

Comentario al laudo de BITARTU: Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo-CSCE, núm. Ordinario 10/2021, de 13 de diciembre de 2021. Despido de persona socia trabajadora cooperativista

Eder RIVERO CARBALLO*

Socio de Ekilex Abogados
Abogado Ejerciente n.º 9014 del Ilustre Colegio de la Abogacía de Bizkaia

Resumen: LA COOPERATIVA expulsa a una de sus personas socias-trabajadoras, con antigüedad reconocida desde el 13 de marzo de 1995, con la categoría de Delineante de 1.ª y desarrollando su carrera profesional de delineante proyectista. Los motivos que llevan a la Cooperativa a proceder con su expulsión, son la negativa de la persona socia trabajadora a realizar determinadas tareas que le viene asignando la dirección de la sociedad, pero que no se encuentran reconocidas ni en su anticipo laboral ni en su grupo profesional. Todo ello motivado por una reivindicación de carácter laboral que tensiona la relación entre las partes produciéndose la salida de la persona socia trabajadora de la Cooperativa por el acuerdo adoptado por el Consejo Rector que fue ratificado por la Asamblea General.

Palabras clave: despido, expulsión, sanción, expediente disciplinario, persona socia, socio/a trabajador/a y competencia.

Abstract: THE COOPERATIVE expels one of its partner-workers with a labor seniority recognised since 13th of march 1995, with the category of 1st draftsman and developing its professional career as project draftsman. One the main reasons that lead the Cooperative to proceed with their expulsion is the refusal of the worker member to carry out certain tasks assigned by the company's management. These tasks are not recognized neither in the salary advance nor in the professional group. All this driven by a claim of a labor nature that stresses out the relationship between both sides, resulting in the departure of the worker member of the Cooperative by the agreement reached by the Governing Council that was ratified by the General Meeting.

Keywords: dismissal, expulsion, ban, disciplinary file, working partner, partner and competency.

* **Correspondencia a/Corresponding author:** Eder Rivero Carballo. – erivero@ekilexabogados.com

Cómo citar/How to cite: Rivero Carballo, Eder (2022). «Comentario al laudo de BITARTU: Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo-CSCE, núm. Ordinario 10/2021, de 13 de diciembre de 2021. Despido de persona socia trabajadora cooperativista», *GIZA EKOA - Revista Vasca de Economía Social*, 19, 203-221. (<https://doi.org/10.1387/gizaekoa.23968>).

Recibido: 01/07/2022; aceptado: 05/07/2022.

ISSN 1698-7446 - eISSN 2444-3107 / © 2022 UPV/EHU



Esta obra está bajo una Licencia

Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivadas 4.0 Internacional

I. Introducción

El presente artículo trata de hacer un análisis del laudo arbitral dictado por el Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo (en adelante BITARTU)¹, el cual se centra en dirimir si la resolución derivada de un expediente disciplinario llevada a cabo por LA COOPERATIVA se encuentra ajustada a derecho o no. Como es sabido, la condición de persona socia trabajadora en las Cooperativas de Trabajo Asociado², como es el presente caso, se enmarca en una condición dual desde una perspectiva jurídica. Por un lado, la persona socia ostenta la condición de socia; y por otro, lado la condición de trabajadora. Esta doble condición puede llevar a equívocos a la hora de establecer de donde dimanan las distintas responsabilidades y en función de qué. Es decir, si nos atenemos a la condición de persona socia trabajadora, la regulación cooperativa dimanará, principalmente, de los Estatutos Sociales y si nos referimos a la condición de trabajadora, la regulación de esa condición vendrá del Reglamento de Régimen Interior.³

Precisamente es lo que sucede en el presente caso, LA COOPERATIVA demandada, amparándose en artículos tanto de sus Estatutos Sociales como del Reglamento de Régimen interno, sanciona a una de sus trabajadoras a través del cauce del expediente disciplinario como consecuencia de cometer, en palabras de la Cooperativa demandada, actuaciones contrarias a la Cooperativa abandonando tareas que venía desempeñando.

El uso indiscriminado de la normativa interna produce una confusión en la demandante, ya que no sabe si ha de acudir a la vía arbitral o a la vía social para hacer valer sus derechos frente a la decisión adoptada por la Cooperativa. Tal confusión produce que el Árbitro dicte un laudo novedoso, y que hasta la fecha no se había visto en el repertorio de Laudos arbitrales dictados hasta el momento, desde la constitución del propio BITARTU.

El árbitro conmina a LA COOPERATIVA a retrotraer las actuaciones hasta el momento de la adopción del acuerdo de expulsión, amparando su decisión en que la situación generada en la persona socia trabajadora había sido de inseguridad jurídica, y por ello, debía de proceder con la subsanación del acuerdo, dejando de forma clara e inequívoca si la falta imputada era como social o como laboral, concretando los hechos y fundamentos jurídicos en los que sustentar la calificación de la decisión.

¹ Merino Hernández, S. «Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi», Glosa de la Ley de Cooperativas de Euskadi. CSCE-EKGK. 2021. Págs. 587-598.

² Gondra Elguezabal, G. «Tema XX: Cooperativas de Trabajo Asociado», Manual de Derecho de Sociedades Cooperativas. CSCE-EKGK. 2007. Págs. 263-297.

³ Sanz Santaolalla, Fco. J.: «Clases de cooperativas: Cooperativas de trabajo asociado», Glosa a la Ley de Cooperativas de Euskadi. CSCE-EKGK. 2021. Págs. 381-390.

Además, en una más que previsible oportunidad para LA COOPERATIVA demandada de subsanar los errores detectados a lo largo del expediente disciplinario, acota estrictamente a que la retractación no puede valer para subsanar los fallos del expediente, debiendo de realizarse con estricta observancia a los hechos que en su día se le imputaron en el expediente, sin capacidad para alterarlos, modificarlos o ampliarlos.

Siendo, así las cosas, resulta curioso el sentido del fallo del laudo arbitral, ya que se aparta de las pretensiones de las partes en las que la demandante interesaba la nulidad del acuerdo de expulsión en su condición de persona socia trabajadora y la demandada la inadmisibilidad del arbitraje por extemporaneidad de la solicitud, por la caducidad de la acción y en última instancia por ser ajustada a derecho la expulsión acordada por el Consejo Rector de LA COOPERATIVA el 16 de abril de 2021.

Ahora bien, ¿podríamos estar hablando de un *extra petitum* o incongruencia *extra petita* dado que el árbitro se aparta del requisito de congruencia entre el laudo dictado y las pretensiones de las partes? A juicio de quien suscribe el presente comentario, de forma transversal podríamos entender que no, si bien considero que la decisión del árbitro, aunque ya adelante que no compartida, tiene el sustento sobre la base legal de lo que en el ámbito civil se podría denominar el proceso especial del incidente de nulidad de pleno derecho.

Tal y como se desarrollará a lo largo del presente comentario del laudo, el proceso arbitral nace pervertido desde ante incluso de la presentación de la propia conciliación previa y preceptiva. A este respecto, comparto con el juzgador, que el expediente disciplinario que trae causa el posterior arbitraje y presente laudo, ya había supuesto en la persona socia trabajadora un desequilibrio que resultaba necesario aclarar conceptos ambiguos que no se podía hacer de otra forma que retrotrayendo las actuaciones al momento en el que LA COOPERATIVA adopta el acuerdo de incoación del expediente disciplinario que se materializa en la expulsión de la persona socia trabajadora.

Siendo así las cosas, existe una clara diferencia entre la decisión adoptada por el árbitro y el devenir de un eventual pleito circunscrito a la jurisdicción social. A este respecto, bajo la sana crítica del árbitro, lo correcto ha sido retrotraer las actuaciones para esclarecer, si la vía a la que debía acudir la persona socia trabajadora era el arbitraje (en su condición de persona socia), o a la jurisdicción laboral (en condición de persona trabajadora). En mi opinión, y habida cuenta de las recientes Sentencias dictadas por la Sala 4.^a del Tribunal Supremo, los errores procedimentales y el no guardar el celo exigido, hubiera concluido en que la calificación de la expulsión, o dicho en palabras del ámbito social, el despido, hubiera devenido en improcedente, debiendo optar LA COOPERATIVA demandada

entre: la reincorporación de la persona socia trabajadora en idénticas condiciones en las que venía desempeñando o procediendo con la oportuna indemnización conforme a lo dispuesto en el art. 56 del TRET.⁴

II. Relato del caso

Se formula demanda de arbitraje cooperativo ante BITARTU, previo acuerdo del Presidente del Servicio, de aceptar la tramitación del arbitraje solicitado por la persona socia trabajadora el pasado día 26 de julio del 2021. De conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Título III del Reglamento sobre Procedimientos de Resolución de Conflictos en las Cooperativas Vascas⁵, se tramita el arbitraje por el procedimiento ordinario y se resuelve en derecho designándose a estos efectos al árbitro que por turno correspondía. El árbitro acepta la designación⁶ y se fija **la pretensión del arbitraje:**

se dicte laudo por el que se declare nula la expulsión en su condición de persona socia trabajadora de la Sra. ..., obligándose a LA COOPERATIVA, a pasar por ello, con las consecuencias jurídicas y económicas que se derivan de tal hecho (regularización del estado de situación de la socia trabajadora ante la Seguridad Social; liquidación de los anticipos laborales dejados de percibir desde mayo —inclusive— del presente año). Todo ello con expresa condena a la Cooperativa a sufragar los gastos en los que la Sra. se ha visto obligada a incurrir en el marco del presente procedimiento arbitral, por la evidente temeridad y mala fe con la que ha venido actuando en relación tanto a los hechos como a la tramitación del procedimiento disciplinario de los que trae causa la presente.

Según se desprende de los hechos probados contenidos en el laudo, la demandante era persona socia trabajadora de LA COOPERATIVA desde el trece de marzo de 1995 y trabajadora de una S.L., antes de la transformación de la misma desde junio de 2003. Pese a estar contratada como Delineante de 1.ª, venía realizando funciones de proyectista sin percibir el

⁴ Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

⁵ BOPV de 9 de mayo de 2013 por el que se aprueba la RESOLUCIÓN de 22 de enero de 2013, del Presidente del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi, por la que se dispone la publicación de la modificación del Reglamento sobre procedimientos de resolución de conflictos en las cooperativas vascas.

⁶ Alejandro Elejabarrieta, G., Gondra Elguezabal, G. y Merino Hernández, S: «Manual práctico de Arbitraje Cooperativo». CSCE-EKGGK. 2009. Págs. 104-111.

salario correspondiente a dicha categoría. Así pues, solicitó a la cooperativa que se le reconociera la categoría de proyectista y que se le incrementara el sueldo en la parte proporcional que le correspondería por la misma.

La Dirección General le ofreció el reconocimiento de la categoría, acorde a las funciones que, efectivamente, venía desempeñando, y un incremento salarial que no alcanzaba lo dispuesto en el Convenio Colectivo que resultaría de aplicación en caso de ser trabajadora por cuenta ajena, por lo que la demandante tomó la decisión de únicamente realizar las funciones inherentes a la categoría que se reflejaba en su contrato, es decir, dedicarse estrictamente a las funciones de un delineante de 1.^a. Así pues, la mayoría de las personas socias de la cooperativa y el propio Consejo Rector decidieron abrir un expediente disciplinario contra ella por la supuesta comisión de infracciones muy graves.

Aunque el expediente se encontraba abierto se le comunicó a la demandante que debía continuar trabajando desde casa y, además, la Dirección de LA COOPERATIVA la siguió requiriendo para prestar servicios. De esta forma, el 15 de marzo de 2021, se celebró una reunión en la que se debatieron los pliegos de cargos que se le imputaban.

En ella quedó acreditado que era la primera vez que ocurría una situación de esta índole, ya que con anterioridad al expediente disciplinario expedido hacia su persona, personas socias y trabajadoras de la cooperativa también habían cometido infracciones y nunca antes se había abierto un expediente de este tipo. Sin embargo, a la demandante se le aplicó la sanción más severa que no es otra que la expulsión de la cooperativa⁷. Con carácter previo al acuerdo adoptado por el Consejo Rector, la demandada procedió a publicitar el puesto de trabajo de la actora en páginas web y la dio de baja en la SS con fecha de efectos del 23 de abril de 2021.

Por otra parte, en la propia reunión ya citada, también se reveló que la propuesta de sanción de expulsión había surgido antes de la incoación del expediente disciplinario. Pero lo realmente relevante es que la expulsión se dio antes de que venciera el plazo de presentación del pliego de descargo ya que el acuerdo de expulsión fue recibido por la actora el 16 de abril de 2021, obviando la Cooperativa demandada todos los principios de defensa y seguridad jurídica con los que debía de haber actuado. Cuestión que se recoge en las alegaciones formuladas por la demandante y en el laudo.

Consta acreditado en los Hechos Probados del laudo, que El Consejo Rector se reunió con el 50% de las personas socias antes de incoar expe-

⁷ Badiola López, J. y Arrieta Idiákez, Fco. J.: «*De las personas socias*», Glosa a la Ley de Cooperativas de Euskadi. CSCE-EKGGK. 2021. Págs. 95-103.

diente sancionador y en un momento posterior el propio órgano de dirección adoptó el acuerdo tras consulta a todas las personas socias (hecho acreditado en el marco del expediente arbitral). Y ello sin posibilidad por la demandada de expresar sus alegaciones ante el colectivo de personas socias que conformaban la Cooperativa. Es decir, no habiendo sido convocada a dicha reunión, y vulnerando la más mínima garantía de la segunda instancia (interna) requerida por la legislación cooperativa. El Consejo Rector adoptó el acuerdo, conociendo de antemano la opinión del colectivo íntegro de personas socias, que la expresaron escuchando únicamente la versión de los hechos de la dirección de la Cooperativa.

Por todo ello, la demandante, el 21 de mayo de 2021 dentro del plazo de los 30 días estatutariamente dispuesto a estos efectos, decidió presentar una papeleta de conciliación en BITARTU para determinar si la vía interna de la cooperativa estaba agotada o no.

El acto de conciliación se celebró el 10 de junio de 2021 con resultado de sin avenencia ya que la cooperativa sí entendía que la vía interna no se había agotado porque la actora no interpuso recurso alguno al acuerdo de expulsión y consideran que este es requisito indispensable para el agotamiento de esta. En esta tesitura, en el procedimiento de mediación ante el BITARTU, se le dio oportunidad a la demandante de interponer recurso, pero este fue rechazado en la Asamblea General Extraordinaria porque se entendió que el plazo legal había excedido. Consecuentemente, la demandante se vio obligada a interponer nuevamente una papeleta de conciliación, que dio lugar a la celebración de la misma el día 10 de junio de 2021.

Se alzó la parte demandante entendiendo que los principios de igualdad y proporcionalidad habían sido vulnerados y asegura que no ha cometido ninguna infracción laboral ya que ella únicamente se limitó a indicar que solo realizaría las funciones que le corresponden a la categoría profesional designada por contrato ya que no quería asumir responsabilidades y funciones por encima de su categoría. Todo ello no acarrea desobediencia sino su derecho a que su grupo profesional corresponda a la retribución y funciones que desempeña diariamente. Además, asegura que otras personas socias trabajadoras en la misma situación que ella han podido llegar a acuerdos beneficiosos para los mismos y que, a pesar de haber cometido infracciones graves, nunca se ha dado en la propia cooperativa el hecho de que hayan sido expulsados ni expedidos un expediente disciplinario y ni tan siquiera se les ha abierto un expediente disciplinario.

Por otro lado, cabe destacar que, según los Estatutos sociales, la incoación del expediente disciplinario es competencia exclusiva del Consejo Rector, pero en este caso, la sanción fue decidida mediante una consulta a los socios que representaban al menos un 50% y, además, esta se tomó antes de que transcurrieran los días previstos para formular pliego de descar-

gos al expediente disciplinario incoado. Según se recoge en los hechos probados.

En palabras de la demandante afirma que no se ha seguido el procedimiento previsto para este tipo de casos ya que; por un lado, en la propia audiencia ya se habría decidido por los socios cuál iba a ser la sanción para la actora (siendo ello competencia de los administradores de la cooperativa) y, por otro lado, porque en los Estatutos sociales se incluye la posibilidad de recurso a la Asamblea General, hecho que en este caso no se produjo ya que directamente se incoó el expediente a la propia Asamblea General. Así pues, la actora confirma que no ha tenido una efectiva defensa de sus derechos por no haber sido escuchada y haber sido víctima de una actuación con mala fe por parte de la Cooperativa, cuestión que le corresponde a la misma acreditar en el marco del proceso arbitral.

Cabe señalar, que la Cooperativa en el expediente disciplinario no especifica qué tipo de infracción ha cometido la demandante a pesar de que a lo largo de todo el proceso mantiene que es una infracción laboral. Sin embargo, la actora entiende que la falta que ha cometido es social ya que se debe, según los pliegos de cargos proferidos, a un incumplimiento derivado de las obligaciones básicas de todo socio. Asimismo, hay que tener en cuenta que la sanción impuesta se trata de la expulsión de la demandante, es decir, se la expulsa de la cooperativa como trabajadora y como socia. Por lo tanto, se entiende que, en base al escrito de expulsión, si esta habría sido en condición de trabajadora, no se le aplicaría el artículo 24 de los Estatutos Sociales ya que, en este caso hipotético, no se habría producido su expulsión como socia. Todo ello la lleva a la demandante a deducir que, al haberse producido la expulsión por faltas sociales en vez de laborales, la competencia corresponde a la jurisdicción civil y que el arbitraje sí sería posible, por lo que la controversia podría ser resuelta por el BITARTU.

Por último, hay que mencionar que la demandante interpone dos papeletas de conciliación, ambas presentadas dentro del plazo correspondiente. En todo momento la demandante afirma que actúa bajo la convicción de que la vía interna de la cooperativa está agotada y que, por ende, ella puede presentar dichas papeletas, pero en el propio acto de conciliación la cooperativa le informa que entienden que el recurso al acuerdo de expulsión es preceptivo, el cual según la cooperativa esta no interpuso en el plazo previsto, por lo que a ojos de la demandada la vía interna no está agotada. Aun así, es relevante matizar que; por un lado, el escrito de la Asamblea General señalaba que el plazo de recurso era de 30 días y, por otro, que la interposición de una papeleta interrumpe los plazos de caducidad y de prescripción. En consecuencia, la teoría formulada por la actora sería procedente y sí habría interpuesto el recurso en el plazo correspondiente.

La posición de la demandada se sostiene sobre la base de que la Dirección General de LA COOPERATIVA, sí aprobó la solicitud de la actora en cuanto a la subida de salario y el cambio de categoría profesional, pero la propia demandante fue quien rechazó estas condiciones y, además, se negó a realizar sus labores profesionales.

La demandada mantiene que el procedimiento sí se llevó a cabo de forma legal, de hecho, a pesar de que la actora no presentó pliego de descargos se atendieron correctamente sus manifestaciones verbales. Además, la demandante no recurrió ante la Asamblea General el acuerdo de expulsión, sino que directamente interpuso una papeleta de conciliación. Esta finalizó sin avenencia porque la propia demandada entiende y sostiene que la sanción ha devenido firme al no ser impugnada en el plazo correspondiente ante la Asamblea General y ser el propio recurso un requisito esencial para agotar la vía interna de la cooperativa. Todo esto se sostiene en los Estatutos Sociales, donde se establece que es necesario agotar la vía interna para poder acudir a vías extrajudiciales.

En base a lo señalado en el párrafo anterior, y en lo previsto en los Estatutos Sociales, LA COOPERATIVA entiende que el plazo de recurso ya ha vencido y que por ende el acuerdo de expulsión deviene firme. Estos manifiestan, por un lado, que el plazo de recurso es de 15 días y no de 30 días tal y como se deduce del escrito de la Asamblea General y, por otro, que en caso de no interponerse en plazo la sanción será ejecutiva. Sea cual fuere el plazo, aun así, la actora recurrió el 10 de junio de 2021 por lo que este ya transcurrió y por tanto la sanción es firme.

Continuando en base a lo que se menciona en el párrafo segundo de este apartado, los propios Estatutos Sociales de la cooperativa recogen que antes de acudir a una vía judicial o extrajudicial es necesario agotar la vía interna. Debido a que el recurso no se interpuso en el plazo correspondiente, la demandada entiende que no se ha agotado efectivamente la vía interna ya que lo considera un requisito esencial para ello.

LA COOPERATIVA afirma que la infracción que la imputa es laboral ya que esta se debe al incumplimiento de las obligaciones laborales de la demandante y no por el incumplimiento de las obligaciones societarias, por lo que habría que atenerse al mandato específico del artículo 24 de los Estatutos Sociales. Así pues, atendiendo a lo dispuesto en este artículo, cuando la sanción que se impute sea la de expulsión la competente en todo caso será la jurisdicción social una vez agotada la vía interna, por lo que esta parte entiende que las vías de resolución de conflictos extrajudiciales no proceden en este caso al ser competente directamente la propia jurisdicción social.

Por lo tanto, la demandada se opone a que el conflicto se resuelva por el arbitraje ya que entiende; por un lado, que no se agotaron las vías inter-

nas de LA COOPERATIVA por la no interposición del recurso dentro del plazo correspondiente y por otro, que la competencia para la resolución de la controversia sería de la jurisdicción laboral y no la vía arbitral.

III. Comentario

a) *Análisis de las excepciones procesales formuladas por LA COOPERATIVA*

Las excepciones procesales se encuentran reguladas en la propia Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante LEC). Por un lado, tal y como indican los artículos 405 y 407 de la referida norma, las excepciones procesales o reconvencción son todas aquellas alegaciones que únicamente puede realizar el demandado en la contestación a la demanda (artículo 405.1 y 3 LEC).

A través de ellas, puede aludir a todos aquellos procedimientos que ha llevado a cabo la parte demandante que no se ajustan al trámite procesal que correspondería. Estas se dividen en dos grandes categorías:

EXCEPCIONES DE NATURALEZA PROCESAL (PROCESALES, DILATORIAS O PREVIAS)

Son aquellas que no pretenden entrar al fondo de la demanda y que van dirigidas al propio órgano judicial ya que se entiende que falta algún presupuesto o requisito procesal insubsanable. Estas se regulan en el propio artículo 416 LEC:

1. Descartado el acuerdo entre las partes, el tribunal resolverá, del modo previsto en los artículos siguientes, sobre cualesquiera circunstancias que puedan impedir la válida prosecución y término del proceso mediante sentencia sobre el fondo y, en especial, sobre las siguientes:

1.ª Falta de capacidad de los litigantes o de representación en sus diversas clases;

2.ª Cosa juzgada o litispendencia;

3.ª Falta del debido litisconsorcio;

4.ª Inadecuación del procedimiento;

5.ª Defecto legal en el modo de proponer la demanda o, en su caso, la reconvencción, por falta de claridad o precisión en la determinación de las partes o de la petición que se deduzca.

1. En la audiencia, el demandado no podrá impugnar la falta de jurisdicción o de competencia del tribunal, que hubo de proponer en forma de declinatoria según lo dispuesto en los artículos 63 y siguientes de esta Ley.

Lo dispuesto en el párrafo anterior se entiende sin perjuicio de lo previsto en la ley sobre apreciación por el tribunal, de oficio, de su falta de jurisdicción o de competencia.

Cada una de las dispuestas en el propio artículo 416.1 LEC encuentra su modo de proceder en los siguientes artículos de la misma Ley, en concreto del artículo 417 a 423 LEC.

En sí, las excepciones procesales, tal y como se ha señalado al comienzo, se alegan antes de la vista, ya sea en la contestación a la demanda o en la audiencia previa. Sin embargo, en el procedimiento laboral, que es el que nos atañe, las excepciones procesales se alegan en la propia vista y en ella se podrán subsanar prácticamente todas:

Artículo 85 LRJS: 2. El demandado contestará afirmando o negando concretamente los hechos de la demanda, y alegando cuantas excepciones estime procedentes.

EXCEPCIONES DE NATURALEZA MATERIAL (MATERIALES, PERENTORIAS O DE FONDO)

Son aquellas en las que el demandado introduce una nueva versión de los hechos, proporcionando así su propia visión acerca de lo sucedido. Por lo tanto, son excepciones en las que el demandado argumenta en contra de lo que alega la parte demandante.

Hay que tener en cuenta que las excepciones procesales no son un *numerus clausus* por lo que la propia LEC regula distintos tipos. Aun así, en este caso solo nos centraremos en las excepciones procesales que se encuentran en el presente laudo arbitral:

Inadecuación de procedimiento (artículo 416.1.4.º LEC)

Cuando se alega la excepción de inadecuación de procedimiento se hace referencia a que el procedimiento seguido por la parte demandante no es conforme a la modalidad procesal que le correspondería y, por ende, este debería ser una vía de procedimiento distinta. Cuando se alega la excepción procesal de inadecuación de procedimiento, en los procedimientos laborales simplemente se reconduce.

La parte demandada entiende que no procede acudir a vías judiciales o extrajudiciales ya que, según lo que se recoge en los Estatutos Sociales, es preceptivo agotar la vía interna de la cooperativa para poder acudir a estas vías. Sin embargo, tras la notificación del acuerdo de expulsión, la actora no lo recurrió por lo que, también en base a los Estatutos, la cooperativa

entendió que, una vez transcurrido el plazo de interposición de recurso, la sanción devino firme. Además, la parte demandada entiende que no agotó la vía interna ya que el recurso era preceptivo para poder darla por finalizada, y en caso de que se hubiera finalizado, entiende que, por tratarse de una falta laboral, la competencia no sería de un árbitro sino de la jurisdicción social.

La parte demandada entiende que la vía interna de la cooperativa no se agotó ya que el recurso al acuerdo de expulsión es preceptivo para ello y este no se interpuso en tiempo y forma. Por lo tanto, el no agotamiento de las vías internas es lo que la propia demandada asegura que es lo que impide que este caso sea sometido a arbitraje ya que la cláusula primera de los Estatutos Sociales menciona claramente que el sometimiento al Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo solo se da «*una vez agotadas las vías internas de la Cooperativa*».

Aunque en los Estatutos está recogida la posibilidad de acudir a las vías extrajudiciales de resolución de conflictos, hay que tener en cuenta que existen dos tipos de faltas: las sociales y las laborales. La expulsión se encuentra dentro de las faltas calificadas como laborales por lo que, a pesar de que el arbitraje esté recogido como medio para la resolución de conflictos, al tratarse de una falta laboral, la competencia en todo caso la tendría la jurisdicción social una vez agotadas las vías internas de la cooperativa. Por otro lado, cabe señalar, que al igual que la parte demandada recogió en la contestación a la demanda, la propia jurisprudencia social ha confirmado que, si la competencia está prevista para ella, no es obligatorio el sometimiento al arbitraje a pesar de que este se encuentre recogido en los Estatutos Sociales como cláusula general.

En definitiva, la parte demandada entiende que no es competencia del BITARTU la presente controversia, por un lado, porque la vía interna no se agotó al no interponer la demandante el recurso correspondiente al acuerdo de expulsión y por otro, porque al tratarse de una infracción laboral la competencia es de la jurisdicción social. Así pues, el hecho de que la demandante haya acudido al BITARTU es innecesario e incorrecto.

Sin embargo, el árbitro se pronuncia en contra de la argumentación de la demandada pues entiende que, por un lado, la controversia es posible resolver la controversia mediante arbitraje, pues así lo contemplan la Ley de Cooperativas de Euskadi (en adelante LCE) y los propios Estatutos de la cooperativa, y por otro, porque el árbitro entiende que la infracción cometida es social.

Caducidad y falta de reclamación previa o falta de realización de cualquier otro acto previo obligatorio

Al hacer uso de esta excepción, el demandado quiere hacerle saber al juez que los derechos que el demandante está reclamando han prescrito o caducado y que, por tanto, no son ejercitables.

En este caso, mientras que la parte demandante asegura que la vía interna de la cooperativa está agotada, la parte demandada alega que no se agotó esta vía ya que el recurso de impugnación del acuerdo de expulsión es un requisito indispensable y este no se formuló en su tiempo y forma y que, por lo tanto, la sanción devino firme. En consecuencia, la demanda concluye que, por esta razón, la acción que ejercita la demandante está caducada.

LA COOPERATIVA asegura la caducidad de la acción porque la expulsión se dio el 15 de abril de 2021 (con notificación a la actora el 16 de abril de 2021) y, a pesar de que en el escrito de notificación de la Asamblea General constaba que el plazo de recurso era de 30 días desde la notificación, según el artículo 106.3 de la LCE y el artículo 48 de los Estatutos Sociales, el plazo legal de recurso era de 15 días desde la notificación.

La actora no recurrió en el plazo previsto, sino que interpuso una papeleta de conciliación ante el BITARTU, la cual resultó sin avenencia por entender la parte demandada que la sanción había devenido firme al no haber sido recurrido el acuerdo ante la Asamblea General. Además, la parte demandada considera que la formalización del propio recurso era un requisito esencial para que, efectivamente la vía interna de la cooperativa se agotase por lo que, en la segunda conciliación ante el BITARTU, en fecha del 10 de junio de 2021, se le permite interponer dicho recurso pero, aun así, este se entiende que se encontraba fuera de y por tanto, no fue admitido.

En definitiva, la expulsión se dio el 16 de abril de 2021 y el recurso ante la Asamblea General el 10 de junio de 2021, por lo que habían transcurrido 39 días hábiles desde la expulsión hasta la interposición de recurso.

El árbitro entiende que no es relevante determinar si la acción se encuentra caducada o no ya que, decide retrotraer las actuaciones al momento en el que se adopta el acuerdo de expulsión y además, añade que, aun encontrándose caducada sería posible acudir a arbitraje. He aquí lo novedoso del laudo arbitral. Además, la extensa interpretación arbitral ofrecida, ya adelantaba esta conclusión, la cual entiendo ajustada a derecho.

b) *Resolución del árbitro sobre el fondo de la cuestión controvertida*

En el fallo el árbitro se centra en la admisibilidad de la demanda a arbitraje ya que es uno de los temas controvertidos entre las partes debido a la

discrepancia entre demandante y demandada. Por un lado, la demandante alega que el conflicto puede resolverse mediante arbitraje y, por otro lado, la demandada defiende que la competencia es exclusivamente de la jurisdicción social.

Desde un primer momento el árbitro rechaza el planteamiento de la parte demandada alegando que la propia LCE, la cual es vinculante directamente para las cooperativas, señala que se podrá acudir a arbitraje siempre y cuando ambas partes lo soliciten o estén obligadas a ello por los Estatutos, reglamento interno o cláusula compromisoria. Pero, del mismo modo, la propia Ley dispone que, es obligación de la parte llamada a arbitraje acudir al mismo. Comparto la opinión del Árbitro por la que entiende que el arbitraje es competente para conocer de la cuestión litigiosa.

Además, en este caso, los estatutos de LA COOPERATIVA sí prevén el sometimiento a arbitraje en las materias que aparecen concretamente definidas en la disposición final de los propios Estatutos de la cooperativa. Por tanto, el árbitro entiende que, si la propia cooperativa tomó esa decisión al crear los Estatutos no puede ir en contra de lo que ella misma ha decidido, es decir, que si en los Estatutos optó por el arbitraje para determinadas materias la cooperativa debería someterse a ello cuando corresponda. Así pues, LA COOPERATIVA. está obligada al sometimiento al arbitraje.

Como es sabido por disposición de lo dispuesto en el art. 107 de la LCE. Las cuestiones de índole laboral serán competentes para su conocimiento los Juzgados de lo Social que por cuestión de territorio sean los obligados a conocer de este asunto.⁸ Ahora bien, es tal la confusión generada por LA COOPERATIVA que se desconoce si la decisión adoptada lo es en base a su condición societaria o en su condición de persona trabajadora.

El árbitro de forma acertada, entra a conocer la disputa generada, pero va un paso más allá de lo habitual obligando a LA COOPERATIVA demandada a retrotraer las actuaciones al momento de la decisión por parte del Consejo Rector de proponer la expulsión de su socia trabajadora.

Otro de los temas de debate es la tipificación de la infracción. La demandante asegura que la infracción cometida podría llegar a consistir en una falta social ya que se le acusa de haber incumplido acuerdos adoptados con la cooperativa, mientras que la demandada defiende que se trata de una infracción laboral por incumplimiento de las funciones que le correspondían.

Ante esta situación, el árbitro acude a los Estatutos Sociales para averiguar cuál es el tipo de infracción cometida. Eso le lleva al artículo 20, en el

⁸ Sanz Santaolalla, Fco. J.: «Clases de cooperativas: Cooperativas de trabajo asociado», Glosa a la Ley de Cooperativas de Euskadi. CSCE-EKGK. 2021. Págs. 391-394.

que se señala que existen dos tipos de faltas: las sociales y las laborales. En el propio artículo 23 se regula el procedimiento sancionador para las sociales y en el artículo 47 del Reglamento de Régimen Interior el de las faltas laborales. En base a ello, por tanto, la insistencia por parte de la demandada sobre la aplicación del artículo 24 de los Estatutos Sociales pierde su fundamento.

Por otro lado, cabe señalar que, la cooperativa en ningún momento especificó a la demandante cuál era la falta que había cometido y había dado lugar a la expedición de un expediente disciplinario. Simplemente se le entregó el expediente disciplinario en el que se decía que había cometido «una falta muy grave» pero no había ningún tipo de especificación. El expediente, según el árbitro, se incoa el 3 de marzo de 2021 y el 26 del mismo mes y año se le facilita mediante burofax a la demandante el pliego de cargos, el cual se le remite el 31 de marzo de 2021. La expulsión, según el árbitro, se acordó el 15 de abril de 2021.

El árbitro entiende que la cooperativa no se ha ajustado a las exigencias del principio de seguridad jurídica en cuanto a lo que la expulsión se debe. Tanto en la propia tramitación del expediente como en la propia expulsión, el árbitro entiende que ha habido contradicciones por la parte demandada y que, además, no puede alegar que la falta que se le imputa a la actora se trata de una falta laboral ya que en los pliegos de cargos que se le enviaron a la demandante en su día le comunicaban y alegaban que la falta muy grave cometida consistía en un incumplimiento derivado de las obligaciones básicas de todo socio. Así pues, el propio árbitro califica la falta como social. Y así lo entiendo yo también, si la conducta que se reprocha a la persona socia trabajadora lo es por dejación de sus funciones, no cabe entender que existe un incumplimiento en materia societaria.

En definitiva, el árbitro entiende que la cooperativa ha infringido el principio de seguridad jurídica por lo que, decide anular la adopción del acuerdo de expulsión y retrotraer las actuaciones al momento de su adopción con la intención de que este sea subsanado por el Consejo Rector en el plazo de un mes desde la notificación del laudo arbitral. Esta subsanación consiste en que la cooperativa califique la infracción como falta social o laboral razonando con sendos argumentos el motivo de su decisión final.⁹

Por otro lado, obliga a la cooperativa a readmitir, desde el día siguiente de la recepción de la notificación del laudo, a la demandante en las mismas condiciones en las que se encontraba antes de la expulsión.

⁹ Gadea, E., Sacristán, F. y Vargas Vasserot, C.: *Régimen Jurídico de la Sociedad cooperativa del siglo XXI*. Dykinson, S.L. Págs. 183-197.

Al retrotraer las actuaciones al momento de la adopción del acuerdo, el árbitro entiende que no es relevante atender a la caducidad de la acción y el agotamiento de la vía interna de la cooperativa. Además, añade que aún estando la acción caducada y no agotada la vía interna, son hechos que no tienen afección alguna a la admisibilidad de la demanda a arbitraje, que en todo caso podría afectar a la viabilidad de la demanda arbitral, pero no sería el caso de lo que nos atañe ya que él sí entiende que esta controversia puede resolverse mediante arbitraje.

Considero que retrotraer las actuaciones y la readmisión de la socia-trabajadora pudieran generar un perjuicio a la persona trabajadora. Por un lado, se le condena a LA COOPERATIVA a que en el plazo de un mes subsane el acuerdo de expulsión determinando cuál es la calificación de la infracción cometida. El árbitro al tomar esta decisión no tiene en cuenta que, a lo largo de todo el procedimiento, la propia Cooperativa ha mantenido que la infracción cometida era laboral y por tanto, es muy probable que, dándole la oportunidad de poder calificar la infracción a su propio arbitrio, la cooperativa vaya a tomar la decisión de subsanar alegando que se trata de una infracción laboral. Por ello, se podría entender que LA COOPERATIVA prevaleciéndose de un más que claro error en la instrucción del expediente disciplinario, aproveche la oportunidad, para subsanar errores iniciales que hubieran llevado, sin ninguna duda, la improcedencia del despido en el ámbito social.

Si nos centramos en lo relativo a la jurisdicción social, el no cumplir los requisitos exigidos o en cumplirlos de forma incorrecta supondría que el despido ejecutado hubiera devenido en improcedente. Si bien, los acuerdos de expulsión en el ámbito cooperativo solo pueden entenderse nulos o procedentes, cabría la posibilidad de una nueva vertiente, que sería la de haber calificado el acuerdo de expulsión como improcedente. En este caso, la persona socia hubiera podido resarcir sus derechos como trabajadora ya que de tal declaración hubiera obtenido la cuantía equivalente a la indemnización por despido improcedente.

No siendo esta la resolución arbitral, la persona socia tan solo va a percibir de su empleadora, los anticipos laborales correspondientes a los meses que dure la tramitación de la reanudación del expediente disciplinario. Aunque si bien es cierto y al fallar retrotrayendo las actuaciones podría haber argumentado que también se deberían de abonar los salarios correspondientes a la sustanciación del procedimiento, como si de unos salarios de tramitación se tratara.

Una vez haya calificada la infracción, la socia-trabajadora podría volver a ser expulsada ya que, en las infracciones laborales, tal y como se indica en las propias alegaciones de la demandada a lo largo del laudo, una de las sanciones previstas es precisamente la propia expulsión. Por lo

tanto, es posible que la demandante se encuentre en la tesitura de continuar como socia-trabajadora en la cooperativa ese mes correspondiente a la subsanación pero que vuelvan a expulsarla tras adoptar una calificación definitiva.

En caso de que así ocurriera, la demandante se vería obligada a acudir a la jurisdicción social, lo cual no tendría sentido porque precisamente ambas partes acuden a arbitraje con la intención de que el árbitro se pronuncie sobre si es una controversia que debe resolverse mediante arbitraje o Tribunales.¹⁰ Bien es cierto que el propio árbitro en su fallo indica que entiende que es posible acudir a esta vía de resolución de conflictos extrajudiciales, pero no resuelve la controversia suscitada.

Siendo así las cosas, resuelta cuanto menos sorprendente a quien suscribe, que el propio árbitro una vez calificada por él mismo la infracción como social, permita que LA COOPERATIVA se pronuncie sobre ello y decida a su criterio qué tipo de infracción se comete. Si el árbitro argumenta y entiende que la infracción es social, no debería darle potestad a la cooperativa para que se pronuncie sobre ello teniendo en cuenta que:

1. en el acuerdo de expulsión cometió el error de no calificar la infracción y,
2. a lo largo del procedimiento, tal y como se ha mencionado anteriormente, ha mantenido que se trata de una infracción laboral para así justificar la expulsión y su rechazo al arbitraje.
3. podría haber indicado a las partes que se inhibía de conocer el asunto derivándolo a la jurisdicción social o en su defecto, haberles dado plazo para la formulación de la oportuna demanda por despido disciplinario.

Por ello, insistiendo en la idea de que la Cooperativa pueda subsanar el error cometido, de cara a un futuro juicio laboral mediante la modalidad de despido disciplinario, la demandada en una clara estrategia procesal va a perfeccionar la comunicación de expulsión contando con mejores armas de cara al proceso judicial.

Finalmente, el árbitro concluye: Rechazando la cuestión de inadmisibilidad del arbitraje, planteada por LA COOPERATIVA disponiendo:

Primero. Anular, por las razones expuestas en el apartado II.8 de este laudo, la sanción de expulsión impuesta a la Sra. y, sin efectuar pronunciamiento sobre el fondo de la misma, retrotraer las actuaciones del

¹⁰ Gondra Elguezabal, G.: «Tema XX: Cooperativas de Trabajo Asociado», Manual de Derecho de Sociedades Cooperativas. CSCE-EKGK. 2007. Págs. 292-296.

expediente disciplinario al momento de la adopción por parte del Consejo Rector, el 15.04.2021, del acuerdo de expulsión de la actora como socia cooperativista, al objeto de que en el plazo de un mes desde la notificación de este laudo, se proceda por dicho órgano a subsanar el citado acuerdo, calificando la falta imputada a la actora bien como social o bien como laboral, concretando los hechos y fundamentos jurídicos en que se sustente tal calificación.

Dicha calificación deberá realizarse con observancia estricta de los hechos imputados a la actora en el expediente disciplinario, los cuales no podrán ser modificados, ampliados o alterados en cualquier otra forma.

Una vez calificada la falta, en los términos antedichos, la Sra. ... podrá recurrir el acuerdo de expulsión, ante la Asamblea General de la cooperativa.

Segundo. Reponer a la actora en su condición de socia-trabajadora de LA COOPERATIVA. y en las condiciones sociales y laborales que tenía en el momento inmediatamente anterior a su expulsión, con efectos de dicha reposición a partir del día siguiente a la fecha de este laudo.

Todo ello sin imposición de costas y declarándose de oficio los gastos del arbitraje.»

c) *Sobre la problemática suscitada de carácter societario o social vs. arbitraje y juzgado de lo social*

Aunque en el laudo no se haga una expresa referencia al presente capítulo, considero oportuno introducirlo debido a gran problemática que se plantea en la sociedad, sobre el modo y la forma de proceder, cuando estamos ante personas socias trabajadoras de cooperativas de trabajo asociado al amparo de lo dispuesto en el art. 107 de la LCE.

A este respecto, hemos podido comprobar como en el presente laudo trataba a cerca de la problemática de la tipificación de la sanción impuesta a la persona trabajadora, y posterior error a la hora de dirigirse a la jurisdicción competente para conocer del presente litigio existente entre las partes. Ello dimana de la doble condición societaria y laboral que nace a raíz de este estatus mixto.

Si bien podemos afirmar, que las materias que son objeto de arbitraje, hasta la fecha, lo son las relativas a materias de libre disposición entre las partes (civiles y mercantiles), pero no lo son, las que recojan derechos o libertades fundamentales, es decir las que tienen tintes de carácter laboral. Siempre y cuando, se recoja en los propios Estatutos Sociales la cláusula de sometimiento de arbitraje, ya que de no ser así, el arbitraje tampoco sería el cauce adecuado para ejercitar los eventuales derechos o discusiones entre las partes.

Partiremos entonces, de que el arbitraje cooperativo que se ofrece a través de BITARTU, no deja de ser un órgano de decisión sobre resolución de conflictos cooperativos que dimanen de las relaciones entre persona socia trabajadora y cooperativa. Por ello, podemos hablar de un arbitraje de carácter institucional y que resuelve conforme a Derecho.

No cabe duda, de que el régimen cooperativo es un régimen muy extendido en Euskadi, pero que no lo es en otras provincias limítrofes, donde lo habitual es la contratación de personas a través de los mecanismos habituales, es decir, TCAs. De ahí que surja BITARTU como una herramienta adicional para solucionar una serie de problemas que nacen a raíz de una situación social específica de este territorio. Y sobre todo y lo más importante de ello, es que se trata de un órgano muy especializado que entiende de una materia concreta y específica del derecho.

Por ello, siendo esta la realidad, ¿podríamos hablar en un futuro de un arbitraje laboral? Es decir, ¿un arbitraje que entre a conocer sobre las circunstancias eventuales de las relaciones laborales en el marco de las cooperativas? A mi juicio, aun queda mucho camino por recorrer. Al igual que el arbitraje cooperativo vasco, es un arbitraje especializado, no dejan de ser juzgados especializados los juzgados de lo social, juzgados que a lo largo de toda su vida han conocido de diversos temas de carácter socio-cooperativos. Es decir, ya contamos con un mecanismo especializado en materia laboral, que regula y ordena las cuestiones inherentes a estas cuestiones, y que aún más si cabe, la propia Sala de lo Social TSJPV que es más que experta en lidiar con estas cuestiones tan complejas.

Además, al igual que sucede con el arbitraje cooperativo, los principios generales del proceso laboral son: intermediación, oralidad, concentración y celeridad (ex art. 74.1 de la LRJS).¹¹ Por lo que delegar por estos razonamientos, y reservarlos a materia de arbitraje, no considero que vaya a resultar tan atractivo como pudiera endentarse a primera vista. Si tenemos como referencia los plazos procesales laborales son muy cortos en materias especiales como son (vacaciones, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, despidos...) por ello, entiendo que si estas materias se delegarían al arbitraje, el extenso volumen de carga de trabajo quebraría los principios esenciales de la jurisdicción social, sin perjuicio de que el presente tema de debate pueda dar lugar a múltiples ideas e interpretaciones y pueda ser un debate interesante a futuro.

¹¹ Art. 74.1 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

Bibliografía

1. *Artículos/comentarios de especialización referentes a la materia del laudo comentado*

- Alejandro Elejabarrieta, G., Gondra Elguezabal, G. y Merino Hernández, S.: «*Manual práctico de Arbitraje Cooperativo*». CSCE-EKGK. 2009. Págs. 104-111.
- Badiola López, J. y Arrieta Idiákez, Fco. J.: «*De las personas socias*», Glosa a la Ley de Cooperativas de Euskadi. CSCE-EKGK. 2021. Págs. 95-103.
- Gadea, E., Sacristán, F. y Vargas Vasserot, C.: «*Régimen Jurídico de la Sociedad cooperativa del siglo XXI*». Dykinson, S.L. Págs. 183-197.
- Gondra Elguezabal, G.: «*Tema XX Cooperativas de Trabajo Asociado*», Manual de Derecho de Sociedades Cooperativas. CSCE-EKGK. 2007. Págs. 263-297; págs. 292-296.
- Merino Hernández, S.: «*Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi*», Glosa a la Ley de Cooperativas de Euskadi. CSCE-EKGK. 2021. Págs. 587-598.
- Sanz Santaolalla, Fco. J.: «*Clases de cooperativas: Cooperativas de trabajo asociado*», Glosa a la Ley de Cooperativas de Euskadi. CSCE-EKGK. 2021. Págs. 381-390; Págs. 391-394.

Abreviaturas

BITARTU	Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo.
LCE	Ley de Cooperativas de Euskadi.
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil.
LRJS	Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.
S.L.	Sociedad Limitada.
SS	Seguridad Social.
TCA	Trabajadores por Cuenta Ajena.
TRET	Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores.
TSJPV	Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.