

EXPEDIENTE ARBITRAL 5/2013

Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo (SVAC)

LAUDO

En Bilbao, a ... de 2.013

Vistas y examinadas por el Árbitro Don ..., Letrado en ejercicio del Ilustre Colegio de ..., con número de colegiado ... y domicilio a estos efectos de notificaciones en ..., las cuestiones controvertidas sometidas al mismo por las Partes: de una Doña ..., representada por el Letrado Don ..., con domicilio en ... y, de otra, la ... Sociedad Cooperativa, representada por el Letrado Don ..., con domicilio en la Calle ..., y atendiendo a los siguientes antecedentes y motivos:

ANTECEDENTES

PRIMERO.- DESIGNACIÓN DEL ÁRBITRO. El Árbitro fue designado, previa renuncia del nombrado inicialmente a la vista del escrito de recusación de la parte actora, para arbitraje de Derecho por resolución del Presidente del Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi de fecha ... de ... de de 2013.

SEGUNDO.- ACEPTACIÓN DEL ARBITRAJE. El día ... de ... de 2013 fue aceptado el arbitraje; aceptación que fue debidamente notificada al Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo y a las partes del procedimiento arbitral.

TERCERO.- ALEGACIONES Y PRETENSIONES PROPUESTAS POR LA PARTE SOLICITANTE

A) ALEGACIONES: Dentro del plazo legal determinado en el artículo 42 del Reglamento, la demandante presentó escrito de alegaciones y, ratificándose íntegramente en el momento de ser nombrado este árbitro, manifestó:

I.- Que por incidencias acaecidas antes de la escrituración de las viviendas y ante la imposibilidad de proceder a la escrituración en el momento y bajo las condiciones que ella solicita, decide darse de la baja de la cooperativa ..., el ...

II.- Que mediante burofax del ... se le comunica incumplimiento del plazo de preaviso y que podrán realizarle una deducción de hasta un 20% por haberse calificado su baja como **NO JUSTIFICADA**.

III.- Que por las irregularidades en que, a su juicio, ha incurrido el consejo rector, y por no haber señalado el modo y el plazo de reembolso de las cantidades aportadas, la baja debe ser calificada como nula de pleno derecho.

B) PRETENSIONES: Solicita el demandante lo siguiente.

1. Que se declare la baja como justificada y que no se deduzca cantidad alguna de sus aportaciones.

2. Que se condene a la cooperativa al pago de las cantidades aportadas (... €), más el 20% (... €), y los intereses desde la fecha de cada una de las aportaciones certificadas por Caja Vital o desde la fecha en la que se debió escriturar en la Notaría Arana o desde la fecha en la que se solicita formalizar la escritura.

CUARTO.- ALEGACIONES, PRETENSIONES Y PRUEBAS PROPUESTAS POR LA PARTE DEMANDADA

A) ALEGACIONES: Por su parte, el demandado también dentro del plazo legal y después de reconocer la compleja situación en que la se encuentra la cooperativa, manifestó:

I.- Que la reclamación es totalmente improcedente y que la baja debe ser calificada como **NO JUSTIFICADA**, pudiendo deducirle hasta un 20% de las aportaciones realizadas por Doña ...

II.- Que la vivienda se encuentra a nombre de la cooperativa... , con una importante carga hipotecaria.

III.- Que la Cooperativa no ha podido adjudicar la vivienda a ninguna persona porque la situación de mercado y de la propia cooperativa ha impedido que esta vivienda pudiera venderse o adjudicarse a un nuevo socio.

IV. Que los socios cooperativistas que siguieron en la cooperativa han tenido que asumir pérdidas importantes provocadas por la gestión de los hermanos ... y por aquellos socios que se dieron de baja, dejando tres viviendas de la promoción sin adjudicar.

B) PRETENSIONES:

1. Se considera que la solicitud de devolución inmediata de cantidades realizada por la demandante debe ser rechazada.
2. Se solicita que en el momento de realizarse deberá efectuarse el descuento correspondiente por la calificación de la baja como **NO JUSTIFICADA.**

QUINTO.- ADMISIÓN DE LOS ESCRITOS DE ALEGACIONES Y APERTURA DEL PERIODO DE CONCLUSIONES

Este Árbitro acordó admitir los escritos de alegaciones de ambas partes, los cuales fueron notificados de manera cruzada a éstas, así como la admisión de la documental presentada por ellas. También se admitió el interrogatorio de la demandante, Doña ..., y la testifical del secretario del consejo rector, Don Asimismo, se concedió a las partes la posibilidad de presentar Escrito de Conclusiones.

SEXTO.- CUMPLIMIENTO DE FORMALIDADES

Se han cumplido las formalidades exigidas por el Reglamento sobre procedimientos de resolución de conflictos en las cooperativas vascas y, especialmente, los principios de audiencia, contradicción e igualdad procesal entre las Partes, así como la celebración del arbitraje y la emisión del laudo en los tiempos y formas legal y reglamentariamente establecidos.

MOTIVOS

El presente expediente constituye un arbitraje de Derecho y por ello exige una motivación jurídica que sustente el fallo final.

PRIMERO.- SOBRE LA COMPETENCIA DEL CONSEJO SUPERIOR DE COOPERATIVAS, FACULTADES DEL ÁRBITRO Y PROCEDIMIENTO ARBITRAL.

El Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi, a través del Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo (en adelante SVAC), ejercita las funciones previstas en el artículo 145-2-d) y f) de la Ley 4/1993, de 24 de junio de Cooperativas de Euskadi, al abordar no sólo el arbitraje cooperativo, sino también la mediación y conciliación, para así poder ofrecer la gama más amplia de alternativas para la resolución extrajudicial de las controversias que se dan entre las Cooperativas, entre éstas y sus socios o entre los socios de las Cooperativas.

En cumplimiento del acuerdo adoptado por el Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi en su sesión plenaria celebrada el 19 de enero de 2012, a los efectos de su general conocimiento, y en virtud de la competencia atribuida por el artículo 10.2 del Decreto 213/1999, de 11 de mayo, por el que se regula el Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi, se ha publicado en el Boletín Oficial del País Vasco de 16-02-2012 el texto del Reglamento en vigor del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi sobre procedimientos de resolución de conflictos en las Cooperativas Vascas.

En el presente arbitraje se ha procedido conforme a lo establecido en el Reglamento referido. Asimismo, se ha observado lo dispuesto en la Ley 11/2011, de 21 de mayo, de Arbitraje.

SEGUNDO.- SOBRE EL CONVENIO ARBITRAL Y LA MODALIDAD DE ARBITRAJE.

Mediante el artículo 42 de los Estatutos Sociales de la Cooperativa afectada por la controversia, las partes acordaron, de conformidad con el artículo 12 c) del Reglamento sobre procedimiento de resolución de conflictos en las cooperativas vascas, el sometimiento de la cuestión que les enfrenta a arbitraje.

TERCERO.- DELIMITACIÓN DE LAS CUESTIONES SOMETIDAS A ESTE PROCEDIMIENTO ARBITRAL.

El extenso contenido de los escritos presentados por las partes sobre el devenir de la entidad ... obligan a este arbitro a realizar una aclaración previa en relación a la cuestión o cuestiones realmente sometidas a arbitraje.

En ese sentido, parece conveniente aclarar, por una parte, aunque ello sea conocido, que sólo son susceptibles de arbitraje "las controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho" (artículo 2.1 de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre de Arbitraje: en lo sucesivo LA), lo que excluye, por tanto, las cuestiones de naturaleza penal. Y, por otra, que los árbitros estamos sometidos al principio de congruencia. Es cierto que ese principio de congruencia no es idéntico en su contenido al que define la Ley de Enjuiciamiento civil, en la misma medida en que los principios procesales del procedimiento arbitral difieren de los propios del procedimiento ante los Tribunales, según las peculiaridades que marca la propia LA. Pero ello no conduce a prescindir de toda exigencia de congruencia en los laudos arbitrales. Por el contrario, el artículo 41.1. c) de la LA señala que el laudo podrá ser anulado cuando: "los árbitros han resuelto sobre cuestiones no sometidas a su decisión", con lo que consagra de forma individualizada entre los motivos de nulidad tasados la incongruencia

extra petita.

En esa misma línea, el artículo 52 del Reglamento sobre procedimientos de resolución de conflictos en las cooperativas vascas (BOVP del 16-02-2012: en lo sucesivo RSVAC) prevé que el laudo podrá ser anulado "cuando la parte que solicita la anulación alegue y pruebe: ... c) Que los árbitros han resuelto sobre cuestiones no sometidas a su decisión".

El fundamento de los preceptos mencionados se encuentra en que la incongruencia extra petita genera indefensión a la parte que la padece y, por ende, vulnera su derecho a la tutela judicial efectiva, con infracción del orden público. Así lo ha declarado el Tribunal Constitucional en diversas sentencias (por todas, puede verse la sentencia 182/2000) con relación a las resoluciones judiciales. No obstante, esa indefensión propia de la incongruencia extra petita, como lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, no sólo puede predicarse de las resoluciones judiciales, sino igualmente de las resoluciones arbitrales, como declara el Tribunal Supremo en la sentencia de 25 septiembre de 2003, que al examinar las modalidades de incongruencia en los laudos arbitrales (incluyendo la extra petita), declara, con referencia específica al procedimiento arbitral, que "múltiples sentencias del Tribunal Constitucional han tratado del defecto procesal de la incongruencia, elevado a la categoría de vulneración del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva".

Por tanto, señalado lo anterior, entiende este arbitro que no debe pronunciarse sobre todas las circunstancias y vicisitudes mencionadas en los escritos de demanda y de contestación a la misma, y mucho menos sobre las conductas de todas las personas mencionadas en los escritos referidos, sino solo sobre las **cuestiones realmente sometidas a este procedimiento arbitral, en el que Doña ... se persona como demandante de la entidad ..., S. Coop., que, por consiguiente, asume el papel de demandada, y solicita pronunciamiento en relación al carácter justificado o no de su baja voluntaria, y sus consecuencias económicas, y sobre su derecho al reembolso de las cantidades aportadas.**

CUARTO.- SOBRE LA CALIFICACIÓN DE LA BAJA VOLUNTARIA DE DOÑA ... Y SOBRE LAS CONSECUENCIAS ECONÓMICAS DE LA CALIFICACIÓN.

El artículo 12.4 de los Estatutos de la Cooperativa (en lo sucesivo EC) señala que: "La calificación de la baja será decisión del Consejo Rector. Contra esa decisión cabrá recurso a la Asamblea General dentro de los treinta días hábiles siguientes".

En consonancia con esa norma, el órgano de administración, mediante escrito fechado el 30 de noviembre de 2012, comunica a la demandante, de forma motivada, que su baja ha sido calificada como "**NO JUSTIFICADA**" de acuerdo a lo indicado en el artículo 11 de los Estatutos de la Cooperativa de Viviendas ..., donde se determina que el incumplimiento del plazo de preaviso por escrito al Consejo Rector con dos meses de antelación, tienen la consideración de baja voluntaria no justificada.

Como se desprende del referido artículo 12.4 EC y del artículo 27.5 en relación con el 28.2 de la Ley 4/1993, de Cooperativas de Euskadi (en adelante LCE), contra esa decisión cabía recurso ante la Asamblea General dentro de los treinta días hábiles siguientes.

Seguidamente, agotada la vía interna societaria, si el acuerdo hubiese sido ratificado por la propia Asamblea General, hubiese podido ser impugnado, en el plazo de dos meses desde su notificación, por el cauce procesal a que se refiere el artículo 39 LCE (artículo 27.5 en relación al 28.4, ambos de la LCE). Asimismo, la validez el acuerdo hubiese podido someterse a esta vía arbitral.

No obstante, al no haberse presentado el recurso societario dentro del plazo determinado en los Estatutos, el acuerdo del Consejo Rector debe considerarse firme, por lo que no cabe realizar ningún pronunciamiento al respecto en este momento. Siendo ello así, debe entenderse que la baja de Doña ... es una **BAJA VOLUNTARIA NO JUSTIFICADA**.

Otra cuestión relevante es la relativa a las consecuencias económicas de la baja. Sobre este tema, en la comunicación a Doña ... del acuerdo del Consejo Rector de fecha ... se señala:

"En cuanto a las consecuencias económicas de la baja no justificada de ... según el artículo 12 de los Estatutos de la Cooperativa de Viviendas ... se acuerda que podrá realizarse una deducción sobre las aportaciones realizadas del 20%".

En la redacción del acuerdo, el Consejo Rector se refiere a "... una deducción en las aportaciones realizadas del 20%", aunque no especifica a qué tipo de aportaciones se refiere si a las "aportaciones obligatorias" o al "importe de las cantidades entregadas por los socios para financiar el pago de viviendas y locales".

En este sentido, la LCE señala, con carácter general, en el artículo 63. 1 que: "Los estatutos regularán el reembolso de las aportaciones al capital social, **pudiendo establecer deducciones tan sólo sobre las aportaciones obligatorias**, que no serán superiores al 30% en

caso de expulsión, ni al 20% en caso de baja no justificada.

Posteriormente, y para el caso particular de las cooperativas de vivienda, el artículo 115. 1 prevé que: “ **En caso de baja del socio, si lo prevén los Estatutos**, podrán aplicarse a las cantidades entregadas por el mismo para financiar el pago de las viviendas y locales las deducciones a que se refiere el número 1 del artículo 63, hasta un máximo del cincuenta por ciento de los porcentajes que en el mismo se establecen”.

Por tanto, para interpretar esa importante cuestión debe tenerse en cuenta lo previsto en los apartados segundo (dos) y quinto (cinco) del artículo 12 de los EC:

“Dos.- Podrá realizarse una deducción sobre las Aportaciones obligatorias que no será superior a los siguientes porcentajes:

....

b) En caso de baja voluntaria no justificada, hasta el 20%”.

“Cinco.- Cuando la baja sea por expulsión, el Consejo Rector podrá acordar una deducción de hasta un 15% sobre el importe de las cantidades entregadas por los socios para financiar el pago de las viviendas y locales y hasta el 10% en caso de baja no justificada”.

De la lectura de ambos preceptos se desprende:

Por una parte, que los pagos imputables al pago de la vivienda no son calificados por los Estatutos como APORTACIONES.

Y por otra, que sobre estas cantidades entregadas para financiar el pago de la vivienda y locales, la deducción máxima que podrá acordar el Consejo Rector es hasta el 10%, pero en ningún caso hasta el 20%.

Esos dos indicadores deben llevar a concluir, a juicio de este arbitro, que la deducción del 20% prevista en el acuerdo del Consejo Rector se refiere y, por tanto, sólo puede efectuarse sobre la aportación obligatoria al capital social (... €), pero no sobre el importe de las cantidades entregadas por los socios para financiar el pago de las viviendas y locales.

Aclarado lo anterior, nos queda la cuestión de determinar la cantidad a reembolsar a la socia que ha causado baja. Para ello, cabe distinguir, por una parte, el valor de la parte social (de las aportaciones obligatorias al capital social, que ascendió a ... € euros). A esos efectos, el artículo 12. 1 de los EC señala que ese valor “será calculado en base al balance que apruebe la Asamblea General siguiente a la fecha de la baja definitiva, computándose en todo caso

las pérdidas que aparezcan reflejadas". A ello deberá añadirse la deducción que determine el Consejo Rector sobre las aportaciones obligatorias que, como ha quedado señalado, podrá alcanzar hasta el 20% de las mismas. Dado que la baja se solicitó el ..., para calcular el importe de la "parte social" era necesario esperar a la aprobación del balance de ... en la Asamblea General que debe haberse celebrado en los seis meses siguientes a contar desde la fecha de cierre del ejercicio social (artículo 29.1 EC).

Siendo ello así, se requiere a los administradores para que presenten a la socia que ha causado baja el valor de su parte social. Para ello, deberán tener en cuenta lo previsto en el artículo 7 de los EC, que dispone que "los socios no responderán personalmente de las deudas sociales. Su responsabilidad por dichas deudas estará limitada a las aportaciones al capital social", por lo que la liquidación podrá ser cero, pero, en ningún caso, puede comprometer bienes distintos a las aportaciones al capital social.

Por otra parte, también deberán reembolsarse a Doña ... la cantidad entregada para financiar el pago de las viviendas y locales, que, según consta en testimonio notarial aportado con la demanda de arbitraje, asciende a ... €.

QUINTO.- SOBRE EL DERECHO DE REEMBOLSO DE LA SOCIA QUE HA CAUSADO BAJA

Como es sabido, el derecho a darse de baja es un derecho esencial del socio, que se corresponde con el principio cooperativo de puerta abierta, que, a su vez, se concreta en el régimen de libre adhesión y baja voluntaria. En caso de baja, el socio está facultado para exigir el reembolso tanto de las aportaciones al capital social como de las cantidades entregadas por el mismo para financiar el pago de las viviendas y locales. Otra cosa es que el cumplimiento de esa obligación por la Cooperativa pueda diferirse según lo previsto, en el caso que nos ocupa, en la LCE y en los EC.

Con carácter general, el artículo 63. 4 de la LCE prevé que: "El plazo de reembolso no podrá exceder de cinco años a partir de la fecha de la baja. En caso de fallecimiento del socio o socia, el reembolso a los y las causahabientes deberá realizarse en un plazo no superior a un año desde el hecho causante".

Para el caso específico de las Cooperativas de vivienda, el artículo 115.1 II de la LCE señala que tanto las cantidades entregadas por el socio para financiar el pago de las viviendas y locales como sus aportaciones al capital social, "deberán reembolsarse a éste en el momento en que sea sustituido en sus derechos y obligaciones por

otro socio”.

Por tanto, en el caso que nos ocupa, el desembolso, tanto las cantidades entregadas por el socio para financiar el pago de las viviendas y locales como sus aportaciones al capital social, puede quedar diferido hasta que otro socio ocupe el lugar del saliente y le sustituya en sus derechos y obligaciones.

Es más, esa parece la solución más razonable para evitar el perjuicio que supone para la Cooperativa la vacante dejada por un socio. Sin embargo, no es esa la solución que debe aplicarse a este supuesto, dado que el artículo 12.3 de los EC después de señalar que: “Las cantidades entregadas para financiar el pago de las viviendas y locales, así como las aportaciones del socio al capital social, deberán reembolsarse a éste en el momento en que sea sustituido en sus derechos y obligaciones por otro socio”, matiza que: “No obstante, se establece que el plazo de reembolso no excederá de cinco años a partir de la fecha de la baja o de un año desde el hecho causante en caso de fallecimiento del socio”.

Trasladado al caso que nos ocupa, ello significa que, salvo que medie adquisición de la vivienda, en cuyo caso el reembolso deberá efectuarse de forma inmediata, la Cooperativa puede diferir el reembolso por un plazo máximo de cinco años; por tanto, hasta el Desde la fecha de la baja y hasta el momento en que éste se efectúe, “las cantidades pendientes de reembolso no serán susceptibles de actualización, pero darán derecho a percibir el interés legal del dinero” (artículo 63.5 de la LCE y artículo 12.3 de los EC).

RESOLUCIÓN

Se declara que la entidad ... S. Coop deberá reembolsar a su exsocio, Doña ..., la cantidad de ... €, más los intereses legales de esa cantidad desde el ... (fecha de la baja) hasta el momento en que se efectúe el reembolso, con la salvedad de que se dicte el Auto de declaración de concurso de la Cooperativa, en cuyo caso se producirá la suspensión inmediata del devengo de intereses (artículo 59 de la Ley Concursal). No obstante, el reembolso no deberá efectuarse hasta que Doña ... sea sustituida en sus derechos y obligaciones por otro socio o hasta que transcurran cinco años a partir de la fecha de la baja o de un año desde el hecho causante en caso de fallecimiento de la socia. Asimismo, en ese momento, una vez liquidadas las pérdidas y realizadas las deducciones de hasta el 20% consecuencia de la calificación de la baja como no justificada, se le deberá restituir, en su caso, la cantidad resultante de sus aportaciones obligatorias al capital.

Las costas en el supuesto de existir, conforme a los artículos 65 y ss. del Reglamento sobre procedimientos de resolución de conflictos en las cooperativas vascas, se abonarán por partes iguales al no apreciarse mala fe.

Este Laudo será notificado a las partes de modo fehaciente.

Así, por este Laudo, definitiva e irrevocablemente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo, extendiéndolo sobre 10 folios mecanografiados por una sola cara en el lugar y fecha del encabezamiento.