

EXPEDIENTE ARBITRAL 1/2012

Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo (SVAC)

LAUDO

En Bilbao, a 18 de julio de 2012.

Vistas y examinadas por el árbitro Don XXXXXX, abogado en ejercicio del Ilustre Colegio de Abogados del Señorío de Vizcaya, casado y con domicilio profesional en XXXXXX, las cuestiones controvertidas sometidas al mismo por las partes: **De una, como demandante, D. XXXXXX**, mayor de edad, con Documento Nacional de Identidad número XXXXXX y con domicilio en XXXXXX; **y de otra, como demandada, XXXXXX KOOPERATIBA ELKARTEA**, con domicilio en XXXXXX y Código de Identificación Fiscal XXXXXX representada por la miembro del Consejo Rector D. XXXXXX, y atendiendo a los siguientes antecedentes y motivos:

ANTECEDENTES

PRIMERO.- El árbitro fue designado para el arbitraje de derecho, por acuerdo del Presidente del SVAC, el pasado 3 de enero de 2.012, previa constatación de la existencia de sometimiento válido y suficiente de ambas partes al arbitraje del mismo, mediante convenio arbitral plasmado en artículo 51 de los Estatutos Sociales de la Cooperativa. Dicho acuerdo fue notificado al árbitro el 9 de enero de 2.012 y aceptado por éste el día 10 del mismo mes y año.

SEGUNDO.- El árbitro, a su vez, notificó a las partes su designación por el SVAC, su aceptación del arbitraje, la apertura del período para formular los escritos de demanda y contestación y el lugar de desarrollo de las cuestiones arbitrales. Tal

notificación se efectuó al SVAC con fecha 13 de enero de 2012, a la parte demandante el mismo día y a la parte demandada con fecha 9 de febrero de 2012.

TERCERO.- Ninguna de las partes recusó al árbitro dentro de los diez días siguientes a aquel en que tuvieron conocimiento de la aceptación por éste de su designación.

CUARTO.- Ambas partes acreditaron adecuadamente su representación. El demandante presentó el escrito de demanda actuando en su propio nombre y representación. Y la parte demandada mediante apoderamiento a favor de la miembro del Consejo Rector XXXXXX, otorgado el 9 de septiembre de 2009 ante el notario de XXXXXX D. XXXXXX con el número XXXXXX de su protocolo.

La parte demandante presentó dentro de plazo escrito de demanda y propuso la prueba que a sus intereses convino, consistente en la aportación de 9 documentos, formulando las alegaciones que constan en el mismo, al cual me remito.

La parte demandada presentó también dentro de plazo su escrito de contestación y proposición de pruebas, aportando además de justificante del apoderamiento 7 documentos más como prueba, formulando las alegaciones que constan en tal documento, al cual me remito.

QUINTO.- Toda la prueba documental propuesta por ambas partes en sus escritos de demanda y contestación fue admitida.

SEXTO.- No habiendo más prueba a realizar que la documental aportada por las partes con sus escritos de demanda y contestación, todos los cuales fueron entregados por el árbitro a las partes, el árbitro las emplazó para que formularan conclusiones.

Ambas partes las presentaron dentro del plazo, reiterándose en las alegaciones y fundamentos contenidos en sus escritos de demanda y contestación, en que las pruebas practicadas corroboraban las mismas y sus pretensiones y a cuyos escritos de conclusiones me remito.

SÉPTIMO.- La parte demandante presentó con su escrito de conclusiones, un nuevo documento, consistente en un extracto de una cuenta bancaria que obraba o podía haber obrado en su poder con antelación a su escrito de demanda, siendo rechazado por el árbitro por extemporáneo, tal y como se fundamentará en los MOTIVOS, pero desde ahora se adelanta que no es admisible introducir con el escrito de conclusiones nuevos documentos que podían haberse presentado con la demanda, aunque, por lo que se argumentará también en los MOTIVOS, finalmente carece de trascendencia en el presente procedimiento arbitral.

OCTAVO.- Forman parte del presente procedimiento arbitral 114 documentos o folios que están incorporados al expediente, además de los derivados del presente laudo y su notificación.

NOVENO.- Se han cumplido las formalidades exigidas por el Reglamento del SVAC y especialmente los principios de audiencia, contradicción e igualdad procesal entre las partes.

MOTIVOS:

PRIMERO.- EN EL ASPECTO FORMAL O PROCEDIMENTAL SE VA A ARGUMENTAR LA NO ADMISIBILIDAD DE APORTAR UN NUEVO DOCUMENTO POR EL DEMANDANTE CON SU ESCRITO DE CONCLUSIONES, ASÍ COMO DE REALIZAR, SI ESTE ÁRBITRO LO CONSIDERABA, UN CAREO.

En cualquier caso el documento no tendría trascendencia en el presente expediente por lo que se argumentará en los siguientes Motivos sobre el fondo del asunto, razón por la que no se va a desarrollar mucho la argumentación de la denegación del documento por este árbitro, pero si se quiere dejar constancia de por qué no es admisible.

El apartado Tres del artículo 38 del Reglamento del SVAC establece expresamente que *“Juntamente con los escritos de demanda y contestación, y sin perjuicio de proponer cualquier otro medio de prueba que estimen conveniente, las partes deberán presentar todos los documentos que consideren necesarios para su defensa”*.

El mandato es imperativo y tajante, evidentemente siempre que los documentos obren en su poder. La presentación de los escritos de demanda y contestación son los momentos para la incorporación al procedimiento de cuantos documentos que obren en su poder estimen las partes necesarios para la mejor defensa de sus intereses.

El texto del artículo es claro en este aspecto y establece que no es optativo para las partes el presentar o no en ese momento los documentos que obren en su poder y tampoco basta anunciar los que van a presentar, sino que *“deberán presentar”*.

Ello es acorde con lo preceptuado en la Ley 60/2003 de Arbitraje y en la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil.

Y dado que el documento aportado obraba, o podía obrar, en poder del demandante desde antes de presentar su escrito de demanda, con lo que no es un documento sobrevenido, no procede su presentación con las conclusiones.

El que nos encontremos en la tramitación de un arbitraje no es argumento para que tal formalidad procedimental pueda suavizarse en aras a coadyuvar en la formación del criterio del árbitro sobre la cuestión y por ello no es admisible aunque estemos en un expediente arbitral, que además es de derecho.

Es la doctrina que contiene en la SAPB de 2 de diciembre de 1994, en la que se indica que *“...el reconocimiento de la libertad de las partes para regular el procedimiento arbitral se traduce en el deber del árbitro de observar las reglas procedimentales que aquellos establezcan y en que la inobservancia de las mismas justifique la anulación del laudo...”*.

El carácter antiformalista que, en la esencialidad de los principios normativos del arbitraje, introduce el pacto de las partes o la reglamentación institucional, no puede sustentar el antiprocedimentalismo.

El cumplimiento de los límites procedimentales establecidos en el Reglamento son inderogables. Como señala la SAPSe de 18 de Enero de 1993 “...*El convenio arbitral supone una voluntad por parte de los que lo formalizan, de dirimir sus discordancias, a través de un árbitro, sin acudir a la vía judicial y sin que de ello pueda deducirse o presuponer una dejación porque esa decisión se adopte sin formalismos, el procedimiento es obligado por la Ley de Arbitraje y debe ser escrupulosamente cumplido, por cuanto que no hay razones, ni de índole práctico, ni derivadas de la voluntad de los sujetos que se someten, para considerarlo secundario, antes bien, y dada la gran capacidad decisiva que se concede al árbitro, es obligado por seguridad de todos, que el procedimiento sea con rigor cumplido, en lo que es exigible, pues esa decisión lo debe ser en base a que las partes hayan podido alegar y probar, y con ello evitar una decisión arbitraria injustificada.*”

La misma argumentación es para denegar la prueba que propone en su escrito de conclusiones, consistente en realizar un careo entre las señoras XXXXXX, XXXXXX y XXXXXX, puesto que también se debía de haber propuesto con el escrito de demanda.

De acuerdo con el artículo 38 del Reglamento del SVAC, en relación con la Ley 60/2003 de Arbitraje (que según el artículo 2, apartado Uno, del Reglamento es de aplicación supletoria y debe servirnos para interpretar adecuadamente éste) es con los escritos de demanda y contestación cuando se deben presentar las alegaciones y documentos y resto de pruebas y los plazos para ello, que afectan al desarrollo concreto del procedimiento arbitral, lo condicionan preclusivamente.

SEGUNDO.- ENTRANDO YA EN EL ASPECTO MATERIAL O SUSTANTIVO OBJETO DEL EXPEDIENTE ARBITRAL, DEBEMOS PRECISAR QUE LAS CUESTIONES QUE QUEDAN SOMETIDAS A ESTE ARBITRAJE SE CONCRETAN EN:

- La obligación, o no, de XXXXXX. de abonar al demandante la cantidad de 775 euros abonados por éste en concepto de “cuota de reserva de plaza”.
- La obligación, o no, de la Cooperativa demandada de abonar al demandante daños y perjuicios
- Y la imposición de costas al demandante.

TERCERO.- RESPECTO DE LA OBLIGACIÓN, O NO, DE XXXXXX DE ABONAR AL DEMANDANTE LA CANTIDAD DE 775 EUROS ABONADOS POR ÉSTE EN CONCEPTO DE “CUOTA DE RESERVA DE PLAZA”

Con carácter previo, precisar que los 775 euros que reclama el demandante es el resultado de los recibos de fecha 30-09-2010 (155€), 16-11-10 (310€) y 15-12-10 (310€) girados por la Cooperativa demandada, lo cual, así como el efectivo pago de los mismos, está acreditado y no es cuestionado por la Cooperativa.

También con carácter previo, debemos indicar que ni la reclamación ante “consumo”, ya sea la tramitada ante el Departamento de Sanidad y Consumo del Gobierno Vasco, como la tramitada ante la Oficina Municipal de Información al Consumidor del Ayuntamiento de XXXXXX, no tienen relevancia en este procedimiento más que , en su caso, a efectos probatorios de las relaciones y reclamaciones hábiles previas a este procedimiento arbitral.

Y, aun entendiendo que la no condición de letrado del demandante puede llevarle a confusión en la normativa aplicable, se debe precisar que la relación suya con la Cooperativa demandada no es una relación de consumidor o usuario frente a la Cooperativa y por ello no es aplicable el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre de 2007, para la defensa de usuarios y consumidores, ni el Decreto 5/1997 de 14 de enero de 1997, por el que se regulan las hojas de reclamaciones de los consumidores del País Vasco , que alega.

Al hacerse socio de la Cooperativa, la relación entre ambas partes es una relación societaria, siendo la normativa básica aplicable a sus relaciones la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi, sin perjuicio de la normativa sectorial de educación aplicable.

La cuestión nuclear o fundamental en la que nos debemos centrar es la de si cuando la mujer del demandante, D^a XXXXXX, fue a informarse a la Cooperativa, desde ésta se le dio una información errónea que impidió al demandante y a su mujer tomar una decisión teniendo en cuenta unos elementos fundamentales a tal efecto, como era el que teniendo reservadas las plazas para sus hijos aunque nos les llevasen al centro hasta diciembre (o cuando sea) , no tenían que pagar ninguna cuota para guardar las plazas.

La cuota de 300 euros para hacerse cooperativista es otra cuestión sobre la que no hay debate, pero que debe quedar claro que es un concepto diferente al del objeto del litigio.

El demandante mantiene que no se le informó sobre la existencia de tal cuota, sólo sobre la de 300€ citada, y que no tuvo conocimiento de ella hasta diciembre de 2010.

Por su parte, la Cooperativa demandada alega que sí se le informó adecuadamente, que tal cuota de 155 euros mensuales por reserva de plaza o aportación periódica mensual existía y estaba aprobada por la Asamblea General del 5 de abril de 2010 y que el demandante conocía y consintió la misma porque pagó los recibos domiciliados bancariamente sin poner objeciones ni devolverlos.

Analicemos los argumentos y pruebas de las partes.

Ambas partes mantienen, tanto en sus escritos iniciales como en los de conclusiones, sus posturas de una manera consecuente, pero no dejan de ser “declaraciones de parte” con el relativo valor probatorio que de ello se deriva.

Tampoco, y dicho sea con todo el respeto que las personas afectadas se merecen, las declaraciones escritas presentadas por ambas partes pueden tener un valor decisivo porque:

-La declaración de la Sra. XXXXXX presentada por el demandante se produce año y medio más tarde de los hechos que declara y que fue una conversación de la que es más difícil acordarse con precisión y de la que no existe prueba que la apoye. Con el añadido de que, como es lógico, parece indudable que el escrito de declaración se lo ha preparado la parte demandante.

-Y de las declaraciones de D^a XXXXXX, D. XXXXXX y D. XXXXXX presentados por la Cooperativa demandada, aunque sí pueden acreditar que el cobrar la cuota de reserva de plaza fue el proceder habitual, también parecen haber sido preparados por la Cooperativa y, efectivamente, prueban que a los tres declarantes de la Cooperativa sí les informó de la existencia de la cuota cuestionada, pero eso no prueba que en la conversación con la mujer del demandante de junio de 2010 se le informase a ésta.

La declaración de D^a XXXXXX tiene también un valor relativo por ser trabajadora, y por lo tanto dependiente, de la Cooperativa.

Al margen de lo ya dicho respecto de algunos de los documentos que el demandante presenta como pruebas (declaraciones, documentación presentada ante Consumo y el e-mail de éste respecto de las obligaciones ante los usuarios –concepto que ya se ha dicho inadecuado) está el comprobante del pago del Capital social, la fotocopia de los extractos bancarios y la documentación presentada ante el Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi (nada de lo cual aporta nada porque son hechos sobre los que no hay controversia). Y también las hojas que se le entregaron a la parte demandante para la inscripción, pero éstas ni prueban ni dejan de probar nada respecto de la información dada o no sobre las “cuotas de reserva” porque tratan sobre otras cuestiones.

Respecto de las pruebas y argumentos aportados por la Cooperativa, al margen de lo ya dicho respecto del valor relativo de las declaraciones propias, de su trabajadora y de otros padres, están:

- El argumento reiterado de que como el demandante no devolvió los recibos, lo que pretende ahora es ir contra “sus actos propios” y la buena fe exigida por el Código Civil, lo cual este árbitro no considera de aplicación porque los hechos no coinciden con los requisitos jurisprudenciales exigidos para ser aplicable la doctrina jurisprudencial de los “actos propios”. Sin perjuicio de ello, desde luego, no ayuda al demandante su falta de seguimiento de los recibos que paga, pero, insistimos, no es algo decisivo porque no tiene obligación de hacer un seguimiento exhaustivo y puntual de sus cuentas.
- El argumento del plazo de devolución de un recibo bancario, no sirve de nada porque es un tema operativo bancario que no supone una aceptación o no de su contenido y, además, el demandante alega precisamente su desconocimiento.
- El que la Cooperativa tenía aprobada la cuota cuestionada en la Asamblea del 5 de abril de 2010.
- Y el que el caso del demandante respecto de la aportación periódica mensual o cuota por reserva de plaza, es la que se ha seguido con carácter general por la Cooperativa con otros padres cooperativistas.

Estos dos últimos argumentos sí que considera este árbitro que son de apoyo a la postura de la Cooperativa, porque si estaba aprobada en Asamblea era una norma interna de necesario cumplimiento y aplicable a todos, y porque si se ha aplicado con carácter general demuestra que no es una actuación particular con el demandante y que le causa un agravio comparativo con el resto de los padres-socios cooperativistas.

En definitiva, este árbitro se encuentra para decidir:

- Sin una prueba consistente diferente a las propias declaraciones de ambas partes, a las que les debe dar igual valor.

- Y una actuación que si bien es consecuente en el caso del demandante por su insistencia y reiteración en diversos foros desde que dice enterarse (y que probablemente sea cierto que se entera cuando dice), también lo es en el caso de la Cooperativa puesto que lo ha mantenido de igual manera en todas sus contestaciones y concuerda con lo aprobado en su Asamblea y que se ha aplicado a todos los padres-socios.

Y partiendo del principio jurídico de que la carga de la prueba corresponde a quien reclama algo y es él quien debe acreditar sus manifestaciones y pretensiones de una manera que desvirtúe la posición del demandado frente a quien se pretende una condena, este árbitro no puede considerar que en el presente procedimiento la parte demandante haya conseguido probar los hechos que alega para estimar su demanda y condenar a la parte demandada, la cual si bien no tiene prueba escrita o fehaciente de haberle entregado al demandante la información sobre las “cuotas de reserva” en la reunión de finales de junio de 2010, las tenía aprobadas en la Asamblea del 5 de abril de 2010 y es la política que ha seguido con el resto de padres. Y pretender que cuando algún padre/madre interesado/a en el centro firme un “recibí” o similar de la información que se le da cuando va a preguntar e informarse es una entelequia, porque en ningún centro se recogen esos documentos cuando alguien va a preguntar.

CUARTO.- RESPECTO DE LA OBLIGACIÓN, O NO, DE LA COOPERATIVA DEMANDADA DE ABONAR AL DEMANDANTE DAÑOS Y PERJUICIOS. Y DE LA IMPOSICIÓN, O NO, DE LAS COSTAS AL DEMANDANTE.

Se van a argumentar ambas peticiones conjuntamente porque la imposición de costas no deja de ser más que una imposición de pagar daños y porque la argumentación es la misma para ambas peticiones.

Ninguna de las dos partes ha justificado gastos y/o pago de los honorarios de letrados o representantes en los que haya podido incurrir, concepto de representante a estos efectos en los que no estaría incluida la Sra. XXXXXX que actúa “como la Cooperativa”.

La parte demandante solicita “unos posibles daños y perjuicios” a criterio del árbitro y en la cuantía que éste convenga, pero los daños y perjuicios deben cuantificarse y acreditarse por quien los ha sufrido y solicita, no siendo función del árbitro o juez el imaginárselos y determinarlos, porque además le resultaría imposible si no los conoce, no se le alegan y no se le prueban.

En cuanto a la solicitud de la demandada de que se impongan las costas al demandante, lo mismo, porque no se acreditan y ni si quiera se citan o cuantifican. Además, si no hay letrados o representantes ajenos a la propia Cooperativa no puede haber costas.

QUINTO.- RESPECTO DE LOS GASTOS DEL ARBITRAJE.

Respecto de los gastos ocasionados en el expediente, debe dejarse constancia de: Que de acuerdo con el artículo 51. Uno del Reglamento del SVAC el arbitraje es gratuito en lo que se refiere a los honorarios de los árbitros; que no es necesaria la intervención de letrados u otras personas que no sean los interesados, puesto que, de acuerdo con el artículo 18.Uno del Reglamento del SVAC “*las partes podrán*

defenderse o actuar ante los árbitros por sí mismas”; y que, a pesar de ello, de acuerdo con el artículo 51.Dos del reiterado Reglamento, “...el laudo se podrá pronunciar sobre los honorarios de los representantes de las partes si los hubiere.”

Asimismo, como criterio para el reparto de los gastos, el artículo 52.Uno del Reglamento del SVAC establece que *“Cada parte deberá satisfacer los gastos efectuados a su instancia y los que sean comunes por partes iguales, a no ser que los árbitros apreciaran mala fe o temeridad en alguna de ellas. En este último caso, el reparto de los gastos se determinará, a criterio de los árbitros, en el Laudo.”*

Del desarrollo del presente expediente arbitral y de los hechos probados en el mismo, este árbitro no aprecia mala fe o temeridad en ninguna de las dos partes como para justificar la imposición de los gastos y honorarios de representantes a ninguna de ellas.

En consecuencia y en concordancia con los motivos expuestos, dicto la siguiente

RESOLUCIÓN

A) **Se desestima la pretensión del demandante D. XXXXXX** de tener derecho a que la demandada XXXXXX KOOPERATIBA ELKARTEA le devuelva la cantidad de 775 €.

B) **Se desestima la pretensión del demandante de imponer daños y perjuicios a la demandada.**

C) **Se desestima la pretensión de la demandada de imponer costas al demandante.**

D) **En cuanto a los gastos del arbitraje,** se deja constancia de que no hay gastos salvo los que deriven de la notificación del presente Laudo que, en su caso, se pagarán por mitades. **Y respecto de los honorarios de sus representantes,** si los hubiere habido, cuestión que este árbitro desconoce, cada parte abonará los suyos.

Así, por este Laudo, definitiva e irrevocablemente arbitrando, lo pronuncio, mando y firmo, extendiéndolo sobre siete folios, mecanografiados seis por ambas caras y el último sólo por el anverso.

Fdo.: XXXXXX

Colegiado nº XXXXXX