

LAUDO

2/2008

LAUDO 2-2008

En Bilbao, a diecinueve de enero de dos mil nueve.

Vistas y examinadas por el árbitro D., abogado en ejercicio del Ilustre Colegio de Abogados de, casado y con domicilio profesional en Bilbao,, las cuestiones controvertidas sometidas al mismo por las partes: **De una, como demandante, D.**, mayor de edad, con Documento Nacional de Identidad número y con domicilio a efectos del presente expediente en, c/, representado por el letrado D. **y de otra, como demandada,, S. COOP.**, con domicilio a efectos del presente expediente arbitral en, calle y Código de Identificación Fiscal, representada por D., y atendiendo a los siguientes antecedentes y motivos:

ANTECEDENTES

PRIMERO.- El árbitro fue designado para el arbitraje de derecho, por acuerdo del Presidente de BITARTU, el pasado 6 de mayo de 2.008, previa constatación de la existencia de sometimiento válido y suficiente de ambas partes al arbitraje del mismo, mediante convenio arbitral plasmado en la Disposición Final de los Estatutos Sociales de la Cooperativa. Dicho acuerdo fue notificado al árbitro el 12 de mayo de 2.008 y aceptado por éste el mismo día.

SEGUNDO.- El árbitro, a su vez, notificó a las partes su designación por BITARTU, 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 a BITARTU con fecha 13 de mayo de 2.008, a la parte demandante el mismo día 13 de mayo de 2008 y a la parte demandada con fecha 12 de junio de 2.008.

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.

La parte demandante presentó dentro de plazo escrito de demanda y propuso la prueba que a sus intereses convino.

Se solicitó como medios de prueba:

1. **Confesión** del Presidente del Consejo Rector de, S. Coop.
2. **Documental** consistente en la unión definitiva al expediente de los documentos aportados, tanto con el escrito inicial, como con el de las alegaciones que presenta esta parte.
3. **Documental** consistente en que por parte del Consejo Rector de, S. Coop. se presentase:
 - a) El Libro de Actas de la Cooperativa, o en su defecto copia autenticada del mismo, y ello a fin de verificar los acuerdos adoptados con relación a la retribución de intereses a las aportaciones al capital.
 - b) Los Balances anuales de situación desde el ejercicio de 1990.
 - c) Relación de remuneraciones devengadas por D. durante los ejercicios 1992, 1993 y 1994.
 - d) Relación de cantidades abonadas por, S. Coop. a D. en concepto de remuneraciones durante los ejercicios 1992, 1993 y 1994.

La parte demandada presentó también dentro de plazo su escrito de contestación y proposición de pruebas.

Se aportaron como prueba documental los dos documentos acompañados al escrito de contestación, no solicitando otros medios de prueba.

El letrado de la parte demandante alegó:

Que “A la fecha del escrito de demanda “al Sr., no le ha sido notificado por la Cooperativa:

- a) *La liquidación de las aportaciones al capital social con las retribuciones en concepto de intereses y en los porcentuales que eventualmente pudieran haber sido acordados en las distintas Asambleas celebradas al efecto al amparo del artículo 60 de la Ley de Cooperativas de Euskadi.*
- b) *La fecha y los plazos de reembolso de las aportaciones al capital social liquidadas con las retribuciones expuestas en el apartado precedente.*
- c) *La actualización conforme al interés legal del dinero de las aportaciones al capital social pendientes de reembolso.*

La liquidación presentada por la Entidad llamada al presente arbitraje de los derechos económicos del Sr., no reflejan los acuerdos adoptados por las distintas Asambleas respecto al pago de intereses sobre el Capital.

Al margen de la incorrecta liquidación presentada, parece evidente que el Consejo Rector ha incumplido sin excusa alguna su obligación de informar acerca de dichos extremos a los que tiene derecho el socio que causó baja como consecuencia de su jubilación, vulnerándose con estas omisiones de una manera clara y radical el derecho del socio a conocer los plazos de reembolso de sus aportaciones, así como su derecho a percibir los intereses de sus aportaciones al capital social y que vienen reconocidos en los artículos 60 y 63 de la Ley de Cooperativas de Euskadi y 22 y 19 de los Estatutos Sociales.”.(folio 65 del expediente arbitral).

Que “Esta actuación supone una clara conculcación en tiempo y forma del derecho de información que garantiza el artículo 24 de la Ley de Cooperativas de Euskadi. Derecho cuyo quebrantamiento es aún más grave cuando, como en este caso, se ha centrado en una entidad societaria especialmente participativa desde el punto de vista social como es la Cooperativa.

La única “información” recibida se concreta en los ingresos que por distintas cantidades viene efectuando la Cooperativa en la cuenta corriente del Sr. en BBVA bajo el concepto “abono de nómina por transferencia”, sin que a mi representado le haya sido remitida liquidación alguna respecto de dichos pagos, si bien entendemos que se corresponden a remuneraciones atrasadas no satisfechas y correspondientes a las anualidades de 1992, 1993 y 1994 por un principal de 17.194,50.- euros, y que según acuerdo adoptado en la Asamblea de febrero de 1994 los mismos se irían abonando en ejercicios posteriores, razón por la que fueron reclamados en la conciliación celebrada con carácter previo al presente expediente.”. (folio 66 del expediente arbitral).

Que “Se ha infringido la norma imperativa que regula el derecho del socio a que le sea notificado el plazo de reembolso de sus aportaciones al capital debidamente actualizadas, así como los intereses a los que tiene derechos por las cantidades pendientes de reembolso en los términos establecidos en los artículos 60 y 63.4 de la Ley de Cooperativas de Euskadi y 18 de los Estatutos Sociales.

En lo que afecta al plazo de reembolso del capital debemos indicar que, si bien la norma legal [-la estatutaria resulta trasunto de la misma-] prevé un plazo máximo de cinco años, ello no libera a la Cooperativa de su obligación de comunicar al socio los plazos en los que se va a verificar el reembolso. Esto que mi parte ha reivindicado expresamente le fuera comunicado en tiempo y forma, ha sido deliberada e inopinadamente conculcado por la Cooperativa.”. (folio 67 del expediente arbitral).

Y que “De otro lado, la normativa en materia cooperativa, tanto en sus diferentes versiones precedentes, como en la actual, establece claramente la obligación de la Cooperativa de abonar el interés legal del dinero por importe de la aportación al capital desde la fecha de la baja del socio hasta la de la devolución de la aportación

al mismo. *Deber inexcusable también transgredido por la Cooperativa.*”. (folio 68 del expediente arbitral).

Por parte del representante de la Cooperativa demandada se alegó:

La aplicabilidad de los artículos 52, 44 y 38 de los Estatutos Sociales de la Cooperativa (folio 88 del expediente de arbitral); que *“No obstante , lo hasta aquí expuesto; el Consejo Rector quiere ratificar, que en ejecución del acuerdo adoptado en su día, y ratificado posteriormente por la Asamblea; al que seguirán siendo fieles; se vienen abonando al Sr., mensualmente, mediante transferencia bancaria; mil euros (E. 01.000) abono que se seguirá realizando, hasta el total reintegro por esta cooperativa del crédito existente a su favor.”* (folio 88 del expediente arbitral); que *“En lo que se refiere a la reclamación de las remuneraciones no percibidas durante los años 1992, 1993 y 1994, habría prescrito la acción, por el transcurso del plazo de un año: no obstante lo cual, dentro de la antes citada transferencia mensual de 01.000 E.; va comprendida una partida por dicho concepto, extemporáneamente reclamado.”* (folio 89 del expediente arbitral); que *“Respecto a la documentación que se pretende sea presentada, y enunciada en los apartados b), c) y d), del rótulo 2. DOCUMENTAL, del escrito de demanda; ha de manifestar esta parte, que al ser muy anteriores al ejercicio 2.004, exceden del período de los últimos 04 años, durante los que las Empresas, han de conservar y tutelar la documentación económica, contable y socio-laboral.”* (folio 89 del expediente arbitral); que ***I-*** *No se ha producido ningún acuerdo en el seno de la Asamblea; fijando el devengo de intereses, por las aportaciones efectuadas, por cada socio, al Capital Social; debido principalmente, a la precaria situación económica, con pérdidas sustantivas, por las ha atravesado la Empresa; II-* *El importe total a liquidar al actor, en concepto de Aportaciones al Capital Social; - debiendo entenderse como tales, tanto las puras y genuinas aportaciones; como los importes reflejados, en la denominada en el argot interno “Cartilla”: en la que quedan puntual y metódicamente reflejados, los importes correspondientes a las a su vez, denominadas “reservas” que corresponden a la parte del beneficio no repartido; era a 31.12.2005, -fecha en la que se extinguió el vínculo societario del actor-, equivalente a **setenta y dos mil dos cientos veintiuno con diez y seis euros (E. 072.221'16)**.”* (folios 100 y 101 del expediente arbitral); y que *“Dicho saldo, le será satisfecho, como se viene haciendo normalmente, a razón de mil euros (E. 01.000) mensuales, hasta su total amortización; III-* *En lo que respecta a la cantidad que por importe de 017.184,50 E., que bajo el rótulo de remuneraciones no percibidas y devengadas durante los ejercicios 1992, 1993 y 1994, reclama el actor; hemos de manifestar, que sin perjuicio de la prescripción de la acción de la acción, no procede, puesto que de abonarse, serían automáticamente asentadas como gasto, y en justa consecuencia, disminuirán, las “reservas” anotadas en la “Cartilla” individual; con lo que el importe correspondiente a Aportaciones al Capital Social, quedaría minorado también, en la misma cuantía.”* (folio 101 del expediente arbitral).

QUINTO.- La prueba documental aportada por la parte demandada en su escrito de contestación fue admitida.

Respecto de los medios de prueba propuestos por la parte demandante en su escrito de demanda:

a) Se admitieron:

- La confesión del Presidente del Consejo Rector de, S. Coop. . A tal fin se señaló para la práctica de la indicada confesión el día 10 de septiembre de 2.008 a las 17 horas en la Sede del Consejo Superior de Euskadi-BITARU sita en la calle Reyes de Navarra nº 51 Bajo de Vitoria- Gasteiz.
- La documental consistente en la unión definitiva al expediente de los documentos aportados por la parte demandante.
- Y la documental consistente en que por parte del Consejo Rector de la Cooperativa demandada se presente:

“b) Los Balances anuales de situación desde el ejercicio 1.990” (PRUEBA DOCUMENTAL REQUERIDA Nº 1).

“c) Los Balances de remuneraciones devengadas por durante los ejercicios 1.992, 1.993 y 1.994”. (PRUEBA DOCUMENTAL REQUERIDA Nº2).

“d) Relación de cantidades abonadas por..... S. Coop. a D. en concepto de remuneraciones durante los ejercicios 1.990, 1.993 y 1.944.”. (PRUEBA DOCUMENTAL REQUERIDA Nº 3).

b) Se denegó: La presentación por la Cooperativa de *“a) El Libro de Actas de la Cooperativa, o en su defecto copia autenticada del mismo y ello a fin de verificar los acuerdos adoptados en relación a la retribución de intereses a las aportaciones al Capital.”.* La razón fue que este árbitro no lo consideraba necesario en aquél momento.

Además de la prueba admitida, este árbitro decidió de oficio, en virtud de las facultades que se le confieren por el apartado Uno del Artículo 39 del Reglamento, la realización de la siguiente prueba:

- *“La presentación por la Cooperativa del Libro de Actas de su Asamblea General, en donde conste el Acta de la reunión de dicho Órgano celebrada en febrero de 1.994.”.* (PRUEBA DOCUMENTAL REQUERIDA Nº4).
- *“La presentación por la Cooperativa del Libro de Actas de su Consejo Rector, en donde conste el Acta de la reunión de dicho Órgano en donde se aprobó la*

liquidación y el plazo de reembolso de las aportaciones del Sr.”.
(PRUEBA DOCUMENTAL REQUERIDA N°5)

- *“Certificación acreditativa de los pagos hechos al Sr. desde su baja hasta el día de hoy, indicando expresamente cuánto corresponde a la devolución de las aportaciones al Capital Social y cuánto a las remuneraciones no percibidas durante los años 1.992, 1.993 y 1.994.”* (PRUEBA DOCUMENTAL REQUERIDA N°6).

Con fecha 10 de septiembre de 2.008 se realizó la prueba consistente en la confesión del Presidente del Consejo Rector de la Cooperativa demandada y con fecha 5 de diciembre de 2.008 se recibió la prueba documental cumplimentada por la parte demandada.

SIXTO.- A continuación se dio traslado a cada una de las partes de la prueba practicada, abriéndose el período de conclusiones.

La parte demandada las presentó dentro del plazo, reiterándose en las alegaciones y fundamentos contenidos en su escrito de demanda y añadiendo el letrado de la parte demandante como mayor argumentación: *“... que la actuación seguida por la Cooperativa frente a D. se está verificando al margen de parámetros, directrices y criterios legales y estatutarios.*

Dicho comportamiento ha sido reiterado por la Cooperativa en el presente procedimiento arbitral, por cuanto ninguno de los medios de prueba interesados por esta parte y admitidos por el Árbitro designado han sido cumplimentados por la demandada, excepción hecha de la prueba de confesión del representante de la Cooperativa.

Únicamente, y para justificar desconocemos qué aspectos, se aporta un Acta de Asamblea celebrada el 14 de mayo de 2.004 absolutamente irrelevante en cuanto a lo aquí debatido, y en cambio se omite la presentación del Libro de Actas, o cuando menos, el Acta correspondiente a la Asamblea celebrada el 24 de junio de 2.005 que es precisamente sobre la que versó mayoritariamente las preguntas formuladas a los representantes de la Cooperativa en la prueba de confesión.”. (folios 154 y 155 del expediente arbitral).

- *Que “La Cooperativa vulnerando abiertamente principios cooperativos tan básicos como el derecho a conocer el contenido de los libros sociales expresado en el artículo 24.2 b), vuelve a reincidir en su actuación pre-arbitral (vid. Carta remitida de fecha 11 de enero de 2.006 que fue precisamente lo que motivó la incoación del presente expediente), impidiendo al propio árbitro acceder al contenido de dicha información, quebrantando con ello las reglas de la buena fe procesal a las que deben ajustarse todos los intervinientes en un proceso como el que nos ocupa.”.* (folio 155 del expediente arbitral);

- Que “*Se ha infringido la norma imperativa que regula el derecho del socio que le sea notificado el plazo de reembolso de sus aportaciones al capital debidamente actualizadas, así como los intereses a los que tiene derecho por las cantidades pendientes.*”

En lo que respecta al plazo de reembolso del capital demos indicar que, si bien la norma legal (la estatutaria resulta trasunto de la misma) prevé un plazo máximo de cinco años, ello no libera a la Cooperativa de su obligación de comunicar al socio los plazos en los que se va a verificar el reembolso. Esto que mi parte ha reivindicado expresamente le fuera comunicado en tiempo y forma, ha sido deliberada e inopinadamente conculcado por la Cooperativa.”. (folio 156 del expediente arbitral).

- Que “*La Cooperativa ha incumplido sin excusa alguna su obligación de informar acerca de dichos extremos a los que tiene derecho el socio que causó baja como consecuencia de su jubilación, vulnerándose con estas omisiones de una manera clara y radical el derecho a percibir los intereses de sus aportaciones al capital social pendientes de cobro (reconocidos en los ya citados artículos 60 y 63 de la Ley de Cooperativas de Euskadi y 22 y 19 de los Estatutos Sociales) que le han sido satisfechos y que como ya hemos adelantado la Cooperativa por imperativo legal viene obligada a respetar, cuando menos en el interés legal del dinero.”. (folio 157 del expediente arbitral);*
- Que “*El instante del presente expediente, y con objeto de poder verificar correctamente la liquidación de sus derechos económicos, ha venido solicitando de manera reiterada información por escrito acerca de de los acuerdos adoptados en las distintas Asambleas en materia de devengo y pago de intereses al capital social, y de cuya lectura cabría deducir la procedencia o improcedencia del importe de la liquidación que se dice corresponde al Sr.*”

Esta actuación supone, como ya hemos manifestado, una clara conculcación en tiempo y forma del derecho de información que garantiza el artículo 24 de la Ley de Cooperativas de Euskadi, derecho cuyo quebrantamiento es aún más grave cuando, como en este caso, se ha centrado en una entidad societaria especialmente participativa desde el punto de vista social como es la Cooperativa.”. (folio 158 del expediente arbitral);

Acabando el escrito de conclusiones con un OTROSÍ DIGO en el “*Que como diligencia para mejor arbitrar interesamos se requiera nuevamente por el árbitro designado a, S. COOP. para que aporte al presente procedimiento el Libro de Acta de la Cooperativa, o en su defecto, copia autenticada del mismo.”. (folio 159 del expediente arbitral).*

SÉPTIMO.- El árbitro, una vez conocidas las conclusiones de la parte demandante y el resto de escritos y documentos aportados al expediente arbitral, consideró necesaria la práctica como prueba consistente en que aportase al procedimiento el/los libro/s de Actas de la Cooperativa o en su defecto copia autenticada del / los mismo/s, acordada como diligencia para mejor arbitrar con fecha 8 de enero de 2.009, por las razones que se expondrán en el MOTIVO PRIMERO, apartado 1 de este Laudo.

Una vez practicada dicha prueba con fecha 13 de enero de 2.009, se hizo en el mismo acto entrega personal de la misma a los representantes de ambas partes emplazándoles en ese momento para que pudieran formular nuevas conclusiones sobre su resultado, lo cual no hicieron ninguna de ambas partes.

OCTAVO.- Forman parte del presente procedimiento arbitral 227 documentos o folios que están incorporados al expediente, además de los que forman parte del presente Laudo y su notificación.

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

MOTIVOS:

PRIMERO.- EN EL ASPECTO FORMAL O PROCEDIMENTAL SE VAN A ARGUMENTAR CUATRO CUESTIONES CON RESPECTO AL DESARROLLO DE LAS PRUEBAS Y UNA QUINTA EN RELACIÓN CON LA ALEGACIÓN DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DEL DEMANDANTE.

1.- Respecto de la denegación en un primer momento y posterior resolución para practicar como diligencia para mejor arbitrar, de la prueba documental consistente en aportar la Cooperativa su Libro de Actas de la Asamblea General.

En su escrito de demanda el letrado de la parte demandante propuso como medio de prueba, entre otros, la documental consistente en que por parte del Consejo Rector de la Cooperativa demandada se presentase el Libro de Actas de la Asamblea de la Cooperativa o, en su defecto, copia autenticada del mismo, y ello a fin de verificar los acuerdos adoptados con relación a la retribución de intereses a las aportaciones al capital.

Mediante decisión de fecha 23 de julio de 2.008, y en virtud de lo establecido en el apartado Uno del artículo 39 del Reglamento de BITARTU, este árbitro decidió la denegación de la citada prueba por no considerarla necesaria en aquel momento y sin perjuicio de acordarla con posterioridad como diligencia para mejor arbitrar si a resultados del desarrollo del procedimiento se considerase conveniente.

La parte demandante en su escrito de conclusiones manifestó que consideraba fundamental disponer de tal prueba para poder verificar la legalidad y justicia de sus pretensiones y poder calcular correctamente la liquidación de sus derechos económicos en cuanto que en dicho libro se pueden comprobar los acuerdos adoptados en las distintas asambleas en materia de devengo y pago de intereses al capital social y en tal sentido solicitó en OTROSÍ DIGO que como diligencia para mejor arbitrar se acordase requerir a la Cooperativa demandada para que aportase al presente procedimiento tal Libro de Actas de la Asamblea de la Cooperativa o, en su defecto, copia autenticada del mismo.

Este árbitro, visto el desarrollo del procedimiento y las pruebas practicadas hasta el momento, tanto documentales como la de confesión de los representantes de la Cooperativa, consideró necesaria la práctica de dicha prueba y que la parte demandante dispusiese de la información de las actas de dicho libro mediante su aportación, al igual que la Cooperativa dispuso y decidió aportar copia del Acta de la Asamblea General de socios celebrada el 14 de mayo de 2.004.

Y por todo lo anterior, este árbitro resolvió con fecha 8 de enero de 2.009, acordar, en virtud de las facultades establecidas en el apartado Uno del artículo 43 del Reglamento de BITARTU, el practicar de oficio como diligencia para mejor arbitrar el que aportase al procedimiento como prueba documental el Libro o Libros original/es de Actas de la Asamblea de la Cooperativa.

2.- Respetto de la decisión del árbitro de acordar de oficio la realización de pruebas.

El árbitro, con fecha 23 de julio de 2.008, tras el análisis del escrito de demanda y del de contestación, decidió de oficio la realización de las siguientes pruebas:

- Presentación por la Cooperativa del Libro de Actas de su Asamblea General, en donde constase el acta de la reunión de dicho Órgano celebrada en febrero de 1.994.
- Presentación por la Cooperativa del Libro de Actas de su Consejo Rector, en donde constase el acta de la reunión de dicho Órgano en donde se aprobó la liquidación y el plazo de reembolso de la aportaciones del Sr.
- Y certificación acreditativa de los pagos hechos al Sr. desde su baja hasta el día de hoy, indicando expresamente cuánto correspondía a la devolución de las aportaciones al Capital Social y cuánto a las remuneraciones no percibidas durante los años 1.992, 1.993 y 1.994.

Tal decisión la adoptó el árbitro con el fin de coadyuvar a la práctica de la prueba del procedimiento y en virtud de las facultades que se le confieren por el apartado Uno del artículo 39 del Reglamento de BITARTU.

Tras ser notificadas ambas partes con fecha 28 de julio de 2.008, ninguna manifestó su oposición a la decisión del árbitro, ni previamente a practicarse ni después de ello cuando se les entregó copia de las mismas y se abrió el período para formular conclusiones.

3.- Respecto de la realización de la prueba de confesión por el Consejo Rector de la Cooperativa demandada.

Para la práctica de la prueba de confesión citada se presentaron el día de su realización (10-09-2008), además del representante de la Cooperativa en el presente expediente D., quien era en ese momento el Presidente del Consejo Rector D., quien fue el Administrador de la Cooperativa durante los años en los que se produjeron gran parte de los hechos debatidos D. y el Secretario del Consejo Rector y administrador en el momento de la confesión D.

En principio, las facultades genéricas de representación de la Cooperativa le corresponden a quienes en cada momento el Presidente del Consejo Rector y en tal sentido se debe entender que el abogado de la parte demandante solicitara, y el árbitro aceptara, que la confesión se efectuase por quien ejerciese tal cargo al momento de la confesión.

Pero es indudable que el sentido de la prueba es que ésta sirva para algo y que quien conteste a las cuestiones que se formulen sea el que pueda hacerlo de una manera más concreta y adecuada a la realidad porque la conoce.

En el caso que nos ocupa, quien era el Presidente al día de la confesión, el Sr., no conoció debidamente los hechos causantes de la demanda del presente expediente arbitral, algunos de los cuales ocurrieron hace ya varios años, y sí el Sr. y, al mismo tiempo, conocía adecuadamente los hechos más recientes el Sr. por los cargos que ostenta desde fechas más recientes.

Por ello, con el fin de coadyuvar a la mejor realización de la prueba propuesta por la parte demandante y en virtud de las facultades que a los árbitros conceden los artículos 22 y 39 del Reglamento de BITARTU para la interpretación del procedimiento arbitral y la realización de la prueba respectivamente, este árbitro, previa habilitación por quien era el Presidente del Consejo Rector de la Cooperativa al día de la confesión, aceptó que los otros dos citados señores contestasen también a las cuestiones que se formularan.

4.- Respecto de la admisión fuera del plazo inicial de las pruebas presentadas por la Cooperativa.

La Cooperativa, además de la prueba de confesión efectuada el día 10 de septiembre de 2.008, debía aportar la prueba documental que el árbitro acordó con fecha 23 de julio de 2.008 y fue notificada a la Cooperativa el día 28 del mismo mes.

En virtud de lo establecido en el apartado Cuatro del artículo 39 del Reglamento, el plazo máximo para presentarla era de 30 días desde la notificación, pero la Cooperativa no cumplió tal obligación en plazo, por lo que posteriormente el árbitro requirió a su representante para que cumplimentaran la citada prueba requerida aun pasado el plazo y a la mayor brevedad, cosa que hizo la Cooperativa con fecha 5 de diciembre de 2.008. El árbitro requirió y admitió esta presentación de prueba en principio extemporánea por las siguientes razones:

- Por las facultades que le conceden los apartados Uno y Cuatro del artículo 39 del Reglamento de BITARTU.
- Porque las pruebas que debía presentar la Cooperativa no lo eran a iniciativa propia y para situarse en una mejor posición procesal, sino que parte lo eran a petición de la parte demandante y parte por decisión de oficio del árbitro, con lo cual, al presentarlas, aunque fuese fuera de plazo, no hacía sino cumplir una obligación impuesta.
- Porque con ello se pretendía coadyuvar a una mejor inteligencia de los hechos y cuestiones debatidas en el presente arbitraje, las cuales, más que dificultades jurídicas, presentan precisamente dificultades en los medios probatorios, especialmente para la parte demandante y requirente de la prueba.
- Y, en definitiva, porque con ello no se vulneran los principios de contradicción e igualdad entre las partes.

5.- Respetto de la alegación por la Cooperativa demandada de prescripción de la acción del demandante.-

La Cooperativa demandada en su escrito de contestación cita los artículos 38 y 44 de sus Estatutos Sociales para fundamentar sus alegaciones de que la acción emprendida por el Sr. ha prescrito o caducado tanto con respecto a incluir intereses en el reembolso de las aportaciones al capital social, como con respecto a las supuestas remuneraciones no percibidas durante los años 1992, 1993 y 1994. (folios 88, 89 y 101 del expediente).

Sin entrar a analizar las fechas concretas y sin perder mucho tiempo en el asunto, decir que alegación de prescripción es totalmente inaplicable al caso que nos ocupa, porque el demandante no está impugnando ningún acuerdo, ni del Consejo Rector ni de la Asamblea General.

Más bien al contrario lo que el demandante está solicitando es información y que los supuestos acuerdos adoptados, en relación tanto con los intereses a abonar al capital como a las remuneraciones atrasadas, sean aplicados por la Cooperativa.

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, S. Coop. de comunicar a D. la liquidación de sus aportaciones el capital y la determinación de la fecha y plazos de reembolso, así como los intereses que correspondan a las cantidades aplazadas.
- Que en dicha liquidación se incluyan, o no, la retribución de las aportaciones al capital de conformidad con los acuerdos asamblearios que a tal efecto se hubieran acordado.
- La obligación de abonar, o no, al demandante el importe de 17.184,50,- euros en concepto de remuneraciones no percibidas y devengadas durante los ejercicios 1992, 1993 y 1994.
- La imposición, o no, de los gastos del presente arbitraje a la Cooperativa demandada.

TERCERO.- RESPECTO DE LA OBLIGACIÓN, O NO, DE, S. COOP. DE COMUNICAR A D. LA LIQUIDACIÓN DE SUS APORTACIONES AL CAPITAL Y LA DETERMINACIÓN DE LA FECHA Y PLAZOS DE REEMBOLSO, ASÍ COMO LOS INTERESES QUE CORRESPONDAN A LAS CANTIDADES APLAZADAS.

Para el caso que nos ocupa, al no haber deducciones aplicables al Sr. en sus aportaciones al capital por ser su baja justificada, la única previsión legal expresa es la contenida en la primera frase del apartado 4 del artículo 63 de la Ley 4/1993 de Cooperativas de Euskadi que establece que *“El plazo de reembolso no podrá exceder de cinco años a partir de la fecha de la baja.”*

Con esta prescripción imperativa, transcrita en el apartado Tres del artículo 52 de los Estatutos Sociales de la Cooperativa, se establece una garantía para los socios que se dan de baja en cuanto que se establece un plazo máximo para que les sean reembolsadas sus aportaciones.

Pero dicho plazo de 5 años, como se ha dicho, es un plazo máximo que no tiene que ser el aplicable en todos los casos, sino que el Consejo Rector puede establecer un plazo diferente, menor, de reembolso. Asimismo, la devolución en el plazo acordado, el que sea, no tiene por qué ser sistemático o en iguales importes reintegrados con igual periodicidad, sino que el Consejo Rector, en cada caso, puede acordar lo que estime oportuno.

En tal sentido, el propio apartado Tres del citado artículo 52 de los Estatutos Sociales establece respecto del plazo de reembolso que *“Su fijación, atendiendo a la*

situación financiera de la Cooperativa y a las circunstancias de la baja, es competencia del Consejo Rector.”.

Por todo lo anterior, es indudable que el Consejo Rector de toda Cooperativa, y por supuesto el de, debe adoptar un acuerdo respecto del plazo de reembolso.

¿Y respecto de la liquidación?. Ni la Ley ni los Estatutos dicen nada expresamente, pero haciendo una interpretación lógica y sistemática de la Ley 4/1993 de Cooperativas de Euskadi y los Estatutos Sociales de la Cooperativa demandada, es indudable que el Consejo Rector debe adoptar una decisión que determine la liquidación que corresponde al socio que se da de baja.

Así, el apartado Uno del artículo 52 de los Estatutos establece respecto del valor de las aportaciones a reembolsar que *“Su evaluación se hará en base al balance de cierre del ejercicio en que produzca la baja.”.*

Tal previsión está contenida también el apartado 3 del artículo 63 de la Ley 4/1993 de Cooperativas de Euskadi.

Y la competencia general del Consejo Rector al respecto se deduce indudablemente del apartado 2 del citado artículo legal y de lo establecido en los artículos 26 y 27 especialmente en el apartado 5 de este último artículo, respecto de las bajas voluntarias y obligatorias de los socios.

Y si el Consejo Rector debe adoptar un acuerdo respecto de la liquidación de las aportaciones a reintegrar a un socio cuando se da de baja, ¿tiene también obligación de comunicársela?. La respuesta afirmativa es obvia puesto que es uno de los sentidos de la liquidación y presupuesto necesario para que el socio esté debidamente informado y pueda ejercer sus derechos, tanto si está de acuerdo como si no con la decisión del Consejo Rector.

¿Qué ha ocurrido en el caso que nos ocupa en el presente arbitraje?

Es indubitado que el Consejo Rector de la Cooperativa no ha adoptado ningún acuerdo específico respecto de la liquidación y plazo de reembolso de las aportaciones del demandante como la propia Cooperativa reconoce en su escrito de fecha 3 de diciembre de 2.008 (folio 123 del presente expediente), a pesar de la contradictoria e indeterminada manifestación que hace en la alegación sexta del escrito de contestación a la demanda (folio 88) de que el Consejo Rector está liquidando *“en ejecución del acuerdo adoptado en su día, y ratificado posteriormente por la Asamblea.”.*

Y también reconoce la Cooperativa en el escrito de fecha 3 de diciembre de 2.008 *“Que no se formalizó documentalmente la fórmula –compromiso, histórica, que se viene aplicando en la Sociedad, para reintegrar a sus socios, cuando se jubilan, sus aportaciones al capital social; formula que hasta la fecha ha sido aceptada por todos los socios; no ha provocado ningún incidente en su interpretación y/o aplicación; y*

que consiste en lo siguiente: en su día se acordó repartir 6.000,00 euros al mes entre los socios jubilados en proporción al capital social consolidado en el momento de jubilación.”.

Hasta el presente expediente arbitral no existe constancia de que la Cooperativa haya comunicado al demandante el importe de su liquidación:

- Anteriormente al acto de conciliación de fecha 7 de febrero de 2.007 no consta nada.
- En dicho acto de conciliación la Cooperativa aporta lo que se denomina ficha del socio o ficha de las aportaciones del socio sin aclarar nada de su liquidación; y lo que consta en el escrito resumen de sus alegaciones al punto 1, ni dice el importe de la liquidación, ni aclara nada con respecto a la concreta del Sr.
- En su escrito de contestación manifiesta que *“se vienen abonando al Sr:, mensualmente, mediante transferencia bancaria; mil euros (E. 01.000); abono que se seguirá realizando, hasta el total reintegro por esta cooperativa, del crédito existente a su favor”* (folio 88), pero no dice cual es el importe de tal crédito; y en la ampliación del escrito dice por primera vez que el importe total a liquidar al actor en concepto de aportaciones al Capital Social era a 31 de diciembre de 2.005 de 72.221,16 euros y que *“Dicho saldo, le será satisfecho, como se viene haciendo normalmente, a razón de mil euros (E. 01.000) mensuales, hasta su total amortización.”.* (folio 101 del expediente).
- Y dicha cifra la reitera la Cooperativa en su escrito de fecha 3 de diciembre de 2.008.

En definitiva, de la prueba documental y de la confesión de los representantes de la Cooperativa, se debe concluir:

- Que no existe un acuerdo del Consejo rector específico respecto de la liquidación de las aportaciones al capital del Sr.
- Que para tal liquidación del demandante, al igual que para la del resto de los socios jubilados la Cooperativa destina 6.000 euros mensuales que reparte entre todos ellos en proporción al capital social consolidado en el momento de la jubilación.
- Que sin perjuicio de ser curiosa una fórmula de liquidación tan indeterminada en cuanto a lo que va a percibir casa socio jubilado, la misma parece comúnmente aceptada por los socios para las cuales es relativamente positiva porque se les va devolviendo sus aportaciones parcialmente incluso antes de lo legal y estatutariamente obligatorio.

- Y que, en cualquier caso, debe respetarse el plazo máximo de 5 años establecido en el apartado 4 del artículo 63 de la Ley 4/1993 de Cooperativas de Euskadi para devolver la totalidad de las aportaciones al capital y los intereses que por el aplazamiento de la devolución tengan derecho a percibir los ex - socios.

Por esta razón la Cooperativa debe tener en cuenta que si al llegar a los 5 años desde la fecha de la baja a los socios no se les han devuelto todas sus aportaciones y los intereses que les correspondan (como parece que va a ocurrir con el Sr. si se le siguen abonando 1.000 euros al mes) en dicha fecha se le deberán abonar de una vez todo lo que quede pendiente.

En cuanto a la solicitud de la demanda de que la Cooperativa comunique al demandante los intereses que correspondan a las cantidades aplazadas, debemos decir:

- Que es conveniente que en el acuerdo de liquidación conste y se comunique cómo y cuándo se van a abonar los intereses.
- Y que, aunque sí sea positivo hacerlo para una mejor información del socio que se da de baja, no es necesario que se indique cuál es el interés que corresponde a las cantidades aplazadas porque el mismo no se deja al arbitrio de la Cooperativa sino que viene impuesto en el apartado 5 del artículo 63 de la Ley 4/1993 de Cooperativa de Euskadi: el interés legal del dinero, que como es sabido puede ir cambiando con el tiempo.

CUARTO.- RESPECTO DE QUE EN LA LIQUIDACIÓN DE LA APORTACIONES AL CAPITAL SE INCLUYAN, O NO, LA RETRIBUCIÓN A LAS MISMAS DE CONFORMIDAD CON LOS ACUERDOS ASAMBLEARIOS QUE A TAL EFECTO SE HUBIERAN ACORDADO.

El interés a pagar por las Cooperativas a las aportaciones al capital social de sus socios está regulado en el artículo 60 de la Ley 4/1993 de la Ley de Cooperativas de Euskadi que establece a efectos de lo que interesa en este procedimiento en su apartado 1 que “Las aportaciones al capital social podrán devengar un interés en la cuantía que previamente establezca la Asamblea General...”.

De su lectura se puede concluir que el citado precepto es una norma potestativa al indicar que las aportaciones pueden devengar un interés. Pero no es necesario o automático tal devengo, sino que si se acuerda pagar un interés éste ha de ser previamente establecido por la Asamblea General (además de que sólo podrá abonarse hasta un tipo máximo y con el tope máximo y condicionante de resultados positivos o reservas de libre disposición).

La parte demandante viene manteniendo que en la liquidación al Sr. se deben incluir tales intereses porque existen acuerdos adoptados por las distintas Asambleas respecto al pago de intereses sobre el capital (folio 65 del expediente arbitral).

En el Suplico no se especifica respecto de qué años se solicitan tales intereses, aunque de uno de los escritos presentados (folio 161 del expediente) puede deducirse que se refiere a los del ejercicio 2.004 y los de los ejercicios 1992 a 2001.

Y manifiesta que en una supuesta Asamblea Extraordinaria celebrada el día 24 de junio de 2.005 se acordó proceder al pago a los socios de los intereses pendientes al ejercicio 2.001.

La parte demandante no ha presentado otra prueba diferente a sus propias manifestaciones que acredite tales acuerdos asamblearios, necesarios de acuerdo con la Ley, para abonar intereses al capital.

Por una parte, la Cooperativa demandada ha manifestado que *“No se ha producido ningún acuerdo en el seno de la Asamblea fijando el devengo de intereses, por las aportaciones efectuadas, por cada socio, al Capital Social...”* (folio 100); y que en el importe total a liquidar al demandante en concepto de aportaciones al capital ascendente a 72.221,16 euros incluye las *“puras y genuinas aportaciones”* y *“los importes correspondientes a las a su vez, denominadas reservas que corresponden a la parte del beneficio no repartido.”* (folio 101); pero no incluye intereses.

De la prueba documental practicada no se concluye que en Asamblea General alguna se hayan adoptado acuerdos para abonar intereses a las aportaciones a capital de los socios. En ninguna de las actas presentadas (desde el ejercicio 1.998) consta acuerdo alguno en tal sentido y de los Balances que constan en ellas (que hay que conocer que en el mejor de los casos se pueden calificar de escuetísimos) no se puede apreciar partida alguna que refleje el pago de intereses. Y por las fechas de las actas presentadas deberían reflejarse acuerdos respecto de algunos de los años reclamados por el demandante.

Y de la prueba de confesión de los representantes de la Cooperativa realizada el 10 de septiembre de 2.008, aunque esquiva y confusa, no se puede concluir nada en el sentido de considerar existentes los acuerdos alegados por el demandante.

No hace falta recordar a las partes y en especial a sus representantes y letrados el axioma jurídico que dice *incumbit probatio qui dicit, non qui negat*, es decir, que corresponde a quien afirma algo la carga de probar su existencia.

Y por último, hay que decir que no ayuda a la posición del demandante el que no conste que haya efectuado reclamación alguna al respecto hasta su escrito de fecha 10 de enero de 2.006 (folio 161 del expediente) cuando, según él, se le adeudan intereses desde el ejercicio 1.992. Es decir, pasaron 13 ó 14 años sin que efectuase reclamaciones (al menos no constan) de cantidades a las que cree que tiene derecho.

QUINTO.- RESPECTO DE LA OBLIGACIÓN, O NO, DE LA COOPERATIVA DE ABONAR AL DEMANDANTE EL IMPORTE DE 17.184,50,- EUROS, EN CONCEPTO DE REMUNERACIONES NO PERCIBIDAS Y DEVENGADAS.

En este punto se repite la situación probatoria expuesta en el motivo anterior.

Por una parte, el demandante alega que se le adeudan por la Cooperativa “remuneraciones atrasadas no satisfechas y correspondientes a las anualidades de 1.992, 1993 y 1.994 por un principal de 17.184,50 euros y que según acuerdo adoptado por la Asamblea de febrero de 1.994 los mismos se irían abonando en ejercicios posteriores, razón por la que fueron reclamados en la conciliación celebrada con carácter previo al presente expediente” (folio 66 del expediente).

Y aporta como única prueba 4 hojas con una relación de personas y cantidades de las cuales resultaría tal importe de 17.184,50 euros (folios 78 a 81 del expediente), hojas elaboradas por medios mecánicos, sin membrete o sello alguno y que no están suscritas por nadie.

Por su parte, la Cooperativa demandada alega al respecto:

La prescripción de la acción que no ha sido tenida en cuenta por lo ya expuesto.

Un argumento totalmente improcedente de que “no procede, puesto que de abonarse, serían automáticamente asentadas como gasto, y en justa consecuencia, disminuirían las “reservas” anotadas en la “Cartilla” individual; con lo que el importe correspondiente a Aportaciones al Capital Social, quedaría minorado también en la misma cuantía” (folio 101). Y el argumento es improcedente porque de tener que abonarse sería un gasto de la Cooperativa que disminuiría sus beneficios (o aumentaría sus pérdidas) y que al Sr. le correspondería, como socio, indirectamente y en la cuantía proporcional en su caso. Pero no directamente y en la misma cuantía en sus aportaciones.

Que fue un error material decir en el escrito de contestación que dentro de la transferencia mensual iba comprendida una partida por dicho concepto (“6º” - folio 125).

Y que no tienen constancia de que la Cooperativa adeude al Sr..... ninguna remuneración devengada en tales ejercicios (“4º” – folio 125).

De la prueba documental practicada se concluye que no consta que se haya celebrado ninguna Asamblea General en febrero de 2.004 y que en ninguna de las actas aportadas (desde el año 1.998) hay acuerdo alguno respecto de las citas remuneraciones supuestamente adeudadas al Sr. Y tampoco consta que se haya celebrado una Asamblea Extraordinaria el 24 de junio de 2.005.

Los documentos aportados por el demandante como justificativos de la liquidación adeudada no están suscritos por nadie, los representantes de la Cooperativa en la prueba de confesión no los reconocen ni les dan validez, puesto que aunque reconocen que la Cooperativa entregó a algunos socios documentos similares (contestación a la pregunta Nº 1), las remuneraciones relacionadas no fueron aprobadas para abonar por la Cooperativa (pregunta Nº 2) y tampoco se acordó o celebró en una Asamblea de febre-

ro de 1994 que las remuneraciones pendientes se irían abonando en ejercicios posteriores (pregunta N° 3), que no sabían del supuesto acuerdo de pago en una Asamblea Extraordinaria celebrada el 24 de junio de 2.005.

En definitiva, al igual que en el motivo anterior nos encontramos con declaraciones contradictorias de las partes y sin pruebas adicionales que corroboren la reclamación.

Y al igual que en el motivo anterior se debe manifestar:

Que la carga de la prueba corresponde a quien reclama algo.

Y que no apoya la reclamación el que teniendo supuestamente salarios devengados y no satisfechos desde 1.992, el demandante no los haya reclamado (o por lo menos no consta que lo haya hecho) hasta el 10 de enero de 2.006. Y esto juega en contra del demandante, aunque este árbitro reconoce la “dificultad” de reclamar y enemistarse con la sociedad en donde una persona realiza su trabajo.

SEXTO.- 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 de BITARTU 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 de BITARTU “*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 de BITRARTU 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 en grado suficiente como para justificar la imposición de los honorarios de sus representantes a ninguna de ellas, máxime cuando no es necesaria su intervención, y aun reconociendo que como punto de partida de la controversia está la defectuosa información dada por la Cooperativa al demandante sobre su situación económica en relación con la Cooperativa.

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

RESOLUCIÓN

- a) **Se declara la obligación de de que su Consejo Rector acuerde expresamente la liquidación que corresponde al Sr. por sus aportaciones al capital social**, expresando el saldo que le correspondía a la fecha de la baja y por qué conceptos y determinando los plazos de reembolso de las mismas y de los intereses que le corresponden de acuerdo al apartado 5 del artículo 63 de la Ley 4/1993 de Cooperativas de Euskadi, plazo que no podrá ser superior a cinco años desde la fecha de la baja, todo ello de acuerdo a lo que ya le ha venido aplicando por no poder pretender ahora la Cooperativa debido a sus actos propios una liquidación menos ventajosa para el Sr.
- b) **Se declara la obligación de la Cooperativa de comunicar fehacientemente al Sr. el acuerdo indicado en el apartado anterior.**
- c) **Se desestima la pretensión del demandante de percibir en la liquidación intereses por las aportaciones al capital social respecto de los ejercicios 1992 a 2.001 y 2.004.**
- d) **Se desestima la pretensión del demandante de que le abone los 17.184,50 euros en concepto de remuneraciones no percibidas y devengadas durante los ejercicios 1992, 1993 y 1.994.**
- e) **En cuanto a los gastos del arbitraje**, se deja constancia de que no hay gastos salvo los que se deriven de la notificación del presente Laudo que, en su caso, se pagarán por mitades. **Y respecto de los honorarios de sus representantes, cada parte abonará los suyos.**

Así, por este Laudo, definitiva e irrevocablemente arbitrando, lo pronuncio, mando y firmo, extendiéndolo sobre 15 folios de papel timbrado de la Diputación Foral de Bizkaia, mecanografiados por ambas caras, números N 1607010 A a N 1607022 A y N 1607025 A a N 1607027 A.

Fdo.:

- EL ARBITRO -