



## **EXPEDIENTE ARBITRAL 05/2020**

En Vitoria-Gasteiz , a 22 de julio de 2020

Vistas y examinadas por la árbitro D<sup>a</sup> ..... con domicilio a estos efectos en ....., las cuestiones controvertidas sometidas a la misma por las partes: de una D. ...., con domicilio a estos efectos de notificaciones en .....y de otra D. ....atendiendo a los siguientes antecedentes y motivos:

### **ANTECEDENTES**

#### **PRIMERO: ACEPTACIÓN DEL ARBITRAJE.**

La árbitra fue designada para el arbitraje a resolver en derecho (Exp. Arb. 05/2020) por la Resolución del Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo (SVAC) del Consejo Superior de Cooperativas e Euskadi, de 9 de junio de 2020, previa constatación de la existencia de sometimiento válido y suficiente de ambas partes al arbitraje, mediante convenio arbitral plasmado en los Estatutos Sociales de la Cooperativa. Dicho acuerdo fue notificado a la árbitro y aceptado por ésta con fecha 20 de junio de 2020.

#### **SEGUNDO: PROCEDIMIENTO ARBITRAL**

De acuerdo con la citada resolución, el arbitraje se tramita de conformidad con el procedimiento abreviado regulado en el capítulo IV del título III del

Reglamento sobre procedimientos de resolución de conflictos en las cooperativas vascas de 19 de enero de 2012.

#### TERCERO: CITACIÓN PARA VISTA Y PRUEBA

Mediante sendos escritos enviados a las partes con fecha 23 de junio de 2020, dentro del plazo reglamentariamente establecido, la árbitro notificó a ambas las pruebas admitidas presentadas por la parte demandante así como la citación para la celebración de la Vista y Prueba del proceso, en los términos previstos por el art. 62.

#### CUARTO: CELEBRACIÓN DE LA VISTA

El día 14 de julio de 2020 a las 11:30 horas se celebró la Vista de conformidad con el art. 62 del Reglamento en la sede del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi – Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo, sito en la calle Reyes de Navarra, nº 51 de Vitoria-Gasteiz, en presencia de la árbitra, D<sup>a</sup> .....y del letrado asesor del servicio, compareciendo como partes el demandante D. ...., asistido por el letrado D. .... y los demandados D. ... y D. ...., asistidos por el letrado D. ....

La parte demandante expuso sus pretensiones, ratificándose en las expuestas en su escrito de demanda y solicitud de arbitraje y en todas las pruebas documentales aportadas con el mismo. La parte demandada se opuso a las mismas. La prueba documental presentada por la parte demandante había sido aceptada, aportó prueba adicional que también fue admitida; como lo había sido el interrogatorio del D. ...., al que se procedió a continuación. La parte demandada propuso prueba documental, que también fue aceptada. A continuación se dio la palabra a las partes para que formularsen sus conclusiones.

#### QUINTO: ALEGACIONES DEL DEMANDANTE

El demandante solicita que se imponga a los demandados y a la sociedad ... S.Coop. la obligación de admitir su retractación de causar baja en la sociedad, reconociendo su condición de socio y su obligada readmisión como trabajador; se le de alta en el Instituto de la Seguridad Social como socio autónomo; se admita el “reembolso de las aportaciones” que le han sido devueltas y se le abonen los salarios dejados de percibir desde el 22 de febrero de 2020 en que causó baja. Se pretende también que sean condenados en costas.

D. ... solicitó la baja voluntaria de la Cooperativa el 24 de enero de 2020, tras haber recibido un escrito por parte de los administradores solidarios en el que se le comunicaba su expulsión de la Cooperativa. Esta expulsión se fundamentó en la comisión de hechos que se entendieron constitutivos de falta social muy grave. En concreto hurto continuado de bienes de la empresa y solicitud de datos de clientes y facturación que obedecerían a intereses espurios.

El demandante no aceptó la comisión de esos hechos y, “quedando patente la falta de confianza mutua que se requiere entre socios de una compañía”, puso en conocimiento del órgano de administración su voluntad de solicitar la baja como socio de la cooperativa. Solicitó que fuera calificada como baja voluntaria justificada, le sean reembolsadas sus aportaciones al capital social (“con su valor a fecha de hoy”) y se le entreguen las cuentas anuales de los dos últimos ejercicios, así como el balance y la cuenta de pérdidas y ganancias de la cooperativa cerradas a 31 de diciembre de 2019. La comunicación se hace por medio de un burofax.

Días más tarde, el 10 de febrero, el demandante, a través de su abogado, remitió un escrito a la Cooperativa en el que se retractaba de la solicitud de baja voluntaria e impugnaba el acuerdo de expulsión y de suspensión de la prestación de trabajo como socio de la Cooperativa. Ese burofax fue rehusado por la Cooperativa, rehúse que se habría reproducido en intentos posteriores.

El 24 de febrero el demandante recibió en su cuenta los ingresos correspondientes al reembolso de sus aportaciones al capital de la Cooperativa (3.000 €) y al finiquito y nómina de febrero de 2020.

El demandante entiende que tiene derecho a reconsiderar su decisión de causar baja voluntaria en la Cooperativa y a seguir, por tanto, siendo considerado socio de la misma.

Las pretensiones planeadas son un total de cinco: que se imponga a los demandados y a la Cooperativa “a admitir la retractación de causar baja del socio...reconociendo su condición y su obligada readmisión”; que se imponga a los administradores y a la sociedad “a dar de alta en el INSS...corrigiendo y continuando su cotización y dejando sin efecto la baja cursada”; que se imponga a la Sociedad y a sus administradores “a que admitan el reembolso de las participaciones sociales de 3.000 € correspondientes a las ingresadas en su día”; se abonen los salarios dejados de percibir desde el 22 de febrero de 2020 cuando causó baja y que se condene al pago de las costas a los demandados.

#### SEXTO: ALEGACIONES DE LOS DEMANDADOS.

EL letrado de los demandados denuncia incongruencia en el modo de proponer la demanda, que se presenta en contra de los socios administradores Sres. ..., pero plantea pretensiones frente a la Cooperativa, que no ha sido demandada. Entiende también que la retracción de la baja voluntaria del demandante no tendría ninguna virtualidad, porque ya había perdido su condición de socio como consecuencia de la previa expulsión por falta grave que le había sido notificada con anterioridad.

Las causas que justificarían esa expulsión serían, por una parte, un hurto continuado de bienes de la empresa consistentes en suministros de producción, por el que se siguen contra el demandado diligencias previas en el Juzgado de Instrucción nº 1 de Eibar, y por las que ya ha prestado declaración el demandante (se presenta como documento nº 1 auto del Juzgado incoando

diligencias previas). Y, por otra, la realización de actos de competencia desleal en perjuicio de la Cooperativa, que serían constitutivos de falta grave, según el art. 14.4 c) de sus Estatutos (como doc. nº 3 se acompañan nota simple informativa del Registro Mercantil de Gipuzkoa, donde se recogen los Estatutos de la sociedad "... S.L." constituida por el demandado y otra socia, así como información del mismo Registro en la que aparece el nombramiento del demandado como administrador solidario de la sociedad a fecha de 18 de febrero de 2020, fecha de inicio de las operaciones societarias).

El acuerdo de expulsión fue comunicado por los administradores demandados con conocimiento y conformidad del resto de los socios de la cooperativa.

Al no estar la expulsión impugnada en el arbitraje, ni revocada por la asamblea de la Cooperativa, la pretensión del demandado de recuperar su condición de socio carecería de cualquier eficacia.

Se solicita, además de la desestimación de la demanda, la imposición de las costas causadas por la temeridad y mala fe demostrada con su interposición.

#### SÉPTIMO: HECHOS PROBADOS

De la prueba practicada se deducen los siguientes hechos probados:

Uno: D. ..., socio de la Cooperativa ... S.Coop., recibió el 21 de enero de 2020 un escrito de los administradores de la misma por el que se le comunicaba el acuerdo de expulsión adoptado por aquellos por la comisión de los hechos más arriba relatados. En ese escrito se le indicó que tenía un plazo de 30 días para recurrirlo ante la Asamblea General (el escrito se acompaña a la demanda como documento nº 1).

Dos: La respuesta del Sr. ... es la remisión, el 24 de enero, de un burofax destinado a la Cooperativa en el que manifiesta su disconformidad con las acusaciones planteadas, con el acuerdo de expulsión y solicita la baja

voluntaria justificada, expresando su voluntad de dejar de prestar servicios a la misma a partir del día 22 de febrero de 2020 (doc. nº 2).

Tres: El día 23 de febrero de 2020 el administrador D. ... remite al demandante un correo electrónico en el que adjunta el finiquito y la nómina correspondiente al mes de febrero. La comunicación se hace también vía telegram y whatsapp. El finiquito señala como causa del cese del contrato la "dimisión/causa voluntaria" (docs. nº 7, 8 y 9). Un día más tarde D. ... recibe dos ingresos en cuenta procedentes de la Cooperativa que corresponden al finiquito (382,42 €) y al reembolso de las aportaciones a la Cooperativa (3.000 €). El concepto de la transferencia reza "devolución aportación social cooperativa por baja voluntaria" (doc. nº 11). El día 25 de febrero el Sr. ... recibió un mensaje de la Tesorería General de la Seguridad Social informándole de que se le había causado baja en el régimen de autónomos con fecha 22 de febrero de 2020 (docs. 12 y 13).

Cuatro: Entretanto el demandante cambió de opinión y el 10 de febrero remitió, vía burofax, un escrito retractándose de la baja voluntaria e instando la convocatoria de la Junta General de la Cooperativa para tratar de la impugnación del acuerdo de expulsión ( doc. nº 3). Ese burofax, cuyo remitente era el letrado del demandante, y no él mismo, fue rehusado por la Cooperativa el día 12 de febrero (doc. nº 4). Un segundo burofax de 14 de febrero se intenta entregar el día 18 y esta vez el empleado de correos indica que el destinatario está "ausente". El intento tiene lugar a las 8:34 h. de ese día (doc. nº 5). Ese mismo día el letrado del demandante envía un correo electrónico a dos direcciones de la Cooperativa, sin que exista constancia de su recepción (doc. nº 6). Con fechas 13 y 18 de febrero el letrado del demandante también envió sendos correos dando noticia de los burofax enviados a la Cooperativa al letrado de los administradores demandados. Tampoco consta que hayan sido recibidos.

En base a tales antecedentes, y de conformidad con el art. 49. Dos del Reglamento según el cual el laudo tendrá que ser motivado, esta árbitro considera necesario analizar los siguientes:

## **MOTIVOS**

### **PRIMERO: OBJETO DEL ARBITRAJE**

El escrito de demanda, en el que se ha ratificado la representación del demandante en la vista, requiere del pronunciamiento de esta árbitro en torno al derecho del demandante a retractarse de su decisión de solicitar la baja voluntaria en la Cooperativa. El resto de las pretensiones planteadas en la demanda se derivarían del reconocimiento de ese derecho.

Durante la vista se ha tratado también la expulsión previa del socio demandante de la Cooperativa, se han expuesto las razones y el procedimiento, se han presentado pruebas; pero ambas partes han dejado clara su voluntad de que esa expulsión no fuera abordada en este arbitraje. No se ha planteado en la demanda, ni ha habido reconvención, por lo que esta árbitro no va a pronunciarse sobre la misma. De los hechos relatados se deriva, por otra parte, que la Cooperativa, a partir de la recepción del escrito en el que el demandante solicita la baja voluntaria, ha actuado respondiendo a esa baja, y no tanto a la previa expulsión. Prueba de ello son las anotaciones de “dimisión/causa voluntaria” y “devolución de aportación social cooperativa por baja voluntaria”, que se advierten en el finiquito y en la transferencia realizada con ocasión de la devolución de las aportaciones.

### **SEGUNDO: LEGITIMACIÓN PASIVA**

El letrado de los demandados solicita la desestimación de la demanda por falta de legitimación pasiva de los administradores D. ... y D. ... para ser demandados. Es cierto que en las pretensiones que se plantean en el escrito de demanda se pide que se imponga a la sociedad, además de las administradores, por ejemplo, “admitir la retractación de causar baja del socio D. ...” y, está claro que no habiendo sido demandada la sociedad tal pretensión respecto de la misma decae; pero es necesario examinar si procede frente a los demandados administradores.

La Cooperativa no ha sido demandada y no cabe hacer ningún pronunciamiento en su contra, pero hay que analizar si los administradores, que sí han sido demandados, deben atender alguna de las pretensiones planteadas. Hay que tener en cuenta que la baja ha de ser solicitada al órgano de administración, que es al que corresponde su calificación y la determinación de sus consecuencias económicas (según el art. 26.6 de la Ley de Cooperativas de Euskadi).

### TERCERO: DERECHO DE CAUSAR BAJA. POSIBLE RECONSIDERACIÓN.

La Ley Cooperativas de Euskadi, en base al principio cooperativo de “puerta abierta”, parte del principio de que el socio, teniendo en cuenta el derecho esencial que le asiste, puede solicitar la baja voluntaria de la cooperativa cuando lo considere oportuno, *ad nutum*, esto es sin que deba justificarla de ninguna manera (art. 26.1 de la Ley). Es su voluntad de abandonar la cooperativa la que determina la baja. La Ley establece, eso sí, la obligación de preavisar a la Cooperativa con el plazo que se haya establecido en los Estatutos (un mes en el caso que nos ocupa, art. 7). Ese preaviso se contempla en interés de la sociedad, de forma que ésta pueda reordenar o reorganizar la actividad de la cooperativa y no se vea perjudica, más allá de lo inevitable, por el abandono del socio. De ahí que la falta de preaviso suponga la calificación de la baja como no justificada (art. 26.4), pero no la falta de eficacia del derecho ejercitado, no condiciona el derecho del socio.

Así lo indica, por ejemplo, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 28 de febrero de 2005, para quien “dicho plazo de preaviso está establecido en beneficio de la Cooperativa, no del socio trabajador, ...de ahí que el preaviso de cese voluntario de realizado por la actora fuese plenamente eficaz desde su emisión, estando sometido en principio a un término establecido por la Ley y los Estatutos a favor de la Cooperativa”. Continúa la sentencia diciendo que “en todo caso, debe tenerse presente que aunque “la decisión voluntaria de dejar la cooperativa se defiriese al transcurso del plazo de preaviso establecido en los estatutos, en ningún caso eliminaría la



existencia en firme del cese voluntario, sino que solo se habría establecido un término para su eficacia. Y es que dicho cese lo fue con efectos inmediatos del propio día en que se participó por escrito a la Cooperativa, causando estado en tal momento al haber sido también aceptado por la demandada”.

No hay duda en el caso de ...S. Coop. que la baja voluntaria fue aceptada, no de otra forma se explica la devolución de las aportaciones y el finiquito remitido por los administradores al socio saliente. En ambos casos con la mención expresa a la baja voluntaria.

Ya la sentencia de del TSJ de Extremadura de 18 de enero de 1994 había establecido que no puede suponerse, en modo alguno, que el plazo señalado (de preaviso) se entienda como un periodo en el que el actor pudiera reflexionar y desistir de su decisión, sino que más bien puede considerarse que lo que se contempla, en primer lugar, es el interés de la Cooperativa para que la dimisión no sea inmediata y pueda tomar las medidas oportunas para que la falta del trabajador no repercuta negativamente en la actividad empresarial.

En el derecho general de sociedades también se mantiene que el derecho de separación ha de ejercitarse mediante declaración expresa del socio dirigida a la sociedad, declaración que constituye un acto unilateral cuya eficacia ni siquiera requiere la aceptación por la sociedad (URIA, MENÉNDEZ IGLESIAS en *Curso de Derecho Mercantil I*, 2ª ed.. p. 1281). De ahí que si la separación no es voluntariamente reconocida por ésta, pueda ser impuesta por los tribunales.

Por otra parte, el ejercicio de los derechos de los socios está sometido a la buena fe y al deber de lealtad para con la sociedad, por lo que no es fácilmente comprensible que el socio pueda desdecirse de la decisión tomada, si no es de común acuerdo con la sociedad a la que se ha dirigido la declaración de cese de la relación societaria. Máxime cuando, entretanto, el socio saliente ha constituido junto con otra persona una nueva sociedad de la que es administrador.

De la misma manera, en el ámbito de las sociedades de capital, el Tribunal Supremo ha manifestado que el derecho de separación implica una declaración recepticia, que en nuestro caso se ha producido. La sentencia, entre otras, de 23 de enero de 2006 establece que el derecho de separación no se concibe como un derecho condicionado o claudicante.

Tampoco puede, pues, el socio ejercitar del derecho de baja condicionándolo al cumplimiento de determinadas pretensiones planteadas a la cooperativa, como ha defendido el letrado del demandante. En concreto, se habría condicionado ese ejercicio a la entrega del informe de la situación económica actual de la sociedad, aportando para ello cuantos informes sean necesarios y, en concreto, el balance y la cuenta de pérdidas y ganancias de las cuentas anuales de los últimos dos ejercicios sociales (minuto 47:16 de la grabación de la vista).

El derecho de baja, por tanto, no puede entenderse ni condicionado ni claudicante. Por lo que la reconsideración o retractación que pretende el demandante, no puede tener lugar, salvo que existiera acuerdo con la cooperativa para su reincorporación a la misma.

Y, como establece el art. 9.1 de los Estatutos de la Cooperativa, "la pérdida de la condición de socio, sea voluntaria u obligatoria, supone el cese definitivo de la prestación de trabajo en la Cooperativa".

#### CUARTO: DERECHO AL REEMBOLSO.

Una vez notificada la baja voluntaria, los administradores tienen un plazo de tres meses para calificarla como justificada o injustificada, y notificar por escrito al socio esa calificación. Si no lo hacen en plazo, la baja se considerará justificada (art. 26.6 de la Ley de Cooperativas de Euskadi). No consta esa notificación por lo que, en este caso, la baja se considera justificada.

Los administradores deben, por otra parte, concretar el importe del reembolso, que corresponde al socio saliente de acuerdo con el art. 66 de la Ley de

Cooperativas de Euskadi, para lo que habrán de tener en cuenta, en su caso, las pérdidas reflejadas en el balance del ejercicio en que se produzca la baja, ya correspondan a dicho ejercicio, ya provengan de otros anteriores o estén sin compensar, hasta el límite de las aportaciones de capital social. El plazo de reembolso no podrá exceder de cinco años a partir de la fecha de la baja. En este caso ya ha tenido lugar un reembolso anticipado, que podría ser considerado un anticipo a cuenta.

En consecuencia, y de acuerdo a los motivos expuestos, esta árbitra dicta la siguiente

## **RESOLUCIÓN**

**Se desestima** íntegramente la demanda formulada por D. ...frente a los administradores solidarios de la sociedad ...S. Coop., Sres. ....

Siendo gratuita la administración del arbitraje, y de conformidad con los arts. 65 y 66 del reglamento del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi sobre procedimientos de resolución de conflictos en las cooperativas vascas, cada parte deberá asumir los gastos efectuados a su instancia y los comunes por partes iguales al no apreciarse mala fe ni temeridad en ninguna de las partes.

Este laudo, firmado por la árbitro, será notificado a ambas partes a través de la Secretaría del Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo y contra el mismo cabe interponer la acción de anulación prevista en el art. 52 del citado Reglamento y en el 40 y ss. de la Ley 60/2003 de 23 de diciembre, de Arbitraje.

Este es el laudo que pronuncio y firmo, en Vitoria-Gasteiz, a 22 de julio de 2020.