

Despido libre y gratuito de los socios trabajadores; comentarios a la Sentencia 2609/12 del TSJPV (Sala de lo Social)

Gotzon GONDRA ELGEZABAL

Abogado - Abokatua
Investigador - Colaborador
Instituto de Derecho Cooperativo y Economía Social-GEZKI
UPV/EHU

Fecha de entrada: 16/01/2013

Fecha aceptación: 22/03/2013

Resumen:

La reciente Sentencia de 30 de octubre de 2012 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco por la que se ratifica la anterior de 5 de julio del citado año emitida por la Sala de lo Social n.º 3 de Donostia-San Sebastián abriga, mediante la interpretación que de la regulación contenida en la legislación cooperativa autonómica lleva a cabo, la posibilidad de la baja obligatoria —despido— por causas objetivas libre y gratuita de los socios trabajadores. Lo que irremediablemente implica un agravio en el ámbito de los derechos derivados de la prestación del trabajo de las vinculaciones societarias —socio trabajador o de trabajo—, frente a las estrictamente laborales —condición de trabajador por cuenta ajena, asalariado—.

Palabras clave:

Socio trabajador, baja obligatoria, despido, causas objetivas, indemniza.

Abstract:

The recent judgment of the Labour Chamber of the High Court of Justice of the Basque Country dated 30 October 2012 which affirms the previous judgment issued by the Social Chamber number 3 of Donostia-San Sebastián dated July 5 2012 supports, through the interpretation of the regional cooperative legislation, the possibility of a free mandatory leave —dismissal— of the working partners due to objective causes. This entails a comparative grievance with respect to the rights arising from the provision of partnership-related duties —working partners or work— compared to those arising from the provision of labor of an employee.

Key words:

Working partner, mandatory leave, dismissal, objective causes, indemnify.

Hasta la Sentencia n.º 2609 recientemente emitida con fecha de 30 de octubre de 2012 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (en adelante TSJPV), que viene a refrendar lo dictaminado con anterioridad (05.07.2012) por la Sala de lo Social n.º 3 de Donostia-San Sebastián (Stcia n.º 292/12), parecía comúnmente aceptado el hecho de que la incorporación como socio trabajador o de trabajo y con carácter indefinido a una Cooperativa constituía, atendiendo a las condiciones de la prestación del trabajo, una garantía jurídica sino superior, sí cuando menos similar al que de la normativa laboral común se deriva a favor de los trabajadores por cuenta ajena —asalariados— vinculados a la misma Cooperativa.

Pero, en virtud de cuanto determina la referenciada Sentencia, la regulación cooperativa autonómica (art. 103 de la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi¹ —en adelante LCE— y sus posteriores modificaciones) avala la posibilidad de la *baja obligatoria libre y gratuita de los socios trabajadores o de trabajo de las Cooperativas con carácter definitivo*, siempre que medien causas económicas, técnicas, organizativas, de producción o de fuerza mayor —despido objetivo—.

- Libre*: Porque en la medida en que se trata de una competencia exclusiva de la Asamblea General, tal y como expresamente estipula el artículo referenciado, al mencionado órgano social no sólo le corresponde la toma del acuerdo relativo a la baja obligatoria con carácter definitivo —despido— de socios trabajadores o de trabajo, en reunión debidamente convocada y celebrada, sino también la determinación de la identidad de los socios a los que dicha medida afectará causando baja definitiva en la Cooperativa. Consecuentemente, y no estipulando la legislación cooperativa autonómica el requisito de una mayoría cualificada para la toma de dicho acuerdo, resulta obvio deducir que la mayoría hará valer su superioridad numérica sobre la minoría.
- Gratuita*: Porque, atendiendo a lo establecido en el Fundamento Jurídico Cuarto de la Sentencia n.º 292/12 emitida por la Sala de lo Social n.º 3 de Donostia-San Sebastián «*no resultaría de aplicación el E.T. como derecho supletorio a la regulación de dicha Ley de Sociedades Cooperativas —autonómica—, en tanto que en esta Ley ya se contempla una regulación específica y detallada del régimen a aplicar en estos casos de extinción del contrato del socio trabajador por razones objetivas, en la que no se contempla en modo alguno el derecho al percibo de una indemnización de 20 días por año de servicio trabajado como si se tra-*

¹ Publicado en el Boletín Oficial del País Vasco —BOPV— n.º 135, de 19 de julio de 1993.

tara de un asalariado más..., y ello aún cuando se trata de una extinción colectiva de relaciones laborales de los socios trabajadores».

Fundamentación posteriormente amparada por el TSJPV al señalar expresamente en su Fundamento Jurídico Segundo que:

- La Ley 1/2000, de 29 de junio, de modificación de la Ley de Cooperativas de Euskadi preveía que en estos casos los derechos de los socios trabajadores afectados se constreñían exclusivamente a la devolución de la aportación al capital social, sin, por tanto, derecho a indemnización alguna.
- En principio, la regulación contenida en el Estatuto de los Trabajadores² —en adelante E.T.— no es aplicable a los socios trabajadores, pues la regulación de su relación viene impuesta por norma específica de la Ley de Cooperativas de Euskadi, sin que se pueda reputar falta de regulación, por lo ya expuesto. Tal supuesto de falta de regulación permitiría aplicar por analogía, el E.T, tal y como se deduce del artículo 104 in fine de la Ley de Cooperativas de Euskadi.

Interpretación que, por no ser una cuestión sujeta a debate, se lleva a cabo dejando a un lado el hecho de que en virtud de cuanto establece el artículo 99.8 de la LCE, a efectos de la Seguridad Social, los socios trabajadores están asimilados a trabajadores por cuenta ajena o a trabajadores autónomos, debiendo optar la Cooperativa en sus Estatutos Sociales por uno u otro régimen para todos sus socios. Pero no se puede obviar en la presente que dicha cuestión tiene o puede tener gran trascendencia para los socios trabajadores o de trabajo afectados por la medida, dado que aquellos que pertenecieran a una Cooperativa que hubiere optado por asimilar a sus socios a trabajadores autónomos, y en la Comunidad Autónoma del País Vasco éstas son a la fecha mayoría, además de no tener derecho a indemnización alguna en los términos señalados por las mencionadas sentencias, tampoco tendrían derecho a la prestación de desempleo; todo ello en virtud de cuanto falla por un lado la sentencia del TSJPV en el encabezamiento referenciada y por otro estipula el *Real Decreto 1043, de 19 de junio, por el que se amplía la protección por desempleo a los socios trabajadores de Cooperativas de Trabajo Asociado*³, respectivamente. Derecho a la prestación de desempleo que sí correspondería a los socios trabajadores o de trabajo asimilados a efectos de la Seguridad Social a trabajadores por cuenta

² Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, publicado en el Boletín Oficial del Estado —BOE— n.º 75 de 29 de marzo de 1995.

³ Publicado en el BOE n.º 157, de 2 de julio de 1985.

ajena, en virtud de cuanto establece el artículo 2.1.b) del citado Real Decreto 1043/1985.

Consecuentemente, analizando las consecuencias del fallo emitido por el TSJPV en relación con otras de índole jurídico-económico que se derivan directamente del simple hecho de la baja obligatoria —despido objetivo— por cualquiera de las causas enunciadas, aquella adquiere mayor trascendencia, si cabe.

Tiene por tanto la presente como fin no sólo servir a meros efectos ilustrativos a todos los colectivos que operan en el entorno del cooperativismo en el ámbito de la Comunidad Autónoma del País Vasco, muy especialmente a los socios trabajadores o de trabajo, sino también la observación de una argumentación por el que se pudiera sospechar la igualdad respecto al derecho indemnizatorio de los socios trabajadores o de trabajo de las Cooperativas y los trabajadores por cuenta ajena —asalariados— para los supuestos de baja obligatoria y despido objetivo, respectivamente, por causas similares.

De esta manera, señalar en primer lugar que la extinción de la vinculación socio-laboral al amparo de cuanto establece el artículo 103.2 de la LCE requiere la tramitación de un procedimiento consistente en la constatación por parte de la autoridad laboral competente de la existencia de las causas alegadas por la Cooperativa, todo ello atendiendo a cuanto establece el anteriormente mencionado *Real Decreto 1043, de 19 de junio*. Es decir, en la práctica, la gestión de la tramitación de lo que para los supuestos de similares características con afección sobre los trabajadores por cuenta ajena —asalariados— la legislación laboral viene a denominar el comúnmente conocido Expediente de Regulación de Empleo (ERE), en este caso, en su modalidad extintiva; sin entrar a valorar la modificación obrada mediante la normativa reguladora de la denominada reforma laboral, que sustituye para dichos procedimientos el requerimiento de la autorización previa de la autoridad laboral por la simple comunicación. Es precisamente la particularidad que se deriva específicamente de la baja obligatoria regulada en el artículo 103.2 de la LCE y que lo equipara al «despido objetivo» de la normativa laboral lo que obliga a la ejecución del trámite jurídico-administrativo descrito, cuyo cumplimiento no se requiere para la baja obligatoria sustentada en la regulación contenida en el artículo 27 de la propia LCE.

Se reseña en la Sentencia [punto c) del Fundamento Jurídico Segundo], que *«la relación del socio cooperativista con la sociedad cooperativa de trabajo asociado en la que presta sus servicios no es laboral ordinaria, ni especial, ni siquiera híbrida entre la societaria y la laboral, sino societaria»*.

En este sentido, mientras por un lado la Constitución española —en adelante C.E.— establece que el Estado tiene competencia exclusiva en materia de legislación laboral (art. 149.1.7), por otro el artículo 129.2 de la citada proclama que *«los poderes públicos promoverán eficazmente las di-*

versas formas de participación en la empresa y fomentarán, mediante una legislación adecuada, las sociedades cooperativas». Así, la Comunidad Autónoma del País Vasco, en virtud de lo establecido por el art. 10.23 del Estatuto de Autonomía del País Vasco⁴ asume la competencia exclusiva en materia de «Cooperativas».

Tal y como señala el profesor D. Koldo Mikel Santiago Redondo⁵, parece razonable sostener por tanto, en un acercamiento tradicional a la literalidad del art. 149.1.7 de la C.E., que los legisladores autonómicos con competencia exclusiva en materia cooperativa sólo podrían regular la prestación de servicios del socio trabajador si ésta no residiera en una relación de naturaleza jurídico-laboral, sino perteneciera en consecuencia a la que puede denominarse «materia estrictamente cooperativa»; al ser el legislador estatal el poder competente para regular la materia laboral, la contraposición que realiza el legislador cooperativo entre los socios trabajadores y los trabajadores por cuenta ajena —asalariados— lo hace exclusivamente en función de la condición de socio, que únicamente concurre en el primero; socio-trabajador. Quiere diferenciar por tanto de entre los trabajadores por cuenta ajena, a los que son además socios frente a los que no lo son. En otro caso estaría violándose la distribución competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas, incumpliendo en esa hipótesis el artículo indicado, que otorga al primero la competencia exclusiva para legislar en materia laboral. Negarlo supondría tanto como cuestionar la atribución competencial operada por la C.E. y, además, una intolerable autorización para que quien efectivamente tiene atribuida una competencia realice no sólo el desarrollo normativo que de ella corresponda, sino, a su vez, para que determine como última instancia su propio alcance, modelándola, acortándola o extendiéndola a su voluntad.

Así, la distinción legal se funda en el añadido o no de la condición de socio, que de darse pone en funcionamiento esas previsiones especiales destinadas a los socios trabajadores. La relación laboral nace del contrato de sociedad entre el socio trabajador y la cooperativa de trabajo asociado, y no es independiente de la relación societaria; de él nace, en definitiva, el compromiso a la prestación de naturaleza laboral. Y ello porque los socios trabajadores de una cooperativa de trabajo asociado se asocian precisa y prioritariamente para trabajar, el trabajo es la espoleta que pone en funcionamiento todo el fenómeno asociativo («*mediante su trabajo*»; art. 99.1 de la LCE). El hecho promocional que se persigue se manifiesta en la mejora de la condición de quien trabaja en la cooperativa y, expresamente, según

⁴ Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, del Estatuto de Autonomía del País Vasco, publicado en el BOE n.º 306 de 22 de diciembre de 1979.

⁵ Socio de Cooperativa y Relación Laboral. Editorial, Ibidem. 1998.

dispone el tenor literal de la legislación cooperativa (*Ley General de Cooperativas*), en la garantía ocupacional.

En el supuesto concreto que se analiza, queda vulnerada la mencionada garantía mediante la negación del derecho de los socios trabajadores en su condición de tales trabajadores a la indemnización legalmente reconocida a los trabajadores asalariados para supuestos jurídicos idénticos (baja obligatoria —despido objetivo— por causas económicas, técnicas, organizativas... tramitado ante la autoridad laboral competente), lo que conlleva un recorte evidente determinado a su voluntad por el legislador cooperativo autonómico frente a la legislación laboral.

De hecho, es el propio legislador autonómico quien, consciente de la necesidad de establecer un marco legal que garantice mínimamente aspectos básicos y fundamentales directamente conectados con la materia de las relaciones que se derivan de la prestación de servicios por parte de las personas en el ámbito de actuación de una empresa, ha estimado la conveniencia de recoger en la legislación cooperativa autonómica referencias a la legislación laboral común que evitasen una disociación absoluta, tendiendo puentes entre ambos:

- Art. 99.2 de la LCE: «*Podrán ser socios trabajadores quienes legalmente tengan capacidad para contratar la prestación de su trabajo. Los extranjeros podrán ser socios trabajadores de acuerdo con lo previsto en la legislación específica sobre su prestación de trabajo en el Estado español.*»
- Art. 99.6 de la LCE: «*Los socios trabajadores tienen derecho a percibir periódicamente, en plazo no superior a un mes, anticipos laborales en cuantía no inferior al salario mínimo interprofesional en cómputo anual.*» Es decir, percepciones a cuenta de los excedentes de la cooperativa, que si bien no tienen la consideración de salario, sí que vienen a cumplir el mismo objetivo y finalidad.
- Art. 99.7 de la LCE: «*Serán de aplicación a los centros de trabajo de estas cooperativas y a sus socios las normas sobre seguridad e higiene en el trabajo. Asimismo, los socios trabajadores menores de dieciocho años estarán sujetos a las limitaciones para trabajos nocturnos o para trabajos insalubres, penosos, nocivos o peligrosos que establezca la legislación laboral para trabajadores menores de 18 años.*»
- Art. 104 de la LCE: «*En todo caso, estas cuestiones litigiosas se resolverán aplicando con carácter preferente esta Ley, los Estatutos y demás acuerdos internos de la cooperativa, y en general los principios cooperativos. En su defecto, se aplicarán por analogía las disposiciones de la legislación laboral.*»

Y es sobre todo en el ámbito de organización de la prestación de trabajo donde opera inminentemente de forma supletoria el Derecho Laboral.

Si bien quizás el recurrir al Derecho Laboral no convierta el vínculo entre socio y cooperativa en un nexo laboral, sí que se estima que obliga a una cierta contemplación de aquélla, aunque sólo sea de manera accesoría.

A pesar de cuanto indica la Sentencia en el referido punto c) del Fundamento Jurídico Segundo en cuanto a lo que señala la doctrina unificadora en los últimos tiempos, no se puede obviar que es el propio *TRIBUNAL SUPREMO* el que en *Sentencias* anteriores (*de 19 de mayo de 1987 y 29 de mayo de 1990*) establece que está fuera de toda duda el status mixto societario-laboral que ostentan los socios trabajadores de cooperativas. De ahí que, la regulación de esta clase de Cooperativas (de Trabajo Asociado) se inspire e incorpore normas, no sólo de la legislación civil, en el área de lo asociativo, sino también de la laboral, en lo que se refiere a la de trabajo, lo que posibilita que para solucionar los conflictos producidos en esta área de trabajo haya de acudir a la legislación laboral.

Tal naturaleza mixta la ha venido sosteniendo también la Doctrina de Suplicación manifestada entre otras en las *SSTSJ Madrid 20.05.96, Cataluña 29.10.09 y Andalucía (Málaga) 17.11.00*. Es decir, la evidente existencia de una relación laboral entre la cooperativa de trabajo asociado y el socio-trabajador, reiterando la dualidad de la figura socio-trabajador y remarcando el hecho de que corresponde a la legislación cooperativa la resolución de los conflictos que pudieran traer causa de su condición de socio y a la legislación laboral las derivadas de su condición de trabajador.

Como consecuencia de lo anteriormente expuesto, la legislación vigente en materia cooperativa en la Comunidad Autónoma del País Vasco, actualmente plasmada básicamente en la referenciada LCE, incorpora expresamente en su cuerpo el reconocimiento a dicha dualidad no sólo societario-laboral de la vinculación entre la cooperativa de trabajo asociado y sus socios trabajadores, sino también competencial derivada de aquella, cuando establece en su art. 104 que:

Los órganos jurisdiccionales del orden social conocen de las cuestiones litigiosas que se promuevan entre las cooperativas de trabajo asociado y sus socios trabajadores por su condición de tales.

Por el contrario, los conflictos no basados en ese especial vínculo socio-laboral y que sean análogos a los que pudieran surgir entre cualquier socio (no trabajador) y las cooperativas de otras clases estarán sometidas a la jurisdicción del orden civil.

Argumento jurídico por otra parte asumido por el propio TSJPV en la Sentencia en relación a la excepción procesal de falta de jurisdicción de los Juzgados de lo Social para conocer de la cuestión objeto de controversia planteada por parte de la Cooperativa.

Y ello, para más tarde insistir en dicha dualidad de la vinculación y competencial al estipular que:

En todo caso, estas cuestiones litigiosas se resolverán aplicando con carácter preferente esta ley, los Estatutos y demás acuerdos internos de la cooperativa y, en general los principios cooperativos. En su defecto, se aplicarán por analogía las disposiciones de la legislación laboral.

De lo que resulta el reconocimiento a la falta de legitimidad de la legislación cooperativa autonómica vasca para entrar a regular aspectos competencialmente correspondientes al Estado, como es la legislación laboral. Motivo por el que la legislación cooperativa vasca (LCE) se circunscribe a la regulación de la vinculación societaria del socio trabajador, eludiendo entrar a regular la derivada de la naturaleza laboral de su condición de trabajador, remitiéndose a los efectos y por analogía a la legislación laboral común.

Se estima por tanto razonable concluir que es precisamente esta dualidad de la vinculación socio laboral y competencial la que trae causa de que la legislación cooperativa autonómica (LCE) no contemple expresamente en su artículo 103 mención alguna respecto al derecho indemnizatorio de los socios trabajadores para el supuesto de la extinción contractual de su vinculación en su condición de tales trabajadores por causas económicas, técnicas, organizativas... —objetivas— tramitada ante la autoridad laboral en los términos de un ERE. Es decir, partiendo de la base de que la normativa cooperativa no puede más que circunscribirse a regular las consecuencias societarias que se derivan de tal extinción, obviando entrar a la regulación de las consecuencias laborales, remitiéndose expresamente a tales efectos a la aplicación por analogía de la legislación laboral (art. 104 de la LCE); aplicación por tanto de lo regulado a los efectos por el art. 53.1.b) del E.T., con reconocimiento del derecho al percibo de una indemnización de 20 días por año de servicio prestado.

Mantiene la Sentencia del TSJPV mediante aceptación de la fundamentación otorgada con carácter previo por la Sala de lo Social n.º 3 de Donostia-San Sebastián en la sentencia anteriormente referenciada que, considerando el contenido del art. 103 de la LCE, que recoge un régimen específico para los socios trabajadores en el supuesto de baja obligatoria por causas económicas, técnicas, organizativas... —despido por causas objetivas— no resultaría de aplicación el E.T. como derecho supletorio a la regulación de dicha LCE, aún cuando *se trata de extinción colectiva de relaciones laborales*.

Debemos señalar que en este sentido ya se ha pronunciado el TRIBUNAL SUPREMO, en *Sentencia de 04.12.1996*, admitiendo la aplicación

del E.T. a los socios-trabajadores, desestimando el recurso interpuesto contra la *Sentencia* dictada por la *Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana*, de fecha 14 de Febrero de 1996, por la que se declaraba que «*si la cooperativa puede expulsar al socio por sus incumplimientos contractuales, en verdadera función disciplinaria, se rompería el equilibrio en la relación de no reconocerse al socio la facultad de instar la extinción de su relación, en los supuestos del art. 50 del E.T.*».

Y ello aún cuando en la legislación cooperativa autonómica (tanto valenciana como vasca) ya se contempla una regulación específica y detallada del régimen a aplicar en los casos de expulsión, tal y como ocurre en relación a los casos de extinción del contrato del socio trabajador por razones objetivas.

Refrendando todo lo anteriormente extractado, cabe destacar también lo manifestado por el propio *TSJ DEL PAÍS VASCO* en *Sentencia de 08.05.2012* por el que viene a ratificar el fallo emitido por el *Juzgado de lo Social n.º 6 de Bilbao (Sentencia 507/2011)* por el que se estimaba la aplicación de la legislación laboral [art. 55.5.b) del E.T.] para un supuesto de extinción contractual de una socia trabajadora durante el tiempo de vigencia de una excedencia por cuidado de hijo menor. Y ello, al igual que señalábamos anteriormente, aún cuando en virtud de la legislación cooperativa autonómica (art. 101.2 de la LCE) corresponde a la propia cooperativa a través de los Estatutos Sociales o de la Asamblea General la regulación, entre otros, de las excedencias.

Sentencia que en su Fundamento de Derecho Segundo señala: «De ahí que entre las figuras societarias de participación empresarial y fomento del acceso de los trabajadores a la propia de los medios de producción que preconiza nuestra Constitución (art. 129.2), los poderes públicos han venido fomentando el instrumento que explaya la economía social que tanta importancia tiene en el tejido industrial y económico del País Vasco, con la configuración de las cooperativa de trabajo asociado, que al margen de la regulación estatal de la Ley 27/99, mantiene un detalle legislativo en el ámbito de nuestra comunidad la actual Ley 4/93 de 24 de junio de Cooperativas de Euskadi desarrollada a su vez por el Decreto 58/05 de 29 de marzo Reglamento de dicha Ley y al margen de las últimas modificaciones habidas por la Ley 1/2000 de 29 de junio. En dicha previsión normativa específica automática imperante, pero que sigue de forma tajante, como no podía ser de otra manera, los dictados de la normativa estatal, la regla de las competencias que predica el art. 149.1.7 de la Constitución y sin perjuicio del art. 10.23 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma del País Vasco tras la competencia refrendada por el TRIBUNAL CONSTITUCIONAL en su SENTENCIA 72/83 FUNDAMENTO JURÍDICO 3.º), la técnica normativa acomodada, pacífica constitucionalmente, engloba sin lugar a dudas los principios y advertencias que vendremos

a realizar y de entre los que queremos destacar el acercamiento y quasi equiparación de los derechos de los socios-trabajadores con los trabajadores por cuenta ajena, en lo que se refiere a la protección de los puestos de trabajo y el cumplimiento de las obligaciones laborales para con dichos trabajadores, evitando cualquier tipo de desconsideración jurídica obligacional y más en concreto respecto de las extinciones-expulsión-despido. Por ello se viene aplicando a los socios trabajadores de las cooperativas de trabajo asociado las normas e incentivos de los trabajadores por cuenta ajena en el ámbito de la consolidación y creación de empleos estables...». Consolidación de empleo —ocupación— que, como ya adelantábamos en el punto c) de la presente, es el hecho diferencial y promocional que pone en funcionamiento todo el fenómeno asociativo de las cooperativas de trabajo asociado.

Línea doctrinal que, recogida en la sentencia, ha venido manteniendo también:

- El *TSJ de Asturias*, en *Sentencia de 26.06.1998*, declarando la aplicabilidad de la figura del despido colectivo o por causas objetivas, contando en tales supuestos el socio trabajador con la posibilidad del reconocimiento al derecho a ser indemnizado.
- El *TSJ de Galicia*, en *Sentencia de 26.11.1999*, admitiendo la compatibilidad entre el percibo de la indemnización por despido (en su condición de trabajador, es decir, en el marco de la naturaleza laboral de su vinculación) y el reintegro de la aportación al capital (en su condición de socio, es decir, en el marco de la naturaleza societaria de su vinculación) de un socio cooperativista.
- El *TSJ de Andalucía (Sevilla)*, en *Sentencia de 28.01.2000*, mostrándose favorable a la aplicabilidad en este ámbito del despido colectivo o por causas objetivas previstas en el E.T. (art. 52) a los socios trabajadores.
- El *TSJ de Murcia*, en *Sentencia de 09.12.2004*, estableciendo en un supuesto de cese —despido/baja obligatoria— por causas objetivas que los socios trabajadores de una cooperativa ostentan el derecho a una indemnización calculada según los parámetros aplicables a los trabajadores por cuenta ajena.

Por otro lado, la reiterada dualidad societario-laboral y competencial sobre la materia viene también ratificada por el *CONSEJO SUPERIOR DE COOPERATIVAS DE EUSKADI (CSCE-EKGK)*, «*máximo órgano de promoción y difusión del cooperativismo, entidad pública de carácter consultivo y asesor de las administraciones públicas vascas para todos los temas que afecten al cooperativismo*» (art. 145.1 de la LCE), cuando, en el marco del *Procedimiento Arbitral 15/2009* seguido ante el *Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo* de la mencionada entidad pública, función que le viene legalmen-

te encomendada en virtud de cuanto establece el art. 145.2.f) de la LCE, resuelve mediante Laudo aplicando por analogía la legislación laboral común, más concretamente del art. 56 del E.T., tras recoger expresamente a lo largo del mismo lo siguiente:

- *«dado que la sanción impuesta ha llevado consigo la pérdida de la condición de socio de trabajo y así la pérdida de la prestación de trabajo en la cooperativa, debemos en la resolución del arbitraje aplicar las fuentes previstas en el artículo 104 de la LCE»* (Último párrafo del Motivo Tercero).
- *«debemos ir a las normas generales laborales para realizar su aplicación analógica»* (Motivo Décimo).
- *«Creemos que corresponde a la cooperativa el ejercicio de una analógica opción a la laboral por cuanto que de existir readmisión no existiría perjuicio a indemnizar»* (Motivo Undécimo).
- *«Figura laboral que elegimos por entender la más próxima»* (Motivo Duodécimo).

Y ello aún cuando, como ya adelantábamos, la LCE también contempla una regulación específica y detallada del régimen a aplicar en los casos de expulsión (art. 28), sin que en el mismo se contemple en modo alguno el derecho al percibo de una indemnización, como es el caso que nos ocupa respecto al despido —baja obligatoria— colectivo por causas objetivas.

Cabe destacar también en relación a la pretendida argumentación jurídica de que la regulación específica y detallada del régimen a aplicar en los casos de extinción del contrato del socio trabajador por razones objetivas ya viene contenida en el art. 103.2 de la LCE, que sirve de fundamento jurídico para el fallo de la sentencia recurrida, que el mencionado precepto establece expresamente que *«los socios cesantes tendrán derecho a la devolución inmediata de sus aportaciones al capital social, conservando un derecho preferente al reingreso si se crean nuevos puestos de trabajo de contenido similar al que ocupaban en los dos años siguientes a la baja»*.

Ciertamente la LCE regula tal relación sin abrazar referencia alguna a derecho indemnizatorio alguno por baja obligatoria por causas económicas, técnicas, organizativas... —despido por causas objetivas— (art. 103), pero sí contiene (art. 104) una norma supletoria con la siguiente redacción: *«En todo caso, estas cuestiones litigiosas se resolverán aplicando con carácter preferente esta Ley, los Estatutos y demás acuerdos internos de la cooperativa, y en general los principios cooperativos. En su defecto, se aplicarán por analogía las disposiciones de la legislación laboral.»*

Regulación con la que, parece lógico deducir, el legislador no venía más que a observar expresamente el criterio ya afianzado por los Tribunales para supuestos de vacío legal en supuestos de similares características

(p.e. *Sentencia de 16.07.2012 de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional*; n.º 88/2012).

Es decir, el legislador cooperativo autonómico, conocedor de los límites competenciales que prevalecen respecto a la regulación de la naturaleza estrictamente laboral que se deriva de la doble condición mixta del socio trabajador, establece expresamente en la redacción expuesta dos realces para delimitar su aplicación ceñida únicamente respecto a la condición de socio del trabajador, y no con respecto a su condición de tal trabajador:

- Hace expresa referencia a «*los socios cesantes*», en lugar de referirse a «*los socios trabajadores*», obviando intencionadamente el hecho de que se trata también de un trabajador con vinculación parcial de naturaleza laboral.
- En consecuencia, se limita a la regulación de los derechos que como tal socio le corresponden, y que se concretan en las aportaciones a capital social, estableciendo el «*derecho a la devolución inmediata*» de las mismas.

Y ello porque en caso contrario, atendiendo a lo expuesto, podríamos afirmar que del fallo de la sentencia y de la fundamentación jurídica que da lugar a la misma se concluiría la siguiente interpretación del art. 103.2 de la LCE:

- Por un lado regula las consecuencias para los socios trabajadores afectados por una baja obligatoria por causas económicas, técnicas, organizativas... —despido por causas objetivas— tramitado ante la autoridad laboral en su condición de socios. Es decir, circunscribiéndose estrictamente a la naturaleza societaria de la vinculación, otorgándoles el derecho al reembolso inmediato de sus aportaciones a capital social, dado que las cuestiones relativas al reintegro y reembolso del capital social no se suscitan por la «condición de trabajador» del trabajador asociado, ni guardan relación alguna con la prestación de trabajo. Pero, y a pesar de que nada dice en este sentido el art. 103, no íntegramente, sino previa remisión y aplicación de la reducción dispuesta en el artículo 63.3 en relación al 69 de la citada Ley, de destino exclusivo para los socios. Aplicación que, en un supuesto de baja obligatoria —despido— por causas objetivas basadas en los malos resultados de la Cooperativa podría resultar en todo caso perjudicial para los intereses de los socios trabajadores cesantes.
- Por otro lado, regula también las consecuencias para los socios trabajadores afectados por una baja obligatoria —despido— por causas objetivas tramitado ante la autoridad laboral en su condición de tales trabajadores. Es decir, atendiendo estrictamente a la naturaleza

laboral de la vinculación, aún cuando el legislador cooperativo autonómico carece de competencia legislativa para reglar sobre materia laboral, negando por omisión el derecho de los socios trabajadores afectados por la baja obligatoria —despido— por causas objetivas a percibir indemnización alguna a pesar de la remisión del art. 104 de la mencionada Ley por analogía a la legislación laboral que sí regula el mencionado derecho indemnizatorio.

Resumiendo:

- a) *Atendiendo a la naturaleza societaria de la vinculación (en su condición de «socio»)*: A pesar de que el tenor literal del cuerpo del texto articulado no recoge la posibilidad de la aplicación de reducciones en las aportaciones a reembolsar, dicha facultad se presupone, siendo por tanto compatible aquella con la aplicación de lo dispuesto por el art. 63.3 en relación con el art. 69.
- b) *Atendiendo a la naturaleza laboral de la vinculación (en su condición de «trabajador»)*: Cuando el cuerpo del texto no señala nada en relación al derecho indemnizatorio de los afectados, y a diferencia de la interpretación que se lleva a cabo respecto al anterior supuesto, se debe presuponer que dicha omisión de regulación es voluntaria y, por tanto, no procede la remisión a la dicción literal contenida por el art. 104 en cuanto a la aplicación en tales supuestos y por analogía de la legislación laboral común.

Es decir, implicaría no sólo una interpretación a todas luces incongruente, sino decidida y doblemente discriminatoria a favor de los intereses de la Cooperativa y en perjuicio de los correspondientes a los socios trabajadores afectados por la baja obligatoria —despido— por causas objetivas, vulnerándose el criterio establecido por el art. 3.3 del E.T. que declara que los conflictos originados entre los preceptos de dos o más normas laborales, tanto estatales como pactadas, se resolverán mediante la aplicación de lo más favorable para el trabajador apreciado en su conjunto. Este precepto no es demasiado preciso desde el punto de vista jurídico, pero de él se deduce que la oscuridad o la ambigüedad de las normas en modo alguno pueden favorecer al empleador, como es el caso.

La incongruencia interpretativa resulta evidente cuando para llegar a esa significación, mientras en el primero de los supuestos (consecuencias derivadas de la naturaleza societaria de la vinculación) la falta de regulación se resolvería como un simple error por omisión del legislador que sí pretendería la aplicación de lo dispuesto por el art. 63.3, en el segundo (consecuencias derivadas de la naturaleza laboral de la vinculación) esa misma falta de regulación se entendería como voluntad expresa del legislador de

obviar el derecho indemnizatorio de los afectados, a pesar de la remisión directa del art. 104 a la aplicación supletoria y por analogía de la legislación laboral común.

Todo lo cual podría dar lugar a situaciones tan esperpénticas como, por ejemplo, que en una Cooperativa formada por 40 socio trabajadores, 25 acordasen, en virtud de los resultados económicos negativos de la Sociedad, que 15 socios trabajadores con 10 años de antigüedad en la prestación de sus servicios a la empresa, vieran rescindidas unilateralmente por la empresa sus vinculaciones socio laborales:

- *Como «socios»*: Con reintegro en concepto de reembolso de las aportaciones de unas cantidades similares o incluso inferiores a aquellas que en su día (hacia más de 10 años) tuvieron ellos que desembolsar por requerimiento de la Cooperativa para incorporarse como socios trabajadores a la misma. Todo ello fruto de la aplicación del art. 63.3 de la LCE en relación al 69, referente al oportuno descuento derivado de la imputación de las pérdidas de los ejercicios en los que se obtuvieron resultados negativos, y
- *Como «trabajadores»*: Sin derecho a indemnización alguna, a pesar de los más de 10 años de servicios prestados, sorteándose así la aplicación de lo estipulado por el art. 104 de la LCE y por ende, de la legislación laboral.

Es por ello por lo que cualquier interpretación en sentido contrario al expuesto a lo largo de la presente, es decir, el de la aplicabilidad de la legislación laboral a los socios trabajadores en cuanto a su condición de tales trabajadores, como sucede en el caso de la Sentencia comentada en cuanto establece que ya se contempla en el art. 103 de la LCE una regulación específica y detallada del régimen a aplicar en los casos de extinción del contrato del socio trabajador mediante baja obligatoria —despido— por causas objetivas, conlleva la apreciación de la existencia del despido libre y gratuito en las cooperativas, no sólo rompiendo el equilibrio en los términos previstos puntualmente por el Tribunal Supremo, sino generando una situación de quebranto en la mejora de la condición de quien trabaja en la cooperativa en calidad de socio, que en la práctica se materializa en la garantía ocupacional (Ley General de Cooperativas); es decir, de absoluta indefensión para el socio trabajador.

Y ello porque de la citada interpretación del art. 103.2 de la LCE llevada a cabo en la Sentencia comentada se concluiría el quebranto de la garantía ocupacional mediante la supresión de cualquier elemento corrector que otorgue alguna protección a las minorías respecto a su vinculación socio-laboral con la Cooperativa, dado que dejaría en manos de la mayoría asamblearia no sólo la determinación de la relación de socios trabajadores afectados por

la baja obligatoria —despido— por causas objetivas (lógicamente siempre en minoría), sino incluso la decisión sobre el reconocimiento o no del derecho a una indemnización a favor de esas minorías cuya relación laboral ha sido extinguida, tal y como viene expresamente recogida para tales supuestos en la legislación laboral.

Se estima también interesante remarcar en este mismo sentido que, partiendo de la base de que la propuesta de la relación de socios trabajadores afectados por la baja obligatoria —despido— por causas objetivas a debatir y acordar en el marco de la Asamblea General corresponde al órgano de administración —Consejo Rector— de la Sociedad, qué probabilidades «reales» hay de que alguno de esos miembros del órgano de administración se encuentre en la relación de socios trabajadores cuya vinculación socio laboral se prevé va a resultar extinguida? Aún desconociendo el dato, parece fácilmente deducible, sin miedo alguno a equivocarse, que ínfimas, por no decir ninguna.

Para finalizar, y tras la exposición de los argumentos por los que se discrepa de la interpretación llevada a cabo por el TSJPV en los términos expuestos, se estima que la legislación cooperativa no puede ser ajena a la realidad de la situación económica de aquel tipo societario que viene a regular. Es decir, no se puede ignorar la condición de empresa de las cooperativas, fundamentalmente las de la clase de trabajo asociado, ni que las mismas compiten en el mercado con otros tipos societarios. Así, la legislación cooperativa debe tratar de garantizar a los socios trabajadores cuando menos unas condiciones socio-laborales respecto a su régimen laboral similares a las que gozan el resto de trabajadores por cuenta ajena en relación a circunstancias similares para que puedan prestar sus servicios en el tráfico ordinario con unas mínimas garantías.

El modelo cooperativo es un modelo que promulga la asociación autónoma de personas que se unen voluntariamente para formar una organización democrática cuya administración y gestión debe llevarse a cabo de la forma que acuerden los propios socios a través de la cual hacer frente a las necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales comunes a todos ellos mediante una empresa. Pero en su condición de empresa, no puede ser ajena al contexto de la economía de mercado. De ahí la trascendencia del análisis que se pretende llevar a cabo en el presente proyecto.

La legislación laboral contempla que el Estado se haga cargo de una parte de la indemnización en casi todos los casos de despido. La aportación del Estado es, como sabemos, con cargo al Fondo de Garantía Salarial —en adelante FOGASA—, creado en la década de 1970 originalmente para hacerse cargo de las indemnizaciones sólo en caso de insolvencia o quiebra del empresario. Es un fondo que se nutre con aportaciones empresariales y es administrado de manera conjunta por Gobierno, patronal y sindicatos.

Así, no siéndole reconocida a las Cooperativas el acceso al FOGASA precisamente por las particularidades propias de la vinculación socio-laboral que llevan a la consideración cuasi-patronal de las mismas, se deberían establecer mecanismos para paliar en la medida de lo posible el agravio económico que conlleva la interpretación de la no aplicabilidad de la legislación laboral y del derecho indemnizatorio en él reconocido a favor de los socios trabajadores rescindidos mediante baja obligatoria —despido— por causas objetivas.

Es por ello por lo que se plantean como posibles alternativas que requerirían en todo caso la adecuación del marco normativo, las siguientes:

- Imputar las cantidades indemnizatorias derivadas de procesos de extinción societaria llevadas a cabo en los términos anteriormente descritos con cargo al Fondo de Reserva Obligatorio, sin necesidad de su afección a la cuenta de resultados del ejercicio.
- Creación de un Fondo de Capitalización común, por ejemplo en sede de la entidad pública que en virtud de la legislación cooperativa vigente tiene reconocida la puesta a su disposición de las cantidades destinadas al mencionado Fondo de Reserva de carácter obligatorio en caso de liquidación de la Sociedad, que garantice el abono de las cantidades indemnizatorias correspondientes o, en su defecto, al menos el de parte proporcional de las mismas.

En todo caso, resulta evidente que el asunto avanzado tiene calado suficiente como para ser objeto de un estudio diferenciado e pormenorizado, al margen de los objetivos pretendidos mediante la presente.