

A MODIFICACIÓN DE ESTATUTOS NO PROXECTO DE LEI DE COOPERATIVAS DE GALICIA

Ana María TOBÍO RIVAS

Profesora titular de Dereito Mercanti. Universidade Carlos III de Madrid

SUMARIO: 1. Introducción; 2. Obxecto das modificacións estatutarias; 3. Requisitos para a modificación de estatutos; 3.1. Proposta e informe xustificativo; 3.2. Convocatoria de Asemblea Xeral; 3.3. Adopción do acordo de modificación; 3.4. Formalización e inscrición dos acordos de modificación; 4. Supostos especiais; 4.1. Dereito de separación do socio en determinados supostos de modificación; 4.1.1. Supostos e fundamentos; 4.1.2. Lexitimación e exercicio; 4.1.3. Efectos; 4.2. Modificación do capital social; 4.3. Modificación do domicilio social.

SUMARIO: 1. Introducción; 2. Objeto de las modificaciones estatutarias; 3. Requisitos para la modificación de estatutos; 3.1. Propuesta e informe justificativo; 3.2. Convocatoria de Asamblea General; 3.3. Adopción del acuerdo de modificación; 3.4. Formalización e inscrición de los acuerdos de modificación; 4. Supuestos especiales; 4.1. Derecho de separación del socio en determinados supuestos de modificación; 4.1.1. Supuestos y fundamentos; 4.1.2. Legitimación y ejercicio; 4.1.3. Efectos; 4.2. Modificación del capital social; 4.3. Modificación del domicilio social.

SUMMARY: 1. Introduction; 2. Aim of statutory modifications; 3. Requisites for the modification of statutes; 3.1. Proposal and justifying report; 3.2. Convoing the General Assembly; 3.3. Adopting the agreement of modification; 3.4. Formalization and inscription of agreement of modification; 4. Special cases; 4.1. The right of separation of members in certain cases of modification; 4.1.1. Assumptions and foundations; 4.1.2. Legitimization and exercise of right; 4.1.3. Effects; 4.2. Modification of society capital; 4.3. Modification of society address.

1. Introducción.

O proxecto de lei de cooperativas de Galicia (PLCG) dedica o capítulo VIII -integrado polo único artigo 74- a regula-la modificación dos Estatutos sociais. Con isto trátase de poder adapta-la vida da cooperativa ás circunstancias e vicisitudes de cada momento, sen necesidade de disolve-la sociedade.¹ A regulación da modificación dos Estatutos recóllese tamén nos artigos 92 e 93 da Lei xeral de cooperativas do 2 de abril de 1987. Así mesmo as leis autonómicas sobre cooperativas dedican, en maior ou menor medida, algúns dos seus preceptos a re-

1. Vid. Vicent Chuliá, F., "Comentarios a los artículos 92 y 93 de la Ley General de Cooperativas", en Sánchez Calero/ Albaradejo(dirs.)"Comentarios al Código de Comercio y Legislación mercantil especial", T.XX, Vol. 3º, Edersa, Madrid, 1994, p.419 e ss., p. 423; Borjabad Gonzalo, P.J., "Manual de Derecho Cooperativo", J.M.Bosch, Barcelona, 1993, p. 183.

gular esta institución: artigos 74 e 75 da Lei de cooperativas do País Vasco do 24 de xuño de 1993; artigo 70 do Decreto legislativo do 10 de febreiro de 1992, polo que se aproba o Texto refundido da lei de cooperativas de Cataluña; artigo 67 da Lei do 2 de maio de sociedades cooperativas andaluzas; artigos 63 e 63 bis da Lei do 25 de outubro de 1985, modificada pola Lei 3/1995, do 2 de marzo, de cooperativas da Comunidade Valenciana; artigo 54 da Lei foral do 2 de xullo de 1996, de cooperativas de Navarra (que substituíu á Lei foral do 3 de xullo de 1989).

A regulación da modificación dos Estatutos no PLCG inspirouse abertamente -como iremos vendo-, por unha banda, na Lei xeral de Cooperativas (LXC) e, por outra, na Lei de cooperativas do País Vasco e tamén -aunque en menor grao- na Lei de cooperativas da Comunidade Valenciana. Mesmo así é importante ter en conta que neste e noutros aspectos a Lei xeral de cooperativas estivo moi influenciada na súa redacción pola Lei de sociedades anónimas (Real decreto legislativo do 22 de decembro de 1989, polo que se aproba o Texto refundido da lei de sociedades anónimas) ou, para ser máis exactos, e polo que atinxe á regulación das modificacións estatutarias, polo artigo 84 da Proposta de anteprojecto da lei de teforma parcial e adaptación ás directivas comunitarias en materia de sociedades, do 17 de xuño de 1987. Por todo isto, tanto os preceptos da LSA sobre esta materia (principalmente o artigo 144), como a Lei xeral de cooperativas e as leis de cooperativas autonómicas son útiles e tomarémolas en conta neste exame do artigo 74 do PLCG dedicado á modificación de Estatutos.²

2. Obxecto das modificacións estatutarias.

O primeiro punto que considerar é examinar qué pode ser obxecto de modificación estatutaria. En principio haberá que estimar que poderán modificarse calquera das cláusulas que constitúen o contido mínimo dos Estatutos e que o PLCG recolle no artigo 14. Sen embargo, aunque estas serán as máis frecuentes, nada impide que a modificación se estenda a calquera outra mención estatutaria, sempre dentro do PLCG e dos principios cooperativos.³ A facultade para

2. Entre os últimos traballos doutriniais dedicados á modificación de Estatutos da sociedade anónima podemos cita-los seguintes: Quijano González, J., "La modificación de estatutos: Requisitos y límites generales", en Alonso Ureba e outros, "Derecho de Sociedades Anónimas", T.III, vol. 1, Civitas, Madrid, 1994, p. 13 e ss.; Gispert Pastor, M T. de, "El nuevo régimen de modificación estatutaria de estatutos de la sociedad anónima", en "Derecho mercantil de la Comunidad Económica Europea (Estudios en homenaje a J. Girón Tena)", Civitas, Madrid, 1991, p. 485 e ss.; Bercovitz Rodríguez-Cano, A., "Modificación de Estatutos. Aumento y reducción del capital", en Quintana (dir.), "El nuevo Derecho de las sociedades de capital", Trivium, Madrid, 1989, p. 171 e ss.; Ávila Navaro, "Modificación de Estatutos", en "La Sociedad Anónima", T.II, Bosch, Barcelona, 1997, p.785 e ss.; Carrera Giral/ Carrera Lázaro, "Ley de Sociedades Anónimas. Interpretación Jurisprudencial", Vol. III, 5 ed., Bosch, Barcelona, 1995, p. 1615 e ss.

3. Así Gomeza Villa, J.I., "Modificación de Estatutos", en "Comunidad de bienes, cooperativas y otras formas de empresa", Vol. II, Consejo General del Notariado, Madrid, 1996, p. 939-949, p. 941. Vid. Vicent Chuliá, p. 423.

modifica-los estatutos sociais correspóndelle exclusivamente á Asemblea Xeral. Trátase ademais dunha competencia indelegable.⁴

Mesmo así non cabe dúbida de que algunhas mencións estatutarias teñen maior transcendencia ca outras (por exemplo a modificación do obxecto social ou do capital social mínimo). Por iso ás veces prevense requisitos suplementarios e mesmo consecuencias xurídicas especiais.

3. Requisitos para a modificación dos Estatutos.

O PLCG recolle no artigo 74, en termos xerais, os mesmos requisitos que se establecen na Lei xeral de cooperativas e nas leis de cooperativas autonómicas -principalmente a do País Vasco e a valenciana- aunque nalgúns puntos difire dunha e outras. Con estes requisitos trátase fundamentalmente de garanti-la maior publicidade e claridade posible neste proceso que, en definitiva, supón un cambio no contido do contrato social. Os requisitos esixidos polo artigo 74PLCG, e que culminan co acordo da Asemblea Xeral, pódense examinar distinguindo diferentes fases.

3.1. *Proposta e informe xustificativo.*

O PLCG esixe que os autores da proposta de modificación presenten un informe escrito sobre a súa conveniencia e xustificación. O PLCG non sinala en particular quen pode se-lo autor ou autores. Pola contra, a Lei xeral de cooperativas menciona o Consello Rector, os socios e asociados. Esíxese que os proponentes presenten dous tipos de documentos aunque deberán ir unidos. Por unha banda, a simple proposta dirixida ó Consello Rector débese realizar por escrito e ir asinada polos autores. Ademais a proposta deberá indica-las cláusulas estatutarias que serán obxecto de modificación e a nova redacción que se pretende dar.⁵ Por outra banda á proposta deberá acchegárselle un informe sobre a conveniencia e xustificación da modificación. A Lei xeral de cooperativas é máis precisa có PLCG e esixe unha xustificación detallada. Malia a omisión desta característica, estimamos que o informe deberá ser claro, preciso e veraz.⁶

3.2. *Convocatoria da Asemblea Xeral.*

En relación cos requisitos que debe reuni-la convocatoria da Asemblea Xeral que ten que deliberar sobre a modificación, o artigo 74 PLCG -segundo

4. Desde este punto de vista a lexislación cooperativa é mesmo máis estricta cá normativa sobre sociedades de capital, onde se admiten excepcións, como por exemplo o chamado «capital autorizado» (vid. art. 153 LSA). Mesmo se indicou que o poder da Asemblea Xeral na modificación dos estatutos é «omnímodo» (así Vicent Chuliá, p. 424).

5. Vicent Chuliá (p.426-427) engade tamén a necesidade de que a proposta teña unha motivación seria, que se deriva do deber de lealdade ou fidelidade e boa fe entre os socios.

6. Vid. máis detalles sobre as características que debe reunir este informe en Vicent Chuliá, p. 427-428.

unha vez máis o artigo 92 da LXC- destaca de forma expresa dous. En primeiro lugar, deberase indicar na convocatoria coa debida claridade os extremos que se pretende modificar. Unha vez máis a lexislación cooperativa preocúpase de que haxa unha publicidade suficiente e o máis clara e transparente posible sobre a modificación estatutaria. Ata tal punto é importante este requisito que a súa ausencia é causa da nulidade absoluta da propia convocatoria e dos acordos que adopte a Asemblea.⁷ Os termos debida claridade son de difícil definición e deberán ser interpretados polos tribunais en cada caso.⁸

En segundo lugar, na convocatoria deberá constar expresamente o dereito de tódolos socios a examinar no domicilio social o texto íntegro da modificación proposta e o informe xustificativo. O PLCG refírese só ós socios, pero este dereito habería que facelo tamén extensivo ós asociados -como indica o artigo 92 LXC-. Por iso estimamos que, nun exame posterior do Proxecto deberíase incluír tamén expresamente ós asociados, en canto que os seus intereses poden igualmente verse afectados pola modificación estatutaria. Por outra parte os documentos mencionados deberán estar a disposición dos socios e asociados desde o momento da convocatoria e non só no da realización da Asemblea, co fin de facilitar un exame detido e reflexivo sobre a modificación.⁹ Cabe destacar, en relación a este requisito, que o PLCG -a diferencia da LXC que non indica nada a este respecto- esixe que a convocatoria tamén sinala o dereito que teñen os socios a solicita-la entrega gratuíta destes documentos. Neste punto o proxecto reproduce o disposto no artigo 144,c) LSA. Así mesmo, este requisito prevese na Lei de cooperativas do País Vasco (artigo 74,c)). Por último, hai que destacar que tamén estes requisitos que debe reuni-la convocatoria afectan á súa validez e, polo tanto, a súa ausencia ocasiona a nulidade da convocatoria e dos acordos que se aproben na Asemblea.

3.3. *Adopción do acordo de modificación.*

En primeiro lugar haberá que entender que o acordo pode ser adoptado tanto pola Asemblea Xeral ordinaria como extraordinaria (vid. artigo 32 do PLCG), posto que a súa diferenza esencial radica na súa periodicidade e non no contido dos asuntos que se van tratar. Sen embargo existen maiores dúbidas sobre a admisibilidade da modificación dos Estatutos en Asemblea Xeral universal (prevista no artigo 34,3 PLCG). A doutrina está dividida. Gomeza Villa¹⁰, ó examina-la LXC, mostra unha posición favorable. Este autor alega que o único obstáculo sería a falta do informe xustificativo da modificación, pero que, aínda así, poderíase salvar, posto que se se ten en conta que a finali-

7. No mesmo sentido Gomeza Villa, p. 946; Vicent Chuliá, p. 429.

8. Vid. a interpretación que realizou o Tribunal Supremo sobre estes termos en varias ocasións - aunque xeralmente en relación coa sociedade anónima- en Gomeza Villa, p. 945-946 e Vicent Chuliá, p. 429.

9. Así Gomeza Villa, p. 946.

10. Gomeza Villa, loc. ult. cit.

dade do requisito do informe é salvaguarda-lo dereito dos socios a coñece-lo porqué da reforma, a súa existencia non ten base cando ó estaren tódolos socios presentes acordan realiza-la Asemblea. Pola contra, para Vicent Chuliá o informe escrito é un requisito que exclúe a posibilidade de que a Xunta Xeral universal aprobe unha modificación estatutaria.¹¹ Ante estas discrepancias cremos que sería máis conveniente e clarificador que o proxecto se manifestase expresamente sobre a admisibilidade ou non da aprobación dunha modificación dos Estatutos en Asemblea Xeral universal.

O acordo de modificación deberá ser adoptado pola maioría de dous tercios dos votos presentes e representados.¹² Como vemos, trátase dunha maioría cualificada debido á transcendencia do acordo, e que se prevé tamén no artigo 37,2 do propio proxecto.¹³ Con isto o artigo 74 PLCG apártase da maioría simple que esixe para a aprobación dun acordo máis da metade dos votos validamente expresados (vid. artigo 37,1 PLCG). Esta maioría cualificada non pode ser en ningún caso derrogada polos Estatutos, por exemplo, esixindo a unanimidade.¹⁴

O Proxecto de lei de cooperativas de Galicia require para determinados acordos de modificación estatutaria unha publicidade especial. En concreto, no apartado 2 do artigo 74 esixe que os acordos sobre cambio de denominación, cambio de domicilio, modificación do obxecto social ou do capital social mínimo deberán anunciarse nun dos diarios de maior circulación da provincia do domicilio social da cooperativa con carácter previo á súa inscrición.¹⁵ Curiosamente este requisito de publicidade non se recolle na LXC, o que foi obxecto de críticas.¹⁶ Neste punto o proxecto volve reproducir, case de forma literal, unha medida que se prevé na LSA (artigo 150) e, así mesmo, na Lei de cooperativas do País Vasco (artigo 74,3)¹⁷ e na Lei de cooperativas de Valencia (artigo 63,3).¹⁸

11. Vicent Chuliá, p. 428.

12. Se cadra tería sido máis exacto referirse á maioría de dous tercios dos votos presentes ou representados, posto que se os socios están presentes xa non necesitarán o mecanismo da representación.

13. Este precepto dispón que se requirirá a maioría de dous tercios dos votos presentes e representados para a adopción de acordos sobre a modificación de estatutos, fusión, escisión, transformación, disolución e reactivación da sociedade. Igualmente esixirase esta maioría para a imposición de novas achegas obrigatorias ó capital social e a modificación das cotas de ingreso periódicas, excepto que estatutariamente se estableza a súa aprobación por máis da metade dos votos validamente expresados.

14. Así Vicent Chuliá, p. 424 e Gomeza Villa, p. 946.

15. Esta publicidade do acordo de modificación do capital social mínimo tamén se prevé no artigo 5,2, 2º párrafo PLCG.

16. Vid. por exemplo Gomeza Villa, p. 941-942. Sen embargo Vicent Chuliá (p. 431) argumenta que é un custo do que se libera a cooperativa.

17. Sen embargo esta lei non inclúe o suposto de modificación do capital social mínimo e, por outra parte, debe tratarse dun periódico de gran circulación no «territorio histórico» do domicilio social.

18. Esta lei tampouco inclúe o suposto de modificación do capital social mínimo e, ademais, indícase que os acordos serán anunciados nun diario de gran difusión «no ámbito de actuación da cooperativa».

3.4. *Formalización e inscrición dos acordos de modificación.*

O apartado 4º do artigo 74 PLCG sinala que o acordo de modificación, co texto aprobado, deberá ser redactado como escritura pública, que se inscribirá no Rexistro de Cooperativas, e poderá instalarse a previa cualificación do acordo e o texto modificado. Estes requisitos de formalización e inscrición tamén se prevén na LXC (artigo 92,1, d)) e nas distintas lexislacións autonómicas sobre cooperativas, así como na Lei de sociedades anónimas (artigo 144,2) e na Lei de sociedades de responsabilidade limitada (artigo 71,2).

A doutrina opina que o notario deberá unir á escritura pública os seguintes documentos: o texto da proposta de modificación, o informe xustificativo, e o anuncio da convocatoria.¹⁹ En canto á inscrición no Rexistro de Cooperativas²⁰ o artigo 74,4 do Proxecto -a diferenza da LXC que reenvía ó artigo 15,1 e 2 da propia lei- non se remite ó disposto no artigo 17 sobre a inscrición da sociedade cooperativa, onde se prevé que os promotores deberán solicita-la inscrición no rexistro nun prazo de dous meses dende o outorgamento da escritura. Se cadra cumpriría que o proxecto ou ben remitise a ese precepto ou sinalase expresamente un prazo para que os administradores procedan á inscrición.

Coa transformación do acordo de modificación e escritura pública e a súa posterior inscrición afiánzase un dobre control público ou dobre filtro de legalidade. Algúns autores sinalaron que estas medidas normativas responden a un sistema normativo e son reflexo dun excesivo celo da Administración por supervisar-la vida da cooperativa con posterioridade á súa constitución.²¹ Por outra parte é importante destacar que a inscrición da modificación estatutaria ten carácter constitutivo. Así se prevé no artigo 101 PLCG.²² Neste punto a lexislación cooperativa difire da regulación das sociedades en xeral. O carácter constitutivo da inscrición foi interpretado de diferentes formas. Para algúns a inscrición será necesaria para que o acordo de modificación -aínda sendo válido e obrigatorio- produza efectos xurídicos.²³ Para outros a modificación producirá en todo caso -aunque non se inscribise- efectos entre as partes, se ben non poderá prexudicar a terceiros que, sen embargo, poderano ter en conta no favorable.²⁴ Por último o artigo 74,5 sinala que antes da inscrición pode instarse

19. Así Vicent Chuliá, p. 430 e Gomeza Villa, p. 946-947.

20. Vid. a regulación do Rexistro de Cooperativas de Galicia nos artigos 97 a 102 do PLCG, e o seu comentario nesta mesma revista.

21. Vid. a este respecto as críticas realizadas por Gomeza Villa, p. 943.

22. Este precepto dispón o seguinte: «A inscrición dos actos de constitución, modificación dos estatutos sociais, fusión, escisión, disolución, reactivación e liquidación das sociedades cooperativas, así como a transformación en sociedades desta natureza, será constitutiva.»

23. Vid. Vicent Chuliá, p. 431.

24. Vid. Gomeza Villa, p. 947. Este autor (p. 943) opina que a inscrición constitutiva para os actos de constitución ou fusión das sociedades mercantís responde á necesidade de garanti-la existencia dun ente no tráfico mercantil mediante a proba preclusiva da existencia deste ente. Sen embargo -segundo este mesmo autor- esta necesidade decae tratándose de actos de mera modificación de estatutos que afectan internamente á sociedade e que dificilmente encaixa coa eficacia intersocios inmediata dos acordos desde a súa adopción, sen prexuízo do dereito a impugnalos.

do Rexistro de Cooperativas a cualificación previa do acordo e do texto modificado.²⁵

4. Supostos especiais.

4.1. *Dereito de separación do socio en determinados supostos de modificación.*

4.1.1. Supostos e fundamentos.

O PLCG prevé no apartado 3 do artigo 74 a posibilidade de que os socios exerciten o dereito de separación ante os seguintes supostos de modificación estatutaria: cambio de clase de cooperativa, modificación substancial do obxecto social, das condicións para adquirirla condición de socio, e das súas obrigas. Nunha primeira aproximación despréndese que non existirá un dereito de separación ante calquera entidade das modificacións anteriormente citadas, senón unicamente cando sexa substancial.

Nunha análise comparativa coa LXC, observamos que o PLCG amplía os supostos de modificación que dan lugar ó exercicio do dereito de separación. En efecto, o artigo 92,2 LXC só prevé este dereito cando a modificación consista no cambio de clase de cooperativa (entendéndose tanto un cambio de actividade como da estrutura social). O proxecto galego tamén difire neste punto da lexislación autonómica. Así, as leis de cooperativas catalana, andaluza e navarra non se refiren en ningún caso ó dereito de separación do socio. A Lei de cooperativas do País Vasco (artigo 74,4) aseméllase á LXC, posto que prevé o dereito de separación do socio cando a modificación consista no cambio de clase de cooperativa ou na modificación substancial do obxecto social. Pola súa parte, a Lei de cooperativas Valenciana (artigo 63) suma a estes dous supostos o cambio de responsabilidade dos socios. Así, nun exame comparativo, o PLCG é, dentro da regulación cooperativa nacional, o texto lexislativo que prevé o dereito de separación dos socios nun maior número de supostos de modificación estatutaria.

O dereito de separación en xeral permite a baixa dos socios, sen que estes sexan substituídos e sen provoca-la disolución da sociedade.²⁶ Nun primeiro

25. É unha medida similar á que se prevé no artigo 15 PLCG, onde se indica que os promotores facultados pola Asemblea Constituínte poderán, con carácter previo á transformación a público da escritura de constitución, solicitar do Rexistro de Cooperativas competente a cualificación previa do proxecto de estatutos, excepto acordo en contra da propia Asemblea.

26. Entre os últimos traballos doutrinais sobre o dereito de separación do socio -aunque referidos ás sociedades de capital- pódense citar: Fajardo García, I.G., "El derecho de separación del socio en la sociedad limitada", Editorial Práctica del Derecho, Valencia, 1996; Rodríguez Artigas, F., "El cambio de objeto social. En particular, el derecho de separación del socio", en Alonso Ureba e outros (coord.), "Derecho de Sociedades Anónimas", Madrid, 1994, T.III, Vol. 1, p. 147-194; Farrando Miguel, I., "El derecho de separación del accionista en la Ley de Sociedades Anónimas", Lección magistral, Girona, 1994; Aguilera Ramos, A., "El derecho de separación del socio", en "La reforma del Derecho de Sociedades de Responsabilidad Limitada", Revista de Derecho de Sociedades (número extraordinario), 1994, Pamplona, p. 349-365; Bonardell Lenzano, R., "Separación y exclusión de socios", en "La reforma de la sociedad de responsabilidad limita-

momento este dereito nace como unha medida en favor da conservación da empresa para evita-la disolución da sociedade por denuncia dalgún socio. Desde este punto de vista esta facultade de separación terá a súa máxima expresión nas sociedades personalistas (colectivas e comanditarias) onde cabe a extinción por vontade unilateral do socio e, ademais, a este resúltalle difícil apartarse da sociedade. Pola contra, nas sociedades capitalistas -na súa regulación inspírouse, como xa dixeramos, a lexislación cooperativa- onde o socio pode desvincularse con máis facilidade da sociedade, parece superfluo o recoñecemento dun dereito de separación. Sen embargo, tamén na regulación das sociedades capitalistas prevense algúns casos nos que se establece esta facultade, ante a posibilidade de modificar pola maioría algún aspecto do contido dos Estatutos sociais. Neste caso o fundamento do dereito de separación atópase na necesidade de tutela-la minoría fronte á maioría que podería impoñer algunha modificación que alterase de maneira substancial as bases esenciais do contrato social.²⁷ Na Lei de sociedades anónimas do 22 de decembro de 1989 prevese o dereito de separación do accionista no suposto de que a modificación de estatutos sociais consista na substitución do obxecto social (artigo 147).²⁸ Pola súa banda, a recente Lei de sociedades de responsabilidade limitada, do 23 de marzo de 1995, recoñece o dereito de separación do socio en varios casos.²⁹ En primeiro lugar, cando se establecese nos Estatutos a prohibición de transmisión das participacións (artigo 30). En segundo lugar, a Lei enumera no artigo 95 unha serie de causas legais que dan lugar ó dereito de separación do socio que non votase en favor do correspondente acordo: a) substitución do obxecto social; b) traslado do domicilio social ó estranxeiro, cando exista un convenio internacional vixente en España que o permita con mantemento da mesma personalidade xurídica da sociedade; c) modificación do réxime de transmisión das participacións sociais; d) prórroga ou reactivación da sociedade; e) transformación en sociedade anónima, sociedade civil, cooperativa, colectiva ou comandataria, simple ou por accións, así como en agrupación de interese económico; f) creación, modificación ou extinción anticipada da obriga de realizar prestacións accesorias, salvo disposición contraria dos Estatutos. En terceiro lugar, o artigo 96 permite que os Estatutos establezan causas distintas de separación ás previstas pola lei.

As sociedades cooperativas baséanse, entre outros, no «principio de porta aberta», que permite ós socios ingresar e darse de baixa libremente na socieda-

da”, Consejo General de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio, Madrid, 1994, p. 773-935.

27. Vid. máis detalles sobre a orixe e fundamento do dereito de separación do socio en Fajardo García, I.G., cit supra.

28. Vid. Sobre este suposto concreto o traballo de Rodríguez Artigas, cit. en nota 26.

29. Cabe sinalar que a anterior Lei de sociedades de responsabilidade limitada, do 17 de xullo de 1953 non prevía de forma expresa ningún suposto que dera lugar ó dereito de separación do socio, anque a doutrina e a xurisprudencia recoñecían en determinados casos (vid. Fajardo García, p. 49 e ss.).

de.³⁰ Pódese dicir que o dereito de separación é consubstancial a estas sociedades. Por iso parece innecesario, en principio, que se recoñeza expresamente un dereito de separación ante determinadas modificacións estatutarias e, sobre todo, cando o propio precepto o considera unha baixa xustificada (vid. artigo 74,3 PLCG). Sen embargo, o feito de recoñecerse e regularse de forma expresa este dereito fainos pensar que non se pode identificar plenamente co réxime xurídico da baixa voluntaria xustificada, que se prevé no artigo 20 PLCG, senón que nalgúns puntos difiren. Por outra parte, o recoñecemento expreso do dereito de separación se cadra tamén trate de despexa-las dúbidas que poderían xurdir á hora de cualificar como xustificada a baixa que poidera solicitarse ante os supostos de modificación estatutaria previstos no artigo 74,3 PLCG. En definitiva, a doutrina chega a cualificar tal dereito de separación como un dereito autónomo de contido propio.³¹ Ademais o dereito de separación tamén se recoñece expresamente nos supostos de transformación (artigo 84,3 PLCG), fusión (artigo 80 PLCG) e escisión (artigo 83 PLCG).

4.1.2. *Lexitimación e exercicio.*

Estarán lexitimados para exercer-lo dereito de separación, segundo o artigo 74,3 PLCG, os socios que votasen en contra da modificación e os que non asistisen á Asemblea -é dicir, os socios ausentes- sempre que expresen a súa disconformidade por escrito dirixido ó órgano de administración nun prazo de dous meses, contados desde a inscrición do acordo no Rexistro de Cooperativas.³² O PLCG esixe en todo caso que o socio mostrase dalgún xeito a súa disconformidade co acordo de modificación. Isto implica que non estarán lexitimados para o exercicio do dereito de separación os socios que adopten unha actitude pasiva, aínda que non votase a favor do acordo, como por exemplo, os que se abstivesen ou votasen en branco. Neste punto o PLCG establece un réxime máis restrictivo cá LXC. Esta última lexitima tódolos socios que non votaran a favor do acordo, sen necesidade mesmo de salvar expresamente o seu voto. Este último requisito si o esixe o artigo 32,3 LXC en relación co socio presente na asemblea que queira darse de baixa xustificada cando se adoptase un acordo que im-

30. Así por exemplo, o artigo 20 PLCG prevé que o socio poderá darse de baixa voluntariamente na cooperativa en calquera momento, mediante preaviso por escrito ó órgano de administración. Vid. sobre este principio, Celaya Uribarri, A., "Capital y sociedad cooperativa", Tecnos, Madrid, 1992, p. 68 e ss.

31. Así Gómez Villa, p. 944.

32. O precepto coincide case literalmente co artigo 74,4 da Lei de cooperativas do País Vasco, e o artigo 63,4 da Lei de cooperativas de Valencia, se ben nestas leis o prazo de que dispoñen os socios ausentes para dirixi-lo seu escrito de disconformidade ó órgano de administración é máis breve: corenta días tamén contados desde a inscrición do acordo no Rexistro de Cooperativas. Por outra parte, obsérvase así mesmo que o PLCG no artigo 20,3,a), ó regular as causas que dan orixe á baixa xustificada, refírese á adopción de acordos pola Asemblea Xeral que impliquen obrigas ou cargas gravemente onerosas, non previstas estatutariamente, cando o socio salve expresamente o seu voto -non esixe que vote en contra- ou, estando ausente, manifeste a súa disconformidade por escrito dirixido ó órgano de administración.

plique a asunción de obrigas ou cargas gravemente onerosas non previstas nos Estatutos. Isto mesmo prevese no artigo 20,3 PLCG. Obsérvase tamén a contradicción entre este precepto e o artigo 74,3 do proxecto galego. En efecto, en ámbolos dous casos establécese que se considera baixa xustificada a do socio que non estivese de acordo coa imposición de novas obrigas ou cargas non previstas estatutariamente pero, nun caso (artigo 74,3), esíxese que o socio asistente vote en contra do acordo, mentres que no outro (artigo 20,3) requírese que o socio salve expresamente o seu voto. Cremos que, ó referirse a un mesmo suposto de modificación estatutaria, deberíase evitar esta incoherencia e harmonizar ambos preceptos.

O prazo para exercita-lo dereito de separación varía segundo quen sexa o socio lexitimado. Se se trata dun socio asistente que votase en contra do acordo, deberá formaliza-la separación dentro do mes seguinte á data en que se realizou a Asemblea. Se se trata dun socio ausente o prazo tamén será de un mes pero contado dende a presentación do mencionado escrito de disconformidade ó órgano de administración.³³

O exercicio do dereito de separación supón unha declaración de vontade unilateral e recepticia, que non require a aceptación da cooperativa. Por iso, a forma máis adecuada de levalo a cabo é a través dun medio que proporcione unha proba fidedigna da súa notificación, como por exemplo unha acta notarial, carta certificada ou outro medio similar.³⁴

4.1.3. *Efectos.*

A principal consecuencia para o socio que exercitou o dereito de separación é que terá dereito ó reembolso ou devolución da súa achega ó capital social, segundo os termos previstos no artigo 64 PLCG.³⁵

Segundo o artigo 64 PLCG³⁶, os estatutos regularán o dereito dos socios ó reembolso das súas achegas ó capital en caso de baixa, podendo establecer deducións tan só sobre as achegas obrigatorias, que non serán superiores ó 30%

33. O artigo 74,3 PLCG coincide na fixación deste prazo e cómputo co artigo 20,3 PLCG, referido á baixa voluntaria xustificada. Pola contra, na Lei xeral de cooperativas esta coincidencia non se dá se comparámo-lo artigo 92,2 LXC -que sinala o prazo dun mes contado dende a inscrición do acordo no Rexistro de Cooperativas para exercita-lo dereito de separación- e o artigo 32,3 LXC -que establece para darse de baixa xustificada un prazo de corenta días dende o seguinte ó da adopción do acordo-.

34. Así Gomeza Villa, p. 947.

35. Vid. Sobre o reembolso en caso de baixa nas sociedades cooperativas Celaya Ulibarri, p. 772 e ss.. Gomeza Villa (p. 944) indica que a remisión legal da regulación da baixa voluntaria xustificada, así como o feito de que o capital nesta sociedade non expresa nin lle atribúe ó socio cooperativo a titularidade dunha parte do patrimonio social, leva a pensar que este dereito se configura na sociedade cooperativa como un dereito de reembolso do valor correspondente ás súas achegas, e non como unha liquidación e entrega dunha cota do activo social.

36. Este artigo é case idéntico ó artigo 63 da Lei de cooperativas do País Vasco, que tamén regula o reembolso das achegas.

en caso de expulsión, nin ó 20% en caso de baixa non xustificada (parágrafo 1). Sinala a continuación que a decisión sobre a porcentaxe de deducción aplicable en cada caso será competencia dos administradores en función das circunstancias que concorran. Ademais, establece no parágrafo terceiro que, sen prexuízo das deducións antes citadas, computaranse, en todo caso, e a efectos do oportuno desconto da achega que devolver ó socio que se dá baixa, ás perdas reflectidas no balance do peche do exercicio en que se produza a baixa, xa correspondan a dito exercicio ou proveñan doutros anteriores ou estean sen compensar.

Un aspecto importante que determinar no reembolso da achega en caso de exercita-lo dereito de separación é se se poden aplica-las deducións previstas polos Estatutos, e ás que fai referencia o parágrafo 1º do artigo 64 PLCG. A Lei xeral de cooperativas resolve claramente esta cuestión, porque no artigo 80,b) indica que estas deducións en ningún caso poderán realizarse sobre as achegas voluntarias, nin procederán cando a baixa sexa xustificada. Precisamente, como xa dixemos, o dereito de separación que vimos comentando cualifícase como baixa xustificada. Pola contra, o proxecto galego garda silencio a este respecto, o que, en principio, pode facer pensar que as mencionadas deducións estatutarias poderán aplicarse en caso de reembolso por exercicio do dereito de separación. Sen embargo cremos que non se debe dar tal interpretación. En efecto, o artigo 64,1 PLCG -seguindo tamén a LXC- establece uns límites máximos de deducción só nos casos de expulsión e de baixa non xustificada, sen referirse ó suposto de baixa xustificada que, se fose tamén obxecto de deducción, requiriría así mesmo a fixación duns topes máximos. Ademais parece lóxico que tales deducións non se apliquen nos reembolsos por baixa xustificada, dado que a súa causa -como no suposto de separación ante determinadas modificacións estatutarias- adoita ser allea á vontade do socio. Pola contra, si se aplicará ó reembolso por separación os descontos por perdas sociais previstos no parágrafo 3 do artigo 64 PLCG.

Cómpre tamén determina-lo prazo para proceder ó reembolso das achegas. O parágrafo 4 do artigo 64 PLCG indica que o prazo de reembolso non poderá exceder de cinco anos, a partir da data da baixa. En caso de falecemento do socio, o reembolso deberá realizarse nun prazo non superior a un ano desde o feito causante.³⁷ Sen embargo o prazo de cinco anos foi considerado por algúns autores como excesivo no suposto de exercicio do dereito de separación. Considérase mesmo que, como dereito autónomo e distinto da baixa voluntaria, sería inaplicable, polo que o socio podería esixir o reembolso inmediatamente.³⁸ Por iso, para evitar dúbidas, sería convinte que o PLCG sinalase expresamente se se

37. Este prazo coincide tamén co previsto no artigo 80, c) LXC.

38. Neste sentido, Gomeza Villa, p. 945, ó referirse ó disposto polo artigo 80 LXC: A propia consideración deste dereito como autónomo e distinto da mera baixa voluntaria, a súa finalidade liquidativa, e o mesmo nomen legis, dado polo lexislador, permite entender que o socio que se separa en execución deste dereito pode reclama-la súa parte dunha maneira directa e inmediata á sociedade, sen espera-lo prazo recoñecido polo indicado artigo.

aplica o prazo dos cinco anos -previsto no artigo 64,4 PLCG- para o reembolso por exercicio do dereito de separación ou outro distinto.

Por último, unha vez producido o reembolso da achega, a sociedade deberá proceder á redución do capital social, aspecto ó que nos referiremos a continuación.

4.2. *Modificación do capital social.*

A modificación estatutaria pode consistir nunha variación do capital social. Este á súa vez derívase do principio de porta aberta, que implica a libre adhesión e a baixa dos socios. Estas situacións provocan, respectivamente, un aumento do capital por novas achegas e unha redución polo reembolso desta.⁴⁰ Por iso, nunha primeira aproximación, parece innecesario dedicarlle unha regulación especial á súa modificación, posto que non sería preciso acudir a procedementos de modificación estatutaria (por exemplo, modificación do capital por unha baixa voluntaria dos socios que leva consigo o reembolso das súas achegas).⁴¹ Sen embargo o aumento do capital social pode levarse a cabo a través dun acordo da Asemblea Xeral que esixa novas achegas obrigatorias ou que admita achegas voluntarias. O réxime xurídico das achegas obrigatorias e voluntarias prevese nos artigos 59 a 61 PLCG. Por outra parte, e a diferenza das sociedades de capital (S.A. e S.R.L.), nas sociedades cooperativas non existe un dereito de subscrición preferente do socio. De aí que non sexa necesario establecer normas que garantan este dereito. Ademais, o propio artigo 74,3 PLCG dispón que cando a reforma estatutaria consista nunha modificación das obrigas dos socios -como por exemplo a esixencia de novas achegas obrigatorias-, estes poderán exercita-lo dereito de separación.⁴² Igualmente o artigo 59,3, parágrafo 2, PLCG indica que o socio disconforme coa aplicación obrigatoria do capital social poderá darse de baixa, que se cualificará como baixa xustificada.⁴³

39. Compárese por exemplo coa LSA que dedica os artigos 151 a 170 a regula-lo aumento e a redución do capital social. Pola súa banda, a LSRL ocúpase destas modificacións nos artigos 73 a 83.

40. Vid. en xeral sobre o capital social nas sociedades cooperativas Celaya Ulibarri, cit. supra; en concreto, sobre o principio de variabilidade do capital social vid. p. 53 e ss.

41. En realidade pódese modifica-lo capital sen acudir ó procedemento de modificación dos Estatutos (así Celaya Ulibarri, p. 30). Este mesmo autor sinala, ó se referir ás cooperativas de responsabilidade limitada, que o capital social das sociedades cooperativas, de carácter variable e inestable, non cumpre nin a importante función de canalización de acumulación de capital, nin reúne as características de garantía de acredores que os mercantilistas consideran imprescindibles nas sociedades de responsabilidade limitadas (p.41). Celaya reconece que se trata dunha deficitaria adaptación do Dereito cooperativo ás condicións xurídicas esixidas pola empresa moderna (p. 42 e outras páxinas da obra). Este autor mesmo propugna a constitución de sociedades cooperativas de capital fixo (vid. Por ex.p. 79-80).

42. Vid. supra apartado 4.1.

43. Vid. Sobre a baixa xustificada o artigo 20,3 PLCG.

Sen embargo a falta de regulación da redución do capital social, especialmente do capital social mínimo, é criticable.⁴⁴ Como ben sinala Gomeza Villa⁴⁵, anque o capital social non pode cualificarse como cifra de retención nos mesmos termos que nas sociedades mercantís, sen embargo incide na formación do patrimonio responsable das perdas da sociedade e, polo tanto, constitúe cifra de garantía.⁴⁶ Pola súa parte, e en relación co capital social mínimo, Celaya Ulibarri indica que «dadas as características de variabilidade do capital social, unicamente a cifra de capital mínimo recollida nos Estatutos parece presentar unha referencia estable para garantía de terceiros e cumprir así unha das funcións esenciais atribuídas pola doutrina ó capital social».⁴⁷ Sen embargo, este mesmo autor advirte que cabe cuestiona-la eficacia desta garantía en interese de terceiros desde o momento en que a cifra de capital mínimo pode ser modificada por mero acordo da Asemblea Xeral, sen necesidade de respecta-las garantías establecidas para a redución do capital nas sociedades de capital.⁴⁸ Por iso, cando a redución afecta ó capital social mínimo⁴⁹, sería conveniente regular, polo menos, o dereito de oposición dos acredores para protexe-los seus intereses. É certo que o PLCG -a diferencia doutras leis de cooperativas- esixe dar publicidade do acordo que modifique o capital social mínimo (vid. artigos 74,2 e 5,2, parágrafo 2). Sen embargo tamén sería conveniente establecer algunha medida que lles permitise ós acredores da sociedade gozar dalgunhas garantías no suposto de redución do capital social mínimo, como se prevé de forma expresa na regulación da fusión (artigo 81 PLCG) e escisión (artigo 83 PLCG).⁵⁰

Por todo iso sería conveniente que o proxecto galego incorporase un precepto similar ó que incluíu a Lei de cooperativas valenciana na reforma efectuada pola Lei 3/1995. O novo artigo 63 bis, titulado «Modificación do capital social mínimo», establece un réxime distinto segundo se realice a redución do capital para restituír achegas ós socios ou para compensar perdas sociais. O precepto dispón o seguinte:

44. Mesmo a falta de regulación da redución de capital social na LXC fixo que algún autor chegue a considerar que tal modificación estatutaria non é admisible, ante a ausencia das necesarias garantías para terceiros (vid. Vicent Chuliá, "Notas en torno a la Ley General de Cooperativas de 2 de abril de 1987", *La Ley*, 1987, T. III, p. 938-949).

45. Gomeza Villa, p. 941-942.

46. Vid. tamén Celaya Ulibarri, p. 27.

47. Celaya Ulibarri, p. 84.

48. Celaya Ulibarri, p. 86 e ss.. Para unha máis ampla información sobre a redución do capital social na Sociedade Anónima vid. por todos Pérez de la Cruz, A., "La reducción del capital (arts 163 al 170 LSA)", en Uria, R., Menéndez, A., Olivencia, M. (dirs.), "Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles", T. VII, Vol. 3º, Civitas, Madrid, 1995.

49. O artigo 5 PLCG sinala que o capital social mínimo non poderá ser inferior a cincocentas mil pesetas e deberá estar totalmente desembolsado desde a constitución da sociedade. Sen embargo os Estatutos sociais poderán fixar un capital social mínimo superior ó sinalado anteriormente.

50. Non obstante, Celaya Ulibarri (p.87-88) dubida da eficacia do mecanismo do capital social mínimo anque se adoptasen as medidas de defensa do capital social nas sociedades de capital.

«1. A modificación consistente na redución do capital social mínimo esixirá a publicación previa do acordo da Asemblea xeral de modificación dos Estatutos sociais no “Diario Oficial da Generalitat Valenciana” e nun diario de gran difusión no seu ámbito de actuación. Se a redución do capital social mínimo é debida á redución do capital como consecuencia da restitución de achegas ós socios, os acredores sociais poderán no mes seguinte opoñerse á execución do acordo se os seus créditos non son pagados ou suficientemente garantidos. O balance de situación da cooperativa, verificado polos auditores de contas que estean no exercicio do seu cargo, co informe deste que demostre a solidez económica e financeira da cooperativa, poderá ser considerado polo xuíz como garantía suficiente. Será nula toda redución de achegas ó capital social por debaixo da súa contía mínima que se realice sen respecta-las formalidades e garantías en favor dos acredores que establece o parágrafo anterior.

2. As formalidades e garantías citadas no parágrafo anterior non serán esixibles cando a redución do capital sexa para compensa-las perdas sociais legalmente imputables ó capital social. Neste caso o balance de situación que servirá de base para a adopción do acordo pola Asemblea xeral e a súa inscrición no Rexistro de Cooperativas, no caso de que estea obrigada a somete-las súas contas á dita verificación e no informe especial que estes deberán emitir certificarán a existencia das persoas sociais imputables conforme ó artigo 61 desta lei».

4.3. *Modificación do domicilio social.*

O PLCG sinala no artigo 4 que a sociedade cooperativa -á que se aplicará a lei galega- terá o seu domicilio social dentro do territorio da Comunidade Autónoma de Galicia, no lugar onde realice principalmente as súas actividades económicas e sociais cooperativizadas cos seus socios ou centralice a súa xestión administrativa e dirección empresarial. En primeiro lugar, e con carácter xeral, toda modificación do domicilio social esixe unha publicidade especial: o anuncio do acordo de modificación nun dos periódicos de maior circulación da provincia do domicilio social da cooperativa antes da súa inscrición (vid. artigo 74,2 PLCG).

Ademais, o PLCG tamén establece no apartado 5 do artigo 74 outra regra para o suposto de cambio de domicilio social dentro do mesmo termo municipal. Neste caso non será necesario o acordo da Asemblea Xeral -salvo disposición estatutaria en contrario- e será suficiente o acordo do órgano de administración.⁵¹ A inscrición rexistral poderá realizarse en virtude do acordo coas

51. O mesmo se prevé noutras leis de cooperativas, anque nalgúns casos en termos menos precisos e máis parcos que o PLCG: artigo 93 LXC; artigo 75 da Lei de cooperativas do País Vasco; artigo 70,1 da Lei de cooperativas de Cataluña; artigo 67,1 da Lei de cooperativas de Andalucía; artigo 63,2 da Lei de cooperativas de Valencia; artigo 53 da Lei de cooperativas de Navarra.

sinaturas do secretario e o presidente do Consello de Administración lexitimadas notarialmente ou autenticadas polo Rexistro de Cooperativas. O acordo deberáselles comunicar formalmente ós socios e publicarase de acordo co previsto no apartado 2 do artigo 74 PLCG.

O proxecto galego non regula a transferencia do domicilio social ó estranxeiro, se ben é ata certo punto lóxico, posto que a Lei de cooperativas de Galicia só se lles aplicará ás cooperativas que teñan o seu domicilio social dentro do territorio da Comunidade Autónoma de Galicia.⁵²

52. Tampouco regula este suposto a LXC. Pola contra, o artigo 149,2 LSA o prevé, anque indica que o acordo que estableza a transferencia só poderá adoptarse cando exista un convenio internacional vixente en España que o permita con mantemento da súa mesma personalidade xurídica.

