

EXP-PROC. ORD/ARB-12/2019

Demandante: D.....

Demandado:

Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo – SVAC

LAUDO

En Vitoria, a 27 de diciembre de 2019.

Vistas y examinadas por el árbitro don....., con domicilio a estos efectos en la sede del Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo (SVAC), calle Reyes de Navarra 51, (01005) Vitoria-Gasteiz, las cuestiones controvertidas y sometidas al mismo, por una parte por don, en adelante el DEMANDANTE, representado por la letrada doña, colegiada número....., del Ilustre Colegio de Abogacía de; y de otra, por....., S. COOP., en adelante la COOPERATIVA, representada por don.....colegiado número..... también del Ilustre Colegio de Abogacía de....., y atendiendo a los siguientes antecedentes y motivos:

ANTECEDENTES

Primero.- Recibida en el Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo (SVAC), la demanda de arbitraje formulada por el DEMANDANTE contra la COOPERATIVA, el SVAC comunicó a las partes interesadas su resolución por la que se aceptó la tramitación del arbitraje de conformidad con el procedimiento ordinario establecido en el Capítulo III del Título III del Reglamento sobre Procedimientos de Resolución de Conflictos en las Cooperativas Vascas (RRCCV), debiendo ser resuelto en Derecho, así como designar a don....., como árbitro para el referido arbitraje, que aceptó el nombramiento.

Segundo.- Requerido el DEMANDANTE por el árbitro para formular por escrito su demanda y proposición de prueba, así lo hizo dentro del plazo establecido en el artículo 42 del RRCCV, fijando como pretensión:

- 1. Se declaren nulos los siguientes acuerdos adoptados en la Asamblea General de la Cooperativa de 3 de junio de 2019, relativos a:**
 - **Aprobación de gestión social y de las Cuentas Anuales correspondientes al ejercicio 2018.**
 - **Ratificación de los acuerdos alcanzados por la Cooperativa sobre la gestión de las reclamaciones a los agentes que han intervenido en la edificación, incluido el informe pericial encargado.**
 - **Ratificación de los acuerdos alcanzados por la Cooperativa sobre el IBI del ejercicio 2018.**

- **Reparaciones de patologías en los edificios, gestión del dinero destinado a reparaciones.**
- 2. **Se condene a la Cooperativa a ejecutar las obras pendientes y reparar las deficiencias que presenta la vivienda C, que es de mi titularidad, de conformidad con lo establecido en el Informe Pericial de....., que fue contratado por la Cooperativa.**

Las alegaciones del DEMANDANTE consisten en:

El DEMANDANTE es socio de la COOPERATIVA.

La COOPERATIVA contrató a una empresa constructora,.....” para que ejecutara la construcción de ocho viviendas, abandonando la obra sin finalizarla según lo convenido a pesar de los requerimientos realizados, por lo que la COOPERATIVA acordó retener el 5% del pago en concepto de garantía, conforme a lo establecido en el contrato y destinar el dinero para arreglar las deficiencias aparecidas en las viviendas y, desde hace aproximadamente un año,ha insistido en que lo mejor para la COOPERATIVA era que la cantidad retenida (parte gastada en arreglar deficiencias y ejecutar partidas pendientes de ejecución) se ingresase a la Comunidad de Propietarios que se ha constituido entre las ocho viviendas que forman parte de la COOPERATIVA.

El 3 de junio de 2019 se celebró la Asamblea General de la COOPERATIVA, en la que se adoptaron, entre otros, los siguientes acuerdos que son los que el DEMANDANTE impugna:

- a. Aprobar la gestión social y las Cuentas Anuales del ejercicio 2018 y aplicación, si procede, del resultado.

El DEMANDANTE, como consta en acta, votó en contra de las cuentas y de la gestión del Consejo Rector y de su Presidente, que también es “gestor”, por estar disconforme con:

- Las facturas mensuales, de 157,30 euros emitidas por....., en total 1.887,60 euros anuales así como el pago a....., el 8 de enero de 2018, de 1800 euros más IVA.
- Los pagos a....., de 6.546,10 euros y a Inmobiliaria....., de 2.251, 44 euros, el 23 de febrero de 2018, en concepto de “venta de vivienda”.
- El pago..... el 23 de febrero de 2018 de 5.415,21 euros, en concepto de “regularización de honorarios por gestión de personalizaciones”.
- El pago de 975 euros, el 17 de septiembre de 2018, a la..... por suministros y colocación de frente de contadores, suministro y colocación de las puertas de los contadores de gas y soltar marco de la puerta de acceso al portal.
- Los pagos a.....

- b. Ratificación de los acuerdos alcanzados por la COOPERATIVA sobre el IBI del 2018.
- c. Ratificación de los acuerdos alcanzados por la COOPERATIVA sobre la gestión de las reclamaciones a los agentes que han intervenido en la edificación, incluido el informe pericial encargado, reparaciones de patologías en los edificios y gestión del dinero destinado a reparaciones.

El DEMANDANTE reclama que la COOPERATIVA le garantice que las deficiencias no ejecutadas que tiene su vivienda se hagan. Por ello, además de impugnar los acuerdos citados, ejercita, de forma acumulada, acción de defectos constructivos solicitando que se condene a la COOPERATIVA a ejecutar las obras no realizadas y a subsanar las deficiencias que presenta su vivienda, conforme al Informe Pericial aportado, salvo las siguientes, que ya han sido realizadas:

- Daños por agua en pintura y rodapiés.
- Mancha de pasta de rejuntado en alicatado de ducha.
- Manchas de óxido en vierteaguas exteriores.
- Suciedad en pavimento de gres exterior.
- Ausencia de sellado en el peldaño exterior.
- Deficiencias en el sellado de gres de la fachada.
- Deficiencias en tierra vegetal suministrada.
- Acumulación de agua en terraza exterior.

El DEMANDANTE estima en 40.000 euros la cuantía de este procedimiento a la que llega por la suma de las cuantías económicas de los acuerdos impugnados, así como la acción ejercida de que se condene a la COOPERATIVA a finalizar las obras en su integridad y reparar las deficiencias que presenta la obra.

Los fundamentos de Derecho que cita el DEMANDANTE como base de su demanda son el artículo 35 de los Estatutos de la COOPERATIVA, según el cual serán anulables los acuerdos adoptados por la Asamblea General que lesionen los intereses de la COOPERATIVA, en beneficio de terceros.

El DEMANDANTE propone las siguientes pruebas, aceptadas por el árbitro:

A. Documental:

- a. La unión a los autos de los documentos aportados junto con la demanda.
- b. Se requiera a la COOPERATIVA para que aporte los siguientes documentos:
 - Factura emitida por, por importe de 1.800 euros más IVA
 - Facturas emitidas por.....a la COOPERATIVA desde su constitución y hasta la actualidad. Subsidiariamente, si al árbitro le parece excesivo, las del ejercicio 2018.
 - La totalidad de las facturas emitidas por.....y.....
 - Facturas emitidas por..... a la COOPERATIVA.

- Justificantes bancarios y facturas que soportan los pagos realizados utilizando el 5% de garantía retenida a.....
- Informe o relación de obras realizadas a cargo de la garantía retenida a....., con indicación de: 1) arreglo realizado; 2) a qué vivienda pertenece dicho arreglo; 3) si el arreglo realizado constaba o no, en el último Informe Pericial del Sr. Escribano; 4) coste peritado del arreglo, incluidos gastos generales y beneficio industrial y 5) precio pagado por cada uno de los arreglos, incluidos gastos generales y beneficio industrial.
- Documento de admisión de socio de la totalidad de los cooperativistas, firmado por las partes, donde consta el precio de cada una de las viviendas.

B. Interrogatorio del representante legal de la COOPERATIVA, en la persona de su Presidente,.....

C. Testifical de las siguientes personas:

-, cooperativista, con domicilio en.....
-, administradora de....., con domicilio en.....
-, administrador único de....., con domicilio en.....

Tercero.- El 21 de octubre de 2019, el árbitro remitió a la COOPERATIVA la demanda y la documentación adjuntada junto con ella, requiriéndole para que, conforme al artículo 42 Dos del Reglamento que regula los Procedimientos de Resolución de Conflictos en las Cooperativas Vascas, ***“en el plazo de quince días presentara su escrito de contestación y proposición de prueba”***.

La COOPERATIVA presentó en plazo su escrito de contestación, oponiéndose en todos sus términos a la misma y solicitando que se desestimen íntegramente todas sus pretensiones, en base a las siguientes alegaciones:

La COOPERATIVA se constituyó con fecha....., resultando socios promotores los propios socios adjudicatarios, entre los que se encontraba el DEMANDANTE.

En la demanda se recoge expresamente el abandono de la contrata escogida por la COOPERATIVA para la ejecución de la obra,..... *“sin finalizarla”*, pero lo cierto es que la COOPERATIVA sí dio por finalizada la obra, de común acuerdo con la contrata, mediante la formalización del acta de recepción de fin de obra y, una vez finalizada la obra, la COOPERATIVA procedió a notificar a la contrata la relación de desperfectos existentes en la ejecución de la obra y la consiguiente retención del 5% del coste de la misma, como medida de garantía. El problema surge no sólo cuando la contrata no atiende a los desperfectos comunicados por la COOPERATIVA para la eventual ejecución de los arreglos pertinentes, sino cuando, literalmente, desaparece.

La COOPERATIVA tenía dos opciones: incoar acciones judiciales contra la contrata o gestionar internamente la cuestión disponiendo a tales efectos de las cantidades

retenidas a la contrata (5%). Y, con el voto favorable de 7 de los 8 socios adjudicatarios que conforman la COOPERATIVA, se acordó procurar, en caso de resultar jurídicamente factible, la disolución y liquidación de la COOPERATIVA, y la gestión de la ejecución de las deficiencias a través de la Comunidad de Propietarios. A tales efectos, y atendiendo al hecho de que la COOPERATIVA contaba a la fecha con dinero en la tesorería por importe de 24.912,44 euros y que la liquidación y extinción societaria de las cooperativas requiere el Visto Bueno previo emitido por el CSCE-EKGK, se procedió a formular consulta a la citada entidad pública acerca de la posibilidad de transferir las cantidades de la tesorería derivadas de la retención a la contrata a favor de la Comunidad de Propietarios resultante de la COOPERATIVA, con la finalidad de la ulterior gestión de las referidas cantidades por parte de los socios adjudicatarios a través de la Comunidad de Propietarios, pudiendo así proceder a la disolución y liquidación de la COOPERATIVA.

Habiéndose estimado por el CSCE-EKGK dicha gestión, la COOPERATIVA acordó transferir a la Comunidad de Propietarios el importe de 20.000 y mantener en la cuenta de la COOPERATIVA el importe de 4.912,44 euros al objeto de atender los gastos jurídico-administrativos correspondientes a la gestión de la disolución y liquidación de la Sociedad.

La Comunidad de Propietarios procedió a la distribución de las cantidades restantes transferidas desde LA COOPERATIVA entre todos los socios adjudicatarios, convertidos en propietarios, incluido el demandante, de manera proporcional a las deficiencias. De las cantidades distribuidas, el demandante manifestó su voluntad de no percibir su parte proporcional que, consecuentemente, se encuentran en la cuenta de la Comunidad de Propietarios, pendiente de transferir al interesado en cuanto así lo estime éste oportuno, junto con los 830,57 euros sobrantes.

En cuanto a la solicitud de declaración de nulidad de la ratificación del acuerdo adoptado por la COOPERATIVA en relación al IBI de 2018, la COOPERATIVA asumió el deber de liquidación del IBI de todas las viviendas, por cuanto resultaba titular de las mismas a fecha de devengo: 01.01.2018. Pero, atendiendo a su falta de liquidez acordó proceder a la liquidación de los mencionados IBIs, acordando el desembolso de aportaciones por idéntico importe por parte de los socios Y es lo que se procuró, con el incumplimiento por parte del demandante, que es el único de los socios adjudicatarios que a la fecha sigue sin desembolsar las mencionadas aportaciones obligatorias que ascienden al importe de 358,02 euros. Y, siendo los acuerdos de la Asamblea General de obligado cumplimiento para todos los socios, la COOPERATIVA se reserva el derecho a la compensación de dichos créditos a su favor o, en su defecto, el ejercicio de acciones para su oportuna reclamación.

En cuanto a la nulidad del acuerdo de aprobación de la gestión social y de las Cuentas Anuales correspondientes al ejercicio 2018, basa la DEMANDANTE su fundamentación en su disconformidad con una serie de facturas recibidas por LA COOPERATIVA y liquidadas por ésta. De todas las facturas referenciadas está acreditada la prestación de los servicios que soportan las mismas, habiéndose acordado por la COOPERATIVA su liquidación.

Loa fundamentos de Derecho de la contestación de la demanda de la COOPERATIVA son: I. Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi, en relación a los preceptos referenciados a lo largo del escrito de contestación a la demanda. II. Estatutos Sociales de la Cooperativa, en cuanto a la regulación contenida en aquéllos en consonancia con lo dispuesto por los preceptos de la LCE citados en el escrito de contestación a la demanda. III Reglamento del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi sobre procedimientos de resolución de conflictos en las cooperativas vascas.

La COOPERATIVA, propone los siguientes medios de prueba, aceptados por el árbitro:

- a) Documental: la aportada al expediente arbitral junto con el escrito de contestación a la demanda.
- b) Testifical: de doña....., en su condición de personal designado por la gestora para la Cooperativa.

Cuarto.- El árbitro convocó a las partes para realizar la práctica de la prueba que se celebró el día 2 de diciembre de 2019, en la sede del Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo.

La sesión fue grabada en audio con el consentimiento de ambas partes.

Asistieron las dos partes, el DEMANDANTE asistido por su letrada, doña....., y en representación de la COOPERATIVA, su letrado, don....., el gestor de la COOPERATIVA don....., los cooperativistas don....., doña....., don....., don....., la administradora de....., doña..... y doña....., en su condición de personal designado por la gestora de la COOPERATIVA..

No asistió, a pesar de haber sido citado, el administrador único de....., don....., a cuyo testimonio renunció, para no entorpecer el procedimiento, la letrada del DEMANDANTE

Quinto.- Durante la práctica de la prueba se procedió al examen de los documentos solicitados por las partes y al testimonio de los testigos así como al interrogatorio de don....., todo ello en los términos que se plasman en la grabación que se incorpora al procedimiento.

Tras la intervención del último de los testigos, el árbitro emplazó a las partes para que le remitieran sus conclusiones definitivas en el plazo de quince días hábiles, haciéndolo así las dos partes.

Sexto.- En sus conclusiones definitivas, la letrada del DEMANDANTE, se ratifica en sus pretensiones en base a:

- **Sobre la nulidad del acuerdo adoptado consistente en Aprobación de gestión social y de las Cuentas Anuales correspondientes al ejercicio 2018.**

El DEMANDANTE pretende la nulidad del acuerdo consistente en la aprobación de las Cuentas Anuales correspondientes al ejercicio 2018, aprobadas en Asamblea de Cooperativistas de 3 de junio de 2019, por los siguientes motivos:

1.1 Considera acreditado que no correspondía pagar a la COOPERATIVA las facturas de porque **este servicio ya está incluido en el contrato que el gestor firmó con la COOPERATIVA**, donde figura expresamente que los honorarios del gestor incluyen “llevar la contabilidad interna de la operación y control del cash-flow”. El gestor, en el acto de la práctica de la prueba, reconoció que la COOPERATIVA pagó una factura mensual a por realizar la contabilidad según Plan General Contable. Si la empresa gestora no se dedica a esa actividad, debiera haberlo subarrendado por su cuenta, no imputándolo a la COOPERATIVA. El gestor,....., en el acto de la práctica de la prueba, reconoció que dicha tarea estaba incluida en su contrato de gestión, pero que ha sido realizada por..... En la contestación a la demanda se indica que dicha contratación fue aprobada por la Asamblea de Cooperativistas, lo cual es totalmente falso. Esta parte no tiene posibilidad de probar cómo no se aprobó tal por la asamblea, pero de contrario sí tenían la posibilidad de acreditar que la externalización de la realización de la contabilidad a través de..... fue aprobada por la COOPERATIVA, lo cual no han hecho, porque simple y llanamente, esa decisión no fue adoptada por el órgano soberano de la cooperativa, sino por el Consejo Rector, sin contar ni con el conocimiento, ni consentimiento de los socios.

1.2 Respecto a la **factura emitida por.....** y el pago realizado el 8 de enero por importe de 1.880 euros más IVA ha quedado acreditado cómo la COOPERATIVA nunca contrató directamente a este despacho profesional encargándole emisión de Informe Jurídico alguno. A este respecto, el contrato suscrito entre el gestor y la COOPERATIVA incluye, expresamente, lo siguiente: *“asesoría jurídica a través de bufete de abogados”*. El DEMANDANTE sostiene que la factura no debió pagarse por la COOPERATIVA por:

- En primer lugar, porque **de la lectura del informe se desprende sin ninguna duda cómo no es más que un asesoramiento jurídico por escrito**, y no cabe decir que ese informe tenía un mayor alcance jurídico porque ello no se sostiene. A..... únicamente se le solicitó asesoramiento, no ningún otro encargo con mayor alcance.

- En segundo lugar, porque la **Asamblea de cooperativistas jamás aprobó la contratación de.....**, motivo por el que no consta tal en ningún acta. A pesar de que algunos testigos afirmaran que dicha contratación fue aprobada por la COOPERATIVA, cabe recordar cómo un testigo manifestó creer que..... era el despacho del letrado que actúa en representación de la COOPERATIVA en este procedimiento arbitral (esta segunda contratación, en cambio, sí fue aprobada por la Asamblea). La COOPERATIVA aporta como prueba el propio informe, no aportándose ningún acta que apruebe la contratación de..... Por lo que, siendo un servicio que ya estaba incorporado en el contrato que el gestor suscribió con la COOPERATIVA, y no habiendo sido aprobada su contratación por la COOPERATIVA, dicha transacción no debiera integrarse en las cuentas anuales de la COOPERATIVA.

1.3.- El DEMANDANTE considera que las **facturas abonadas a dos inmobiliarias** por los **conceptos de “venta de viviendas”**, no se debieron abonar porque los cooperativistas

no les compraron ninguna vivienda. Además,, como ya se acredita con el documento nº 8, consistente en nota simple del registro Mercantil de Bizcaia, se constituyó el día 12 de febrero de 2016 y la constitución de la COOPERATIVA se produjo el día 28 de noviembre de 2014, esto es, más de un año después. **Es imposible que una sociedad que no existe, preste unos servicios.** Y hay que tener en cuenta que **jamás se informó a los cooperativistas de que por el hecho de adherirse a la COOPERATIVA habría que pagar una comisión por venta de vivienda.**

Otra prueba más de que esos pagos no deben proceder, es que.....**reconozca haber “condonado” al cooperativista....., propietario de la vivienda D, la comisión correspondiente a su vivienda.** Esto es, tanto la arquitecta,....., como el gestor,....., reconocieron haber modificado el precio de venta de la vivienda de..... disminuyéndola en 5.310 euros para compensar la pérdida de jardín que iba a sufrir porque el proyecto inicial tenía una única rampa de acceso a los garajes y el ayuntamiento obligaba a realizar dos rampas, aunque en el acto de la práctica de la prueba tanto....., como el propio....., reconocieron **que finalmente se ejecutó una única rampa, por lo que el jardín de la vivienda D no sufrió ninguna disminución de dimensión respecto al proyecto inicial, por lo que esa reducción de precio debiera haber quedado sin efecto.**

1.4 Respecto al pago realizado a....., el 23 de febrero de 2018, por importe de 5.415,21 euros, más IVA, destacar que esta parte no impugna los gastos suplidos por éste que figuran en la factura, sino únicamente el pago realizado en concepto de “regularización de honorarios por gestión de personalizaciones”.

En el contrato suscrito con el gestor figura la siguiente función: *“relación de los cooperativistas con los arquitectos y con la constructora para la gestión de modificaciones de obra, elección de materiales y otras”*. Por lo que **la gestión de las personalizaciones que cada cooperativista haya podido realizar en su vivienda, no puede ser objeto de cobro aparte por el gestor, toda vez que ello está incluido en el contrato.**

Además, en las cláusulas 4ª y 13ª del contrato suscrito con el gestor, figura cuáles serán sus honorarios, en concreto, se fija en el 5% de 2.225,75 euros. Esto es, en la cláusula 4ª se hace referencia a que los honorarios del gestor serán un 5% de los precios de venta, y a continuación, se fija, con indicación de cuantías, la distribución de honorarios de éste. Por su parte, en la cláusula 13ª se establece: *“El precio de venta de la totalidad de las viviendas asciende a 2.22.74 euros”*. Por lo tanto, atendiendo a que el contrato suscrito por la COOPERATIVA con el gestor incluye la gestión de las personalizaciones, y que **los precios de venta se fijaron en el propio contrato, no le corresponde al gestor cobrar por algo que ya está incorporado en sus honorarios.** En el contrato suscrito con el gestor en ningún momento se hace referencia a la posibilidad de incrementar los honorarios en el caso de que las viviendas tengan un precio superior, ni tampoco, en el caso contrario..... ha emitido una factura extra, cuya validez se impugna en este procedimiento, por la gestión de las personalizaciones, argumentando que como las viviendas han tenido un precio superior al que figura en su contrato, puesto que le corresponden cobrar un 5% sobre el incremento del precio.

El propio..... reconoció en el acto de la práctica de la prueba que el contrato que la COOPERATIVA suscribió con....., la constructora, incluía también la posibilidad de

personalizar las viviendas, cuyo coste, evidente es, había que pagar aparte a la constructora, pero sí estaba ya incorporado que existía tal posibilidad y su trabajo era gestionar la totalidad de la relación de la constructora con la COOPERATIVA.

1.5 En lo que se refiere a las **facturas emitidas por.....**, esta parte las impugnó porque los importes que le pagó la COOPERATIVA no se ajustan a los importes que figuran en los informes periciales contratados por la COOPERATIVA, siendo muy superiores. Y porque ha realizado trabajos que no estaban peritados.

En el escrito de contestación a la demanda, se manifiesta que las disparidades entre las valoraciones dadas por el perito y las cantidades abonadas a..... son porque los importes contenidos en el informe pericial eran meras previsiones, por cuanto no cabe determinar el coste real hasta que no se lleven a cabo las actuaciones concretas. **No cabe olvidar que se contrataron dichos informes periciales, cuyos costes han superado los 5.000 euros, más IVA, precisamente para determinar y cuantificar económicamente, y conforme a su valoración de mercado, dichas deficiencias.**

En el documento nº 6 aportado por la COOPERATIVA en el acto de la práctica de la prueba, que tiene tres hojas, las dos últimas se corresponden a un cuadro realizado por En dicho cuadro, en el apartado "fuente" puede observarse cómo, en ocasiones figura "Jorge" (que es el perito que la COOPERATIVA contrató) y en otras ocasiones, "YO". Este último es el hermano de....., titular de..... Como puede observarse,.....**ha realizado muchas más obras que las que.....peritó; en concreto, todas donde figura que la fuente es YO y que figuren realizadas.** Está acreditado que la **COOPERATIVA ha pagado facturas a....., con cargo al 5% de garantía retenida a la constructora, para realizar obras que no estaban peritadas como deficiencia en ninguno de los informes periciales,** y éste último se había contratado precisamente, como prueba en un eventual procedimiento entre la COOPERATIVA y la constructora Y el importe de las obras contratadas a..... ha superado, en mucho, a las valoraciones dadas por el perito.

Respecto al cuadro que figura en la hoja primera del documento nº 6 aportado por la COOPERATIVA en el acto de la práctica de la prueba, **todas las deficiencias que figuran en color azul no están peritadas, tal y como se puede constatar de la mera comparación entre el Informe Pericial aportado con la demanda y este cuadro.** Resulta curioso que haya obras que ya estén realizadas y en el cuadro anexo al Acta de la Comunidad de Propietarios que aportó la COOPERATIVA con el escrito de contestación a la demanda como Anexo nº 6, no figuren como realizadas

Todo ello indica cómo ha existido un total descontrol con el dinero retenido a....., y que necesariamente debe destinarse a realizar las obras peritadas. Las obras no peritadas que se han ejecutado, cada propietario debiera haberlas asumido como propias, así como los sobrecostes respecto a lo peritado.

El gestor de la COOPERATIVA,....., dijo en el acto de la práctica de la prueba que el motivo por el que las obras contratadas a.....han superado, en mucho, a los costes dados por el perito, es que no había nadie que quisiera hacer dichas obras, por ser muchas pequeñas deficiencias de escasa cuantía económica. Pero también dijo, a preguntas de esta parte, que **ni la COOPERATIVA, ni él, como gestor, habían solicitado**

ningún presupuesto, sino que directamente contrataron a....., sin saber cuánto les iba a cobrar. No puede permitirse, porque ha perjudicado a la COOPERATIVA y a alguno de los cooperativistas (no a los que les han realizado obras en sus viviendas no peritadas o por un importe mucho superior al peritado), que la COOPERATIVA contrate a una empresa para realizar obras que no están peritadas, o por un valor mucho superior, causando así un perjuicio al resto de cooperativistas, como el caso de....., que únicamente ha recibido por las deficiencias que tiene su vivienda el importe que figura en el Informe Pericial. Si existía una cantidad determinada para destinarla a la reparación y realización de las obras peritadas, 52.814,17 euros, dicha cantidad debiera haberse utilizado siguiendo lo que estableció el informe pericial y no cada uno de los vecinos consideró que debía decirle a..... que le reparara en su vivienda (como reconocieron varios de los cooperativistas en su declaración).

Esta parte desea dejar constancia de que, el documento nº 6 aportado por la COOPERATIVA en el acto de la práctica de la prueba es incompleto, ya que el árbitro admitió una prueba concreta pedida por esta parte, y la COOPERATIVA ha aportado dicho cuadro sin hacer referencia a los costes reales, dificultando enormemente la constatación de las manifestaciones de esta parte. Además de ello, las pocas cantidades que figuran en el apartado “coste”, no contemplan el gasto de 40% por coordinación de gremios cobrado por....., con lo cual, las pocas cifras que figuran, no se corresponden con el coste real pagado. Quedó acreditado, por haberlo reconocido la gestora, y como resulta de las facturas emitidas por....., cómo no ha ejecutado directamente ninguna obra, sino que se ha limitado a subcontratar la totalidad, cobrando por ello un 40% de gastos de gestión. Esto llama mucho la atención, toda vez que como puede constatarse en internet, el objeto social de..... es el siguiente: *“Promoción, construcción, compra, venta, arrendamiento y comercialización en general de toda clase de edificaciones, terrenos, solares; fincas rústicas y urbanas”*.

En el Acta de la Asamblea que se acordó contratar a....., figura cómo se le contrató para ejecutar las obras, y no para subcontratarlas, toda vez que la obligación de gestionar, recae, precisamente, en la gestora.

SEGUNDA.- Sobre la nulidad del acuerdo adoptado respecto del IBI del ejercicio 2018. Dado que de contrario se reconoce que era la propia COOPERATIVA la que tenía que abonar el impuesto por ser el sujeto pasivo en el momento de su devengo, no podemos obviar el motivo aducido para que no lo soporte la COOPERATIVA, sino los propios cooperativistas. Todos los miembros del Consejo Rector, incluido....., reconocieron que la COOPERATIVA tenía tesorería suficiente para afrontar el pago, pero prefirieron solicitar su pago a los cooperativistas que pagarlo con dinero de la propia COOPERATIVA. No existe razón alguna por la que los cooperativistas tengan que realizar aportaciones extraordinarias, toda vez que la COOPERATIVA tenía dinero para hacer frente a ese gasto. Además, es necesario traer a colación la cantidad de gastos indebidos que ha pagado la COOPERATIVA (....., y un largo etcétera).

TERCERA.- Sobre la nulidad de los acuerdos adoptados por la COOPERATIVA respecto de la gestión de las reclamaciones a los agentes que han intervenido en la edificación

(incluido el pago del informe pericial encargado) y reparaciones de patologías en los edificios; gestión del dinero destinado a reparaciones.

La motivación de la impugnación de estos dos acuerdos se realiza de forma conjunta, por estar ambos íntimamente vinculados.

3.1.- Como puede observarse en el Acta de la Asamblea de 3 de junio de 2019 cuyas decisiones se han impugnado en este procedimiento arbitral, en el punto tercero, se acordó que las posibles reclamaciones contra los agentes que intervinieron se hagan desde la Comunidad de Propietarios, y no desde la COOPERATIVA, que fue quien contrató con esos diferentes agentes (arquitectos, aparejador y constructor). En el punto quinto, se acordó traspasar a la cuenta de la Comunidad de Propietarios el dinero que quedaba de la garantía que se le retuvo a.....para realizar las obras no ejecutadas y arreglar las deficiencias. Esta parte no puede mostrarse de acuerdo con ninguna de las dos decisiones adoptadas porque es la COOPERATIVA quien debe ejecutar esas obras.

3.2.- Como ya se ha expuesto, el primer Informe Pericial se contrató con la finalidad de poder determinar las deficiencias y su valoración económica de cara a una posible reclamación por parte de.....a la COOPERATIVA, por si la primera solicitase justificación de en qué se ha gastado el dinero de la garantía.

En cambio, el segundo Informe Pericial se contrató con el siguiente fin: *“De acuerdo a lo indicado por..... (letrado de la COOPERATIVA) la reclamación de los daños debe realizarse de forma solidaria a los tres agentes intervinientes en el proceso de la edificación: arquitectos, aparejador y constructor. Para el inicio de la reclamación es imprescindible disponer de un informe pericial actualizado, que recoja la situación de los edificios a día de hoy, y viendo las actuaciones ya realizadas con respecto al anterior informe”*. Fue la COOPERATIVA quien acordó contratar al perito para la realización de ese segundo Informe Pericial, hecho reconocido por los propios cooperativistas.

3.3.- En este caso, y dado que la constructora contratada por la COOPERATIVA no finalizó las obras, se acordó ejecutar por parte de la cooperativa las obras con cargo al 5% de garantía, al no responder la constructora de los daños que presentaban las viviendas.

En la contestación a la demanda, la COOPERATIVA niega que..... abandonase la obra sin finalizarla, ni que, consecuentemente, la retención del 5% se acordara como consecuencia de ese supuesto incumplimiento contractual. Son, una vez más, medias verdades y que es cierto que.....no terminó la obra, puesto que la dejó abandonada sin finalizarla. Esto fue reconocido por todos los cooperativistas; todos ellos reconocieron como sus viviendas no tenían, ni, calefacción cuando se suscribió el acta de recepción de obra. Quedó acreditado cómo suscribieron el acta de recepción de obra (aun estando sin finalizar las viviendas) con el objetivo de poderlas escriturar, sin perjuicio de que las obras no estuviesen finalizadas.

En la contestación a la demanda se alude a que el problema surgió cuando la contrata comenzó a no atender a los desperfectos comunicados por la COOPERATIVA y cuando varios gremios contratados por la contrata para trabajar en la promoción reclamaron judicialmente a la contrata el pago de las cantidades debidas, incluyendo a la

COOPERATIVA como responsable subsidiaria. Es cierto como lo es que las cantidades que se retuvieron a..... de las certificaciones por las reclamaciones recibidas en calidad de responsable subsidiario de los gremios contratados por la constructora, fueron totalmente independientes y ajenos a la retención del 5% como garantía. Es decir, no se ha utilizado un solo euro del 5% de garantía para responder de los pagos a los subcontratistas de..... en la obra. Con lo cual, este hecho nada tiene que ver con la gestión del dinero retenido en concepto de garantía a la constructora. Así fue reconocido por el gestor y por otros cooperativistas en el acto de la práctica de la prueba.

La COOPERATIVA, contrató al mismo perito, dos informes. Uno inicial, pagado por la COOPERATIVA, y uno segundo, que incluía las deficiencias aparecidas en las viviendas con posterioridad al primer informe. Fue la COOPERATIVA quien acordó contratar al perito para la realización de ese segundo Informe pericial, tal y como consta acreditado con los documentos nº 3 y 5 de la demanda, además de que esto hecho fue reconocido por los propios cooperativistas.

3.4.- La COOPERATIVA únicamente ha transferido a la Comunidad de Propietarios la cifra de 20.000 euros, habiendo quedado el resto en la cuenta bancaria de la COOPERATIVA. En el acto de la práctica de la prueba, muchos testigos y el representante legal de....., manifestaron que el dinero que restaba de la cantidad retenida a....., no sería destinada a su fin, esto es, a la subsanación de las deficiencias peritadas. La cantidad total retenida a..... en concepto de garantía, y que se corresponde con el 5% del precio del contrato, es de 52.814,17 que ha sido gestionada de la siguiente manera:

-25.352,71 euros, se destinaron a pagar a..... su factura a..... (puso las puertas exteriores de todas las viviendas que estaban defectuosas, tal y como puede apreciarse en la factura) y a.....

- A la cantidad de 25.352,71 euros, hay que restar 975 euros de la factura que la COOPERATIVA pagó a..... por unos trabajos realizados en otra cooperativa (en la que había instalación de gas, no como en la que nos ocupa, y uno de los conceptos de la factura era la instalación de armarios para los contadores de gas) y que ha sido abonada tras la reclamación efectuada por.....

- Queda, por tanto, un saldo de 28.436,48 euros. De dicha cantidad, 20.000 euros han sido transferidos a la cuenta corriente de la Comunidad de Propietarios constituida, para destinarla al pago del segundo Informe Pericial contratado por la COOPERATIVA (cuyo importe, IVA incluido, asciende a 2.420 euros, y a otras reparaciones.

Por lo tanto, deducida la factura del perito, **se han destinado, desde la Comunidad de Propietarios, únicamente 17.580 euros. Y, dicho importe no ha sido distribuido entre los cooperativistas de forma equitativa, toda vez que, como se ha acreditado y expresado supra, se han pagado a propietarios, algunas deficiencias que ya estaban realizadas por la COOPERATIVA.** Igualmente, de dicha cantidad, 830,57 euros se han quedado en la cuenta corriente de la Comunidad de Propietarios como remanente, tal

y como consta en su acta. Esto es, se han destinado a la reparación de deficiencias desde la Comunidad de Propietarios la cantidad de 16.749,43 euros.

- Por lo tanto, **han quedado han quedado en el seno de la COOPERATIVA, de la retención practicado a....., 8.436,48 euros, los cuales, como manifestaron distintos miembros del Consejo Rector y....., trabajadora de la empresa gestora, no se van a utilizar para la reparación de las patologías pendientes, sino para otro tipo de gastos (último plazo de los honorarios del gestor, gastos de liquidación, etc.).**

3.5.- En definitiva, la Asamblea ha acordado no destinar íntegramente el dinero retenido a..... a subsanar las deficiencias existentes y a ejecutar las obras no realizadas, lo cual supone la nulidad de los acuerdos, porque el dinero retenido en concepto de garantía no puede destinarse a otro fin, y supone un grave incumplimiento contractual de la COOPERATIVA con la constructora. No podemos olvidar que las retenciones **son parte del precio de la obra**, y como tal se documenta en las facturas giradas por el contratista al promotor.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 1544y 1555 del Código civil, la principal obligación asumida por el dueño de la obra es el pago del precio pactado para el contratista. La exigibilidad de las obligaciones contractuales, viene recogida en los artículos 1089, 1091 y 1258 del Código civil, que establecen que de los contratos surgen obligaciones que tienen fuerza de ley entre las partes contratantes las cuales deben cumplirse a tenor de los mismos y también a tenor de los dictados de la buena fe, los usos y la ley. En este sentido destacan las sentencias del Tribunal Supremo de 1 de octubre de 1991 y de 23 de noviembre de 1988, así como las sentencias de las audiencias Provinciales de Burgos de 20 de enero de 1999, de Murcia de 4 de febrero de 1999 y de Orense de 1 de septiembre de 2005. Negarse a reintegrar los importes retenidos en concepto de garantía, o no poder acreditar haber destinado esa cantidad a la reparación de las deficiencias, contraviene lo establecido en el artículo 1256 del Código civil que establece que **la validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio e uno de los contratantes.**

Dado que la gestión del dinero y los acuerdos adoptados pudieran acarrear perjuicios a la COOPERATIVA por incumplimiento contractual, se solicita la estimación de la impugnación de estos acuerdos sociales.

Además, en el caso de la COOPERATIVA, los cooperativistas únicamente responden con el capital aportado, pero, al haberse traspasado a la Comunidad de Propietarios la responsabilidad de realizar las obras pendientes de ejecución, la responsabilidad de cada uno de los propietarios, salvo error por esta parte, se convierte en ilimitada, con sus bienes presentes y futuros. Con lo cual, los acuerdos adoptados únicamente han beneficiado a la gestora que “se lava las manos”, y la responsabilidad se ha traspasado, sin justificación, a la Comunidad de Propietarios. El acuerdo es nulo por dos razones: por ser lesivo para los intereses de la COOPERATIVA y por haberse modificado las condiciones del mismo entre lo que figuraba en el Orden del Día y lo que luego el gestor,, sometió a votación (máxime, cuando el propio Consejo Rector habló en todo momento de “ratificación” del acuerdo adoptado el 21 de septiembre, que fue el que

envió junto con el Orden del Día). Es decir, en el Orden del Día se contemplaba que fuera la Comunidad de Propietarios quien gestionase las deficiencias, y ello, en caso de aprobarse, debiera haber traído como consecuencia que se traspase la totalidad del dinero, y no que queden más de 8.000 euros en la COOPERATIVA para destinarlos a otros gastos que nada tienen que ver con la subsanación de deficiencias.

Respecto a la consulta que dice haber realizado la COOPERATIVA al CSCE-EKGK, esta parte no tiene conocimiento ni de su contenido, ni de su presentación, ni de la respuesta dada por esta entidad. En cualquier caso, sería interesante saber si en la citada consulta se hizo referencia a que no se iba a destinar el dinero retenido a su fin.

3.6.- Por ello, y una vez solicitada la declaración de nulidad de los acuerdos precedentes, esta parte solicita que se condene a la COOPERATIVA a ejecutar las obras no realizadas y a subsanar las deficiencias que presentan mi vivienda, de conformidad con el Informe Pericial aportado. Y esta parte no se opone a que el dinero de la garantía se destine a la reparación de deficiencias de todos y cada uno de los vecinos, pero sí exige que únicamente se reparen deficiencias peritadas y por un importe igual o similar al que figura en el Informe Pericial. Se solicita se proceda a realizar todas las actuaciones que figuran en el Informe Pericial, a excepción de las que a continuación se dirán, que ya han sido subsanadas:

- Daños por agua en pintura y rodapiés.
- Mancha de pasta de rejuntado en alicatado de ducha.
- Manchas de óxido en vierteaguas exteriores.
- Suciedad en pavimento de gres exterior.
- Ausencia de sellado en el peldaño exterior.
- Deficiencias en el sellado de gres de la fachada.
- Deficiencias en tierra vegetal suministrada.
- Acumulación de agua en terraza exterior.

Es deber de la COOPERATIVA finalizar las viviendas conforme a lo pactado, y no es dable en derecho trasladar a la comunidad de propietarios esa responsabilidad, porque además, es algo que no le corresponde. Le corresponde al gestor de la COOPERATIVA velar y garantizar que nuestras viviendas queden perfectamente terminadas.

Séptimo.- Por su parte, el letrado de la COOPERATIVA en su escrito de conclusiones, solicita la desestimación íntegra de las pretensiones formuladas por el demandante en su escrito de demanda, con expresa condena a la liquidación de los gastos en los que hubiera incurrido la COOPERATIVA (honorarios del letrado que suscribe la presente), en virtud de cuanto dispone el art. 66.1 del *Reglamento del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi sobre procedimientos de resolución de conflictos en las cooperativas vascas*, atendiendo a la mala fe y temeridad de las pretensiones y argumentos esgrimidos a los efectos por aquél.

Todo ello en base a las consiguientes consideraciones:

Sobre la constitución de la COOPERATIVA y la incorporación de los socios adjudicatarios como tales a la misma, que tanto a través de las testificales como por falta de manifestación en contrario por el DEMANDANTE que:

- Los socios adjudicatarios no se conocían antes de su incorporación como socios a la COOPERATIVA.
- El proyecto promocional fue inicialmente impulsado por..... Dicho estudio y la..... fueron las responsables de la comercialización de las viviendas cuya promoción se pretendía y que finalmente se desarrolló bajo régimen cooperativo. El demandante tuvo conocimiento de la promoción y se incorporó al mismo en calidad de socio adjudicatario gracias precisamente a la labor de comercialización descrita y llevada a cabo por aquéllas.
- Los honorarios a abonar por la labor de comercialización se pactaron libremente entre las partes, habiéndose acordado posponer el pago del 20% a fecha de escrituración de la adjudicación de las viviendas a favor de los socios adjudicatarios, atendiendo a la falta de tesorería de la COOPERATIVA en el momento de la incorporación de los socios a la misma, momento en el que la labor de comercialización finalizó objetivamente. Obsérvese que existiendo una factura inicial por importe equivalente al 80% del total, de fecha 2016 ningún socio, ni tan siquiera el demandante, manifestó oposición alguna sobre la misma, reconociendo implícitamente no sólo la veracidad de la existencia de la prestación del servicio del que las mismas traen causa, sino, incluso las condiciones de pago. Al tiempo que queda también acreditado el cumplimiento del compromiso consistente en la emisión de la segunda de las facturas con fecha posterior a la de escrituración de la adjudicación de los elementos promovidos a favor de los socios adjudicatarios.
- El estudio de arquitectura anteriormente citado facturó sus honorarios por la labor de comercialización llevada a cabo a través de la, dejando constancia expresa de la vinculación entre ambas en las propias facturas emitidas, tal y como queda acreditado mediante su incorporación como prueba documental. Adviértase en este sentido también que la factura cuya nulidad pretende el demandante en este sentido fue emitida con fecha 31.12.2017 y, por lo tanto, consta debidamente contabilizada en el marco de las cuentas anuales correspondientes al ejercicio 2017, que fueron debidamente aprobadas por la Asamblea General, sin que se hubiera mostrado oposición alguna por parte de ningún socio adjudicatario, incluido el DEMANDANTE. Es decir, que la acción pretendiendo su nulidad resultaría incluso procesalmente extemporánea.
- Tal y como quedó acreditado mediante las testificales tanto de la Sra. Aroa Ruiz, como del socio adjudicatario Sr....., el menor precio al que finalmente se adjudicó la vivienda a este último se hizo con cargo única y exclusivamente a los honorarios por la labor de comercialización de aquélla,.....-, tal y como se reconoce por el propio demandante en las cuestiones planteadas a los mismos, sin que consecuentemente de dicha actuación se derive daño ni perjuicio alguno para los intereses de la COOPERATIVA ni de los socios que la conformaban. No existe perjuicio económico alguno para la COOPERATIVA como consecuencia de la liquidación de los honorarios devengados por las Sociedades anteriormente señaladas por la labor de comercialización.

- Adviértase en este sentido también que dichos honorarios fueron pactados en el momento embrionario del proyecto promocional, no habiendo sido impugnados por el DEMANDANTE hasta más de 4 años después a pesar de que tenía conocimiento de su existencia desde la constitución de la COOPERATIVA, en la que participó como socio promotor al igual que el resto de socios adjudicatarios.

Sobre el contrato formalizado por la COOPERATIVA con la gestora y las labores desarrolladas por ésta.

Tal y como quedó acreditado, en el contrato formalizado por la COOPERATIVA con la gestora, no se incluían ni los servicios de asistencia letrada, ni los de gestión y asesoramiento fiscal. Constan expresamente como funciones de la gestora los del asesoramiento jurídico, y los de la llevanza del control económico de la misma. De esta manera, respecto a las necesidades que superaren tales funciones, la COOPERATIVA no podía más que contratar los servicios de terceros profesionales. Así:

- a) En relación a los servicios vinculados a la asistencia letrada, señalar que si bien la gestora había venido dando respuesta a las distintas consultas de índole jurídico que se iban planteando por parte de los socios adjudicatarios en el marco del desarrollo de su actividad promocional, en el momento en el que se requirió por parte de la COOPERATIVA la emisión de un informe jurídico (..... suscrito por letrado colegiado, así como la asistencia letrada para la defensa de los intereses de la misma tanto ante los Juzgados y Tribunales, como el Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo (.....), como sucede en el caso actual, se procuró por la Sociedad la contratación de los servicios de profesionales independientes, por cuanto dichas gestiones excedían de las funciones encomendadas a la gestora.
- b) En cuanto a los servicios de....., consistente en el asesoramiento fiscal, resulta cuando menos sorprendente que la demandante pretende la nulidad de las facturas correspondientes al ejercicio 2018, cuando la COOPERATIVA viene percibiendo dichos servicios y liquidando los honorarios correspondientes desde la fecha de su constitución, con expreso conocimiento por parte de todos los socios adjudicatarios, constando expresamente recogido en las cuentas anuales de los distintos ejercicios, sin que se hubiera mostrado la más mínima oposición por su parte a tal hecho. Hecho acreditado también mediante la incorporación como prueba documental de facturas correspondientes a ejercicios anteriores.

Al mismo tiempo, adviértase también que los honorarios a percibir por la gestora se pactaron en proporción al coste efectivo final de los elementos promovidos. Es por ello que el sobrecoste derivado en aquél coste final derivado de las personalizaciones acordadas con carácter unilateral por los propios socios adjudicatarios conllevó también una carga de trabajo adicional para la gestora y, por consiguiente, el incremento de los honorarios a percibir por ésta en la misma proporción acordada, calculada sobre el diferencial del sobrecoste señalado.

Finalización de la obra y gestiones acordadas en relación a la eventual ejecución de los arreglos sobre los desperfectos existentes y comunicados.

Si bien en su escrito de demanda la demandante refiere en varias ocasiones que la obra no se encuentra finalizada, la COOPERATIVA formalizó mediante su suscripción el Acta de recepción de la obra por cuanto, sin suscripción del referido Acta de recepción de la obra no cabrían ni la efectiva escrituración de la adjudicación de los elementos promovidos a favor de los socios adjudicatarios, ni la obtención de la pertinente licencia de primera ocupación. Trámites jurídico-administrativos ambos debidamente formalizados y acreditados, incluso por la propia demandante, cuando refiere que vive en la vivienda de la que resultó adjudicatario.

Expuesto lo anterior, no podemos ser tampoco ajenos al hecho de que, de todas las testificales de los socios adjudicatarios llevadas a cabo se concluye el descontento de los mismos con los términos en los que se ha venido atendiendo, o mejor dicho, desatendiendo, por parte de la constructora la ejecución del arreglo de los desperfectos existentes y comunicados lo que hizo que la COOPERATIVA acordase la efectiva ejecución –disposición- de las cantidades que venía reteniendo de cada certificación de obra emitida por la contrata (por importe de un 5%), en virtud de cuanto disponía el contrato formalizado en su día bajo la fórmula de “*llave en mano*” entre las partes.

Es decir, queda sobradamente acreditado que compete en exclusiva a la contrata la ejecución del arreglo de los desperfectos existentes y comunicados por la COOPERATIVA, en atención a las garantías legales contenidas en la Ley de Ordenación de la Edificación. Todos los socios adjudicatarios resultaron perjudicados por dicha falta de atención, por cuanto en todas las viviendas promovidas se habían identificado desperfectos, habiéndose procedido a su debida comunicación. Atendiendo a la falta absoluta de diligencia por parte de la contrata, la COOPERATIVA adoptó los acuerdos necesarios en defensa de sus intereses. Acuerdos entre los que no se encontraba el del ejercicio de acciones legales contra la contrata, por cuanto se había observado lo estéril de cualquier actuación en tal sentido, tras haberse declarado en rebeldía en los distintos procedimientos judiciales incoados por los gremios contratados por aquélla, en reclamación de las cantidades adeudadas como consecuencia de los trabajos realizados en la obra.

Dichos acuerdos consistieron en la aplicación y ejecución de la retención del 5% de los honorarios de la contrata. Como consecuencia de las retenciones practicadas a la contrata, la COOPERATIVA fue gestionando diversos arreglos de los desperfectos existentes y debidamente comunicados. Arreglos para cuya ejecución resultaba prácticamente imposible obtener propuestas de terceras empresas, por el riesgo que se deriva de la asunción del arreglo de desperfectos de una obra en cuya ejecución no se ha participado. Así, y tras consultar con los socios adjudicatarios por si alguno conocía de alguien dispuesto a ejecutar dichos arreglos, finalmente, y ante la falta absoluta de propuestas, aprovechando la afinidad del gestor con el responsable de..... y previo el oportuno visto bueno emitido por la COOPERATIVA a través de la Asamblea General, tal y como quedó acreditado a través de las testificales del resto de socios adjudicatarios llevadas a cabo, se acordó la contratación de los servicios de coordinación de gremios de ésta. Servicio de coordinación de gremios y no de ejecución directa de las obras de arreglo, como parece pretender ahora el DEMANDANTE, cuando, en todo momento se

advirtió de las condiciones en las que se llevarían a cabo aquéllas actuaciones. Hecho que queda sobradamente acreditado mediante la documental aportada consistente en las facturas de....., que llevan a su vez anexas todas las facturas de los distintos gremios subcontratados a los efectos, y que fueron debidamente aprobadas por los socios adjudicatarios, mediante su oportuna suscripción. Adviértase en este sentido que, tal y como quedó acreditado en el marco de las testificales llevadas a cabo, todas las facturas recibidas por la COOPERATIVA requerían necesariamente para su liquidación no sólo la aprobación del Consejo Rector, sino la formalización de la misma mediante la firma de al menos uno de los administradores socios adjudicatarios, junto con el Presidente.

Señala también el DEMANDANTE el hecho de que el coste de los arreglos llevados a cabo supera el inicialmente previsto por el informe pericial encomendado a..... Y ello, por cuanto del informe pericial no puede derivarse más que un coste meramente previsional, por cuanto el coste real y efectivo será el que resulte de las actuaciones que finalmente se debieran llevar a cabo para la efectiva ejecución del arreglo, atendiendo al estado de situación no previsional sino real de los desperfectos. Gestiones todas ellas de las que se derivó una tesorería por parte de la COOPERATIVA de 24.912,44 euros cantidad básicamente resultante de la aplicación de la reiterada retención.

A la vista de que el simple mantenimiento de la COOPERATIVA implicaba un gasto, y entendiendo que los derechos de los socios adjudicatarios frente a la contrata no se ven perjudicados por la liquidación de la Sociedad por cuanto ya habían adquirido la condición de propietarios de los elementos promovidos por aquélla, viéndose representados como tales en el marco de la Comunidad de Propietarios resultante de aquélla, se encomendó al..... para que consultará ante los órganos e instituciones competentes la posibilidad de una eventual transferencia de los importes señalados a favor de la Comunidad de Propietarios, procurando así la disolución y liquidación de la COOPERATIVA. Consulta de la que resultó dicha posibilidad, acordándose por la COOPERATIVA, en Asamblea:

- Transferir a la Comunidad de Propietarios el importe de 20.000 euros.
- Mantener en la cuenta de la COOPERATIVA el importe de 4.912,44 euros, al objeto de atender los gastos jurídico-administrativos correspondientes a la gestión de la disolución y liquidación de la Sociedad; trámite de obligado cumplimiento por parte de las Cooperativas. Cantidad que, en el caso concreto que nos ocupa, atendiendo al coste añadido y no previsto derivado del presente procedimiento, pudiera resultar además insuficiente.
- Abonar los honorarios del perito..... a través de la Comunidad de Propietarios, con cargo a las cantidades transferidas por la COOPERATIVA, al objeto de que previéndose la disolución y liquidación de ésta, puedan los socios adjudicatarios utilizar aquél en su condición de propietarios en futuras eventuales reclamaciones judiciales y extrajudiciales. Acuerdos cuya nulidad pretende la demandante, junto a otros, como recordaremos más adelante.

Señálese en este sentido también que el mantenimiento de la mencionada cantidad (20.000 euros) en la cuenta de la COOPERATIVA y la gestión de los arreglos de los desperfectos hasta dicho importe por parte de ésta implicaría incurrir en gastos

derivados de la gestión (técnica; asesoramiento fiscal;...) de la misma, motivo por el que el importe que finalmente se destinaría al objetivo pretendido (arreglo desperfectos) resultaría incluso inferior al logrado como consecuencia del acuerdo adoptado de su transmisión a la Comunidad de Propietarios, previo el oportuno visto bueno otorgado por las instituciones y organismos competentes en la materia. Aspecto que, más allá de lo sorprendente de las pretensiones contenidas en la demanda que dio origen al presente procedimiento por parte de un socio adjudicatario, parece más que evidente que tampoco debería generar mayor extrañeza, partiendo de la base de que la COOPERATIVA viene conformada por los socios adjudicatarios, convertidos en propietarios, y, por lo tanto, todas sus decisiones y acuerdos tienen como fin último y único, lógicamente, el de la defensa de sus propios intereses.

Manifestado lo anterior, señalar también que resulta nuevamente cuando menos curioso que al DEMANDANTE sí le sirviera que un acuerdo adoptado en el marco de la Comunidad de Propietarios tuviera afección directa sobre la COOPERATIVA, pero, en cambio, pretenda la nulidad de un acuerdo adoptado por ésta con afección sobre aquélla. Nos estamos refiriendo al hecho de que es la propia DEMANDANTE la que expresamente reconoce mediante una de las preguntas formuladas, que la Comunidad de Propietarios acordó que cada socio pudiera llevar a cabo la ejecución del arreglo de sus desperfectos con cargo a las cantidades de las que resultaba titular la COOPERATIVA. Hecho que queda además expresamente acreditado por el propio DEMANDANTE en su escrito de demanda cuando advierte que reclamó a la COOPERATIVA una factura pagada por él para subsanar varias deficiencias. Es decir, que el DEMANDANTE muestra su absoluta conformidad con el hecho de que en el marco de la Comunidad de Propietarios se adopten acuerdos con afección directa sobre la COOPERATIVA y su tesorería, pero en cambio pretende la nulidad de los acuerdos adoptados por la Asamblea General de ésta en relación a la transmisión de parte de su tesorería a la Comunidad de Propietarios, al objeto de que las referidas cantidades se destinen a la misma finalidad. Actuación de la que se concluye que no existe perjuicio alguno ni para los intereses de la COOPERATIVA, ni de los socios adjudicatarios que la conforman; ni en beneficio de uno o varios socios, ni de tercero/s. Prueba de ello además el hecho de que la Comunidad de Propietarios acordase el reparto de las referidas cantidades entre los socios adjudicatarios, atendiendo al volumen y coste previsto de los desperfectos existentes y comunicados respecto de las viviendas de las que resultaron adjudicatarios cada uno de ellos.

Sobre el régimen de auto promoción de la COOPERATIVA.

Parece obviar la DEMANDANTE en su escrito de demanda y, sobre todo, en el momento de determinar sus pretensiones, el carácter auto promotor inherente a la COOPERATIVA como consecuencia de su propia naturaleza jurídica. Así, y en cuanto a la impugnación del acuerdo de ratificación alcanzado por la Sociedad respecto a la liquidación del IBI correspondiente al ejercicio 2018, diremos que:

- Habiéndose escriturado la adjudicación a mediados de enero de 2018, y por cuanto el IBI grava al titular de los inmuebles a fecha uno de enero de cada ejercicio, correspondía el pago del mismo a la COOPERATIVA.
- Se equivoca la demandante cuando plantea que se acordó por parte de ésta que la liquidación fuera llevada a cabo por los socios a título personal;

- Atendiendo al estado de situación económico-financiero de la COOPERATIVA la Asamblea General acordó una aportación obligatoria a desembolsar por parte de los socios, al objeto de que tal gasto no previsto no afectase a la tesorería de la misma. Aportación desembolsada por todos los socios adjudicatarios que conforman la COOPERATIVA, excepto el demandante, tal y como quedó acreditado mediante las testificales llevadas a cabo. Adviértase en este sentido que la demandante pretende la impugnación del acuerdo de ratificación, sin que se hubiera procedido por su parte a la impugnación del acuerdo en sí mismo, estimándose por tanto la presente como extemporánea.

En este mismo sentido, y en cuanto al pretendido *“deber de la COOPERATIVA de finalizar las viviendas conforme a lo pactado”* como señala la DEMANDANTE en su escrito de demanda, la cuestión sustancial es de dónde sale o saca la COOPERATIVA la financiación para hacer frente a tales cuestiones? Pregunta que tiene una única respuesta posible: de los desembolsos realizados por los propios socios. La única fuente de ingresos – financiación- de la COOPERATIVA son las aportaciones desembolsadas por los propios socios adjudicatarios y, consecuentemente, la única vía de financiación para llevar a cabo cualquier actuación a través de la COOPERATIVA son las aportaciones que pudieran desembolsar los propios socios.

Al hilo de lo concluido, reiterar la sorpresa por cuanto el demandante estima la cuantía del procedimiento en más de 40.000 euros, pero parece que obviando el hecho de que si la COOPERATIVA fuera condenada en los términos pretendidos, deberían de ser los propios socios, entre los que se encuentra el propio DEMANDANTE, quienes tendrían que hacer frente a dicho gasto.

Sobre las pretensiones de la demandante y las consecuencias jurídico prácticas de su eventual estimación.

Recoge la DEMANDANTE como pretensiones expresas en su escrito de demanda, las a continuación, recogidas, acompañándose a cada una el argumento jurídico por el que la demandada estima no cabe la estimación ni tan siquiera parcial de ninguna de ellas, por no resultar en caso alguno ajustadas a derecho:

Nulidad de los siguientes acuerdos:

Aprobación de la gestión social y de las Cuentas Anuales correspondientes al ejercicio 2018: Gestión social y cuentas anuales que resultaron debidamente aprobadas, en los términos legal y estatutariamente requeridos, sin que se haya acreditado perjuicio alguno a los intereses de la COOPERATIVA a favor de uno o varios socios, o de terceros.

Ratificación de los acuerdos alcanzados por la COOPERATIVA respecto de la gestión de las reclamaciones a los agentes que han intervenido en la edificación (incluido el pago del informe pericial): reiterando nuevamente el sinsentido de la pretensión de la nulidad de la ratificación de un acuerdo previamente adoptado y sobre el que no se manifestó oposición en el momento procesal oportuno, diremos que el acuerdo alcanzado no perjudica los intereses de los socios adjudicatarios que conforman la COOPERATIVA ni, por ende, los de ésta, y menos aún en beneficio de uno o varios socios, o de tercero/s.

Consecuentemente, no cabe la impugnación, pretendiendo la nulidad del referido acuerdo, por cuanto la argumentación alegada no encuentra encaje en ninguno de los supuestos legalmente previstos.

Ratificación de los acuerdos alcanzados por la COOPERATIVA al respecto del IBI del ejercicio 2018: Curioso, cuando menos, que se pretenda no ya sólo la nulidad de la ratificación de un acuerdo previo, sobre el que no consta impugnación ni oposición alguna, sino, sobre todo, porque el único socio adjudicatario que tiene pendiente de desembolso la aportación acordada por la COOPERATIVA para poder hacer frente a dicho gasto es el propio demandante.

Reparaciones de patologías en los edificios, gestión del dinero destinado a reparaciones: Tal y como ya se concluía con anterioridad, atendiendo al hecho de que el mantenimiento de la COOPERATIVA conlleva gastos de carácter mensual, y tras las pertinentes consultas sobre su eventual ajuste a derecho, parece lógico que se acordara un sistema por el que resultaran beneficiados de los importes de tesorería restantes en la Sociedad todos los socios adjudicatarios que la conforman, incluido el demandante.

Se condene a la cooperativa a ejecutar las obras pendientes y las deficiencias que presenta la vivienda C, titularidad del DEMANDANTE, de conformidad con lo establecido en el Informe Pericial, que fue contratado por la COOPERATIVA. Lo que olvida el DEMANDANTE es advertir con cargo a qué partida debería hacer frente a dicha obligación la COOPERATIVA, toda vez que su única fuente de ingresos –financiación– son las aportaciones de los propios socios, incluido el demandante. Consecuentemente, no alcanzan la COOPERATIVA y el resto de socios adjudicatarios que la conforman, ni quien suscribe el presente escrito de conclusiones, a ver cuál es el perjuicio que se le causa a la COOPERATIVA como consecuencia de los acuerdos adoptados en tal sentido, ni quién es el socio, socios o tercero/s beneficiados por dichos acuerdos, una vez acreditada la imposibilidad práctica de obtener una respuesta satisfactoria en tal sentido por parte de la contrata, ni tan siquiera mediante la incoación de acciones legales contra la misma. Aspecto que resulta nuevamente sorprendente en opinión de quien suscribe, por cuanto el DEMANDANTE mantienen intacta su legitimidad para incoar acciones legales directas en su condición de propietario contra la constructora, sin que conste a esta parte ningún movimiento en tal sentido. Hecho del que se concluye que el propio DEMANDANTE es perfectamente conocedor y consciente de lo estéril de procurar actuaciones en tal sentido, tanto a título personal –individual–, como colectivo (a través de la COOPERATIVA).

Sobre la mala fe y temeridad en la actuación, reclamación, llevada a cabo por el DEMANDANTE.

Se estima sobradamente acreditada la mala fe y temeridad con la que ha actuado el DEMANDANTE en el presente procedimiento arbitral, atendiendo tanto a la infundada argumentación llevada a cabo como, sobre todo, como, fundamentalmente, a las pretensiones contenidas en su escrito de demanda. En el marco del mencionado escrito de demanda, recoge en varias ocasiones un reconocimiento expreso al carácter de auto promoción de la COOPERATIVA, erigiéndose en socio de la misma y, consecuentemente

promotor: “... porque yo, ni ninguno de los cooperativistas, hemos comprado ninguna vivienda, sino que hemos constituido una cooperativa de viviendas, para construirlas, como promotora, en la que hemos procedido a contratar a diferentes profesionales (gestor, arquitecto, aparejador y constructor) para su construcción.

Es decir, el DEMANDANTE ha sido perfecto conocedor en todo momento no sólo de su condición de socio adjudicatario, sino de las consecuencias jurídico-económicas que se derivan de tal hecho. Y a pesar de ello, ha procurado un perjuicio a la COOPERATIVA a través de sus pretensiones, ocasionando daños y perjuicios objetivos a la misma, como consecuencia de la incoación del procedimiento arbitral del que trae causa el presente escrito de conclusiones. Daños y perjuicios consistentes en los honorarios del letrado que suscribe, a cuya contratación ha venido obligada LA COOPERATIVA en defensa de sus intereses y de los de los socios adjudicatarios que la conforman, incluido el propio demandante.

MOTIVOS

PRIMERO.- El DEMANDANTE solicita que se declaren nulos una serie de acuerdos adoptados por la Asamblea General de la COOPERATIVA, celebrada el 3 de junio de 2019, mostrando su desacuerdo con diversos pagos efectuados y diversas decisiones adoptadas por la COOPERATIVA.

Una cooperativa, como persona jurídica que es, supone una organización en la que su Asamblea General es el órgano supremo encargado de conformar y expresar su voluntad y cuyos acuerdos vinculan tanto al resto de sus órganos como a todos los cooperativistas, incluidos los disidentes. Difícilmente podría la cooperativa ser eficiente y trabajar para la realización de su objeto social si esto no fuera así.

Así lo establece el artículo 31.1 y 2 de la Ley de Cooperativas de Euskadi (LCE) cuando, tras describir la Asamblea General como la **“reunión de los socios, constituida para deliberar y tomar acuerdos en materias propias de su competencia”**, dice que **“los acuerdos de la asamblea General obligan a todos los socios”**, y así lo recoge también el artículo 30 de los Estatutos de la COOPERATIVA según el cual **“los acuerdos de la Asamblea General producen efecto desde la fecha de su adopción y obligan a todos los socios, incluso los disidentes y los no asistentes”**.

Esto no impide que los acuerdos adoptados por la Asamblea General puedan ser impugnados en los casos previstos por el artículo 39.1 de la LCE, es decir, cuando **“sean contrarios a la Ley, se opongan a los Estatutos o lesionen, en beneficio de uno o varios socios o de tercero, los intereses de la cooperativa”**, precepto que literalmente reproduce el artículo 35. Uno de los Estatutos de la COOPERATIVA.

En ningún caso se puede confundir un contrato de compraventa de una vivienda, contrato sujeto al Código civil y a la Ley de Ordenación de la Edificación, en el que la conformidad con la vivienda comprada corresponde exclusivamente al comprador, con la constitución de una cooperativa de viviendas que contrata la construcción de las viviendas a un constructor, caso en el que la conformidad con el cumplimiento corresponde a la cooperativa a través de su Asamblea General y no a cada uno de los cooperativistas.

SEGUNDO.- En su escrito de conclusiones, ratificando lo pedido en su demanda, el DEMANDANTE solicita, en primer lugar, **la nulidad de los acuerdos de la Asamblea General de la COOPERATIVA aprobando la gestión social y las cuentas anuales correspondientes al ejercicio 2.018**, aduciendo su disconformidad con los siguientes pagos efectuados:

- Como consta en el acta de la Asamblea, el DEMANDANTE votó en contra por no estar conforme con las facturas pagadas, de 157,30 euros, con un total de 1.887,60 euros anuales, a.....por considerar que, aunque el gasto era necesario, su pago debió ser a cargo del gestor y no de la COOPERATIVA, por establecerlo así el contrato celebrado entre ambos. En su escrito de conclusiones, la letrada del DEMANDANTE afirma que “respecto a las facturas emitidas por..... a la COOPERATIVA durante el ejercicio 2018, por importe mensual de 130 euros más IVA, **ha quedado acreditado** cómo no corresponde su pago a la COOPERATIVA, toda vez que este servicio ya está incluido en el contrato que el gestor firmó con la COOPERATIVA, donde figura expresamente, en la cláusula 3ª, que los honorarios del gestor incluyen llevar la contabilidad interna de la operación y control del cash-flow”. Sin embargo, a pesar de lo que afirma el DEMANDANTE, en realidad, no ha quedado acreditado que no correspondía a la COOPERATIVA pagar las citadas facturas. Se trata de un problema de interpretación del contrato dado que existen dos interpretaciones opuestas; por un lado, la que hace el DEMANDANTE expresada en el párrafo anterior, y por otro, la que hace la COOPERATIVA: así,....., a preguntas de la letrada del DEMANDANTE, declaró en la práctica de la prueba que sus obligaciones contractuales incluían, efectivamente, la de **“llevar las cuentas”**, pero que ello no suponía llevar la contabilidad, sino, controlar todo lo necesario, movimientos bancarios, gestión de pagos y cobros, y otros similares, para que se pudiera llevar, llevar la contabilidad exige estar profesionalmente preparado por lo que quedaba fuera de su competencia y lo llevaba una empresa externa,....., contratada para ello por la COOPERATIVA. En el mismo sentido, la testigo a preguntas también de la letrada del DEMANDANTE, declaró que la labor del gestor es de asesoramiento y control económico de toda operación de la COOPERATIVA, pero sin ocuparse de la contabilidad fiscal, de lo que se ocupaba una empresa externa.

Ante estas dos interpretaciones contradictorias y teniendo en cuenta lo que establece, en el Capítulo dedicado a la “Interpretación de los contratos” el artículo 1.282 del Código civil, según el cual **“para juzgar de la intención de los contratantes deberá atenderse principalmente a los actos de éstos, coetáneos y posteriores al contrato”**, resulta definitivo un hecho resaltado por el letrado de la COOPERATIVA y es que la COOPERATIVA, encomendó desde su constitución las labores de gestión externa de los aspectos económicos y fiscales a asesorías externas, primero a..... y, desde marzo de 2017, a.....con expreso conocimiento de todos los socios, como consta expresamente en las cuentas anuales de los distintos ejercicios, habiéndose aprobado por el DEMANDANTE, junto con el resto de los socios, todas las facturas derivadas de la prestación de servicios. De ello deduce el árbitro que, desde el primer momento la COOPERATIVA interpretó que la contabilidad no correspondía llevarla al gestor sino que estaba a cargo de una asesoría externa, para lo que contrató a..... sin que nada se puede objetar a ello.

- Otro tanto ocurre con el pago a.....el día 8 de enero de 2018, de 1.800 euros más IVA, con el que DEMANDANTE también está disconforme al considerar que debió ser asumido por el gestor porque el contrato que éste celebró con la COOPERATIVA

incluía también el asesoramiento jurídico. Durante la práctica de la prueba, a la pregunta de si su contrato incluía el asesoramiento jurídico a través de un bufete de abogados, el gestor explicó que, efectivamente así era pero que su labor de asesoramiento, suponía simplemente recurrir a un despacho de abogados para resolver cuestiones puntuales que pudieran surgir y así se hizo desde la constitución de la misma, pero, en el momento en que se necesitó la emisión de un informe jurídico suscrito por letrado colegiado, así como la asistencia letrada para la defensa de los intereses de la COOPEEATIVA ante los Juzgados y Tribunales se contrató al despacho.....

- El árbitro llega a la conclusión de que el DEMANDANTE, al oponerse al pago de las facturas de..... y..... por las razones que alega, confunde el papel del gestor de una cooperativa cuya función es gestionar, vigilar la buena marcha de ésta, algo que, teóricamente, podrían llevar a cabo los propios cooperativistas, si tuvieran los conocimientos y pudieran dedicarle el tiempo necesario, pero, al no ser esto lo habitual, se suele encomendar a un profesional. Así, la testigo..... declaró que, en el caso de la COOPERATIVA, la necesidad de contar con un gestor que se encargara de la gestión general de la COOPERATIVA, fue exigida por la entidad bancaria,....., que financió la construcción de las viviendas, supone el árbitro que como garantía del buen funcionamiento de la COOPERATIVA.
- El DEMANDANTE también ratifica en su escrito de conclusiones su disconformidad con el pago de 6.546,10 euros, el día 23 de febrero de 2018, a..... en concepto de “venta de vivienda” así como con el realizado el mismo día, de 2.251,44 euros, a..... por el mismo concepto de “venta de viviendas”. El DEMANDANTE piensa que ni él ni ninguno de los demás socios compraron a dichas inmobiliarias ninguna vivienda, que lo que hicieron fue constituir una cooperativa de viviendas, manifestando el DEMANDANTE que, en varias ocasiones, solicitó al gestor los contratos de adhesión de cada socio y que no se los facilitaron, aduciendo razones de confidencialidad pero que cree que la verdadera razón era encubrir pagos a los arquitectos propietarios de..... con la connivencia del gestor. Esta última afirmación del DEMANDANTE es, a juicio, del árbitro, absolutamente inaceptable. No se puede utilizar el marco de un procedimiento de arbitraje, para efectuar afirmaciones injuriosas sin tener la más mínima prueba para hacerlo.

Por otra parte, considera el árbitro que carece de fundamento la disconformidad del DEMANDANTE con el pago a las dos inmobiliarias porque dice que los socios no compraron vivienda alguna: en la práctica de la prueba, se explicó que el citado concepto no supone que las dos inmobiliarias vendieran vivienda alguna, sino que se refiere a la promoción inicial necesaria para dar a conocer el proyecto cooperativo. Es difícil que ocho personas que no se conocían de nada ni tenían ninguna relación entre ellas crearan una cooperativa de viviendas; para que ésta pudiera llegar a constituirse era imprescindible una previa labor de promoción del proyecto. Este es el trabajo que realizaron y facturaron las dos empresas. Por ello, no tiene razón el DEMANDANTE, cuando afirma que “llama poderosamente la atención que, sin haber acudido a ninguna inmobiliaria para absolutamente nada, esto es, sin haber prestado estas inmobiliarias absolutamente ningún servicio, se cobre a la COOPERATIVA tal informe”; ya que está demostrado que las citadas empresas sí realizaron un servicio: el de la comercialización de la COOPERATIVA. Sorprende que, tras la aclaración del concepto “venta de viviendas” por el que las dos inmobiliarias facturaron a la COOPERATIVA en sus conclusiones el DEMANDANTE insista en su disconformidad. La testigo,..... titular de..... explicó que fue contratada para realizar un doble trabajo: por un lado, como arquitecta,

el proyecto de construcción de las viviendas y, por otro, como complemento imprescindible para que se llegara a ejecutar el primero, la comercialización de las viviendas junto con.....a. Cuando el proyecto tuvo éxito y se constituyó la COOPERATIVA, llegó el momento de facturar este segundo trabajo por el que se obtuvieron seis de los ocho socios, se le aconsejó crear..... que factura, el día 31 de diciembre de 2017, como concepto “2º pago de comisión inmobiliario por venta de vivienda A”, y, a continuación, sucesivamente “por venta de vivienda C, E, F, y H”, mientras que....., con su labor comercial obtuvo a los dos restantes, como se especifica en su factura, de 13 de junio de 2016 “por las viviendas B y G”.

Sorprende que, aclarado el concepto por el que las dos empresas facturaron a la COOPERATIVA pagos aprobados por su Asamblea General, el DEMANDANTE insista en su reclamación en su escrito de conclusiones. Una cosa es estar en desacuerdo con algo y otra muy distinta llevarlo a una demanda sin fundamento para ella. La realidad es la que es y afirmar, como hace la letrada del DEMANDANTE, en el punto 1.2 del escrito de conclusiones que “la realidad es que los conceptos de las facturas son por venta de viviendas, y no por ningún otro” no la cambia en absoluto. La letrada no puede prescindir de las respuestas que los testigos hicieron a sus preguntas durante la práctica de la prueba. Si sus respuestas no le convienen, debió no hacer las preguntas; lo que no puede hacer ahora es actuar como si nada hubieran dicho.

También insiste la letrada en que “es imposible que una sociedad que no existe, preste unos servicios”. Sin embargo, durante la prueba, la testigo.....ya explicó que los servicios se prestaron y luego se constituyó la sociedad que los facturó. Algo no tan sorprendente tratándose de unos servicios de tracto sucesivo. Los servicios, una vez prestados, no tienen por qué facturarse inmediatamente salvo que prescriba la acción para hacerlo.

- En el mismo punto 1.2 del escrito de conclusiones se refiere el DEMANDANTE a que “.....reconoce haber condonado al cooperativista....., propietario de la vivienda D, la comisión correspondiente a su vivienda”, hecho que, a su juicio, prueba que los pagos “no deben proceder”, con lo que, de nuevo, prescinde, de lo manifestado por la testigo durante la prueba en la que la misma testigo,....., explicó por qué condonó la comisión del propietario de la vivienda D: porque en el proyecto de construcción, su vivienda iba a resultar perjudicada por la construcción de dos rampas que reducían la extensión de su propiedad por lo que, para evitar complicaciones al tener que reducir el valor de la vivienda D y, consiguientemente tener que aumentar el de todas las demás, ella, en su condición de promotora de la COOPERATIVA optó por la solución más sencilla: renunciar a su comisión para no tener que tocar el valor de las demás viviendas. Nada se puede objetar a ello porque.....era muy dueña de condonar su comisión a uno de los socios adjudicatarios así como de mantener la condonación aunque, posteriormente, resultara que se llegara a construir una sola rampa por mucho que le cueste entenderlo al DEMANDANTE y se refiera a ello en diversas partes tanto de su demanda como de su escrito de conclusiones. Por otra parte, ello explica que ni en las facturas de..... ni en las de.....aparezca comisión alguna para la vivienda D.

Tampoco tiene ningún sentido la afirmación que hace el DEMANDANTE, relacionada con la citada condonación de la comisión, de que en el documento de admisión de socio de, el gestor firmó lo siguiente, en la hoja donde figuran los precios de cada una de las viviendas: “**29, octubre, 2014. Precios fijos de venta**” y que dos días después,

el 31 de octubre, en el documento de admisión de socio figurara la rebaja que le realizan de 5.310 euros. Sigue el DEMANDANTE prescindiendo de la explicación dada por.....

- El DEMANDANTE impugna también, del pago realizado a....., el 23 de febrero de 2018 por importe de 5.415,21 euros más IVA, únicamente la parte correspondiente al concepto “regularización de honorarios por gestión de personalizaciones”, cuya cuantía exacta desconoce, por considerar que estaba incluido en el contrato del gestor en la función de *“relación de los cooperativistas con los arquitectos y con la constructora para la gestión de modificaciones de obra, elección de materiales y otras”*. Entiende el DEMANDANTE que el contrato celebrado por la COOPERATIVA con el gestor incluye la gestión de las personalizaciones, y que los precios de venta se fijaron en el propio contrato, por lo que no le corresponde al gestor por algo que ya está incluido a sus honorarios. Pero, en realidad, confunde cosas distintas: la gestión de personalizaciones, en contra de lo que afirma el DEMANDANTE, no estaban incluidas en el contrato celebrado entre la COOPERATIVA y el gestor y, por eso, éste las facturó aparte.
- El DEMANDANTE impugnó en su momento las facturas emitidas por.....a la COOPERATIVA y mantiene su impugnación porque considera que los importes que le pagó la COOPERATIVA por arreglar determinadas deficiencias no se ajustaban a los que figuraban en los informes periciales contratados por la misma, siendo muy superiores así como que la COOPERATIVA le pagó trabajos no previstos en el informe, algunos de los cuales enumera.

Reconociendo el propio DEMANDANTE que lo que denomina “determinadas eficiencias” si se arreglaron por....., basa su impugnación en que lo que facturó esta empresa no se ajusta a los importes señalados en el informe pericial realizado al efecto y en que se realizaron otros trabajos no previstos en el informe del perito con lo que ya explica, al menos en parte, la causa del exceso: la realización de trabajos no previstos en el informe pericial. El problema está en que el DEMANDANTE atribuye al informe pericial unos efectos que no tiene ya que un informe pericial no es, en absoluto, un presupuesto que vincula a quien lo hace, sino algo muy diferente: es un estudio para informar y asesorar, a quien lo encarga, en este caso la COOPERATIVA, sobre las cuestiones que constituyen su objeto. Si a una empresa se le encarga un presupuesto sobre un trabajo a realizar y, una vez aceptado el presupuesto, se encarga de la ejecución del mismo, dicha empresa, salvo modificaciones posteriores sobre lo previsto en el presupuesto, si estará vinculada por el mismo. Pero nada de eso ocurre con un informe pericial: el informe del perito ni lo hizo.....ni le vinculaba; ejecutó los trabajos que le indicaron y facturó lo que estimó adecuado para los mismos. EL DEMANDANTE puede no estar de acuerdo, pero no oponerse ahora a su pago; enumera una serie de obras que se realizaron que no estaban incluidas en el informe, pero no explica por qué se realizaron ni prueba que se realizaran sin que fueran solicitadas a..... El hecho de que no constaran en el informe pericial no impide que se solicitara su ejecución a..... y, por ello, la COOPERATIVA las pagó y no existe motivo alguno para estimar que no debió hacerlo.

- Otro pago al que se opone el DEMANDANTE es el realizado, el 17 de septiembre de 2018, a....., de 975 euros porque los conceptos que incluye, uno, suministro y colocación de frente de contadores no era necesario porque los contadores ya estaban colocados antes de tener la licencia de primera ocupación, es decir, mucho antes de la factura, otro, suministro y colocación de las puertas de los contadores de gas, tampoco era necesario porque las viviendas no tienen gas, y, el último, soltar el marco de la puerta de acceso al portal, tampoco era necesario porque las viviendas son unifamiliares y no

tienen portal. Sin embargo no es preciso detenerse en este pago porque el propio DEMANDANTE dice y señala también la COOPERATIVA, la propia.....procedió a devolver lo inicialmente cobrado.

Tercero.- El DEMANDANTE afirma que la constructora a la que la COOPERATIVA encargó la construcción de las viviendas,....., “no finalizó la obra pese a los requerimientos efectuados, por lo que la COOPERATIVA se vio en la necesidad de no devolverle el 5% que le había retenido como garantía al objeto de utilizar ese dinero para ejecutar las obras que....., no había realizado y para arreglar las deficiencias que habían aparecido en las viviendas desde que la constructora abandonase la obra”.

Una vez más el DEMANDANTE confunde los términos ya que su afirmación de que....., no finalizó la obra no es correcta puesto que la COOPERATIVA suscribió el acta de recepción de la obra y suscribirla significa que se daba por finalizada. La retención del 5%, ya prevista en el contrato, como suele ser habitual en los contratos de obra, se hizo en previsión de una eventual falta de atención de los arreglos que pudieran quedar pendientes tras la finalización de la obra porque, efectivamente, y en eso están de acuerdo, tanto DEMANDANTE como COOPERATIVA y los socios que así lo manifestaron durante la práctica de la prueba: en las viviendas quedaron cosas pendientes de ejecutar y existían desperfectos

Las dificultades surgen cuando, como explica el letrado de la COOPERATIVA,....., desaparece, no porque conste su extinción ni su declaración de concurso, sino porque desaparece materialmente, algo de lo que son plenamente conscientes los ocho socios de la COOPERATIVA, incluido el DEMANDANTE que, en ningún momento, hace referencia a que se deba reclamar a.....que concluya la obra a pesar de afirmar que no la ha concluido.

La desaparición de la constructora hizo que varios gremios contratados por ella para la edificación de las viviendas procedieran judicialmente contra la misma y, como responsable civil subsidiario, contra la COOPERATIVA para reclamar el pago de lo que se les debía. Procedimientos judiciales en los que con.....en situación de rebeldía procesal terminan con la declaración de corresponsable de las cantidades debidas a los citados gremios de la COOPERATIVA.

Como mejor manera de gestionar la situación, la Asamblea General de la COOPERATIVA, de 4 de febrero de 2019, acordó, como consta en el Acta aportada a este procedimiento, procurar arreglos judiciales y extrajudiciales con los acreedores de la constructora respecto de los cuales la COOPERATIVA resultaba corresponsable, con el objetivo de evitar el incremento del coste que se podía derivar de los eventuales condenas en costas en los procedimientos judiciales y eliminar la relación de acreedores para que, una vez cumplido su objeto social, la COOPERATIVA pudiera, cuando lo estimasen los socios, proceder a su disolución y liquidación

El DEMANDANTE afirma que “el Consejo Rector de la COOPERATIVA ha dicho en todo momento que el 5% retenido a.....sería aplicado a arreglar las deficiencias y ejecutar las partidas que esta constructora no ejecutó”, y reclama insistentemente que así se haga. La COOPERATIVA, por su parte, consideró que lo mejor era disponer del 5% retenido para gestionar la situación originada por la desaparición de la constructora, y siendo consciente de todos los gastos a los que tenía que hacer frente (gremios acreedores, obligaciones contables y fiscales) y para los que no tenía fondos suficientes teniendo que recurrir a aportaciones de los socios se planteó:

- Limitar la cantidad retenida a los arreglos pendientes, siendo necesaria, entonces, una aportación obligatoria de los socios para hacer frente a los gastos necesarios para el mantenimiento de la COOPERATIVA, o

- Procurar una gestión de la misma, partiendo de su tesorería que incluye la cantidad retenida a....., sin necesidad de la citada aportación obligatoria de los socios.

Se decidió, con el voto favorable de siete de los ocho socios la disolución y liquidación de la COOPERATIVA y la gestión y ejecución de las carencias y deficiencias a través de la comunidad de propietarios que, como consecuencia necesaria, surgía entonces evitando los gastos que suponía el mantenimiento de la COOPERATIVA.

Como efecto de la decisión y dado que la COOPERATIVA contaba entonces con 24.912,44 euros y, tras el informe favorable a la extinción y liquidación de la sociedad del CSCE-EKGK, se acordó transferir a la comunidad de propietarios 20.000 euros y mantener en la cuenta de la COOPERATIVA los 4.912,44 euros restantes para atender los gastos de la disolución y liquidación de la entidad.

Posteriormente, la comunidad de propietarios procedió a la distribución de lo recibido desde la COOPERATIVA entre todos los socios, ya convertidos en propietarios de cada una de sus viviendas proporcionalmente a las deficiencias de cada una de ellas.

Sobre todo ello, el DEMANDANTE declara que “el dinero de la retención no se ha distribuido de forma equitativa entre los cooperativistas en función de las deficiencias peritadas” con lo que, de nuevo, atribuye a los informes periciales un valor del que carecen puesto que, como ya se ha dicho, su valor es meramente informativo sin valor vinculante para nadie; la distribución de la retención, como declararon durante la práctica de la prueba los testigos.....y.....se hizo en atención al volumen y coste de los desperfectos existentes y declarados por cada uno de los cooperativistas y el árbitro considera que nada se puede oponer a ello ya que la COOPERATIVA acordó gestionar las consecuencias de la desaparición de..... como le pareció más acertado. El acuerdo de disolución de la COOPERATIVA, que contaba con el informe favorable de CSCE-EKGK, y que la ejecución de las deficiencias se hiciera a través de la comunidad de propietarios se hizo con el voto favorable de siete de los ocho cooperativistas; el desacuerdo del DEMANDANTE con el acuerdo no es motivo para recurrir por mucho que insista una y otra vez, en atribuir a unos informes periciales un valor vinculante que no tienen.

¿Qué sentido tiene que el DEMANDANTE, en su escrito de conclusiones, afirme que “la Asamblea ha acordado no destinar íntegramente el dinero retenido a..... a subsanar las deficiencias existentes y a ejecutar las obras no realizadas, lo cual supone la declaración de nulidad de los acuerdos, toda vez que el dinero retenido en concepto de garantía no puede destinarse a otro fin, y supone un grave incumplimiento contractual por la COOPERATIVA para con el constructor”? ¿Cómo se puede hablar de incumplimiento contractual de la COOPERATIVA si es la otra parte la que ha desaparecido y está en situación de rebeldía procesal dejando a la COOPERATIVA de responsable civil de sus deudas? ¿A qué viene citar el artículo 1.544 del Código civil, a propósito de la obligación del dueño de la obra de pagar el precio, si la otra parte ha desaparecido dejando a la COOPERATIVA a cargo de sus obligaciones; y el artículo 1.555 del mismo Código civil que regula las obligaciones del arrendatario en el contrato de arrendamiento de cosas? ¿A qué viene citar los artículos 1.089, 1091 y 1.258 del Código civil para decir que establecen que de los contratos surgen obligaciones que tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, las cuales deben cumplirse al tenor de los mismos y también al tenor de la buena fe, los usos y la ley, si comienza afirmando que la Asamblea General ha acordado y luego pretende incumplir sus acuerdos que, en virtud del contrato de sociedad le vinculan contractualmente?

Cuarto.- El DEMANDANTE también solicita la nulidad del acuerdo adoptado por la COOPERATIVA sobre el IBI del ejercicio 2018 por considerar, en su escrito de demanda, que era la COOPERATIVA el sujeto pasivo del mismo en el momento de su devengo y no los cooperativistas, y por considerar, en su escrito de conclusiones, que la COOPERATIVA tenía tesorería suficiente para pagarlo.

Ante lo cual, la COOPERATIVA objeta que, si bien es cierto que el pago del impuesto correspondía a la misma, no se acordó que su liquidación fuera llevada a cabo por los socios a título individual, sino que “atendiendo a la situación económico-financiero de la COOPERATIVA, su Asamblea General acordó una aportación obligatoria a desembolsar por parte de los socios, al objeto de que tal gasto no previsto no afectase a la tesorería de la misma”.

El árbitro considera que no existe razón alguna para anular el acuerdo de la Asamblea General de la COOPERATIVA ya que el DEMANDANTE no alega ninguna razón para ello y, es más, parece ser consciente de su falta de razón cuando cambia los términos de su solicitud, ya que en su demanda la basaba exclusivamente en que el sujeto pasivo del impuesto era la COOPERATIVA y no los socios, algo que en ningún momento niega la COOPERATIVA, mientras que en sus conclusiones el DEMANDANTE fundamenta su solicitud en que no era necesaria, como la COOPERATIVA afirma, ninguna aportación extraordinaria de los socios para pagar el impuesto porque había tesorería suficiente. La solicitud del DEMANDANTE está fuera de lugar y carece absolutamente de fundamento porque, independientemente de la tesorería que, en aquel momento existiera, lo que está fuera de toda duda es que quien tenía que valorar la conveniencia de la solución a adoptar no era el DEMANDANTE en exclusiva sino todos los socios y así lo hicieron mediante un acuerdo mayoritario de todos ellos, en la Asamblea General de la COOPERATIVA menos el DEMANDANTE, que no solo se opuso al acuerdo sino que no hizo la aportación acordada mayoritariamente y, por ello, es deudor de la COOPERATIVA.

RESOLUCIÓN

Considerando que lo solicitado por el DEMANDANTE carece de todo fundamento, que confunde constantemente lo que significa ser socio de una cooperativa de viviendas, que no parece admitir la obligatoriedad que para los cooperativistas implican los acuerdos de la asamblea general de la cooperativa pretendiendo actuar en contra de las decisiones de todos los demás, ignorando el verdadero papel del gestor, negando el pago de los servicios prestados, confundiendo caóticamente todo y atribuyendo a unos informes periciales que no tiene, se desestima en su totalidad su demanda

Y, por otro lado, se estima la solicitud de la COOPERATIVA, de condenar de forma expresa al DEMANDANTE al pago de los honorarios del letrado de la COOPERATIVA, en razón a la mala fe y, sobre todo, extraordinaria temeridad de las pretensiones y argumentos, en virtud de lo dispuesto en el artículo 66.1 del *Reglamento del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi sobre procedimientos de resolución de conflictos en las cooperativas vascas*.

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