord.), “Tratado de Derecho de sociedades cooperativas”, Valencia, 2019.
- M^a José MORILLAS JARILLO, “La nueva regulación estatal de las sociedades cooperativas”, en Derecho de los Negocios, n.º. 111, diciembre, 1999.
- M^a José MORILLAS JARILLO y Manuel Ignacio FELIÚ REY, Curso de cooperativas, Madrid, 2002.
- Narciso PAZ CANALEJO y Francisco VICENT CHULIÁ, Ley General de Cooperativas. Comentarios al Código de Comercio y Legislación Mercantil Especial, Madrid, 1989.
- Juan Ignacio PEINADO GRACIA, “Sociedades cooperativas. Otros tipos mutualistas. Agrupaciones de Interés Económico”, en C. Alonso Ledesma (dir.) e I. Fernández Torres (coord.), “Derecho de Sociedades”, 2^a edic., Barcelona, 2015.
- Adolfo SEQUEIRA MARTÍN y Fernando SACRISTÁN BERGIA, “Una reflexión sobre la responsabilidad de los miembros del Consejo Rector de las Cooperativas”, en Revista Derecho de Sociedades, n.º. 21, 2003.
- Anxo TATO PLAZA, “II. La Administración”, en J. Peinado (dir.) y T. Vázquez (coord.), “Tratado de Derecho de cooperativas”, Valencia, 2013.

Trinidad VÁZQUEZ RUANO, *Principios de Corporate Governance*, Madrid, 2018.

Trinidad VÁZQUEZ RUANO, “Progresiva aproximación del régimen de órgano de administración de las sociedades cooperativas al de las sociedades de capital”, en M^a. B. González Fernández y A. Cohen Benchetrit (dirs.), “Derecho de sociedades. Revisando el derecho de sociedades de capital”, Valencia, 2018.

Francisco VICENT CHULIÁ, “El futuro de la legislación cooperativa”, en *Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, n^o. 13, octubre, 2002.