

LA AGRUPACIÓN EUROPEA DE INTERÉS ECONÓMICO COMO INSTRUMENTO DE COLABORACIÓN EMPRESARIAL. UN REFERENTE

José Alejandro Lucero

Síntesis, conclusiones y propuestas.

El objetivo de la presente ponencia es abordar el tema de los Contratos de Colaboración Empresarial y de la figura de la Agrupación Europea de Interés Económico con el fin de presentar la figura como un antecedente para una posible instrumentación con el mismo objetivo - colaboración empresarial - en el ámbito del Mercosur.

Para ello, en primer lugar, he recordado el porque de la búsqueda de una solución en el tema por parte de la Comisión Ministerial que tuvo a su cargo la evaluación de oportunidad y sentido de la reforma prevista para la ley 19.550, que posteriormente se reflejó en la ley 22.903.

Esta ley, como es sabido, incorporó el Capítulo III a los contratos de colaboración empresarial, recordando que en su Exposición de Motivos, en la Sección I del mismo, punto 8, expresó “la incorporación del instituto - agrupaciones de colaboración - permite, entonces, posibilitar la cooperación o colaboración entre empresarios, constituyendo asimismo, una primera etapa hacia formas más complejas o extensas de complementación”.

La creación del Mercosur, ha ampliado la problemática a nivel regional, debiendo aprovecharse aquella primera etapa, para que el derecho positivo brinde actualizadas herramientas jurídicas a los fines de favorecer la integración empresarial, en el convencimiento que la colaboración entre empresas del mismo ha dejado de ser una intención para transformarse en una necesidad.

El Estatuto de las Empresas Binacionales argentino-brasileñas, sin duda ha sido una clara manifestación de la cristalización de las voluntades políticas en este sentido.

Sin embargo, coincido con aquellos que entienden que incluir las figuras de colaboración en su ámbito de aplicación, sería forzar su letra, prefiriendo entonces un nuevo instrumento jurídico que lo complemente.

Es así que tomando la experiencia de la C.E.E., me he permitido someramente analizar la figura de la AGRUPACION EUROPEA DE INTERES ECONOMICO y como la ley española ha receptado la misma con el nombre de Agrupación de Interés Económico.

Dicha figura de carácter asociativo, considero puede ser tomada como antecedente de un instrumento similar en el plano del Mercosur.

Sin dudas existen obstáculos comparativos tales como el hecho que la Agrupación ha sido creada como sujeto de derecho, circunstancia que nuestra ley no brinda a las Agrupaciones de Colaboración Empresarial en forma expresa, pese a las ya clásicas discusiones doctrinarias al respecto, la limitación del art. 30 de la Ley de Sociedades entre otros.

Pese a ello, entiendo que la realidad regional impone el análisis de un instrumento flexible de integración interempresaria a nivel de colaboración, adecuado a

la realidad jurídica de los países miembros.

En este sentido, la figura Europea, a mi criterio, es un referente de importancia.

Antes de la sanción de la ley 22.903, que incorpora a la ley 19550 el Capítulo III “De los Contratos de Colaboración Empresaria”, los joint ventures podían ser constituidos ya sea acudiendo a alguno de los tipos societarios que ofrece la ley 19550 o a través de una contratación no societaria, en los términos del art. 1197 del Cód. Civil. Sin embargo, ambas posibilidades ofrecían serios peligros que conspiraban contra la seguridad jurídica de la agrupación, pues en el primer caso, esto es, optando por la constitución de un tipo societario, debía respetarse lo dispuesto por el art. 30, LSC, que impide a una sociedad por acciones formar parte de una sociedad de otra clase. Del mismo modo, si se opta por la segunda variante, debía cuidarse de eliminar todo elemento societario para no caer en sociedad irregular o de hecho, con las nefastas consecuencias que ello significa, en torno a la inoponibilidad del contrato entre los socios y a la disolución de la sociedad en cualquier momento.

Entiendo importante recordar hoy, la decisión de la Comisión Ministerial al encarar la cuestión que finalmente fuera incorporada como el Capítulo III de la Ley.

“Agrupaciones. La ley vigente incorporó, a través de su art. 30, una limitación a las participaciones de las sociedades por acciones que, más allá de su bondad o error, indudablemente ha ocasionado situaciones de duda y conflicto que no se compadecen con la seguridad jurídica, particularmente en cuanto a sus efectos invadieron el ámbito de las relaciones empresariales extrasocietarias. En este particular es menester dar solución a una pluralidad de situaciones que se constatan en las relaciones comerciales, ofreciendo una gama de alternativas posibles para las agrupaciones que permitan seleccionar, en cada caso la más idónea para el concreto propósito perseguido. Al encarar tal compleja problemática, se ha tenido en cuenta las ricas experiencias y variados modelos que ofrece el derecho comparado sin desatender por ello las sugerencias que emanan de nuestra doctrina ni las propuestas realizadas por las instituciones consultadas y las provenientes de los congresos o jornadas en los que se ha considerado tan ardua cuestión. Todo ello sin perder de vista, especialmente la particular prudencia con que debe operarse en la adaptación de nuevos institutos que necesitan guardar una delicada armonía con la concreta realidad económica sobre la que deben actuar y con la tradición jurídica en la que se han de insertar. No ha pasado desapercibido a la Comisión el reproche que pueda dirigirse, a través de una crítica ceñida a fundamentos basados en la sistematización del ordenamiento, a regulaciones que estrictamente conciernen a un ámbito meramente contractual u obligacional, desorbitándose del marco específico de la disciplina societaria. Más, reparo incontestable a tal heterodoxia debe ceder frente a la magnitud del problema y a la necesidad premiosa de superarlo a través de las vías que a nuestro entender, darán adecuado cauce jurídico para situaciones que actualmente se mantienen en las penumbras de la indefinición.”(1).

La ley 22.903 finalmente se enroló, en este sentido, dentro de las legislaciones que receptan las agrupaciones de empresas bajo forma contractual, siguiendo, entre otras, la orientación que a la cuestión le dio la ley 6404 de sociedades por acciones de Brasil, que contiene un capítulo destinado a los consorcios, donde

¹ Héctor Ferro. Unión Transitoria de Empresas. Discrepancias. Contingencias. E.D. T. 137, pag. 827

indica que: carecen de personalidad, están constituidos por sociedades y tienen el propósito de colaboración en un emprendimiento determinado, obligándose sus integrantes en las condiciones previstas en el contrato por las obligaciones asumidas y sin solidaridad.

Ambos constituyen dos modalidades de joint ventures “contractuales”. Las Uniones transitorias de empresas, que responden al molde clásico de estas agrupaciones, tienen por objeto el desarrollo o ejecución de una obra, servicio o suministro concreto. Las agrupaciones de colaboración se enrolan en lo que la doctrina ha denominado como joint ventures operativos o consorcios internos, pues a diferencia de aquellas que son externas o instrumentales, en estas los sujetos se reúnen con la finalidad de facilitar o desarrollar determinadas fases de la actividad empresarial.

Sin embargo las dos figuras contractuales son diferentes. La “Unión transitoria de empresas” (comunmente llamada UTE) permite a las partes “desarrollar o ejecutar” una obra servicio, o suministro concretos.

La otra denominada “agrupación de colaboración” permite facilitar o desarrollar fases de la actividad comercial de las partes, o bien perfeccionar el resultado de tales actividades.

La diferencia entre una y otra figura reside en que, mientras que la UTE permite a sus miembros desarrollar una actividad productiva o de servicios común frente a terceros (la obra, servicio o suministro del objeto), la ACE, no está facultada para hacerlo, ya que sólo puede dirigir la actividad hacia los miembros, pero no hacia los terceros, y, además no puede perseguir fines de lucro, ni siquiera indirectamente.

La ACE podría constituirse por ejemplo, para desarrollar una nueva tecnología para sus miembros. Pero no podría explotar dicha tecnología (en una operación análoga al joint venture o como un consorcio) porque no le está permitido por la ley. En el ejemplo, la nueva tecnología así desarrollada debería ser utilizada por los miembros de la ACE individualmente o, tal vez constituir un consorcio para su explotación, la agrupación no puede vender ni prestar servicios al mercado, sirve exclusivamente para que sus miembros o participantes individualmente puedan producir o vender mejor, o prestar más eficientes servicios.

Queda claro pues, ante el texto de la ley 22903, que mediante el contrato de agrupación empresarial los sujetos intervinientes no pueden perseguir una actividad independiente del sujeto social de cada una de ellas, sino que la misma debe encontrarse vinculada con las actividades propias de sus asociados, a efectos de acrecentarlas o perfeccionarlas. La agrupación en colaboración, así entendida, debe constituir, para las empresas que la forman una estructura auxiliar para el desarrollo de su actividad específica. (2).

Luego de esta somera referencia, a los antecedentes de la reforma de la ley 19.550 por la ley 22.903 y del espíritu de las figuras incorporadas, sin entrar a analizar las características particulares de ambos contratos, recordaré desde la óptica del Preámbulo de Asunción la preocupación de encontrar soluciones a la pluralidad de situaciones que se constata en las relaciones comerciales a nivel regional.

² Nissen. Ley de Sociedades.

Claramente se indica en el Preámbulo del Tratado de Asunción, que la ampliación de las actuales dimensiones de los mercados nacionales, a través de la integración constituye condición fundamental para acelerar los procesos de desarrollo con justicia social.

Entienden que ese objetivo debe ser alcanzado mediante el más eficaz aprovechamiento de los recursos disponibles, la preservación del medio ambiente, el mejoramiento de las interconexiones físicas, la coordinación de las políticas macroeconómicas y la complementación de los diferentes sectores de la economía, con base en los principios de graduabilidad, flexibilidad y equilibrio.

Tienen en cuenta la evolución de los acontecimientos internacionales, en especial la consolidación de los grandes espacios económicos y la importancia de lograr una adecuada inserción internacional para sus países.

Consideran que el proceso de integración que culminará en el Mercosur es una respuesta adecuada a la globalización de la economía y a la competencia con los grandes espacios económicos.

Están convencidos de la necesidad de promover el desarrollo científico y tecnológico de los Estados Partes y de modernizar sus economías para ampliar la oferta y la calidad de los bienes y servicios disponibles a fin de mejorar las condiciones de vida de sus habitantes.

Dentro de este contexto, la armonización normativa aparece claramente como una técnica jurídica al servicio de una política económica específica: aquella que atribuye al mercado las decisiones fundamentales acerca de la asignación de factores productivos y optimización de los resultados.⁽³⁾

En el plano del Derecho Societario, un avance importante fue el Estatuto Binacional de empresas Argentino-Brasileñas de fecha 06/07/1990, ratificado por el Congreso Argentino, mediante ley 23.935.

Los elementos empleados por el Estatuto a los fines de caracterizar a las empresas como binacionales tienen características de índole personal y económica, refiriéndose a las relaciones de titularidad de capital, domicilio, control de gestión (management) y fiscalización y a los demás aspectos que tienen su fundamento más en el concepto de actividad empresarial que en las formas jurídicas que las mismas adopten.

En consonancia con el hecho de privilegiar el fenómeno y no interferir en el mismo creando un tipo societario cuya adopción resulte dificultosa, ya sea por los requisitos para su constitución, ya sea por lo novedoso de la figura que conlleve su no aceptación por desconocimiento de los empresarios, el Estatuto ha contemplado en su art. III.1, que las formas jurídicas que pueden adoptar las empresas binacionales serán aquellas admitidas por la legislación del país elegido para la sede social, limitándose a consignar que a la denominación deberán agregársele las palabras "Empresa Binacional argentino-brasileña o las iniciales "E.B.A.B." o "E.B.B.A."

El estatuto persigue fundamentalmente un objeto de naturaleza económica, tendiente a promover y posibilitar la actuación conjunta de capitales argentinos y brasileños en el marco de ambos mercados, como elemento de relevancia a los fines integradores.

³ Angel Landoni Sosa. la Armonización de las Normas Procesales en el Mercosur. La Ley 01/07/98.

Por su finalidad eminentemente económica, el Estatuto no establece un tipo societario adicional, de carácter supranacional, a los que contemplan las legislaciones de los países signatarios, sino que se limita a consignar determinados requisitos en punto a:

- Conformación del capital social o participación de la empresa binacional, a los fines del ejercicio del poder de control decisorio.
 - Conformación de los órganos de administración y fiscalización o contralor.
- Aspectos sobre el control efectivo e integración en dichos órganos.
- Régimen aplicable a los aportes.
 - Beneficios que trae aparejada la constitución de la empresa binacional. Tratamiento aplicable a la misma.
 - Procedimientos referidos a su constitución.

Sin embargo, el marco normativo no ha sido totalmente acorde, para la instrumentación de cuestiones referidas a la integración y cooperación empresarial, entre las que se encuentran los contratos de colaboración empresarial.

Cabrá considerar, entonces, una eventual reforma o la celebración de otro convenio o tratado (incluyendo a los restantes países del Mercosur) a los fines de un análisis detallado y pormenorizado de todas las cuestiones jurídicas y pragmáticas que pueden derivarse de un contrato de colaboración empresarial internacional, pero no inferir desde la interpretación terminológica del Estatuto y desde la visión amplia de sus finalidades económicas, que la figura de la U.T.E. puede ser receptada en ese marco, puesto que la problemática que generaría la misma no tiene una solución adecuada con la normativa imperante.

Si el estatuto ha establecido un instrumento que no parece adecuado o satisfactorio para la plena realización de los fines económicos que se propone, deberá propugnarse por su modificación o por la elaboración de un nuevo instrumento, considerando que las interpretaciones extensivas pueden proponer una problemática de más difícil solución que la generada por la insuficiencia del instrumento analizado. (4)

Coincidiendo con esta postura, he tomado como referente, a la actividad de la Comunidad Económica Europea en su búsqueda de soluciones al problema de la instrumentación de la colaboración empresarial transfronteriza.

El desarrollo constante del mercado interior europeo, y la multiplicación de las relaciones transfronterizas entre las sociedades y los grupos de personas, las diferencias legislativas de los países miembros se han vuelto cada vez más molestas.

“Una armonización o una coordinación europea del Derecho de sociedades es, por lo tanto, necesaria para crear en la Comunidad un grado equivalente de protección, que asegure la preservación de los intereses de los accionistas, asalariados, acreedores y terceros”. (5)

Con el fin de salvar este obstáculo, la Comisión Europea ha querido crear una entidad nueva, vinculada directamente al Derecho Comunitario y destinada específicamente a la cooperación transnacional.

La fórmula creada, la Agrupación Europea de Interés Económico (AEIE) responde a las necesidades de las empresas deseosas de colaborar a escala

⁴ Fiorani Carlos Alberto. El Estatuto de empresas Argentino Brasileñas como posible marco para la celebración de una Unión Transitoria de Empresas. LA LEY . 31/03/98

⁵ Documentos Europeos. 14/89. El Derecho de Sociedades en la Comunidad Europea.

transnacional y cuyos esfuerzos habían resultado vanos, hasta ahora, en ausencia de un instrumento jurídico adaptado. El nuevo instrumento de cooperación que es la AEIE debería utilizarse en los aspectos más variados y ayudar a las empresas europeas a mejorar su competitividad.

El Reglamento comunitario del 25 de julio de 1985 (EEC 2137/85), crea un nuevo sujeto del tráfico mercantil, que desde el punto de vista económico es un instrumento de cooperación o colaboración empresarial de dimensión europea, y desde el punto de vista jurídico, una figura original, de carácter asociativo, pero no societario, que no sólo respeta la actividad que sus miembros desarrollan al margen de ella, sino que su finalidad es precisamente mejorar e incrementar esa actividad.

Es la primera vez en Europa que un instrumento jurídico de naturaleza comunitaria está a la disposición directa de las empresas, quienes chocanban, en las gestiones clásicas de cooperación transfronteriza, con los sistemas jurídicos nacionales territorialmente limitados.

La AEIE en su objeto, no debe sustituir a sus miembros ni absorber totalmente su actividad. En efecto, se trata de un instrumento de cooperación y no de integración, asimilable en este sentido a la Agrupación de Colaboración Empresarial legislada en el derecho argentino, el objetivo de la agrupación no es realizar beneficios para si misma. Esta fórmula no excluye a priori la realización de beneficios, y el reglamento ha previsto, además, el régimen de imposición aplicable en este tipo de hipótesis. No obstante, es más bien el interés de reparto de cargas de riesgos elevados, o bien la posibilidad de utilizar servicios comunes menos costosos y más eficaces, los que motivará a las empresas a crear una AEIE.

Desde la perspectiva económica, podría decirse que la AIE constituye un instrumento de vinculación o integración de empresas que está en un lugar intermedio entre la cooperación y la concentración. No es un simple mecanismo de cooperación, que únicamente produce una vinculación contractual de empresas (concesión mercantil, franquicia o franchising, licencia de marca). Tampoco se trata de un mecanismo de concentración que afecta a la integridad jurídica o económica de las empresas concentradas (fusión, adquisición contractual de control, formación contractual de grupo). Se trata de un instrumento que podríamos llamar “de cooperación empresarial institucionalizada” porque además de la vinculación contractual surge un ente nuevo, con actividad propia, que a limitados efectos agrupa o reúne a sus miembros.

En contrapartida de la plena capacidad jurídica reconocida a la agrupación, el reglamento de 25 de julio de 1985 impone ciertas obligaciones a sus miembros.

Con motivo de su plena capacidad jurídica, la AEIE podrá contraer en su propio nombre compromisos que tengan consecuencias financieras y deberá asumir la carga sobre su propio patrimonio. No obstante en caso de incumplimiento de la agrupación, los miembros de ésta responderán indefinida y solidariamente con respecto a terceros las deudas de la agrupación.

Este compromiso personal de los miembros constituye, de hecho, la contrapartida de la libertad contractual que es la base de la AEIE y de la no exigencia de un capital obligatorio que representa la garantía mínima ofrecida a los acreedores. Si esta responsabilidad no estuviera prevista, los terceros podrían no tener la confianza necesaria para contratar con la AEIE y la capacidad jurídica de la agrupación quedaría en letra muerta.

El principio de la responsabilidad solidaria e indefinida de los miembros de la AEIE es de carácter público. En la hipótesis de que el contrato de la agrupación previese una cláusula general de exoneración o de limitación de la responsabilidad de uno o de varios miembros, esta cláusula - valedera entre los miembros - no podría oponerse a terceros. (6)

El Reglamento comunitario presentó la particularidad - muy relacionada con el tema de su desarrollo interno - de ser objeto de una aplicación sucesiva, escalonada: desde el 3 de agosto de 1985 - tres días después de su publicación, que tuvo lugar el 31 de julio de ese año - debían aplicarse únicamente tres de sus 43 artículos: el que obliga a los Estados Miembros a precisar el régimen registral de las AEIE, con arreglo a su derecho interno, el que obliga a los Estados a comunicar a la Comisión las clases de personas - físicas o jurídicas - excluidas de participar en una AEIE, y el que crea el Comité de Contacto, para resolver las cuestiones de aplicación o modificación del reglamento que pudieran plantearse. El resto del Reglamento - los otros 40 artículos - entraba en vigor el 1 de julio de 1989.

En este punto, analizaré la recepción del instrumento en la legislación española. A lo largo del año 1989 comenzó y concluyó su proceso formativo un proyecto de ley de "AIE y AEIE" (Agrupación de Interés Económico y Agrupación Europea de Interés Económico) que creaba una figura de derecho interno idéntica a la figura europea. La característica principal de ese primer Proyecto era el paralelismo casi absoluto que establecía entre la figura de la AIE y la AEIE regulada por el reglamento comunitario.

El Gobierno reelaboró de nuevo el régimen de la AIE, que aprobado por las Cortes, pasó a ser la Ley de 12 de abril de 1991, cuyo preámbulo ha destacado las siguientes características.

Se trata, por tanto, de un instrumento de los socios agrupados, con toda amplitud que sea necesaria para sus fines, pero que nunca podrá alcanzar las facultades o actividades de uno de sus miembros. Dada su finalidad, la Agrupación de Interés Económico viene a sustituir a la vieja figura de las Agrupaciones de Empresas reguladas primero por la ley 196/1963, de 28 de diciembre, y más recientemente por la ley 18/1982, de 26 de mayo, cuyo régimen sustantivo, parco y estrecho, no estaba ya en condiciones de encauzar la creciente necesidad de cooperación interempresarial que imponen las nuevas circunstancias del mercado, especialmente ante la perspectiva de la integración europea.

La figura española ha tratado de entroncarse, dada su afinidad tipológica, en el marco bien conocido y experimentado en la tradición jurídica española de la sociedad colectiva.

Las dos características principales del nuevo texto son las siguientes:

a) Aproxima la figura interna al régimen de la sociedad colectiva, destacándose sin embargo las siguientes diferencias.

La AIE no es una sociedad, lo dice expresamente el Reglamento Comunitario. En el considerando cinco se dice que la Agrupación se distingue de una sociedad principalmente por su objeto, que es únicamente facilitar o desarrollar la actividad económica de sus miembros. Que no es una sociedad colectiva lo demuestra especialmente que esa finalidad esencial de la AIE - facilitar la actividad de sus miembros - es contraria a la esencia de la sociedad colectiva: el artículo 137 del C. de C.

⁶ Documentos Europeos 6/89. La Agrupación Europea de Interés Económico. AEIE.

prohíbe a los socios colectivos hacer operaciones mercantiles que pertenezcan a la “especie de negocio a que se dedique la compañía”.

Entre otros puntos discordantes cabría señalar: que en la sociedad colectiva todos los socios son, en principio, administradores - “todos tendrán la facultad de concurrir a la dirección y manejo de los negocios comunes” (art. 129 del C. de C.) - mientras que en la AIE la administración corresponde “a una o varias personas” nombradas en la escritura de constitución o en acuerdo posterior (art. 19 R); que la sociedad colectiva ha de actuar bajo una denominación subjetiva “habrá de girar bajo el nombre de todos los socios, de alguno de ellos o de uno solo” (art. 126 del C. de C.) - mientras que la AIE puede adoptar una denominación objetiva.

b) prescinde de diversos rasgos que perfilan la figura de la agrupación europea, y que no ha considerado necesario mantener en la figura de la agrupación española.

La ley de 12 de abril de 1991 prevé la derogación de la figura de la “Agrupación de Empresas”, originariamente regulada por la Ley 28 de diciembre de 1963, y luego por Ley de 26 de mayo de 1982, por considerar que se trata en gran medida de una institución coincidente.

Las diferencias entre Agrupación de Empresas y AIE son, no obstante, numerosas: la primera tiene un ámbito subjetivo muy limitado (empresarios), carece de personalidad jurídica y su actividad puede consistir únicamente en el trabajo conjunto de sus miembros (actividad en común)

La finalidad de la AIE es doble: facilitar la actividad de los socios y mejorar los resultados de su actividad.

La finalidad de la agrupación está, sin embargo, como puede apreciarse, estrechamente relacionada con la actividad de los miembros, sólo puede tener un “carácter auxiliar” respecto de ésta, planteándose en este punto la necesidad de definir a que denominaremos auxiliar.

La cuestión tiene especial importancia práctica, porque constituye en realidad el único límite a la actividad de la agrupación, que no está sometida a ninguna otra restricción material.

Los autores encargados de la Redacción del Reglamento han entendido que “Auxiliar” debe interpretarse en sentido amplio, entendiendo que significa que la actividad de la agrupación debe estar “vinculada” o “relacionada” con la actividad de los miembros y que no quiere decir necesariamente “accesoria o complementaria”, lo que permite que la agrupación pueda dedicarse a la misma actividad que sus miembros.

Que la actividad de la AIE no puede reemplazar a la actividad de sus miembros, no puede sustituirla, no cabe que los miembros queden inactivos por la creación de la AEIE y sea ésta quien desarrolle la actividad.

Un tema de vital importancia, que va más allá de su concreta regulación positiva, es el del domicilio de la agrupación.

Tratándose de AIE de carácter nacional, la trascendencia del domicilio es menor, pero tratándose de la agrupación europea, se anudan al domicilio unas consecuencias que determinan en realidad la quiebra del propósito del legislador europeo, que era la creación de una figura única, independiente de las fronteras europeas.

El domicilio determina, en efecto, la competencia de un determinado estado para imponer a la AEIE un gran número de disposiciones nacionales. Por esta

razón todas las leyes internas, después de regular la agrupación de carácter interno, dedican diversos preceptos a regular la agrupación europea. Esto es así porque el Reglamento comunitario deja una cuestión importante - el régimen registral - a la decisión de los Derechos Nacionales, y en gran número de cuestiones de menor importancia a la regulación potestativa de esos derechos internos, potestad que, en la práctica, se está viendo que los derechos internos utilizan.

Estas cuestiones de regulación potestativa son, entre otras: si tiene personalidad jurídica; si los grupos pueden tener más de 20 miembros; si cada miembro de una persona jurídica integrada en una agrupación ha de ser considerada como miembro individual de ésta; si han de excluirse a “algunas clases de personas” de participar de una agrupación; si el Estado se reserva la facultad de oponerse a un cambio de sede (posibilidad que se ha reservado el legislador español); si la autoridad judicial puede declarar la disolución de una agrupación por oponerse al interés público.

Por lo tanto, todo lo relativo al régimen de contrato, su generación, perfección y consumación, así como sus elementos, interpretación y revocación y su nulidad, está sujeto al Derecho Interno. También está sometido al derecho nacional lo relativo al funcionamiento de los derechos de voto e información, el cálculo de beneficios, la responsabilidad de los administradores, y todos los demás aspectos de funcionamiento interno de la agrupación.

En otras cuestiones no reguladas ni mencionadas por el Reglamento regirá igualmente el derecho interno; régimen fiscal, contable, laboral y de competencia.

Por esta influencia del domicilio en el régimen jurídico de la AEIE se ha dicho que determina la segunda nacionalidad de la agrupación. De tal manera que es tan amplio el campo del Derecho nacional aplicable, que las agrupaciones europeas tendrán además otra nacionalidad.

Para que las AIE europeas adquieran personalidad jurídica distinta de la de sus miembros, y sean con ello capaces de adquirir y ser titulares de derechos se requiere la inscripción de la agrupación en el Registro Mercantil.

La Inscripción deberá ser luego publicada, como exigen tanto el Reglamento comunitario como el Proyecto español, de conformidad con la primera directiva de sociedades en el Boletín del Registro Mercantil.

El régimen de la AIE española es distinto en cuanto forma, personalidad jurídica, actos inscribibles.

El rasgo más característico en este punto - en ambos textos - es su flexibilidad. El porque de esta flexibilidad lo explica el preámbulo del Régimen comunitario: porque la libertad que se atribuye a los miembros para organizar la agrupación es una garantía de que la agrupación “podrá adaptarse a las variables condiciones económicas en que tenga que actuar”

Los únicos órganos obligatorios de la agrupación son el decisorio y el ejecutivo; en materia de órgano decisorio apunta una importante diferencia entre el proyecto español y el Reglamento comunitario. En este último no existe propiamente como órgano. El reglamento trata de evitar cualquier término que aluda a un órgano como unidad.

El texto español acentúa esa flexibilidad: 1) permite que acuerdos puedan adoptar (Asamblea, correspondencia, constancia escrita); 2) regula el órgano que denomina Asamblea.

a) La Asamblea tiene reuniones obligatorias (cuando lo exija un administrador o un socio); b) La asamblea puede autocombocarse por los administradores por medio de carta certificada con acuse de recibo, enviada a los socios al menos con quince días de antelación a la fecha fijada para la reunión.

También se manifiesta la flexibilidad de organización cuando ambos textos regulan la administración (regulación que es casi literalmente idéntica). Puede nombrarse como administrador a una o varias personas. Como el Reglamento Comunitario no exige expresamente el requisito de que el o los administradores sean miembros de la agrupación, puede nombrarse para el cargo a personas ajenas a ella. La ley española lo autoriza expresamente.

A los administradores corresponde ejecutar los acuerdos de los miembros y representar - en juicio o fuera de él - a la agrupación. Si los administradores son varios, la representación es solidaria - es decir, cada uno ostenta por sí solo la representación- aunque puede pactarse en la escritura constitutiva que la representación se ejerza de mancomunadamente, es decir conjuntamente.

El régimen de la adquisición y pérdida de la condición de miembro de una AIE está inspirado en la consideración personalista de la figura.

Para la adquisición de la cualidad de miembro- fuera del contrato constitutivo- es necesaria la autorización unánime de todos los miembros.

Esta autorización unánime es necesaria incluso en el caso de que un tercero adquiera una participación en una AIE, pues tanto el reglamento comunitario como el Proyecto español exigen, para la plena eficacia de la transmisión, que se obtenga ese consentimiento unánime.

Para la pérdida de la condición de socio hace falta acuerdo unánime de sus miembros, una situación excepcional en que la separación produce efecto por la sola decisión del miembro saliente es la de concurrencia de una “justa causa”.

La disolución de la agrupación abre el período de liquidación, en que la agrupación conserva su personalidad jurídica y añade a su denominación la frase “en liquidación”.

Finalmente, el Reglamento comunitario contiene un único artículo en materia de fiscalidad de las agrupaciones, que se limita a imponer el principio de transparencia “Los resultados de la actividad de la agrupación sólo están sujetos a imposición a nivel de sus miembros” - art. 40 -. (7)

⁷ A. Pau Pedrón. Enciclopedia Jurídica Civitas. T.1.