

Cooperativismo e Enonomía Social, nº 29 (2006-2007), pp. 127-133

**O EXERCICIO DAS COMPETENCIAS
DISCIPLINARIAS NUNHA COOPERATIVA: EXPULSIÓN
DE SOCIO MEMBRO DO CONSELLO RECTOR**

[Anotación á Sentenza da AP de Jaen núm. 26/2006,
de 2 de febreiro (Sección 3ª.)

Ponente: Ilmo. Sr. D. Jesús María Passolas Morales

Xacobo IZQUIERDO ALONSO

1.- Resumo

D. Alfredo demanda na Primeira Instancia á “Cooperativa Agraria San Ginés y San Isidro, SCA”. Os pronunciamentos da Sentenza do Xulgado nesa Primeira Instancia comprenden tres puntos: 1, a declaración de que o órgano competente para a sanción disciplinaria de D. Alfredo na súa condición de tesoureiro é a Asemblea Xeral, por se tratar dun membro do Consello Rector; 2, a declaración da nulidade de pleno dereito de senllos acordos do Consello Rector polos que se comunicaba a incoación de expediente disciplinario contra o demandante e se acordaba a súa expulsión, e elo por ter sido adoptados por un órgano incompetente e non constar acreditada a falta que se lle imputaba a aquél; 3, a condena á Cooperativa demandada a repoñer a D. Alfredo no seu cargo de tesoureiro (e necesariamente como socio) durante o tempo que lle restaba cando foi irregularmente privado do mesmo e expulsado da cooperativa. Por posterior auto aclaratorio incluíriase neste terceiro pronunciamento a expresión “a contar desde la presente resolución”.

A Cooperativa demandada e condenada apelaría a Sentenza do Xulgado alegando incorrecta interpretación das normas xurídicas, incorrecta valoración da actividade probatoria e incorrecta aplicación da carga da proba.

A Sentenza da apelación revoga parcialmente a Resolución da Primeira Instancia no seu pronunciamento primeiro, declarando no seu lugar que o órgano competente para sancionar disciplinariamente ao actor na súa condición de Tesoureiro sería o Consello Rector da Cooperativa, completando o auto aclaratorio engadindo á frase que fixaba no mesmo (“a contar desde la presente resolución”) “firme que sea ésta”.

A argumentación que serve de base aos pronunciamentos sustanciais do Fallo contense no Fundamento de Dereito Primeiro. Neste punto, a Audiencia, despois de examinar o obxecto ou actividade da Cooperativa demandada (principalmente o moído da aceitona para a obtención de aceite, así coma a súa comercialización e demais actividades relacionadas, entre elas as das actividades agrícolas correspondentes) e os requisitos precisos para ser socio da mesma (fundamentalmente ser persoa física titular dunha explotación agrícola, calquera que sexa a titularidade xurídica en virtude da cal ostente aquela), conclúe que a tal Cooperativa non se encadra naquelas denominadas de traballo asociado ás que se refire a Exposición de Motivos da Lei 2/1999, de 31 de marzo, de Sociedades Cooperativas Andaluzas (LSCA).

Deseguido, distingue a Audiencia os actos do socio sometidos ao réxime disciplinario (contido no artigo 41 LSCA) daqueles outros actos dos membros do Consello Rector polos que deberán responder fronte a Cooperativa e socios polos prexuízos que causen no exercicio do seu cargo e dos que resulten responsables (contido no artigo 72 LSCA).

Polo que atinxe ao réxime disciplinario, despois de expoñer o que afecta á Sociedade Cooperativa de autos e que figura recollido nos seus Estatutos, o Tribunal conclúe que a facultade disciplinaria é competencia indelegable do Consello Rector con independencia da condición do socio dentro da Cooperativa. Xa que logo, compre distinguir entre o réxime disciplinario e a responsabilidade fronte aos socios, e sen que nos atopemos no caso do artigo 122 da LSCA, previsto para as Cooperativas de Traballo Asociado. A pesar delo, a Resolución recurrida declarou nulo o acordo do Consello Rector por infracción tanto da normativa legal coma o desenvolvemento da mesma a través dos Estatutos sociais.

2.- Anotación

A cuestión principal que salientamos da Sentenza anotada é a relativa á atribución do exercicio da competencia disciplinaria nunha Cooperativa no caso do infractor pertencer ao Consello Rector.

Distínguense pois aquí dous aspectos que interesa non confundir: a atribución da competencia sancionadora fronte a un socio e a posible destitución dun cargo social que, coma ocorre no suposto comentado, ostenta a condición de socio (aínda que é posíbel ostentar a cualidade de membro do Consello Rector sen ser socio: así o artigo 34.2 da LC –Lei 27/1999 de Cooperativas, estatal-, que prevé que “los Estatutos podrán admitir el nombramiento como consejeros de personas cualificadas y expertas que no ostenten la condición de socios”, sempre que non se trate do Presidente ou do Vicepresidente e en número que non exceda dun tercio do total; de forma semellante pronunciase o artigo 44.1 da LCG –Lei 5/1998 de Cooperativas de Galicia-, aínda que coa limitación de ata un 25% dos membros do Consello Rector; a LSCA –a norma aplicable ao presente caso- determina que os membros do Consello Rector serán elixidos de entre os socios pola Asemblea Xeral, admitindo certas excepcións (nalgúns casos membros do comité de empresa, representantes de socios colaboradores...): artigo 58.2 LSCA.

No primeiro aspecto sinalado anteriormente o principio aplicable a esta materia resulta claro: a competencia sancionadora corresponde ao Consello Rector de xeito indelegable. Principio xa recollido na xurisprudenza do Tribunal Supremo, que ten sinalado que na normativa distínguense “en orden a la expulsión de los socios cooperativistas, entre lo que pudiera denominarse con terminología procesal una competencia objetiva, para conocer en primera instancia de dichos expedientes, la cual los citados artículos de la Ley y Reglamento atribuyen específica y exclusivamente al Consejo Rector, y otra funcional, para conocer de los recursos contra las resoluciones dictadas por éste en indicados expedientes, que en los mismos preceptos se confiere al estamento supremo de dichos entes, o sea, a la Asamblea General” (STS, 1ª, 28.05.98, RJ Aranzadi 1988/10365).

Principio recollido tamén na vixente lexislación: así, na LC (artigo 18.3.a) –“la facultad sancionadora es competencia indelegable del Consejo Rector”-, ou na LCG (art. 25.3.a) –“a facultade sancionadora é competencia indelegable do órgano de administración”-.

Na LSCA (artigo 41.3.a) séguese o mesmo principio (que tamén recollen outras normativas autonómicas): “la facultad sancionadora es competencia indelegable del Consejo Rector sin perjuicio de lo establecido en el artículo 122 en relación con las cooperativas de trabajo asociado”. En definitiva, non se admite a posibilidade de que o Organo de administración delegue noutros órganos sociais coma por exemplo nun Conselleiro Delegado. Sen embargo, segundo o dito, na propia LSCA admítese para as

Cooperativas de Traballo Asociado unha importante excepción: nestas cooperativas os Estatutos poderán prever que o Consello Rector poda delegar, nas persoas que determine, que deberán ter encomendadas funcións de dirección ou control na estrutura laboral da empresa cooperativa, a facultade de sancionar aos socios traballadores polas faltas producidas na actividade de prestación do traballo. Sanción que podería ser executiva e impugnarse ante o propio Consello Rector.

Pero sen dúbida aquí non nos atopamos fronte a unha Cooperativa de Traballo Asociado, o que se deduce doadamente da lectura da Sentencia comentada, na que se da cumprida conta do obxecto social da Cooperativa do pleito e dos requirimentos estatutarios para ser socio, manifestándose ademais paladinamente que “dicha Cooperativa no se encuadra en aquelas denominadas de trabajo asociado” (no Fundamento Primeiro; o que se reitera noutro lugar do mesmo Fundamento: “y sin encontrarnos en el supuesto del art. 122 previsto en la muy citada LSCA para las Cooperativas de Trabajo Asociado”).

Ademais, na Sentenza anotada transcribíense literalmente os preceptos estatutarios relativos ao réxime disciplinario da Cooperativa recurrente. A lectura do seu artigo 17 (procedemento disciplinario) resulta craxadora e consonte o dito anteriormente: a facultade disciplinaria é competencia indelegable do Consello Rector, regulamentándose con detalle o procedemento a seguir no suposto da comisión de faltas graves e moi graves.

Cuestións diferentes son a da destitución dos membros do Consello Rector da Cooperativa ou a da esixencia de responsabilidades contraídas polos mesmos: aquí o principio xeral aplicable é que a destitución dun Conselleiro require un acordo do Asemblea Xeral.

Na LSCA, que contén a normativa de que tratamos, determinase que a revogación total ou parcial do Consello Rector deberá constar na orde do día da Asemblea Xeral, agás que a devandita revogación sexa consecuencia do exercicio da acción de responsabilidade, “que se podrá entablar en cualquier momento” (artigo 59.5 LSCA). O acordo de revogación adoptaráse mediante votación segreda e requerirá maioría simple. Pero o Conselleiro que incurra nalguna das prohibicións, incapacidades ou incompatibilidades previstas pola propia lei ou polos estatutos “será destituido conforme a lo dispuesto en el artículo 43 de la presente Ley, si bien el acuerdo adoptado por el Consejo Rector tendrá carácter ejecutivo” (artigo 70.4 LSAC). O precitado artigo 43 da LSCA, trata da baixa obrigatoria dos socios que perdan os requisitos esixidos para selo segundo a

propria LSCA ou os estatutos da Cooperativa. Esta baixa obligatoria “será acordada previa audiencia del interesado, por el Consejo Rector, de oficio, a petición de cualquier socio o del que de dejó de reunir los requisitos para continuar siendo socio”. Pola súa parte, a acción de responsabilidade requirirá acordo adoptado por maioría simple da Asemblea Xeral, sen que sexa necesario a previa inclusión do asunto na orde do día (artigos 59.5 e 73.1 LSCA).

Na LC establécese que se este punto consta na orde do día, abondará co voto favorable de mais da metade dos votos válidamente expresados, sen contar os votos en blanco e mais as abstencións (artigo 28.1 LC). Se non consta na orde do día, será necesaria a maioría do total de votos da Cooperativa, agás que exista unha norma estatutaria que, para casos xustificadas, prevea unha maioría inferior (artigo 35.3 LC). Pero se o membro do Consello Rector atópase afectado por algunha das causas de incapacidade ou incompatibilidade previstas no artigo 41 da LC, será inmediatamente destituído a petición de calquera socio, abondando logo coa maioría simple (artigos 35.3 e 41 LC). En materia de responsabilidade dos conselleiros, a LC remite ao disposto para os administradores das sociedades anónimas, esixíndose pola mesma LC para o acordo da Asemblea Xeral que decida sobre o exercicio da acción de responsabilidade daqueles a maioría ordinaria; e o dito acordo poderá ser adoptado “aunque no figure en el orden del día” (art. 43, LC: entendemos que a remisión que fai á LSA é en relación ao exercicio da acción social de responsabilidade, non á individual). Pola súa parte, a Lei de sociedades anónimas establece que “el acuerdo de promover la acción o de transigir determinará la destitución de los administradores afectados” (art. 134.2. párr.seg. LSA).

O xeito de regulamentarse esta materia na LCG (artigo 45.4) é semellante só en parte ao da LC: abonda para acordar a destitución do membro de consello con observar un réxime de maiorías pola asemblea xeral, sen que se precise invocar xusta causa ningunha. Pero interesa salientar que aquí se contempla a posibilidade de destitución polo Consello Rector no caso de incapacidade ou incompatibilidade: “o conselleiro incurso en calquera das prohibicións deste artigo será inmediatamente destituído do seu cargo polo consello rector” (artigo 48.3, primeiro inciso LCG). Para o exercicio da acción de responsabilidade esíxese acordo da asemblea xeral adoptado por máis da metade dos votos presentes e representados, aínda que o asunto non conste na orde do día; acordo que “implica a destitución automática dos administradores afectados” (artigo 51.1 e 2 LCG).

En definitiva, no caso contemplado, semella acertada a aquí comentada Sentenza da apelación se a causa de destitución do Tesoureiro fora efectivamente a de ter incurrido éste nalgunha causa de incompatibilidade (por aplicación do artigo 43 da LSCA, ao que remite o artigo 70.4 da mesma LSCA): concurrirían logo no Consello Rector o exercicio da facultade disciplinaria (expulsión do socio) e mais a facultade de destitución dun cargo pola devandita causa de incompatibilidade. Se a causa da destitución fora outra, habería que entender que a competencia de separación do cargo correspondería a Asemblea Xeral da Cooperativa, aínda que as facultades disciplinarias en canto socio seguirían dentro de ámbito de competencia do Consello Rector.

A razón do distinto tratamento para a destitución (competencia do Consello Rector) no caso do artigo 70 LSCA sen dúbida radica en que éste contén unha lista tasada de supostos de incompatibilidades, incapacidades ou prohibicións que operan cun certo automatismo (desempeño de altos cargos ou persoal ao servizo das Administracións Públicas, exercicio de actividades competitivas coas da Cooperativa, menores, incapaces, quebrados e concursados non rehabilitados e outros).

¿Qué podería ocorrer se na expulsión do socio que pertence ao Consello Rector concurrira causa distinta á das sinaladas incompatibilidades? A STS, 1ª, 5.3.1994 (RJ Aranzadi 1994/1665), no seu Fundamento Quinto daba a seguinte resposta á dita cuestión: “el motivo ha de ser estimado, pues la facultad de expulsión que, por faltas muy graves tipificadas en los estatutos, atribuye el artículo 38.1 de la Ley General de Cooperativas [Ley 3/1987 de 2 de abril, hoxe derogada] al Consejo Rector, ha de entenderse referida a los simples socios, que no sean los Vocales del propio Consejo Rector, como se deduce del apartado 2.ª) del artículo 43 de la citada Ley, con arreglo al cual será preceptivo, bajo pena de nulidad, el acuerdo de la Asamblea General para la revocación de los miembros del Consejo, por lo que entrañaría una ostensible contradicción el admitir que el referido consejo pueda acordar la expulsión de la Cooperativa de uno de sus propios Vocales, cuando la remoción (revocación, según la dicción legal) de éste en su referido cargo es competencia única y exclusiva, bajo pena de nulidad, de la Asamblea General. La expresada contradicción podría haber sido obviada, en un correcto proceder de los órganos societarios, si la referida Asamblea hubiera acordado previamente la revocación o remoción de su cargo del vocal afectado, en cuyo caso, reducido éste a la condición de simple socio, el expediente de expulsión correspondería resolverlo exclusivamente al Consejo Rector”.

A LC (artigo 18.5. párr.prim.) situase na mesma liña que a referida STS: “la expulsión de los socios procederá por falta muy grave. Pero si afectase a un cargo social el mismo acuerdo rector podrá incluir la propuesta de cese simultáneo en el desempeño de dicho cargo”. É dicir: o socio administrador non pode ser expulsado directamente polo Consello Rector, o que significa que no sistema da Lei 27/1999 de Cooperativas (lei estatal) precísase sempre un acordo da Asemblea Xeral para a destitución do membro do mencionado Consello (jáinda que sexa por causa de incapacidade ou incompatibilidade! vid. artigos 35.3 e 41.4 da LC). Neste sentido parece mais afortunada a solución legal dada para os casos de incompatibilidade ou incapacidade pola LSCA (ou tamén pola LCG). Aínda que para os demais supostos ao marxe das devanditas situacións o establecido polo artigo 18.5 LC servirá para encher as lagoas legais que se teñan producido neste punto concreto na normativa autonómica.

