



Bitartu

SERVICIO VASCO DE
ARBITRAJE COOPERATIVO
KOOPERATIBEN ARBITRAJEKO
EUSKAL ZERBITZUA

SERVICIO VASCO DE ARBITRAJE COOPERATIVO (SVAC)
CONSEJO SUPERIOR DE COOPERATIVAS DE EUSKADI

Expediente Arbitral 6/2019

LAUDO

En Vitoria-Gasteiz, a 5 de julio de 2019

Vistas y examinadas por el árbitro (...) y con domicilio a estos efectos en (...), las cuestiones controvertidas sometidas al mismo por las partes: de una, (...) (en adelante el DEMANDANTE), con domicilio a estos efectos en (...) y de otra (...) (en adelante la DEMANDADA), con domicilio social a estos efectos en (...), representada por el letrado del Ilustre Colegio de Abogados de (...), y atendiendo a los siguientes antecedentes y motivos:

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Aceptación del arbitraje y designación de árbitro. El árbitro fue designado para el arbitraje de Derecho, por acuerdo del Presidente del Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo — SVAC— del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi de 20 de mayo de 2019, previa constatación de la existencia de la cláusula compromisoria, que se concreta en la Disposición Final de los Estatutos Sociales de (...), por la que las cuestiones litigiosas que se susciten entre la Cooperativa y sus socios o entre los socios de la cooperativa en el marco de las relaciones cooperativizadas, incluso en el período de liquidación, y que versen sobre materias de libre disposición inter partes conforme a Derecho, se someterán preceptivamente, una vez agotadas las vías internas de la Cooperativa, al arbitraje del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi, a través del Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo (SVAC).

Dicho acuerdo fue notificado al árbitro mediante escrito de fecha de 22 mayo de 2019 y aceptado por este mediante escrito de 24 de mayo de 2019.

SEGUNDO.- Procedimiento Arbitral. Tal y como se establece en el apartado segundo de la resolución de aceptación de la tramitación del arbitraje y designación de árbitro del Presidente del Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo —SVAC— del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi, el arbitraje, que se resolverá en Derecho, se tramita de conformidad con el procedimiento abreviado establecido en el Capítulo IV del Título III del Reglamento sobre procedimientos de resolución de conflictos en las cooperativas vascas, publicado en el Boletín Oficial del País Vasco de fecha 16 de febrero de 2012; nº 34. Todo ello en base a cuanto establece el punto b) del art. 57 del citado Reglamento.

TERCERO.- Citación para Vista y Prueba. Mediante sendos escritos enviados dentro del plazo reglamentariamente previsto, el árbitro notificó a ambas partes, por un lado, las pruebas admitidas de las presentadas por la DEMANDANTE, consistentes en una serie de documentos adjuntados junto a la demanda, así como una serie de advertencias respecto a determinadas pruebas propuestas por dicho demandante, en el sentido de que concretara las mismas antes del 10 de junio de 2019, para su admisión o inadmisión, por otro lado, la citación para la celebración de la Vista y Prueba del proceso, en los términos reglamentariamente previstos (artículo 62), el 25 de junio de 2019, a las 13:00 horas, en la sede de Elkarlan, S. Coop. (Sociedad para la promoción de cooperativas), sito en Bilbao, Edificio Albia II, c/San Vicente, 8, 9º- Izd. A la citación de la parte demandada se acompañó copia del contenido de la solicitud de arbitraje y de los documentos anexos. Igualmente, el árbitro acordó, en el mencionado escrito de citación, que, en adelante, todas las comunicaciones con el mismo deberían realizarse a través del siguiente correo electrónico: (...).

Con fecha de 2 de junio la DEMANDANTE presentó una relación de testigos, con los datos requeridos en el escrito de citación, a efectos de proceder a la práctica de la prueba testifical, manifestando que los testigos presentados estaban dispuestos «a declarar bien sea de forma presencial, o por video conferencia, ya que algunos no saben si para la fecha de la citación podrán acudir debido a sus respectivos trabajos». Y este árbitro, mediante escrito de comunicación de 6 de junio de 2019 resolvió aceptar las testificales propuestas, y advirtió a la DEMANDANTE que, en virtud de lo establecido en el artículo 229 de la LOPJ, no se consideraba pertinente la utilización de la videoconferencia para realizar las testificales, y, por tanto, que no se aceptaba, dado que «todos los testigos propuestos se pronunciarán sobre los mismos hechos, han podido conocer con suficiente antelación la fecha para la celebración del Acto de la Vista y pueden ausentarse en su puesto de trabajo por causa justificada». Además, el árbitro señaló que «tampoco puede garantizar la calidad técnica de la videoconferencia para llevar a cabo la prueba», por lo que «los testigos deberán acudir a instancia del DEMANDANTE el mismo día del ACTO DE LA VISTA, a la hora y lugar señalados en el escrito de citación». Asimismo, se dio traslado de esta resolución a ambas partes.

Con fecha de 10 de junio de 2019 la DEMANDADA, como consecuencia del requerimiento realizado por este árbitro en el escrito de citación, aportó los Estatutos y el Reglamento de Régimen Interno de la cooperativa DEMANDADA, a los efectos de contemplar el régimen retributivo y la regulación sobre los socios.

E igualmente, como consecuencia del requerimiento realizado por este árbitro en el escrito de citación, el 18 de junio de 2019 la DEMANDADA aportó el escrito sobre aclaración en torno a los posibles acuerdos en materia de régimen retributivo existentes en su seno, manifestando que «no existe acuerdo alguno en (...) [la cooperativa DEMANDADA] sobre el régimen de retribución de los socios que sea ajeno a los Estatutos y Reglamento de Régimen Interno aportados (...) [el] 10 de junio de 2019».

El 18 de junio de 2019, la DEMANDADA presentó escrito de reconvencción, y este árbitro resolvió mediante escrito de 19 de junio de 2019: «Declarar la improcedencia de dicha reconvencción, y, en consecuencia no tener por presentada la misma, a tenor de lo dispuesto en el artículo 61.UNO del Reglamento sobre procedimientos de resolución de conflictos en las cooperativas vascas, dado que la fecha de 18 de junio de 2019 en la que se ha presentado por el demandante el escrito de reconvencción incumple los 10 días de antelación a la fecha prevista para la Vista (25 de junio de 2019) que se establecen, como plazo perentorio, para poder presentar el mencionado escrito».

Igualmente, el 19 de junio de 2019 el árbitro comunicó a ambas partes que por motivos técnicos la vista prevista para las 13:00 horas, del 25 de junio de 2019 se celebraría, finalmente, en la sede principal del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi, sito en Vitoria-Gasteiz (01013 Araba), c/ Reyes de Navarra, 51 –bajo, el mismo día y hora señalados.

CUARTO- Celebración de Vista y Prueba. En la fecha y lugar indicados en la segunda comunicación dirigida a las partes por este árbitro, y no habiendo sido aceptada, por los motivos ya expuestos en el numeral tercero, el escrito de reconvencción presentada por la DEMANDADA, se celebró Vista y Prueba.

Comenzando con la fase de exposición de pretensiones y de lo que convenga al derecho de cada parte:

—El DEMANDANTE, tras resumir lo ya expuesto en el escrito de demanda, se ratificó en la demanda interpuesta, interesando el recibimiento del arbitraje a prueba, pero realizando una corrección y una matización respecto a las pretensiones alegadas en su demanda.

Así, en principio, las pretensiones contenidas en su demanda consistían en reclamar a la DEMANDADA las siguientes cantidades:

- «—La cantidad de 900 € correspondientes a 15 días del mes de noviembre de 2018.
- La cantidad de 300 € correspondientes a 5 días del mes de diciembre de 2018.

- La cantidad de 200 € correspondientes al sobrepaso de kilómetros acordados.
- La cantidad de 2500 € en calidad de daños y perjuicios ocasionados hacia mi persona durante estos más de cinco meses camino del sexto».

Pero en el Acto de Vista, la DEMANDANTE se decantó por corregir y matizar dichas pretensiones, rebajándolas en el siguiente sentido, tras haberse intentado previamente al Acto de Vista un acuerdo entre las partes, sin que hubiera avenencia. De este modo, reclamó, definitivamente, a la DEMANDADA, 960 euros. Una cantidad que la fundamentó conforme a los siguientes cálculos:

(a) Según alega en el escrito de demanda, verbalmente acordó con la DEMANDADA una remuneración a percibir por los trabajos a realizar como conductor del camión 2389DZH de 1800 euros mensuales, divididos en dos pagas, siendo una el 15 de cada mes (900 euros) y otra el 1º del mes siguiente (900 euros). Alegación que se mantiene en el Acto de Vista.

(b) Alega en el Acto de Vista haber trabajado 23 días durante el mes de noviembre y 5 días durante el mes de diciembre de 2018. Así, según la fórmula $1800 \text{ euros} / 30 \text{ días} \times 28 \text{ días}$, el resultado es de 1.680 euros.

(c) Reconoce en el Acto de Vista el cobro de 100 euros el 7 de noviembre de 2018 como adelanto de cantidades a percibir por los servicios prestados; de 200 euros el 26 de noviembre de 2018 como adelanto de cantidades a percibir por los servicios prestados; y de 420 euros como anticipo societario del período del 7 al 30 de noviembre de 2018, lo que suman 720 euros.

(d) En consecuencia, la compensación entre lo que entiende se le debe (1.680 euros) y lo ya abonado por la DEMANDADA (720 euros), da como resultado la cantidad finalmente reclamada, a saber, 960 euros.

(e) Desiste en su reclamación inicial de 200 euros correspondientes al sobrepaso de kilómetros y de 2.500 euros en calidad de daños y perjuicios.

—La DEMANDADA contestó a la demanda oponiéndose a la misma, tanto a los hechos como a las pretensiones; fundamentó dicha solicitud conforme a las alegaciones realizadas tanto oralmente como con la aportación de la documentación correspondiente, y solicitó la imposición de costas a la DEMANDANTE. En concreto, sus alegaciones consistieron en lo siguiente:

(a) Se reconoce que la DEMANDANTE ha tenido la condición de socio en período de prueba en la cooperativa DEMANDADA. Se afirma que así lo solicitó la DEMANDANTE mediante escrito de fecha de 3 de noviembre de 2018; que la DEMANDANTE, en calidad de nuevo socio de la DEMANDADA, autorizó expresamente al administrador de la DEMANDADA y a la asesoría para tramitar su alta, baja y variación de datos en la Seguridad Social; que la DEMANDANTE fue admitida por la DEMANDADA en dicha condición mediante Acuerdo de fecha de 6 de noviembre de 2018; que el pertinente contrato de sociedad se firmó el día 7 de noviembre de 2018; que a la DEMANDANTE,

en calidad de nuevo socio, se le entregó para el desempeño de su actividad el tracto-camión matrícula (...) con sus accesorios y herramientas.

(b) En fecha de 7 de diciembre de 2018 la DEMANDANTE solicitó por escrito su baja como socio en período de prueba. Se acordó dicha baja por la DEMANDADA y se procedió a dar de baja a la DEMANDANTE en la Seguridad Social.

(c) La retribución de la DEMANDANTE viene establecida en la Cláusula Quinta del contrato. En concreto, ha consistido en «una cantidad mensual denominada anticipo societario, con que se retribuye a los socios de la cooperativa», siendo en el artículo 5 del Reglamento de Régimen Interno de la DEMANDADA donde se regulan tales anticipos societarios o cantidades a cuenta que el socio percibe mensualmente de la DEMANDADA y que será de un mínimo equivalente al salario mínimo interprofesional.

(d) La DEMANDANTE ha percibido de la DEMANDADA las siguientes cantidades dinerarias y por los siguientes conceptos:

—100 euros el día 7 de noviembre de 2018 como adelanto de cantidades a percibir por los servicios prestados.

—200 euros el día 26 de noviembre de 2018 como adelanto de cantidades a percibir por los servicios prestados.

—420 euros como anticipo societario del período que va del 7 de noviembre al 30 de noviembre de 2018.

Ello significa que la DEMANDANTE ya ha percibido de la DEMANDADA la suma total de 720 euros, que supera la suma total que debe percibir por anticipos societarios de 563,10 euros —incluido el anticipo societario de 143,10 euros—. Con ello, la suma total abonada a la DEMANDANTE excede la que le correspondía recibir en la suma de 156,90 euros.

Además de lo anterior, la DEMANDANTE ha percibido de la DEMANDADA la suma total de 260,29 euros por cotización al RETA, que se le han adelantado.

Por tanto, el importe total percibido por la DEMANDANTE de la DEMANDADA ha sido de 980,29 euros (720 euros + 260,29 euros), cuando lo que le correspondía percibir era de 563,10 euros (420 euros + 143,10 euros), es decir: la DEMANDANTE ha recibido 417,19 euros más de lo que le corresponde.

(e) No ha existido entre la DEMANDANTE y la DEMANDADA acuerdo alguno referente a la retribución del DEMANDANTE como socio de la cooperativa DEMANDADA al margen del contrato de sociedad firmado por ambas partes y del Reglamento de

Régimen Interno de la cooperativa DEMANDADA, por lo que la retribución de la DEMANDANTE durante el período de tiempo en que ha permanecido en la DEMANDADA está ya cumplida y abonada en exceso por la DEMANDADA mediante los anticipos societarios, lo que será objeto de la correspondiente reclamación por parte de la DEMANDADA a la DEMANDANTE.

(f) Carecen de toda validez como medio de prueba las anotaciones manuscritas que se presentan con la demanda como anexo por la DEMANDANTE.

A continuación, en la segunda fase, se procedió a la práctica de las pruebas.

En lo que atañe a la parte DEMANDANTE, se admitió la prueba documental unida a la demanda, tras el análisis de los documentos aportados, a los que se incorporaron asimismo, los siguientes documentos solicitados por este árbitro a la parte DEMANDADA, en la citación para comparecer en el Acto de la Vista:

(a) Los Estatutos y el Reglamento de Régimen Interno de la cooperativa DEMANDADA, a los efectos de contemplar el régimen retributivo y la regulación sobre los socios.

(b) El escrito sobre aclaración en torno a los posibles acuerdos en materia de régimen retributivo existentes en la cooperativa DEMANDADA.

Asimismo, no se procedió a practicar las testificales propuestas por la parte DEMANDANTE y aceptadas por este árbitro, al no personarse los mencionados testigos, según se estableció en el escrito de aceptación.

Por su parte, en lo que respecta a la DEMANDADA, se admitió la prueba documental de los siguientes documentos, tras su análisis:

(a) Solicitud de la DEMANDANTE de ingreso como socio «en período de prueba o de duración determinada» en la cooperativa DEMANDADA, de fecha de 3 de noviembre de 2018.

(b) Autorización, con fecha de 3 de noviembre de 2018, de la DEMANDANTE a la DEMANDADA y a la Asesoría de esta para realizar los trámites de alta, baja, variación de datos y/o consulta de los recibos y deudas pendientes que existan a su nombre ante la TGSS, como consecuencia de su unión como socio trabajador de la misma y dentro del período comprendido en que su relación se mantenga con la DEMANDADA, aún 60 días posteriores a haber finalizado la relación con la DEMANDADA, así como solicitar a su nombre, dentro del período mencionado cuantos certificados de situación sean necesarios.

(c) Resolución de 8 de noviembre de 2018 sobre reconocimiento de alta en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos (RETA) a la DEMANDANTE.

(d) Acuerdo de 6 de noviembre de 2018, por el que se admite como socio a la DEMANDANTE por la DEMANDADA.

(e) Contrato de sociedad de duración determinada en período de prueba entre la DEMANDANTE y la DEMANDADA, firmado el 7 de noviembre de 2018.

(f) Documento firmado el 7 de noviembre de 2018 por el que la DEMANDADA hace entrega a la DEMANDANTE del Tracto-Camión con matrícula (...), que mantiene en arrendamiento, en condiciones óptimas generales para la realización de los transportes encomendados junto con los objetos y herramientas que se especifican en el mismo.

(g) Escrito de 5 de diciembre de 2018 por el que la DEMANDANTE solicita la baja como socio trabajador en la DEMANDADA.

(h) Acuerdo de la DEMANDADA de 7 de diciembre de 2018 por el que se procede a dar de baja como socio a la DEMANDANTE.

(i) Resolución de 5 de diciembre de 2018 sobre reconocimiento de baja en el RETA de la DEMANDANTE.

(j) Documento de 7 de noviembre de 2018 por el que la DEMANDANTE certifica que ha percibido de la DEMANDADA el importe de 100 euros como adelanto del total a percibir por sus servicios prestados durante el mes de noviembre de 2018.

(k) Documento de 26 de noviembre por el que la DEMANDANTE certifica que ha percibido de la DEMANDADA el importe de 200 euros como adelanto del total a percibir por sus servicios prestados durante el mes de noviembre de 2018.

(l) Documento sin firma de la DEMANDANTE y justificante de pago bancario de 420 euros en calidad de anticipo societario por parte de la DEMANDADA a la DEMANDANTE, correspondiente al período que va desde el 7 al 30 de noviembre de 2018, con fecha de 30 de noviembre de 2018.

(ll) Documento sin firma de la DEMANDANTE de pago de 143,10 euros en calidad de anticipo societario por parte de la DEMANDADA a la DEMANDANTE, correspondiente al período que va desde el 1 al 5 de diciembre de 2018, con fecha de 31 de diciembre de 2018.

(m) Justificante de pago bancario de 213,81 euros en concepto de cotización a la TGSS, en el RETA, de la DEMANDADA en nombre de la DEMANDANTE, con fecha de 30 de noviembre de 2018.

(n) Justificante de pago bancario de 46,48 euros en concepto de cotización a la TGSS, en el RETA, de la DEMANDADA en nombre de la DEMANDANTE, con fecha de 31 de diciembre de 2018.

Finalmente, en la tercera fase, se concedió la palabra a las partes para que de forma verbal y concisa expusieran sus conclusiones.

(A) Por parte de la DEMANDANTE, se concluye que, remitiéndose a lo ya expuesto, la cantidad abonada por la DEMANDADA no se corresponde con la que él reclama conforme a lo verbalmente acordado. Acepta 720 euros recibidos en calidad de adelanto del total a percibir por sus servicios prestados (100 euros de noviembre y 200 de diciembre) y de anticipo societario de noviembre (420 euros). Pero se reafirma en que lo pactado verbalmente con la DEMANDADA se corresponde con 1.800 euros mensuales, y el pago por la DEMANDADA de las cuotas de Seguridad Social. Así, en relación con la retribución debida, entiende que la DEMANDADA le debe 960 euros, como resultado de la siguiente operación: habiendo trabajado 23 días en noviembre y 5 en diciembre de 2018, conforme a la fórmula $1.800 \text{ euros} / 30 \text{ días} \times 28 \text{ días}$, le corresponderían 1.680 euros, a los que cabría restar los 720 euros ya abonados por la DEMANDADA.

(B) Por parte de la DEMANDADA, se concluye que dado que el objeto del arbitraje lo marca la demanda, hay que partir de esa circunstancia. Así, se señala que la DEMANDANTE realiza una reclamación de cantidades en base a unos supuestos pactos que se dicen verbales y que no están acreditados. Por el contrario, se afirma que existe un contrato firmado por ambas partes donde se concreta la forma de retribución, en algo que se denomina anticipo societario. Se reconoce que, en su caso, se podría discutir cómo se ha calculado ese anticipo y, si la DEMANDANTE no está de acuerdo, establecer que ese anticipo debiera ser de otra cuantía. Pero se afirma que la DEMANDANTE se olvida del anticipo societario y dice que se pactaron verbalmente 1.800 euros al mes, cuando es algo que no aparece en ningún sitio, ni existen testigos que lo corroboren. En consecuencia, se entiende que no hay prueba y que, por tanto, debe estarse a lo firmado por ambas partes. Se dice, además, que la DEMANDANTE recibió de la DEMANDADA tanto los Estatutos como el Reglamento de Régimen Interno de esta última, donde se concreta la forma de abono de los anticipos societarios. En definitiva, se sostiene que todo lo alegado por la DEMANDANTE es fruto de su imaginación, y que, en realidad, ha percibido de la DEMANDADA más de lo que le hubiera correspondido, salvo que el anticipo societario fuera de otro signo numerario, cuestión esta última que no se ha reclamado.

Habiéndose reafirmado ambas partes en sus pretensiones, se dio por concluida la Vista.

La Vista, y su reflejo en Acta, quedó debidamente recogida en formato electrónico —grabación de audio—, en virtud de cuanto se establece en el punto Seis del artículo 62 del Reglamento sobre procedimientos de resolución de conflictos en las cooperativas vascas, y previo consentimiento a los efectos expresamente otorgado mediante su firma por la parte compareciente, tal y como consta en el expediente.

QUINTO.- Formalidades reglamentarias. Se han cumplido las formalidades exigidas por el Reglamento sobre procedimientos de resolución de conflictos en las cooperativas vascas del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi y, especialmente, los principios de audiencia, contradicción e igualdad procesal entre las partes.

HECHOS PROBADOS

Se considera probado, a los efectos de la cuestión litigiosa objeto de este arbitraje, que:

PRIMERO.- La DEMANDANTE firmó un contrato de sociedad de duración determinada en período de prueba con la cooperativa DEMANDADA el 7 de noviembre de 2018, previa solicitud de ingreso de la parte DEMANDANTE, el 3 de noviembre de 2018, y tras ser autorizado por el Administrador único de la DEMANDADA, que es una Cooperativa pequeña, mediante acuerdo de 6 de noviembre de 2018. De este modo, conforme se deduce del contrato de sociedad firmado por ambas partes, la DEMANDANTE es un socio trabajador.

SEGUNDO.- La DEMANDANTE autoriza, mediante escrito de 3 de noviembre de 2018, a la DEMANDADA, así como a la Asesoría con la que esta trabaja, para realizar los trámites de alta, baja, variación de datos y/o consulta de los recibos y deudas pendientes que existan a su nombre ante la TGSS, como consecuencia de su unión como socio trabajador de la misma y dentro del período comprendido en que su relación se mantenga con la DEMANDADA, aún 60 días posteriores a haber finalizado la relación con la DEMANDADA, así como solicitar a su nombre, dentro del período mencionado cuantos certificados de situación sean necesarios. Todo ello trae causa de que en el escrito de solicitud de ingreso en la cooperativa DEMANDADA se establece, conforme a lo preceptuado por el artículo 17 de los Estatutos de la DEMANDADA, que para el inicio de su actividad como socio trabajador la DEMANDANTE debe estar dado de alta en el RETA, pues la cooperativa DEMANDADA optó en sus Estatutos por dicho encuadramiento en la Seguridad Social.

TERCERO.- La DEMANDANTE, en virtud de resolución de 8 de noviembre de 2018 de la TGSS, es reconocido, con efectos desde esa fecha, en alta en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos (RETA).

CUARTO.- La DEMANDADA hace entrega a la DEMANDANTE, mediante documento firmado por la DEMANDANTE, el 7 de noviembre de 2018, del Tracto-Camión con matrícula (...), que

mantiene en arrendamiento, en condiciones óptimas generales para la realización de los transportes encomendados junto con los objetos y herramientas que se especifican en el mismo.

QUINTO.- El principal cliente para el que la DEMANDANTE realiza los trabajos es (...), cuya sede central está situada en (...). Dichos trabajos consisten en carga, descarga, recogidas y distribución de mercancías varias por territorio nacional, recibiendo las órdenes de varios jefes de tráfico a tal efecto por WhatsApp y por vía telefónica.

SEXTO.- La DEMANDANTE solicita la baja como socio trabajador en la DEMANDADA mediante escrito de 5 de diciembre de 2018.

SÉPTIMO.- La DEMANDADA procede, mediante acuerdo de 7 de diciembre de 2018, a dar de baja como socio a la DEMANDANTE, calificando dicha baja como voluntaria injustificada, por haber sido anunciada voluntariamente por la DEMANDANTE sin haber cumplido el plazo de preaviso, que no se especifica en dicha acuerdo.

OCTAVO.- Mediante Resolución de la TGSS, de 5 de diciembre de 2018, se procede a la baja en el RETA de la DEMANDANTE, con efectos desde esa misma fecha.

NOVENO.- La DEMANDANTE ha percibido, con fecha de 7 de noviembre de 2018, de la DEMANDADA, el importe de 100 euros como adelanto del total a percibir por sus servicios prestados durante el mes de noviembre de 2018.

DÉCIMO.- La DEMANDANTE ha percibido, con fecha de 26 de noviembre de 2018, de la DEMANDADA, el importe de 200 euros como adelanto del total a percibir por sus servicios prestados durante el mes de noviembre de 2018.

UNDÉCIMO.- La DEMANDANTE ha percibido, con fecha de 30 de noviembre de 2018, de la DEMANDADA, 420 euros en calidad de anticipo societario, correspondiente al período que va desde el 7 al 30 de noviembre de 2018.

DUODÉCIMO.- La DEMANDADA, en nombre de la DEMANDANTE, con fecha de 30 de noviembre de 2018, realiza un pago de 213,81 euros en concepto de cotización en el RETA a la TGSS.

DECIMOTERCERO.- La DEMANDADA, en nombre de la DEMANDANTE, con fecha de 31 de diciembre de 2018, realiza un pago de 46,48 euros en concepto de cotización en el RETA a la TGSS.

DECIMOCUARTO.- Intentado un acuerdo previo a la celebración del Acto de la Vista, no hay avenencia entre las partes. Así, la DEMANDANTE entiende que la cooperativa DEMANDADA le adeuda 960 euros, que es lo que finalmente reclama en este arbitraje. Por su parte, la DEMANDADA se opone a ello y entiende que la DEMANDANTE ha percibido en metálico la

cantidad de 720 euros que ya supera la cantidad de 563,10 euros que debía percibir por anticipos societarios.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

En relación con los anteriores hechos, los fundamentos de la decisión arbitral son los siguientes:

ÚNICO.- Este árbitro considera que el objeto del litigio depende de una cuestión previa y esencial, que no es otra que la determinación de la verdadera relación existente entre la DEMANDANTE y el DEMANDADO, pese a que exista un contrato societario firmado entre ambas, por el que la DEMANDANTE se convierte en socio trabajador de la cooperativa DEMANDADA.

Ciertamente, debe partirse de la irrelevancia del *nomen iuris* o calificación jurídica otorgada por las partes al negocio jurídico, y hay que estar a lo que realmente subyace. Así lo viene señalando reiteradamente el Tribunal Supremo, como también se estableció, por ejemplo, en el Laudo Arbitral 4/2013, de junio de 24 de junio, dictado por este mismo Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo.

En ese sentido, conforme a la STS 1ª, 18 de junio de 2010, núm. rec. 931/2006, hay que tener en cuenta que:

«Los contratos, es cierto, y así lo dice reiterada jurisprudencia de esta Sala, son lo que son y la calificación no depende de las denominaciones que le hayan dado los contratantes (...) pues, para la calificación, que constituye una labor insertada en la interpretación, habrá de estarse al contenido real, es decir, que habrá de realizarse de conformidad con el contenido obligacional convenido y el protagonismo que las partes adquieren (...) con prevalencia de la intención de las mismas sobre el sentido gramatical de las palabras al tener carácter relevante el verdadero fin jurídico que los contratantes pretendían alcanzar con el contrato (STS 7 de junio 2007, citada en la de 2 de septiembre 2009)» (F.D. 2º).

Y resulta de interés también, por lo que más adelante se dirá, traer a colación lo señalado al respecto en el orden jurisdiccional social. Concretamente, la STS 4ª, de 18 de marzo de 2009, núm. rec. ud. 1709/2007, establece que:

«Ha de partirse de la base de que la naturaleza jurídica de las instituciones viene determinada por la realidad del contenido que manifiesta su ejecución, que debe prevalecer sobre el *nomen iuris* que errónea o interesadamente puedan darle las partes, porque “los contratos tienen la naturaleza que se deriva de su real contenido obligacional, independientemente de la calificación jurídica que les den las partes; de modo que a la hora de calificar la naturaleza laboral o no de una relación debe prevalecer sobre la atribuida por las partes, la que se derive de la concurrencia de los requisitos que determinan la laboralidad y de las prestaciones realmente llevadas a cabo” (así, últimamente, SSTs de 20/03/07 -rcud 747/06-; 07/11/07 -rcud 2224/06-;

27/11/07 -rcud 2211/06-; 12/12/07 -rcud 2673/06-; 12/02/08 -rcud 5018/05-; y 22/07/08 -rcud 3334/07 -)» (F.D. 3º).

En verdad, para determinar si en este caso se está ante una verdadera relación societaria entre un socio trabajador y su cooperativa, hay que partir del concepto de sociedad, en general, y del concepto de sociedad cooperativa, en concreto. Además, no cabe olvidar que la sociedad cooperativa constituye una de las denominadas entidades de la Economía Social, con lo que son trasladables a la misma sus principios, además de los principios y valores cooperativos que deben cumplirse. Pero vayamos por partes.

Con NIEVES NIETO (*Cooperativas de Trabajo asociado: aspectos jurídico laborales*. Madrid: CES, 2005, pp. 51-52), de entrada, cabe señalar que las notas que tipifican el negocio societario se deducen de los artículos 1665 del Código Civil y del artículo 116 del Código de Comercio, pudiendo sistematizarse en tres: la pluralidad de sujetos, la puesta en común de aportación y el ánimo de lucro. Centrándonos, en la segunda de las notas, por ser la que interesa a los efectos del litigio sometido a este arbitraje, la puesta en común de las aportaciones requiere una doble precisión: de un lado, es necesario concretar qué se entiende por aportación y, de otro, qué consecuencias tiene la puesta en común de las aportaciones. De este modo, la expresión aportación social incluye todo aquello que, por su capacidad productiva, pueda contribuir de alguna manera a la obtención del fin social. Así, a través de las aportaciones se cumpliría la exigencia de la constitución de un fondo patrimonial necesario para la constitución del fin social, poniéndose en común «bienes, industria o algunas de estas cosas», según el artículo 116 del Código de Comercio o «dinero, bienes o industria» en la dicción del artículo 1665 del Código Civil. En concreto, por lo que aquí interesa, la aportación de industria implica la contribución de actividades personales con valor patrimonial, como son la realización de obras o servicios. Ahora bien, toda sociedad se basa sobre una comunidad de bienes patrimoniales que, a su vez, engendra una comunidad de riesgos y provechos.

Precisamente, esta última cuestión nos conduce a la *affectio societatis* como elemento esencial del contrato de sociedad. En efecto, siguiendo la clásica definición dada por la STS de 3 de diciembre de 1959, conviene recordar que en la sociedad la oposición de intereses, propia de los contratos conmutativos, como puede ser el contrato de trabajo, está sustituida por la convergencia de intereses, de aquí que la voluntad de unión sea indudablemente el primer elemento esencial de la causa del contrato de sociedad, ya que cada uno de los contratantes en vez de considerarse como rival de los otros es su aliado para luchar contra terceros, existiendo otro elemento complementario que es la voluntad de correr en común ciertos riesgos, tanto los de pérdida como los de ganancias, elementos ambos que yuxtapuestos constituyen la *affectio societatis*, que en síntesis no es más que la representación subjetiva de los elementos objetivos y económicos que constituyen la finalidad y la esencia del contrato de sociedad.

Participando la sociedad cooperativa de dicha caracterización del negocio societario, o si se prefiere de la definición de sociedad mercantil, no cabe desconocer que la sociedad cooperativa supone un plus, al tener que observarse los principios del cooperativismo y atender a la

comunidad de su entorno. Así se deduce del artículo 1 de la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi (en adelante Ley 4/1993), cuando al definir la sociedad cooperativa se dispone que:

«1. La cooperativa es aquella sociedad que desarrolla una empresa que tiene por objeto prioritario la promoción de las actividades económicas y sociales de sus miembros y la satisfacción de sus necesidades con la participación activa de los mismos, observando los principios del cooperativismo y atendiendo a la comunidad de su entorno.

2. La cooperativa deberá ajustar su estructura y funcionamiento a los principios cooperativos (...).»

Y teniendo en cuenta que las cooperativas pequeñas, a la que obedece la DEMANDADA, conforme a lo establecido en el artículo 1 de la Ley 6/2008, de 25 de junio, de la Sociedad Cooperativa Pequeña de Euskadi, pertenecen, en lo que aquí interesa, a la clase de las de trabajo asociado, hay que estar a la definición dada sobre las mismas. Así, de acuerdo con el artículo 99.1 de la Ley 4/1993:

«Son cooperativas de trabajo asociado las que asocian principalmente a personas físicas que, mediante su trabajo, realizan cualquier actividad económica o profesional para producir en común bienes y servicios para terceros».

En este sentido, puede concluirse que la razón de ser de las cooperativas de trabajo asociado es ofrecer trabajo a sus socios o, dicho de otro modo, proporcionarles puestos de trabajo, cumpliendo de ese modo la finalidad mutualista propia de este tipo de cooperativas. En suma, las cooperativas de trabajo asociado son empresas que persiguen proporcionar empleo a sus socios y para alcanzar dicha finalidad realizan actividades empresariales a través de la organización en común de la producción de bienes o servicios para terceros.

Más concretamente, es este el marco en el que deben aplicarse los principios cooperativos a los que se refiere el artículo 1.2 de la Ley 4/1993. Principios cooperativos que se contienen en la Declaración de Manchester de la Alianza Cooperativa Internacional sobre la Identidad Cooperativa (1995). De los siete principios cooperativos que se recogen en dicha declaración, interesa aquí, por lo que luego se dirá, centrar la atención en los siguientes, siguiendo a MACPHERSON (*Principios cooperativos hacia el siglo XXI*. Ginebra: Alianza Cooperativa Internacional, 1995):

(a) Segundo principio, relativo a la gestión democrática por parte de los socios. Conforme a dicho principio, las cooperativas son gestionadas democráticamente por los socios, los cuales participan activamente en la fijación de sus políticas y en la toma de decisiones. Asimismo, este principio tiene un significado más amplio, a saber, fomentar el espíritu de la democracia dentro de las cooperativas. Ello conlleva el

derecho de los socios a involucrarse activamente en la fijación de las políticas y en la toma de decisiones claves. Por ejemplo, en las cooperativas de trabajo asociado, los socios se involucran de forma más habitual en las operaciones diarias de las cooperativas.

(b) Quinto principio, relativo a la educación, formación e información. Conforme a dicho principio, las cooperativas proporcionan educación y formación a los socios para que puedan contribuir de forma eficaz al desarrollo de sus cooperativas. La educación significa algo más que la simple distribución de información o el fomento de ser usuario; significa comprometer a las mentes de los socios para que entiendan bien la complejidad y riqueza del pensamiento y acción cooperativas. La formación significa, en último término, que todos los que están implicados en las cooperativas tengan las habilidades necesarias para llevar a cabo sus responsabilidades eficazmente.

(c) Séptimo principio, relativo al interés por la comunidad. Conforme a dicho principio, las cooperativas trabajan para conseguir el desarrollo sostenible de sus comunidades mediante políticas aprobadas por sus socios. Las cooperativas son organizaciones que existen principalmente para el beneficio de sus socios, lo que acaba reportando positivamente, a causa de esta fuerte unión con los socios, en un espacio geográfico específico, es decir, en sus comunidades.

Además de todo ello, tampoco hay que olvidar que, conforme a la mencionada Declaración, los principios cooperativos son pautas mediante las cuales las cooperativas ponen en práctica los valores cooperativos, es decir, los valores de la autoayuda, la autorresponsabilidad, la democracia, la igualdad, la equidad y la solidaridad, y que, al mismo tiempo, los socios cooperativistas hacen suyos los valores éticos de la honestidad, la transparencia, la responsabilidad y la vocación social.

Igualmente, de dichos principios cooperativos se deducen los principios orientadores concretados en el artículo 4 de la Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social (en adelante Ley 5/2011), conforme a los cuales deben actuar todas las entidades de la Economía Social, entre las que se encuentran las cooperativas. Entre dichos principios orientadores deben destacarse, a los efectos del litigio sometido a este arbitraje, los relativos a la primacía de las personas y del fin social sobre el capital, y la promoción de la solidaridad interna y con la sociedad que favorezca, entre otros, la generación de empleo estable y de calidad.

La importancia de estos principios orientativos reside en que *ex* artículo 2 de la Ley 5/2011, el cumplimiento de dichos principios es obligatorio para todas las entidades de la Economía Social. Con otras palabras, la mera enumeración de entidades de Economía Social que se realiza en el artículo 5 de la Ley 5/2011, entre las que se menciona expresamente a las cooperativas, no es suficiente para calificar jurídicamente como tal a dichas entidades. Es necesario que todas ellas se rijan por los principios orientativos del artículo 4, además de realizar actividades económicas y empresariales y cumplir la exigencia finalista de la satisfacción bien del interés colectivo de sus

integrantes, bien del interés general económico y social, o de ambos, según se deduce del artículo 2 de la Ley 5/2011 (ARRIETA IDIAKEZ. «Concreción de las entidades de la economía social». En *REVESCO*, 2014, núm. 116, pp. 7-8; y PANIAGUA ZURERA. *Las empresas de la Economía Social. Más allá del comentario a la Ley 5/2011, de Economía Social*. Madrid: Marcial Pons, 2011, p. 66). Por ende, más allá de la genérica afirmación realizada en la Exposición de motivos de la Ley 5/2011, de que todas las entidades mencionadas, y entre ellas las cooperativas, «comparten los principios de la Economía social», una vez más, debe superarse el *nomem iuris* genérico de cada entidad para centrarse en la realidad subyacente de cada caso concreto y observar que se cumplen los principios de la Economía Social tanto en las reglas internas como en el funcionamiento diarios de las entidades en cuestión (ARRIETA IDIAKEZ. «Concreción de las entidades de la economía social». En *REVESCO*, 2014, núm. 116, p. 8).

Llegados a este punto, deben analizarse los términos en los que se manifiesta la relación entre la DEMANDANTE y la DEMANDADA durante aproximadamente el mes que dura.

Así, en primer lugar, la DEMANDANTE se incorpora a la cooperativa DEMANDADA mediante un contrato que se denomina por las partes de sociedad de duración determinada en período de prueba.

Conforme a lo establecido en la cláusula segunda, *in fine*, de dicho contrato, y en coherencia con lo afirmado también por la DEMANDADA en la fase de conclusiones, la DEMANDADA se limita a entregar a la DEMANDANTE los Estatutos sociales y el Reglamento de Régimen Interno de la cooperativa, para que este se comprometa formalmente a adquirir su conocimiento necesario. En consecuencia se incumple el quinto principio cooperativo, relativo a la educación, formación e información, en tanto en cuanto no puede darse por cumplido el deber de educación del DEMANDANTE por parte de la DEMANDADA con la mera puesta a su disposición de los Estatutos y del Reglamento de Régimen Interno, pues como se ha afirmado *supra*, la educación significa algo más que la simple distribución de información; significa comprometer a las mentes de los socios para que entiendan bien la complejidad y riqueza del pensamiento y acción cooperativos. Circunstancia que en ningún momento de este arbitraje se aprecia o constata. Más bien al contrario, se aprecia en la DEMANDANTE una mentalidad claramente de asalariado, al entender en todo momento que trabaja para y bajo la dependencia jurídica de la DEMANDADA, a cambio de una retribución, que precisamente es la que se discute en este arbitraje y constituye el mejor ejemplo de lo señalado, dentro del contexto que, partiendo de lo ya dicho, se concreta a continuación.

En segundo lugar, el contrato de sociedad celebrado entre las partes es un contrato de duración determinada, conforme a lo establecido en el artículo 26.2 de la Ley 4/1993 y el artículo 12 de los Estatutos sociales de la DEMANDADA, por lo que, en principio, no habría nada que objetar desde el punto de vista jurídico. Ello no obstante, de entrada, llama la atención que la duración de dicho contrato, que es desde el 7 de noviembre de 2018 al 7 de mayo de 2019, está en su integridad sometido a un período de prueba, lo que conlleva conforme a lo establecido en la cláusula segunda que «durante el plazo de duración del presente contrato, en período de

prueba, pueda rescindirse por cualquiera de las dos partes sin previo aviso». Al respecto, conviene recordar que la duración máxima del período de prueba, según lo establecido en el artículo 100.1 de la Ley 4/1993 es de 6 meses. Por tanto, se ha impuesto al DEMANDANTE la duración máxima del período de prueba posible, pese a que la duración de su contrato sea también de 6 meses. Ello denota su carácter abusivo, en la medida en que mantener a prueba a la DEMANDANTE durante todo el tiempo que va a durar su contrato casa mal con su derecho a la estabilidad en el trabajo, que se prevé como principio orientador de toda entidad de la Economía Social, entre las que se encuentran las cooperativas, como se ha manifestado *supra*. A mayor abundamiento, el abuso de derecho se da por no resultar razonable admitir la necesidad de un período de prueba tan largo para, por una parte, comprobar la capacidad o aptitud del probado para desempeñar el puesto de trabajo que le corresponde en el seno de la cooperativa DEMANDADA, y, por otra parte, averiguar si el probado asume los principios y los interés propios del ente societario del que pasa a ser parte, es decir, los principios y valores cooperativos. En ese sentido, se pronuncia por ejemplo la STS 4ª, de 4 de marzo de 2008, núm. rec. ud. 1210/2007, que, aunque relativa al período de prueba laboral, analógicamente, resulta de interés, más si cabe teniendo en cuenta el mayor grado de exigencia para con el principio de conservación del negocio jurídico que debe predicarse respecto a las relaciones societarias de las cooperativas de trabajo asociado, atendiendo a su razón de ser. Además, como se ha manifestado *supra*, esta segunda faceta del período de prueba cae por su propio peso desde el momento en que la DEMANDADA se limita a facilitar una copia de sus Estatutos sociales y de su Reglamento de Régimen Interno y no cumple con el quinto principio cooperativo, en su vertiente relativa a la educación.

Pero, además, si bien en la cláusula tercera del contrato se establece que «una vez superado este período de prueba y finalizado el presente contrato, [la DEMANDANTE] tiene la opción de continuar su relación societaria, de forma indefinida...», no menos cierto es que la cláusula séptima del contrato dispone que «el presente contrato se prorrogará en períodos semestrales una vez alcanzado el vencimiento del plazo convenido, si llegada la fecha de vencimiento del presente contrato ninguna de las dos partes expone mediante escrito dirigido a la otra, su decisión de no continuar realizándolo. De cumplirse esto último conllevaría la baja automática (...) [de la DEMANDANTE], como socio de duración determinada o de cualquier otra índole, en (...) [la cooperativa DEMANDADA]». Ello concuerda, además, con lo señalado en el acuerdo de la DEMANDADA, de 6 de noviembre de 2018, por el que se admite como socio en período de prueba a la DEMANDADA, cuando se dice lo siguiente: «[la DEMANDANTE] deberá informar por escrito al Órgano de Administración de esta cooperativa un mes antes a la finalización del período [de prueba] fijado, su deseo de incorporarse como socio de duración determinada, si así lo desearse. En otro modo se entenderá finalizada su relación con (...) [la DEMANDADA]».

Con otras palabras, conforme a la cláusula séptima del contrato es posible superar el período máximo de duración determinada a la que pueda estar sometida la relación de un socio en una cooperativa, de acuerdo con lo establecido en el artículo 26.2 de la Ley 4/1993, cuando se dispone que «los socios trabajadores (...) titulares de contratos societarios de duración determinada que acumulen un período de tres años en esa situación tendrán la opción de

adquirir la condición de socio de duración indefinida, y si dicho período alcanza cinco años la adquirirán en todo caso, para lo que deberán cumplir los demás requisitos estatutariamente establecidos para los socios de duración indefinida». Es más, dejar a la libre disposición de cualquiera de las partes, pero, principalmente, de la DEMANDADA, la facultad de no continuar con la relación societaria, sin necesidad de alegar causa justificativa alguna, resulta contrario, una vez más, a la generación de empleo estable y de calidad, que se predica como principio orientativo de toda entidad de la Economía Social. Y ello tampoco concuerda con el séptimo principio cooperativo, relativo al interés por la comunidad, ni con el principio orientativo que debe cumplir toda entidad de la Economía Social relativo a la solidaridad con la sociedad, en la medida en la que contribuye a generar una situación de precarización y trabajo no decente en la comunidad en la que se ubica la cooperativa DEMANDADA, lejos de conseguir, por consiguiente, el desarrollo sostenible de la misma.

En último término, lo ya indicado respecto al período de prueba fijado para con la DEMANDANTE, junto a la posibilidad de concatenar sucesivamente, por períodos de seis meses, verdaderos contratos societarios de duración determinada abre una línea de fuga del pretendido objetivo de trabajo digno que los principios del cooperativismo consagran. Ciertamente, ello supone la mayor de las contradicciones con la supuesta apuesta de la Economía Social por el empleo estable y de calidad (ESCRIBANO GUTIÉRREZ. «Empleo de calidad y cooperativas de trabajo asociado: trabajadores por cuenta ajena y socios trabajadores». En *Ciriec-España. Revista jurídica de economía social y cooperativa*, 2013, núm. 24, pp. 216-217).

Al mismo tiempo, dicha temporalidad del vínculo entre la DEMANDANTE y la DEMANDADA, en los términos que se han descrito, hace imposible la *affectio societatis* de la primera respecto a la segunda, pues la temporalidad se torna en elemento distorsionante y contrario de la estabilidad en el empleo, incidiendo en la precarización de las condiciones de trabajo y alejándose, bien de la calidad de las mismas inherente a la razón de ser última de las cooperativas de trabajo asociado y principio orientador de toda entidad de la Economía Social, bien de los valores cooperativos de autoayuda, igualdad y solidaridad, así como del principio orientador que toda entidad de la Economía Social debe cumplir relativo a la promoción de la solidaridad interna. Ciertamente, con dichas condiciones es inviable satisfacer la necesidad de los socios trabajadores que aspiran a un empleo estable y de calidad. Y, en último término, con todo ello se vulnera la dignidad del trabajo de la DEMANDANTE, lo que contradice, asimismo, lo preceptuado por el artículo 1 del Reglamento de Régimen Interno de la DEMANDADA, que bajo la rúbrica de «la dignidad del trabajo», establece que «la constitución de esta Empresa como sociedad de Cooperativa de Transportistas se debe al propósito, de los componentes de la misma, de que en los servicios que tengan que realizar, por así disponerlo en la Empresa, se respeten, en todo caso, las prerrogativas inherentes a su dignidad». Aspecto este último, el de la dignidad en el trabajo, al que nos referiremos con más detenimiento *infra*, a la luz de las prácticas de la DEMANDADA para con la prestación de servicios de la DEMANDANTE.

Continuando con la ausencia de *affectio societatis*, y con el quebranto de lo que debe entenderse por sociedad mercantil, en los términos expresados *supra*, y en coherencia con el

concepto dado de cooperativa y, más concretamente, de cooperativa de trabajo asociado, debe repararse, igualmente, en varios aspectos. Así, por una parte, parece contrario a la idea de sociedad el hecho de que la cooperativa DEMANDANDA se desentienda, en todo caso, de los costes que pueden producirse por distintos motivos en los camiones que entrega a sus socios (v.gr. multas, daños...), bajo el amparo del artículo 12 del Reglamento de Régimen Interno. Y, por otra parte, resulta contrario al segundo principio cooperativo, relativo a la gestión democrática por parte de los socios, la falta de concreción que ha quedado de manifiesto en la primera de las fases del Acto de la Vista, al no saber responder la parte DEMANDADA a la pregunta de este árbitro de cómo se calculan los concretos anticipos laborales que se señalan para con la DEMANDANTE. Es más, la parte DEMANDADA reconoce que en los documentos aportados aparecen las cantidades pero no el cálculo. Se afirma, asimismo que se desconoce cómo se ha calculado la cuantía de la DEMANDANTE «porque hay más gente en la oficina». Estas afirmaciones contradicen lo establecido por el artículo 5 del Reglamento de Régimen Interno de la cooperativa DEMANDADA, cuando se señala que «la retribución de los servicios la fijará el Administrador», que es precisamente quien realiza la afirmación mencionada. Tampoco aclara nada la cláusula cuarta del contrato firmado entre la DEMANDANTE y la DEMANDADA, al limitarse a señalar que «la participación de los resultados económicos de (...) [la DEMANDADA], que en virtud de este contrato de sociedad corresponde (...) [a la DEMANDANTE] constará de: una cantidad mensual denominada Anticipo Societario, con que se retribuye a los socios de la cooperativa». Y todo ello sin perjuicio de que en el ya mencionado artículo 5 del Reglamento de Régimen Interno se dispone que «los anticipos laborales se calcularán en función de cada cliente que se le asigne a cada socio transportista siendo normalmente la retribución calculada en un precio por kilómetro recorrido y siempre contrastado con la factura emitida al cliente». Y ello porque en ningún momento de la tramitación de este expediente arbitral se concretan tales extremos. Del mismo modo, cabe recordar que ante la solicitud de este árbitro a la parte DEMANDADA, en el escrito de citación para la celebración del Acto de la Vista, para que aportara «posibles acuerdos de la Cooperativa relativos al régimen de retribución de los socios», dicha parte contestó, mediante escrito de fecha de 10 de junio de 2019, sobre aclaración en torno a los posibles acuerdos en materia de régimen retributivo existentes en su seno, manifestando que «no existe acuerdo alguno en (...) [la cooperativa DEMANDADA] sobre el régimen de retribución de los socios que sea ajeno a los Estatutos y Reglamento de Régimen Interno aportados». Todo lo dicho demuestra, en suma, la nula participación de la DEMANDANTE, en calidad de socio, en la fijación de las políticas y en la toma de decisiones en algo tan básico y que resulta clave, como la concreción del cálculo de sus anticipos societarios, más si cabe en una cooperativa pequeña como la que se corresponde con la DEMANDADA, donde conforme a lo señalado en el Acto de la Vista por la misma, se compone, actualmente de tan solo 8 socios. Muy al contrario, aflora aquí la mentalidad de trabajador asalariado de la DEMANDANTE, cuando afirma haber pactado verbalmente con la DEMANDADA una remuneración a percibir por los trabajos a realizar como conductor de 1.800 euros mensuales divididos en dos pagas, siendo una el 15 de cada mes (900 euros) y otra el 1º del mes siguientes (900 euros), a lo que habría que sumar una cantidad de 100 euros por cada 1.000 kilómetros que sobrepasaran de los 8.000 kilómetros realizados durante el período de cada mes. Al respecto, debe recordarse, además, que conforme al artículo 8.1 del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que

se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (TRLET) «el contrato de trabajo se podrá celebrar por escrito o de palabra. Se presumirá existente entre todo el que presta un servicio por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de otro y el que lo recibe a cambio de una retribución a aquel». Y esta apreciación no es baladí teniendo en cuenta la argumentación que se recoge a continuación, que va en la línea de aplicar la teoría del levantamiento del velo con el fin último de hacer prevalecer el negocio jurídico que realmente existe entre las partes.

En verdad, no cabe olvidar que conforme al Plan Director por un Trabajo Digno 2018-2019-2020, aprobado por Resolución de 27 de julio de 2018, de la Subsecretaría, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 27 de julio de 2018, el Gobierno de España adquiere el compromiso de crear empleo de calidad y combatir la precariedad; precariedad que, conforme a dicho plan, incluye la temporalidad —a la que ya nos hemos referido *supra*—, pero también, a los efectos que aquí interesan, «ciertos comportamientos consistentes en la utilización de forma fraudulenta de las distintas formas de organización social (cooperativas) para aprovecharse del legítimo derecho de opción que la normativa concede a las mismas, en cuanto al Régimen de Seguridad Social aplicable, especialmente en las cooperativas de trabajo asociado, sirviendo estas para enmascarar verdaderas relaciones laborales con la mercantil que utiliza las citadas cooperativas, dado que no existe una auténtica relación societaria. El objetivo de este comportamiento es no asumir las obligaciones y responsabilidades que la ley les atribuye como empleador, con los efectos tan devastadores que provoca en las personas que emplea, ya que carecen de derechos laborales, así como de determinada protección social».

Así, estas consideraciones deben relacionarse también con el caso concreto objeto de litigio en este arbitraje. Más concretamente, deben relacionarse, en primer lugar, con el hecho probado quinto, que en ningún momento ha sido combatido por la DEMANDADA, según el cual, recuérdese, «el principal cliente para el que la DEMANDANTE realiza los trabajos es (...), cuya sede central está situada en (...). Dichos trabajos consisten en carga, descarga, recogidas y distribución de mercancías varias por territorio nacional, recibiendo las órdenes de varios jefes de tráfico a tal efecto por WhatsApp y por vía telefónica». Y en segundo lugar, con el hecho probado cuarto, según el cual «la DEMANDADA hace entrega a la DEMANDANTE, mediante documento firmado por la DEMANDANTE, el 7 de noviembre de 2018, del Tracto-Camión con matrícula (...), que mantiene en arrendamiento, en condiciones óptimas generales para la realización de los transportes encomendados junto con los objetos y herramientas que se especifican en el mismo». Ciertamente, ambos extremos constituyen claros ejemplos, respectivamente, de la dependencia jurídica, en tanto en cuanto se está ante una clara manifestación del poder de dirección ejercido por la empresa contratante de la DEMANDADA sobre la DEMANDANTE, y de la ajenidad de los medios de producción.

Todo ello posibilita concluir que con la forma de actuar de la DEMANDADA se pretende ocultar una relación laboral con la DEMANDANTE, y evitar, con ello, que pueda entrar en escena el instituto de la subcontratación de servicios contemplada en el artículo 42 del TRLET o, en su

caso, el instituto de la cesión ilegal de trabajadores, en los términos del artículo 43 del TRLET, por no ejercer las funciones inherentes a su condición de empresario.

RESOLUCIÓN

Absuelvo a la cooperativa DEMANDADA (...) de la demanda interpuesta contra ella por (...), declarando la absolución en la instancia de la DEMANDADA y sin entrar a resolver el fondo de dicha demanda, por considerar que concurre falta de jurisdicción del árbitro, al no haber existido entre las partes relación de naturaleza societaria-cooperativa, y, por tanto, quedar el litigio fuera del ámbito de los procedimientos de resolución de conflictos que competen al Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo (BITARTU), en los términos del artículo 3 del Reglamento del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi sobre procedimientos de resolución de conflictos en las cooperativas vascas, sin perjuicio de que la parte DEMANDANTE pueda acudir a los tribunales de justicia ordinarios para plantear ante los mismos su pretensión, si lo considera oportuno.

Y en consecuencia, tampoco cabe pronunciamiento alguno sobre la pretensión alegada por la parte DEMANDADA de imponer las costas de este arbitraje a la parte DEMANDANTE.

Este es el Laudo que pronuncio y firmo, en Vitoria-Gasteiz, en el lugar y fecha del encabezamiento.

Fdo: (...)

EL ÁRBITRO