

Cooperativismo e Enonomía Social, nº 28 (2005-2006), pp. 185-192

**CESE DO SOCIO DE COOPERATIVA DE
TRABALLO ASOCIADO: NON SUPERACIÓN DO
PERIODO DE PROBA**
(Comentario á sentenza do TSX do País Vasco núm. 1360/2005)

Encarna DÁVILA MILLÁN

Interponse recurso de suplicación contra a sentenza ditada polo Xulgado do Social nº 5 de Bilbao en proceso de despedimento, de data vinte e cinco de novembro de dous mil catro, ante o Tribunal Superior de Xustiza do País Vasco (Sala do Social).

1.- Antecedentes

A actora D^a Olatz comezou a prestar os seus servizos para a Sociedade Entidade Recursos Eroski (demandada), en virtude de contrato temporal de obra ou servizos e con posterioridade mediante contrato laboral indefinido, e a partir do día tres de febreiro de dous mil catro mediante contrato de sociedade coa Sociedade Cooperativa Eroski.

En xaneiro de 2004 a Sociedade Entidade Recursos Eroski (ERE SL) por razóns económicas amortiza postos de traballo, entre eles o da actora, por cuxo feito recibiu unha indemnización, e firmou a liquidación.

Á actora (D^a Olatz) ofrécesele o ingreso na Cooperativa Eroski en calidade de socia de traballo, sempre que se extinga a todos os efectos a relación laboral que a une con ERE SL, feito polo que a actora está interesada.

As partes acordan, no caso de procederse de tal modo, regular determinadas situacións que do anteriormente exposto poderían derivarse.

1º.-O Obxectivo do acordo establece que o presente escrito non implica en modo ningún a extinción da relación da traballadora con ERE SL, nin a

contratación como socia de traballo por parte de Eroski, sendo aplicable o aquí contido no suposto de que a traballadora finalice en debida forma toda relación contractual con ERE SL, e entre a formar parte de Eroski tras a sinatura do Contrato de Sociedade que procedese.

2º.-Respecto á responsabilidade de EROSKI, establécese que: coa firma entre a traballadora e Eroski do contrato de sociedade, esta adquire a condición de socia de traballo, comprometéndose a realizar o traballo e as funcións que se lle encomendan e aceptando todos os dereitos que lle correspondan a teor dos Estatutos Sociais, Regulamento de réxime interno cooperativo, Normativas e demais acordos vixentes en Eroski.

O contrato de Sociedade que subscribía tería unha duración ilimitada, aínda que a traballadora estará sometida a un período de proba de doce meses de duración a partir da data do citado contrato, durante os cales calquera das partes contratantes poderá resolvelo libremente en calquera momento sen necesidade de previo aviso, e sen que a resolución dea lugar a indemnización ningunha para calquera das partes.

3º.-Respecto á responsabilidade de ERE SL acórdase que: co acto que formalmente declare extinguido o contrato de traballo entre ERE SL e a traballadora, acompañado da oportuna liquidación e liquidación final do que tiña dereito a percibir polos conceptos que correspondan, finalizará a relación laboral entre ambas as partes a todos os efectos, polo que se fai expresa declaración de que non asiste a ningunha das partes ningún dereito para formular calquera clase de reclamación.

4º.- Respecto á validez e vixencia do contrato decídese que: a validez do estipulado no presente acordo está condicionada a que se produza o suposto de feito que o motiva e a súa vixencia límitase á superación do período de proba ao que se someten a traballadora como socia de traballo en Eroski, momento no cal deixará de ser aplicable o aquí contido, limitándose a antigüidade da traballadora en Eroski ao tempo que levase prestando servizos como socia de traballo na Cooperativa.

O contrato de Sociedade entre a Actora e a Sociedade Cooperativa Eroski, representada por D.Emilio que actúa como director xeral, realizarase nos seguintes termos:

1º.-Que para mellor realizar o seu obxecto social Eroski S.Coop. está interesada en incorporar ao seu seo un novo socio de traballo.

2º.-Que D^a Olatz (a actora) está interesada en ingresar como socia de traballo en Eroski S.Coop. para prestar a actividade laboral que a mesma necesite, no posto de vendedor multiservizos.

Ambas as partes subscriben Contrato de Sociedade suxeito ás seguintes cláusulas:

1ª.-Que a actora (Dª Olatz) adquire a condición de socia de traballo en período de proba, aceptando todos os dereitos e deberes que lle corresponden a teor dos Estatutos Sociais, Regulamento de réxime interno cooperativo, normativas e demais acordos vixentes en Eroski S.Coop. Unha vez superado o período de proba, o Consello Reitor da Cooperativa emitirá un acordo sobre a admisión definitiva como socia de traballo.

2ª.-O prazo de duración do Contrato de Sociedade será ilimitado, malia que a S.Coop. someterá á actora (Dª Olatz) a un período de proba de doce meses, durante os cales calquera das partes contratantes poderá resolvelo en calquera momento sen necesidade de previo aviso, e sen que a resolución dea lugar a indemnización ningunha para calquera das partes.

3ª.-Dª Olatz dirixirá instancia ao Consello Reitor solicitando que se lle reconeza a superación do período e a consolidación por tanto da súa condición de socia de traballo unha vez finalizado o décimo mes do seu período de proba.

O Consello Reitor comunicará por escrito a Dª Olatz o acordo favorable ou denegatorio de admisión como socia de traballo.

4ª.-Dª Olatz, como requisito indispensable para a adquisición do carácter de socia de traballo, comprométese a realizar, unha vez superado o período de proba con Eroski S.Coop., as contribucións económicas que se estipulan. O seu incumprimento poderá causar baixa obrigatoria ou a expulsión de Eroski S.Coop., segundo o establecido nos Estatutos.

Dª Olatz aboará á Cooperativ a cota de ingreso e a contribución Obrigatoria Mínima ao capital social. A cota de ingreso será incorporada ao Fondo de Reserva da Cooperativa e non será reintegrada en ningún caso.

No caso de que Dª Olatz se vexa imposibilitada para realizar a totalidade das contribucións económicas dentro do tempo indicado, polo menos desembolsará a totalidade da cota de ingreso e o 25% da contribución obrigatoria; o resto desembolsarase nun prazo máximo de 48 meses, a partir da data na que o Consello Reitor acorde o seu ingreso como socia de traballo.

Para facer efectivo este compromiso, Eroski S.Coop. deduciralle dos anticipos laborais unha cantidade ao mes.

Unha vez que se complete a contribución obrigatoria total comprometida, Eroski S.Coop., fará entrega a D^a Olatz do correspondente Título de Contribución ao Capital Social.

5^a.- No caso de rescisión do presente Contrato de Sociedade unha vez adquirida a condición de socia de traballo, a Contribución Económica de D^a Olatz liquidarase de acordo co establecido nos Estatutos sociais da S.Coop.

6^a.-Así mesmo, estipúlase cal será a participación nos resultados da cooperativa que lle corresponden a D^a Olaz en virtude deste contrato:

a.- Unha cantidade mensual denominada “Anticipo Laboral” coa que Eroski S.Coop. retribúe os socios de traballo en función dos seus índices laborais.

b.-As pagas extraordinarias que, no seu caso, establezan para cada ano as Normas laborais de Eroski S.Coop., en contía e proporcionalidade ao tempo traballado que estas Normas Laborais fíxen para cada exercicio económico.

c.-O Retorno Cooperativo ao final de cada exercicio económico, que pode ser positivo o negativo. Durante o período de proba D^a Olatz terá dereito a retornos no caso que finalice favorablemente aquel e adquirira a condición de socia de traballo.

d.-Se D^a Olatz, no caso de que unha vez transcorrido o período de proba e adquirida a condición de socia de traballo, queira causar baixa na cooperativa voluntariamente, deberá poñer o feito en coñecemento do Consello Reitor de forma escrita, no prazo de preaviso que fixan os estatutos.

e.-Todas as condicións derivadas das relacións sociais e de traballo que se crean pola vinculación societaria entre as partes suxeitaranse ás normas establecidas con carácter xeral para todos os socios de traballo da cooperativa, recollidas nos Estatutos Sociais. Regulamento de réxime interno cooperativo, Normas e demais acordos validamente adoptados con especial mención neste caso, dos aspectos internos relacionados co réxime laboral, réxime disciplinario e réxime económico e a afiliación á Mutualidade de Autónomos e a Lagun-Aroa os efectos da Seguridade Social.

f.-Tendo en conta as características de organización e funcionamento do sector de distribución, a xornada laboral a que se incorpora D^a Olatz, fixarase de acordo ás necesidades de cada centro.

g.-Cantas cuestións xurdan da aplicación do presente Contrato de Sociedade someteranse ás instancias legais previstas na Lexislación de Cooperativas vixente, e no seu defecto á Xurisdición ordinaria do Partido Xudicial do domicilio legal de Eroski S.Coop.

Con data 3 de xuño de 2004 a empresa Eroski S.Coop. comunica, mediante carta, a extinción da relación laboral de aspirante a socia a D^a Olatz, alegando non superación do período de proba.

Esta decisión, adoptada polo Consello Reitor, é recorrida por D^a Olatz ante o Comité de Recursos de Eroski S. Coop., o cal adopta o acordo de desestimar a reclamación da Socia D^a Olatz, considerando a baixa en período de aspirante como axustada aos Estatutos sociais e á normativa interna da Cooperativa.

A sentenza de instancia desestima a demanda interposta por D^a Olatz contra as entidades Eroski S.Coop. e Entidade Recursos Eroski SL, declarando non haber lugar ao solicitado, absolvendo os demandados dos pedimentos contidos na demanda, por entender que non existiu continuidade de prestación de servizos entre a Entidade de Recursos Eroski SL e Eroski Sociedade Cooperativa, motivo polo que cando a última das entidades citadas resolve o seu contrato de traballo por non superar o período de proba, está exercitándose unha conduta válida e eficaz consistente na resolución unilateral do contrato de traballo conforme á previsión establecida dentro da mesma Lei de cooperativas e segundo o contrato suscrito polas partes.

Fronte a esta resolución, interpúxose recurso ante o TSX do País Vasco.

2.- Fundamentos de dereito da sentenza:

Ante os motivos alegados pola actora, destacamos; a infracción dos Estatutos Sociais e o Regulamento interno da Sociedade Cooperativa Eroski así como a lei de Sociedades Cooperativas de Euskadi, e a diversa xurisprudencia.

O argumento básico deste motivo desdóbrase en dúas cuestións: por un lado, que nos encontramos ante un grupo de empresas, e, en segundo termo, que se viña realizando a mesma actividade, de maneira que o período de proba supón unha transgresión e abuso que debe implicar que non se teña por posto, cos efectos do despedimento.

O tribunal xulgador establece que debemos precisar que, como se indica na impugnación do recurso, nos encontramos ante un socio da cooperativa,

segundo a contratación subscrita polas partes, onde se expresa de maneira específica unha relación de carácter societario, pero, coa fixación dun período de proba, de acordo cos Estatutos Sociais e réxime interno da entidade contratante. En orde a esta cuestión é á que xira a argumentación do recurso, posto que realmente o que se pretende é que existe unha vinculación entre as dúas entidades, de tal maneira que realizándose un novo contrato, no mesmo debe terse presente o tempo de servizos que se levara a cabo para a Entidade de Recursos Eroski, pois estamos ante a mesma empresa.

Indícase no recurso de impugnación os distintos requisitos que deben concorrer para poder apreciar a existencia dun grupo de empresas no que deba aplicarse o criterio de solidariedade. En efecto afirma o tribunal xulgador aludindo a reiterada doutrina xurisprudencial, que a existencia dun grupo de empresas é normal e habitual dentro do mercado de traballo, por ser propio da actividade mercantil, onde as entidades realizan os seus obxectos, fins e cometidos dentro de amplos marcos empresariais que escinden, dividen e seccionan coa vontade de funcionar independentemente, con autonomía específica, segundo os distintos ámbitos nos que redundan a súa prestación dentro do mercado. Loxicamente o principio de liberdade de empresa, segundo o art. 38 CE, non pode obviar as garantías dos traballadores, así como enmascarar fraudes respecto a terceiros. Partindo disto, certamente, como sinala a recorrente, a teoría do levantamento do veo procura buscar a realidade existente, fronte a eses posibles enmascaramentos que se suceden dentro das aparencias societarias.

Aínda que, para conxeniar ambos os criterios (levantamento do veo e liberdade empresarial), debe existir unha concorrencia de fraude, desde a perspectiva de que a fraude non se presume nunca, tal como indicou entre outras a sentenza de 24-02-2003.

Desde esta perspectiva, foi desde que o TS, facéndose eco da doutrina máis autorizada, veu perfilando os requisitos dun posible grupo de empresas fraudulento, e indicou a necesaria acreditación dun funcionamento unitario; prestación de traballo simultáneo; aparencia sen substrato real de entidades empresariais; e confusión de cadros de persoal, patrimonios, aparencia e unidade de dirección. Para o levantamento do veo non basta que haxa un sistema produtivo, nin tampouco a identidade de persoas na dirección societaria, pois o que fai falta é a concorrencia deses elementos que implican a confusión de caixa e de persoas, con dispoñibilidade de traballadores, de maneira que esa autonomía e

independencia propia das persoas xurídicas se quebre e soamente quede formalmente, en prexuízo de terceiros, que quedan defraudados nos seus dereitos, e na confianza das entidades mercantís que aparecen no tráfico.

Neste caso que se xulga, non concorre ningún dos requisitos que precisa a doutrina, e que foron aludidos anteriormente, pensa o tribunal xulgador, que, non só nos encontramos ante dúas empresas distintas, senón que, ademais, non consta ningún dos datos nin de unidade de caixa, dirección ou simultaneidade da actividade do traballador. Figuran distintas relacións, contratacións e actividades, e a participación societaria nun 50% da Sociedade Cooperativa en modo ningún implica a existencia de confusións das que deducir un grupo de empresas no cal poida aplicarse a teoría do levantamento do veo aos efectos de descubrir un entramado societario do cal poida deducirse unha soa vinculación da traballadora.

Non concorre ningún dato do cal se poida desprender que existiu unha continuidade ou sucesión nas actividades, posto que o que se acredita no proceso, e evidénciao a sentenza de instancia recorrida, é que a demandante extingue o seu contrato de traballo pola vía do art. 52 ET, liquidando a súa relación de forma pacífica, consensuada e voluntariamente aceptada. Á vez, mentres se produce esta extinción a sociedade cooperativa ofrécelle participar como socia da empresa, e acéptase, variándose de empresario, sistema de prestación de servizos e réxime.

Tamén é necesario precisar que a sentenza recorrida incide en que o novo réxime establecido inclúe unha serie de comportamentos, funcións e obrigas moi distintas a aquelas que se levaban a cabo na anterior empresa, e de aquí que sexa lóxico concluír que, establecéndose un novo período de proba, se evidencia que a empresa Eroski poida estimar que non se teña superado, e incluso se sinalen na sentenza as causas, como son a falta de espírito cooperativista da demandante, en canto desantendeu todas as obrigacións que se lle impuxeran e deixou de transmitir ao seu equipo o contido das normas internas da sociedade. De forma que se precisa na sentenza e a propia impugnación recoñece que a demandante desde a perspectiva exclusivamente profesional cumpría con todos os requisitos, pero non se integraba dentro do espírito societario que rexe este tipo de entidades.

De aquí, o que con independencia da valoración que se efectúe disto, existiu un cumprimento do resorte contractual fixado polas partes no contrato conforme ao art. 21 da Lei de Cooperativas de Euskadi.

Estimamos lóxica e acertada a conclusión á que chega o Tribunal, desestimando o recurso, perfilando a distinta natureza do vínculo laboral co societario, en razón ás finalidades e fins que se establecen por parte do lexislador á hora de conformar os sistemas laborais e societarios.