

LA CALIFICACIÓN DE LA BAJA COMO JUSTIFICADA
POR AUSENCIA DE NOTIFICACIÓN DEL ACUERDO DE
CALIFICACIÓN DEL CONSEJO RECTOR (ANOTACIÓN A LA
SENTENCIA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID,
SECC. 28^a, 127/2020 DE 6 DE MARZO)

*THE QUALIFICATION OF THE WITHDRAWAL AS JUSTIFIED
BY ABSENCE OF NOTIFICATION OF THE QUALIFICATION
AGREEMENT OF THE GOVERNING COUNCIL (ANNOTATION
TO THE JUDGMENT OF THE PROVINCIAL HEARING
OF MADRID, SECTION 28, 127/2020 OF MARCH 6).*

SARA LOUREDO CASADO*

* Profa. Dra. de Derecho mercantil de la Universidad de Vigo. Investigadora Posdoctoral de la Xunta de Galicia en la Universidad de Lisboa, Centro de Direito Privado. Dirección de correo electrónico: saralouredo@uvigo.es

Por su parte, su grupo de investigación es beneficiario de dos proyectos de investigación, uno financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades para el período 2019-2022: “El Derecho de la Competencia y de la Propiedad Industrial: actualización, europeización y adaptación a la nueva economía” (ref. PGC2018-096084-B-I00) y otro financiado por la Xunta de Galicia: “Retos para un mercado de trabajo equitativo e aberto á competencia no contexto da nova economía” (2019-2021). Derecho Mercantil y del Trabajo (Universidad de Vigo). DMT-Grupo con potencial de crecimiento.

I HECHOS DE LA SENTENCIA E ITER PROCESAL DEL LITIGIO

La anotación que ahora nos ocupa tiene por objeto un conflicto surgido entre dos ex miembros de una cooperativa de viviendas y MADRID SKY 2010 como consecuencia de la petición de baja efectuada por los primeros, con la consiguiente solicitud de reembolso de cantidades.

La relación entre las partes comenzó el 29 de octubre de 2009, fecha en la que firmaron un documento de pre-reserva por el que D^a. Antonieta y D. Faustino entregaban a la cooperativa de viviendas la cantidad de 535 euros para la compra de una vivienda. A este acto de pre-reserva le siguió la reserva, que se efectuó el 11 de diciembre del mismo año. Sin embargo, casi tres años más tarde, el 24 de julio de 2012 los miembros remitieron un burofax a la cooperativa comunicando su baja. Posteriormente, en burofaxes de 28 de enero y 3 de febrero de 2014 ambos solicitaron la devolución de las cantidades reembolsables aportadas hasta el momento, que ascendían a 13.081,84€ para cada uno.

Con estos antecedentes, los ex miembros de la cooperativa presentaron su demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de Madrid, en la que se suplicaba la devolución de la indicada cantidad. El Juzgado número 4 dictó su sentencia el 27 de junio de 2018 estimando íntegramente la demanda y, por ello, condenando a la devolución de 26.163,68€ en total. La argumentación jurídica seguida por el Juzgado partía del hecho de que la cooperativa no había calificado la baja dentro del plazo de tres meses previsto en el art. 17 de la Ley de Cooperativas española (en adelante LC) porque el acta del Consejo Rector de 8 de octubre de 2012, en el que se calificaban las bajas como no justificadas, no constaba enviado ni recibido por los actores. Por ello, correspondía calificar la baja como justificada y devolver la cantidad pedida sin deducciones de ningún tipo. Además, según el art. 14.3 de los Estatutos, el plazo máximo para realizar dicho reembolso era de tan sólo 18 meses.

La cooperativa se mostró disconforme con la resolución y presentó un recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Madrid, entendiendo que hubo una errónea calificación de la baja como justificada porque se envió una carta a los miembros de la cooperativa informándoles de la calificación contraria. Por otra parte entiende la cooperativa que una interpretación legal de los preceptos aplicados permite sustentar que los efectos aparejados a las bajas justificadas sólo se manifiestan en la liquidación pero no en la devolución de cantidades. Finalmente, alega que pueden producirse deducciones en las cuantías a devolver que proceden de la pre-reserva y de la imputación de pérdidas del ejercicio, cuestión sobre la que no se pronunció la sentencia de instancia en lo que para la cooperativa representa una incongruencia omisiva. Pasamos a analizar cada uno de estos tres argumentos expuestos.

2 LA CALIFICACIÓN DE LA BAJA DEL SOCIO

Dejando a un lado el dato de la notificación del acuerdo del Consejo Rector sobre la calificación como no justificada a los apelados, sobre el que existe confusión en la sentencia de instancia –por un posible error tipográfico (FJ 2º in fine)-, la AP de Madrid incide en la naturaleza recepticia de la comunicación, remitiéndose a su resolución 365/2018 de 29 de junio (también de la Sección 28ª):

“...para garantizar el derecho de defensa del socio se impone no solo que el consejo rector decida, sino también que el acuerdo sea debidamente comunicado a aquel, estableciéndose los plazos al efecto. De otro modo, los derechos del socio quedarían en manos del consejo rector, al que bastaría con no notificar el acuerdo (...) Transcurrido tal plazo sin que el Consejo Rector comunique por escrito motivado su decisión, la baja debe entenderse justificada, como establece el indicado precepto (art. 17.2 LC: La calificación y determinación de los efectos de la baja será competencia del Consejo Rector que deberá formalizarla en el plazo de tres meses, excepto que los Estatutos establezcan un plazo distinto, a contar desde la fecha de efectos de la baja, por escrito motivado que habrá de ser comunicado al socio interesado. Transcurrido dicho plazo sin haber resuelto el Consejo Rector, el socio podrá considerar su baja como justificada a los efectos de su liquidación y reembolso de aportaciones al capital, todo ello sin perjuicio de lo previsto en el artículo 51 de esta Ley) ... La expresa imposición del deber de comunicación al socio corrobora que el plazo de “formalización” de la calificación se refiere tanto a la adopción del acuerdo como a su notificación. Nos encontramos, por tanto, ante un acto recepticio, de modo que la calificación de la baja como no justificada solo puede hacerse valer frente al socio cuando se adopta el oportuno acuerdo y este se notifica en el plazo legalmente marcado”.

En efecto, esta necesidad de acreditar la recepción de la notificación es una garantía de seguridad jurídica ya que, de lo contrario, se dejaría en manos de la cooperativa la calificación como no justificada de la baja sine die, con el consiguiente perjuicio para el socio. La sentencia referida mencionaba como una corroboración del mandato legal el hecho de que los estatutos de la cooperativa hubiesen proclamado el derecho del socio disconforme con el acuerdo del Consejo Rector a recurrir en el plazo de dos meses desde la notificación del correspondiente acuerdo.

El plazo de tres meses comenzaría, entonces, a computar el 24 de julio de 2012, fecha de solicitud formal de baja de los socios a la cooperativa, y terminaría el 24 de octubre de 2012, fecha en la cual no se había recibido ninguna comu-

nicación fehaciente por parte de la cooperativa. Por ello, independientemente de los efectos de la calificación que discute la demandante, la AP constata que, aun siendo el correo ordinario el cauce normalmente utilizado por esta cooperativa para comunicar estos acuerdos a los socios, no es un medio adecuado porque no permite dejar constancia de la fecha de la recepción. Y este incumplimiento del plazo provoca necesariamente la calificación de la baja como justificada.

3 LOS EFECTOS DE LA CALIFICACIÓN

También en el FJ 2º de la sentencia ahora analizada se hace referencia a los efectos de la baja partiendo del tenor del art. 17.2 LC. Para la apelante ese artículo impondría en su caso una obligación de considerar la baja como justificada a los efectos de liquidación pero no para otras cuestiones como los efectos no liquidatorios de tipo económico de la baja. Según este razonamiento, dichos efectos (la fijación de la fecha de la baja, la imputación de pérdidas, la posibilidad de fraccionar y aplazar el reembolso o la eventual responsabilidad prorrogada por deudas sociales) no tienen por qué tomar como base la calificación de baja justificada.

Ahora bien, el tenor literal del art. 17.2 no se encuentra limitado a la liquidación, al contrario de la interpretación efectuada por la cooperativa, lo que se observa claramente en el uso de la expresión "...a los efectos de su liquidación y reembolso de aportaciones al capital". Por ello, no existen dudas de que la calificación como justificada, consecuencia de la falta de notificación en plazo del acuerdo del Consejo Rector, afecta, entre otros elementos, a los plazos que se imponen a la cooperativa para efectuar el reembolso. En este sentido, calificada como justificada la baja, el plazo máximo de pago aplicable es el de 18 meses, a partir de los arts. 14.3 de los estatutos y 114.5 de la Ley de Cooperativas de Madrid (en adelante, LCM).

La AP concede, sin embargo, que la imputación de pérdidas es una cuestión independiente de la calificación de la baja como justificada, la cual se desarrolla en el FJ 3º de la sentencia y en el apartado 4 de esta anotación, al que procedemos enseguida.

Una última consideración de la AP merece nuestra atención y es que los actores no solicitan que la baja se califique como justificada erga omnes, lo que parece discutir la cooperativa, sino precisamente frente a ésta y a los efectos de obtener el reembolso de las cantidades aportadas hasta la solicitud de baja. Innegablemente su petición de devolución ha de desplegar sus efectos al menos entre las partes implicadas en la relación jurídica a la que ahora se pone fin.

4 LA LIQUIDACIÓN DE CANTIDADES OBJETO DE REINTEGRO

Sentado que la baja ha de ser calificada como justificada a todos los efectos, la cooperativa discute la cuantía a devolver a los demandantes. En este sentido, la sentencia del Juzgado consideró que la devolución debía ser íntegra por ser improcedente la aplicación de deducciones. La AP se detiene en cada una de las cuantías:

Existen deducciones respecto a las aportaciones obligatorias al capital (como parte de la relación societaria o de pertenencia a la cooperativa) del 20% y respecto a las cantidades entregadas para la financiación de la vivienda (como participación en la actividad cooperativizada de la construcción de viviendas) del 5%. Ambas se recogen en los arts. 14.2 de los Estatutos y 114.5 LCM pero se anudan a la calificación como injustificada de la baja. Por ello, la AP rechaza su aplicación al caso concreto.

La cooperativa alega la posibilidad de restar la pre-reserva, por valor de 535 €. Esta posibilidad no depende la calificación de justificada o no de la baja. Sin embargo, la operativa de la pre-reserva es dejar constancia de una intención de efectuar la oportuna reserva en tiempo y forma. Se trata de una garantía para la cooperativa que “guarda un lugar” para los solicitantes. Por ello, el importe se pierde si posteriormente no se firma la reserva, lo que no aconteció en el caso de autos. Al contrario, cuando se firmó posteriormente la reserva, la cantidad de 535€ perdió su consideración de beneficio de la cooperativa frente a los socios para integrar el precio de adquisición de la vivienda y, por tanto, pasaron a ser cantidades reembolsables en caso de baja cooperativa.

En relación con la cuantía de 100€ correspondiente a la admisión en la cooperativa, ocurre algo similar a lo expuesto para la pre-reserva. Al seguirse los cauces normales de participación en la cooperativa, esa cantidad se convierte en una parte del precio total para el cooperativista y, por tanto, en una cantidad reembolsable.

Existe la posibilidad, finalmente, de imputar a los socios pérdidas que se han generado en el semestre de la baja. La AP incide en este punto en que en sus resoluciones es constante la petición de un balance de situación del periodo inmediatamente anterior a aquél en el que la baja se produce y ha de haber un acuerdo de los órganos de la cooperativa en el que se calcule dicha imputación y la forma de hacerla efectiva. Es cierto que el art. 14.1 de los Estatutos de la cooperativa demandada hace referencia a la necesidad abstracta y un poco ambigua de que exista una correlación entre las aportaciones y el balance de situación (como también lo indica el art. 55.1 de la LCM). Pues bien, en este punto, la LC, legislación marco y supletoria de las diferentes leyes autonómicas, en su art. 51.2, aclara que esa correlación se concreta en la deducción de las pérdidas imputables resultantes del balance a las aportaciones reembolsables, lo que nos lleva de vuelta al art. 61 LCM sobre la imputación de pérdidas (artículo que no reproducimos en esta

anotación por limitaciones de espacio). En todo caso, concluye la AP que falta el balance, lo que imposibilita la deducción y que, además, la imputación de pérdidas es sólo una opción residual para los supuestos en los que las pérdidas no hayan podido ser compensadas (de forma previa a la deducción para los socios) con cargo a las reservas voluntarias y al 50% de las reservas obligatorias. De los hechos y de las pruebas no puede concluirse que se haya efectuado este proceso y esto lleva a la AP a considerar improcedente la aplicación de minoraciones con base en este concepto.

5 CONCLUSIONES PERSONALES

No queremos terminar esta anotación sin incluir una breve consideración sobre el caso. Ciertamente como hemos comentado en otros artículos y anotaciones (en particular, vid. LOUREDO CASADO, S., “Reintegro de aportaciones del socio y cumplimiento del objeto social de una cooperativa de viviendas”, CES 39 (2016-2017), pp. 205-219), la situación de las cooperativas de viviendas ha sido difícil desde la crisis inmobiliaria que comenzó a sentirse en nuestro país en 2010. Además, se trata de sociedades en las que la sociedad trabaja con cifras de capital más importantes que las de otras cooperativas, especialmente en lo que se refiere a las aportaciones a la actividad cooperativizada –y no tanto para el capital social, que sigue siendo anecdótico en comparación con las otras-. En este contexto, la devolución de cantidades representa en muchas ocasiones un problema de caja para la sociedad. Quizás por ello el recurrente utiliza varios argumentos para discutir el reintegro a los ex socios, alegando incluso, a nivel procesal, la incongruencia omisiva de la sentencia.

Entre los motivos materiales, se argumenta que se ha efectuado la necesaria comunicación de la calificación de la baja como no justificada en tiempo y forma. Sin embargo, el medio por el que esta comunicación se efectúa no permite constatar la recepción, requisito indispensable para que el socio pueda efectuar las oportunas alegaciones y se garantice su derecho de defensa.

De manera supletoria, entiende que cumplimiento del plazo de tres meses sin que haya existido una comunicación, no debe implicar la consideración de la baja como justificada a efectos distintos de la liquidación. Esto es, el reembolso podría partir de la base de que la baja no era justificada. Sin embargo, esta interpretación sólo es posible con una lectura parcial y sesgada de la Ley de Cooperativas, puesto que expresamente el art. 17.2 hace referencia a la liquidación y al reembolso.

En último lugar, la cooperativa alega la posibilidad de deducir algunas cantidades de la devolución debida, incluso si la baja se considera justificada. En primer lugar, la pre-reserva y el pago correspondiente a la solicitud de admisión en la sociedad. En segundo lugar, cree posible imputar las pérdidas del ejercicio. La AP analiza por separado estas deducciones y concluye en relación a los dos pri-

meros conceptos que se cumplieron sus presupuestos y que los apelados actuaron conforme al cauce normal de pertenencia a la cooperativa, sin que se originara un derecho para ésta de retener las mencionadas cantidades. En el caso de las pérdidas deducibles, es jurisprudencia reiterada que ha de prepararse y presentarse el balance del periodo en el que se produce la baja como prueba imprescindible acerca de la cuantía de las pérdidas, documento que no se aportó en ninguna fase del proceso.

Por tanto, la AP confirma íntegramente la sentencia de instancia e impone a la sociedad apelante las costas de la alzada. Consideramos que el pronunciamiento del tribunal aclara y reitera algunas cuestiones interesantes en relación al correcto procedimiento de acuerdo y notificación de la calificación de la baja por el Consejo Rector y a la necesaria acreditación de las pérdidas económicas de la sociedad para que éstas puedan ser deducidas en la parte proporcional de las cantidades a devolver.