

**EXP-PROC. ORD/ARB-06/2018**

**Demandante:**

**Demandado:**

**Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo – SVAC**

### **LAUDO**

En Vitoria, a 24 de septiembre de 2018.

Vistas y examinadas por el árbitro don....., con domicilio a estos efectos en la sede del Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo (SVAC), calle Reyes de Navarra 51, (01005) Vitoria-Gasteiz, las cuestiones controvertidas y sometidas al mismo, por una parte por don....., en adelante el DEMANDANTE, representado por el letrado del Ilustre Colegio de Abogados de Álava, don.....; y de otra, por....., en adelante la COOPERATIVA, y atendiendo a los siguientes antecedentes y motivos:

### **ANTECEDENTES**

**Primero.**- Recibida en el Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo (SVAC), la demanda de arbitraje formulada por el DEMANDANTE contra la COOPERATIVA, el SVAC comunicó a las partes interesadas su resolución por la que se aceptó la tramitación del arbitraje de conformidad con el procedimiento ordinario establecido en el Capítulo III del Título III del Reglamento sobre Procedimientos de Resolución de Conflictos en las Cooperativas Vascas (RRCCV), debiendo ser resuelto en Derecho, así como designar a don....., como árbitro para el referido arbitraje, que aceptó el nombramiento.

**Segundo.**- Requerida la COOPERATIVA por el árbitro para formular por escrito su demanda y proposición de prueba, así lo hizo dentro del plazo establecido en el artículo 42 del RRCCV, fijando como pretensión: **reclamar a la COOPERATIVA la cantidad de cincuenta y siete mil noventa euros con treinta y un céntimos (57.090,31 euros), más los intereses y costas.**

Las alegaciones del DEMANDANTE consisten básicamente en:

El DEMANDANTE, es profesional de la agricultura desde hace más de 25 años y está dado de alta como Explotación Agraria, al menos, desde el 1 de febrero de 1996. El mismo es socio de..... que, a su vez, integra, junto con otras ..... Por su condición de socio adquiere unos derechos y obligaciones entre las que destaca, conforme al artículo 13 de los Estatutos de la COOPERATIVA, la de ***“adquirir de la cooperativa, con carácter exclusivo, los bienes y servicios que requieran para cumplir su objetivo social, o***

***comercializar, en su caso a través de la misma la totalidad de su producción, salvo que concurran causas justificadas a juicio del Consejo Rector”.***

Durante la campaña de 2016-2017, el DEMANDANTE, habiendo realizado las labores de cultivo habituales durante tantos años, percibió un desarrollo anómalo del cultivo, comunicando a la COOPERATIVA que, terminada la recolección, la cosecha fue cercana al 33% de lo que estimaba una cosecha normal en la zona aquel año, por lo que reclamó a la COOPERATIVA, exponiendo su problema y anunciando como causa del anómalo desarrollo del cultivo la aplicación de un tratamiento fitosanitario proporcionado por la misma para el tratamiento de las parcelas. Por su parte, los técnicos de la COOPERATIVA atribuyeron el problema a diversas causas pero ni se emitió ningún informe ni se concretó el origen de la situación del cultivo.

Tras la celebración de la sesión del Consejo Rector de la COOPERATIVA del 29 de octubre de 2016, ésta comunicó al DEMANDANTE que, en la misma no se adoptó ningún acuerdo y que, según criterio del técnico responsable de la COOPERATIVA el origen del problema ***“derivaba de una mala preparación de la tierra y de la compactación del suelo”***, tras lo cual el DEMANDANTE solicitó que la COOPERATIVA interpelara a la empresa productora del producto fitosanitario para que visitaran las fincas afectadas y valoraran la situación pero no se obtuvo respuesta alguna.

Asimismo, se rechazó la propuesta de que el técnico del Servicio de Semillas del Gobierno Vasco informara al Consejo Rector de la COOPERATIVA.

El 7 de marzo de 2017, el DEMANDANTE presentó a la COOPERATIVA un escrito, aportando un informe del Inspector del Servicio de Semillas y Plantas de Vivero del Departamento de Desarrollo y Competitividad del Gobierno Vasco, Don..... en el que se apunta como causa del anormal desarrollo del cultivo la fitotoxicidad.

El 4 de mayo de 2017, el DEMANDANTE formuló demanda de conciliación ante el Juzgado de Primera Instancia de los de Vitoria-Gasteiz, contra la COOPERATIVA, que dio lugar al expediente conciliación 361/2014-E del Juzgado de Primera Instancia número tres, cuyo acto se celebró el 4 de julio de 2017 con el resultado de sin avenencia.

El DEMANDANTE encargó al Economista-Censor Jurado de cuentas, don..... un informe que determinara económicamente la pérdida de producción de la actividad agraria durante la campaña 2016-2017, en el que, teniendo en cuenta el precio de la patata de siembra certificado por el Departamento de Desarrollo Económico e Infraestructuras del Gobierno Vasco se cuantificó la pérdida en CINCUENTA Y SIETE MIL NOVENTA EURO CON TREINTA Y UN CÉNTIMOS (57.090,31 euros), cantidad que es la que se reclama en este arbitraje.

Como pruebas, el DEMANDANTE propuso las siguientes pruebas que son aceptadas por el árbitro:

- A. Documental: que se tengan por aportados los documentos que acompañan al escrito de demanda.
- B. Pericial: que se tenga por aportado el informe de don....., Inspector del Servicio de Semillas y Plantas de Vivero del servicio de Semillas y Plantas del Departamento de Desarrollo y Competitividad del gobierno Vasco así como que se cite al mismo para que ratifique el informe y se le planteen las oportunas cuestiones. Igualmente que se tenga por presentado el informe de don..... y que se cite al mismo para que ratifique el informe y responda a cuantas cuestiones se le planteen.
- C. Testifical pericial de don....., técnico e inspector del Servicio de Semillas y Plantas de Vivero del Servicio de Semillas y Plantas del Departamento de Desarrollo y Competitividad del Gobierno Vasco, así como de don....., don....., don.....y don.....

**Tercero.**- El 17 de abril de 2018, el árbitro remitió a la COOPERATIVA la solicitud de arbitraje y la documentación adjuntada junto con ella, requiriéndole para que, conforme al artículo 42 Dos del Reglamento que regula los Procedimientos de Resolución de Conflictos en las Cooperativas Vascas, ***“en el plazo de quince días presentara su escrito de contestación y proposición de prueba”***.

La COOPERATIVA presentó en plazo su escrito de contestación, oponiéndose en todos sus términos a la misma y solicitando que el demandante sea condenado en costas por temeridad en su conducta litigante y mala fe, alegando que:

Es cierto que el DEMANDANTE es socio de la COOPERATIVA así como que en los Estatutos Sociales de ésta se establece la obligación de los socios de adquirir con carácter exclusivo en la misma los bienes y servicios que requieran para cumplir el objeto social.

Afirma el DEMANDANTE que durante la campaña 2016 cultivó 7,98 ha de patata de siembra y que las labores culturales realizadas fueron las habituales en la zona, siendo el desarrollo de sus fincas completamente “dispar y anómalo”, contactando con los técnicos de la COOPERATIVA para que revisasen el estado de sus fincas.

La COOPERATIVA no puede constatar que las labores culturales, que tienen repercusión en el desarrollo de los cultivos, hayan sido las adecuadas, llegando sus técnicos a la conclusión de que las causas podían ser diversas, pero en ningún caso, la aplicación de los fitosanitarios en las dosis indicadas por el DEMANDANTE. Los técnicos rechazan que el daño se haya podido producir por la aplicación de un producto fitosanitario en mal estado ya que los mismos productos se aplican en las fincas de patata de siembra de otros agricultores en la misma campaña y en la misma localidad y en ninguna se aprecia ningún daño. De existir un lote del producto en mal estado o con formulación incorrecta, el daño se hubiera extendido por las diferentes explotaciones agrarias.

La COOPERATIVA adjunta documentación con el listado de ventas totales de productos fitosanitarios y abonos foliares consumidos por el DEMANDANTE entre el 1 de abril y el 30 de septiembre de 2016, así como el listado con los productos fitosanitarios expedidos entre el 1 de abril y el 30 de septiembre de 2016, a las explotaciones de las que son titulares los testigos propuestos por el DEMANDANTE: don....., don..., don... y don.....

En todas las etiquetas se puede observar el siguiente o similar texto: “Las recomendaciones e información que facilitamos son producto de amplio y rigurosos estudios y ensayos. Sin embargo, en la utilización pueden intervenir numerosos factores que escapan a nuestro control (preparación de mezclas, aplicación, climatología, etc.). La Compañía garantiza la composición, formulación y contenido. El usuario será responsable de los daños causados (falta de eficacia, toxicidad en general, residuos, etc.) por la inobservancia total o parcial de las instrucciones de la etiqueta).

El DEMANDANTE insiste en hablar de un “herbicida” como causante del mal de su explotación, sin determinar de qué herbicida se trata, o de cuál es la casa o fabricante a la que, según él, debería haber demandado la COOPERATIVA una indemnización para compensarle.

La COOPERATIVA detalla los productos fitosanitarios consumidos por el DEMANDANTE entre el 1 de julio de 2015 y el 30 de junio de 2016 de donde se puede deducir que, además de los indicados por él, adquirió otros diferentes, entre los que existe herbicidas, algunos no indicados para el cultivo de la patata y que en un uso inadecuado habrían podido causar el anómalo desarrollo de sus fincas

El 7 de marzo de 2017, el DEMANDANTE presentó ante el Consejo Rector de la COOPERATIVA un escrito del Servicio de Semillas del Gobierno Vasco emitido por don..... en el que, tras inspección ocular de las fincas del DEMANDANTE, llega a la misma conclusión que los técnicos de la COOPERATIVA: fitotoxicidad que no es imputable, a priori, a la misma ya que, de haberse expedido una partida de cualquier producto de los consumidos por el DEMANDANTE en mal estado las consecuencias se habrían extendido entre las demás explotaciones. La conclusión de fitotoxicidad a la que llega el Servicio de Semillas es una posibilidad más, pero nunca imputable a la COOPERATIVA porque, de ser cierta, pudo tener su origen en otras causas: aplicación deficiente (dosis inadecuada) o errónea (error en un producto por otro) o en una mala praxis en la aplicación del producto (falta de limpieza del aplicador, con residuos de otros productos, etc.).

El 7 de marzo de 2017, el DEMANDANTE presentó al Consejo Rector de la COOPERATIVA, un informe Del Servicio de Semillas del Gobierno Vasco, emitido por don..... en el que describe la inspección visual realizada a las fincas del DEMANDANTE y la conclusión a la que llega tras esa inspección: fitotoxicidad, pero que no es imputable a la COOPERATIVA ya que, de haberse expedido una partida en mal estado de cualquier producto de los

consumidos por el DEMANDANTE las consecuencias se habrían extendido a las diferentes explotaciones y no ha habido más reclamaciones al respecto.

En consecuencia, la COOPERATIVA rechaza todo tipo de indemnización al DEMANDANTE, proponiendo y solicitando como pruebas, que el árbitro acepta, además de la unión definitiva de los documentos adjuntos al escrito de contestación, la aportación de los cuadernos de campo de la campaña 2016 por parte del demandante, don.....el testigo, don....., el testigo, don....., el testigo, don... y el testigo, don.....

El árbitro comunicó a la COOPERATIVA que, al ser todos estos testigos, personas desconocidas para el árbitro y no citarse en la contestación a la demanda su dirección, al árbitro le resulta materialmente imposible solicitarles la citada documentación salvo pidiéndoselo al DEMANDANTE, como así se ha hecho por si él pudiera aportarlos.

También solicitó la COOPERATIVA, aceptándolo el árbitro, la prueba testifical de los testigos aportados por el demandante y de don....., director técnico de la COOPERATIVA.

Por el contrario, el árbitro desestimó la prueba solicitada por el demandado de la aportación por el Servicio de Semillas del Gobierno Vasco de toda la documentación, expediente y comunicaciones remitidas a don..... en relación al cultivo de patata de siembra en la mencionada campaña 2016 al estimar que esta documentación está sustituida por el informe elaborado, a solicitud del propio árbitro, por los Servicios Técnicos del Servicio de Semillas y Plantas de Vivero del Departamento de Desarrollo Económico e Infraestructuras del Gobierno Vasco, copia del cual se remitió a las partes.

**Cuarto.-** A las pruebas solicitadas por las partes, el árbitro añadió la que solicitó a los Servicios Técnicos del Servicio de Semillas y Plantas de Vivero de la Dirección de Agricultura y Ganadería del Gobierno Vasco.

**Quinto.** El árbitro convocó a las partes para realizar la práctica de la prueba que se celebró el día 20 de julio de 2018, en la sede del Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo.

Asistieron las dos partes, el DEMANDANDO personalmente, asistido por su letrado, don.... y, por parte de la COOPERATIVA, don....., presidente de la entidad, don....., director técnico y don....., director gerente.

Comparecieron también, doña....., en calidad de perito del Gobierno Vasco y los testigos, don....., don....., don....., don....., don....., don..... y don.....

La sesión fue grabada en audio con el consentimiento de ambas partes.

**Sexto.-** Durante la práctica de la prueba se procedió a las siguientes intervenciones:

**Doña.....**, autora del informe elaborado, a solicitud del árbitro, por el Departamento de Desarrollo Económico e Infraestructuras del servicio de semillas y plantas de Vivero

de la Dirección de Agricultura y Ganadería del Gobierno Vasco, quien, tras ratificar los términos de su informe, a preguntas del letrado del DEMANDANTE, respondió:

- Antes de elaborar el informe, no visitó las fincas del DEMANDANTE, remitiéndose al respecto al informe de don.....
- Solo puede valorar la fitotoxicidad, apuntada por el informe de don..... como causa del anormal desarrollo de las fincas del DEMANDANTE, como una posibilidad.
- Don.....le manifestó que la preparación de la tierra de las parcelas era igual o similar al de otras fincas por lo que no podía ser ésta la causa del anormal desarrollo.
- Cuando, en la patata de siembra, se observa un anormal desarrollo de la producción se envía una muestra al laboratorio para comprobar si en el laboratorio su desarrollo es normal sin que esto signifique necesariamente que la causa de aquél sea la fitotoxicidad. Solo es una posibilidad.

Don....., quien, a preguntas del letrado del DEMANDANTE, contestó:

- En su labor de inspección, visitó una de las tres parcelas del DEMANDANTE y observó un anormal desarrollo del cultivo, así como que la preparación del terreno era igual o similar al de otras fincas que visitó.
- Aunque la fitotoxicidad pudo ser la causa de ese anormal desarrollo no sabe si realmente lo fue.

Don....., inspector del Servicio de semillas y plantas de vivero, que inspecciona las fincas del DEMANDANTE desde hace tres o cuatro años y quien, a preguntas del letrado del DEMANDANTE, respondió:

- El abonado de las parcelas del DEMANDANTE, aconsejado por el correspondiente técnico de la COOPERATIVA, puede enmascarar la causa del mal desarrollo de la producción de las mismas.
- Estando él presente, el DEMANDADO llamó por teléfono a la COOPERATIVA y su técnico atribuyó la mala producción de las parcelas a la mala preparación del terreno.
- Él no estaba de acuerdo y, en el informe que elaboró a solicitud del DEMANDANTE, descartó que la causa de la mala producción fueran las semillas así como la mala preparación del terreno, en el que se percibía que, a pesar de que había tres clases de tierra, existía una gran homogeneidad y en todas se deba el problema, considerando la fitotoxicidad, relacionada con los productos fitosanitarios, como su causa.
- Las plantas recogidas y llevadas enteras al laboratorio se desarrollaron normalmente.
- La patata estaba bien, el problema se daba en su sistema radicular.

A preguntas del árbitro, manifestó:

- Si bien y como reflejó en la hoja de inspección, él atribuye la defectuosa producción a la fitotoxicidad, atribuible normalmente a los productos fitosanitarios, él no puede determinar qué originó la fitotoxicidad que, también puede deberse a otros muchos factores como que se utilizaran otros productos o en cantidades superiores, mal mezclados o en horas o a temperaturas inadecuadas.

Don....., quien, a preguntas del letrado del DEMANDANTE, respondió:

- Se le encargó por el DEMANDANTE, un informe determinando la cuantía económica de la disminución de la producción de sus tres parcelas en la cosecha 2016-17, para elaborar el cual tuvo en cuenta: la comunicación de campaña de la COOPERATIVA, los cuadernos de producción de....., entidad integrada en la COOPERATIVA, la comunicación de precios de la patata de siembra del Gobierno Vasco de la cosecha 2016-17, los rendimientos de la patata de siembra en la campaña 2016-17, el libro de facturas del DEMANDANTE en la campaña 2016-17 y los estatutos de la COOPERATIVA.
- Ratifica que en la campaña 2016-17 se produjo una reducción muy importante en la cosecha de las parcelas del DEMANDANTE: de 243.000 a 283.000 kilos en los años anteriores, a 80.240 en la citada campaña.
- Declara que, sin embargo, y teniendo en cuenta datos posteriores a la realización de su primer informe, se debe corregir la cantidad inicialmente demandada de 57.031 a 52.027,87 euros.
- En el libro de facturas del DEMANDANTE figura como único suministrador de fitosanitarios la COOPERATIVA.

A preguntas del representante de la COOPERATIVA, el testigo declaró:

- Que, con la demanda, existe una factura de la liquidación de la patata de siembra de la COOPERATIVA al DEMANDANTE, declaración tras la que se produjo un debate entre COOPERATIVA y testigo al afirmar aquélla que no produce patata de siembra y oponer éste que la produce..... integrada en la COOPERATIVA.

Don....., vecino del DEMANDANTE desde hace 25 ó 30 años, quien, a preguntas del letrado del DEMANDANTE responde que:

- En la campaña 2016-17, utilizando la misma maquinaria y el mismo tractor que el DEMANDANTE ya que son vecinos, no tuvo ninguna disminución en la producción de su finca.
- Que, como siempre, vio las labores realizadas por el DEMANDANTE y éstas fueron las habituales de otros años
- En esa campaña las patatas no desarrollaron lo que tenían que desarrollar, sin embargo, desconoce el porqué.

Preguntado por el representante de la COOPERATIVA, respondió que utilizó la misma maquinaria y el mismo tractor que el DEMANDANTE pero también los mismos productos fitosanitarios y en las dosis indicadas por los técnicos de la COOPERATIVA.

Don....., vecino de Gaceo, quien, a preguntas del letrado del DEMANDANTE contestó que:

- Que conoce al DEMANDANTE desde hace más de 20 años durante los cuales le ha visto preparar sus tierras y realizar las labores propias de las mismas de forma similar a los demás profesionales.
- Que en la campaña 2016-17 visitó un día las tierras del DEMANDANTE observando que estaban normalmente preparadas pero que existía una anomalía en el desarrollo de la patata y una gran disminución en la producción.
- No es técnico para poder afirmar que la fitotoxicidad es la causa de la baja producción.
- Después de la citada campaña no ha visto las tierras del DEMANDANTE pero considera que su producción ha vuelto a ser la normal.

Don....., quien, a preguntas del letrado del DEMANDANTE, manifestó:

- Que conoce al DEMANDANTE desde hace 30 años.
- Que vio sus tierras porque están al lado de la carretera, percibiendo que estaban bien tratadas pero que las patatas estaban muy mal, produciéndose el problema solo en esa finca.
- Todos hacen las mismas labores que son las asesoradas por la COOPERATIVA.

Preguntado por el representante de la COOPERATIVA manifestó que todos hacen las mismas labores y que no tiene constancia de que nadie más tuviera ningún problema.

Tras la intervención del último de los testigos, el árbitro emplazó a las partes para que le remitieran sus conclusiones definitivas en el plazo de quince días hábiles.

**Sexto.-** En sus conclusiones definitivas, el letrado del DEMANDANTE, se ratifica tanto en los hechos como en los fundamentos de Derecho de su escrito de demanda por considerar que el desarrollo del procedimiento le ha dado la razón en sus peticiones, en base, principalmente, a:

El DEMANDANTE es un agricultor con muchos años de experiencia que, como cooperativista tiene la obligación de adquirir a la COOPERATIVA la totalidad de los productos fitosanitarios y de otro tipo a aplicar en sus cultivos, obligación que siempre ha cumplido, sin que sea aplicable a la relación entre DEMANDANTE y COOPERATIVA, la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios al faltar a aquél la condición de consumidor o usuario.

Durante la campaña de 2016 el DEMANDANTE sufrió una importante merma de su cosecha como percibieron los agricultores de la zona, los técnicos de la COOPERATIVA,



así como el inspector del Servicio de Semillas y Plantas del Departamento de Desarrollo Económico e Infraestructuras del Gobierno Vasco, dirigiéndose, en varias ocasiones aquél a la COOPERATIVA solicitando el análisis de las causas de la disminución de la cosecha a lo que se hizo caso omiso.

La prueba practicada acredita que el DEMANDANTE realizó las mismas tareas de cultivo que sus compañeros de la zona con una preparación de la tierra similar, acreditando éstos que la tierra estaba perfectamente preparada como también lo hicieron don José Ignacio Pérez de Leceta, técnico e inspector del Servicio de semillas y plantas de vivero del Servicio de semillas y plantas del Departamento de Desarrollo y Competitividad del Gobierno Vasco; don Jesús Ángel Sierra Murillo, autor del informe adjuntado a la demanda; en similares términos, doña Irantxu Nanclares de Gamboa García.

Cifrando la cuantía de la indemnización en CINCUENTA Y DOS MIL VEINTISIETE EUROS CON OCHENTA Y SIETE CÉNTIMOS (52.027,87 EUROS), al acreditar el informe pericial económico suscrito por don Domingo Echevarría Gamo que se produjo una pérdida económica como consecuencia de la pérdida de producción durante la campaña 2016 que cifra el día de la prueba en la citada cantidad que corrige la inicialmente solicitada en la demanda de CINCUENTA Y SIETE MIL NOVENTA EUROS CON TREINTA Y UN CÉNTIMOS (57.090,31 EUROS) al disponer el día de la prueba de datos de los que inicialmente carecía.

**Séptimo.-** La COOPERATIVA, en su escrito de conclusiones, solicita que se desestime la demanda con expresa condena en costas del DEMANDANTE, argumentando que:

Ni la prueba documental ni la prueba oral han podido establecer la causa del desarrollo anómalo de la cosecha de 2016 de las parcelas del DEMANDANTE:

El informe de doña Irantxu Nanclares de Gamboa García señala como posible causa la fitotoxicidad, pero en su declaración el día de la prueba aclara que no puede valorar la causa, que la fitotoxicidad es una de las posibles causas, sin descartar cualquier otra.

En su declaración oral don Ignacio Pérez de Leceta, testigo en su calidad de técnico inspector del servicio de semillas del Gobierno Vasco, indicó que la fitotoxicidad podría ser la causa del desarrollo anómalo de la cosecha, pero que no lo sabe y que las causas son difíciles de determinar sin poder esclarecer la causa.

Don Jesús Ángel Sierra Murillo, tanto en su informe como en su declaración durante la prueba, considera la fitotoxicidad como posible causa de la disminución de la cosecha, pero aclarando que es una posible causa y que lo afirma como opinión personal, reconociendo que la opinión del técnico de la COOPERATIVA puede ser válida, sin que conste que se hayan practicado análisis de multiresiduos para corroborar su conclusión.

Tanto don Ignacio Pérez de Leceta como don Jesús Ángel Sierra Murillo indican que no percibieron la existencia de una mala preparación del terreno pero que la inspección la realizaron entre treinta y cuarenta días después de la siembra con lo que no se puede asegurar que se hiciera una práctica adecuada.

A la pregunta del árbitro de ¿qué pudo ser la causa de la fitotoxicidad?, don José Ángel Sierra Murillo indica que existen muchas posibilidades porque un mismo producto, dependiendo de su uso, momento o temperatura puede generar fitotoxicidad indicando, además, que las demás fincas usando los mismos productos no tuvieron ningún problema.

En relación al informe económico redactado por don Domingo Echevarría Gamu la COOPERATIVA se ratifica en su escrito de contestación a la demanda.

Como conclusión solicita que se desestime la demanda con expresa condena en costas del DEMANDANTE.

### **MOTIVOS**

**Primero.**- El DEMANDANTE es profesional de la agricultura, dado de alta en el Registro de Explotaciones Agrarias desde el 1 de febrero de 1996, como certifica doña Emérita López de Alda Gil, Jefa del Servicio de la Secretaría Técnica de Agricultura de la Diputación de Álava.

El DEMANDANTE es, además, socio de Nuestra Señora de Ocón, S. Coop, entidad integrada en la COOPERATIVA como certifica don Javier Sierra de Espada Arregui, gerente de aquella.

**Segundo.**- Un hecho que ha quedado suficientemente demostrado a lo largo del este procedimiento es que la producción de las tres parcelas del DEMANDANTE durante la campaña 2016-17 fue notablemente inferior al de otras campañas. Esto es algo en lo que todas las personas que han intervenido en el procedimiento han estado de acuerdo:

El DEMANDANTE afirma en su demanda que *“durante la campaña 2016-17, percibió un desarrollo anómalo del cultivo, comunicando a la COOPERATIVA que, terminada la recolección, la cosecha fue cercana al 33% de lo que estimaba una cosecha normal en la zona aquel año”*, lo que ratifica posteriormente en sus conclusiones definitivas, cuando afirma que, *“durante la campaña de 2016-17 sufrió una importante merma de su cosecha como percibieron los agricultores de la zona, los técnicos de la COOPERATIVA, así como el inspector del Servicio de Semillas y Plantas del Departamento de Desarrollo Económico del Gobierno Vasco”*.

Don Jesús Ángel Sierra Murillo, inspector del Servicio de Semillas y Plantas de Vivero del Departamento de Desarrollo y Competitividad del Gobierno Vasco, en su informe, de 6 de marzo de 2017, dice que *“después de inspeccionar todas las fincas (del*

*DEMANDANTE), observo una total similitud en la anomalía del desarrollo del cultivo, independientemente del tipo de textura dentro de la finca (arenosa, arcillosa, cabezada o blanqueal) o pagos donde están sembradas las fincas”.*

En el mismo sentido, durante la práctica de la prueba, tanto don José Ignacio Pérez de Leceta, como don Alberto Sáez de Ocáriz Sáez del Burgo, don Javier López de Heredia Iturrospe y don Fernando Pérez de Onraita Ortiz, declararon que la producción de las tierras del DEMANDANTE tuvo una importante disminución.

En cuanto a la cuantía que alcanzó la disminución de la producción de las tierras del DEMANDANTE en la cosecha 2016-17, el informe, de 30 de enero de 2018, que elaboró don Domingo de Echeverría Gamo con el objeto de determinarla, tras estudiar la evolución de la producción de las diferentes campañas del DEMANDANTE, precisa que, siendo *“las hectáreas cultivadas prácticamente las mismas cada campaña no se corresponden con la caída de la producción del ejercicio 2016-2017”* En los años anteriores la producción varió desde un máximo de 283.745 kg. en la campaña 2011-2012 a un mínimo de 134.050 en la campaña 2013-2014, bajando la producción en la campaña de 2016-2017, a tan solo 80.240 kg. Estableciendo que la rentabilidad media de un 26,23 pasó, en la campaña 2016-2017 a un 10,32. Concluyendo que *“si consideramos la pérdida económica por pérdida de producción y le asignamos el precio de patata de siembra que certifica el Gobierno Vasco por su departamento de Desarrollo Económico e Infraestructuras que asciende a 0,4058 euros/kg., la pérdida económica ascendería 57.090,31 euros”*. Posteriormente, en la práctica de la prueba, debido a disponer de nuevos datos, rectificó la cifra de la pérdida económica reduciéndola a 52.027,87 euros.

**Tercero.-** Dando por probada la existencia de esta importante disminución de la producción de las tierras del DEMANDANTE en el ejercicio 2016-17, la cuestión está en determinar la causa o causas de tal disminución.

A lo largo del procedimiento se ha apuntado reiteradamente a la fitotoxicidad originada por los productos fitosanitarios proporcionados por la COOPERATIVA al DEMANDANTE como causa directa de la disminución de la producción de las tierras de éste.

El DEMANDANTE, dice en el hecho segundo de la demanda que, *“durante la campaña del 2016, que había realizado las labores de cultivo habituales durante tantos años, percibió un desarrollo anómalo del cultivo, anunciando como causa la aplicación de un producto fitosanitario proporcionado por la COOPERATIVA”*.

También el informe de don Jesús Ángel Sierra Murillo, tras inspeccionar la fincas y observar *“una total similitud en la anomalía del desarrollo del cultivo, independientemente del tipo de textura”*, concluye y así lo hace constar en su hoja de inspección, que es *“la fitotoxicidad la causa del anormal desarrollo del cultivo”*. Y, posteriormente, en la práctica de la prueba, lo confirmó, declarando que descartaba que las semillas o la mala preparación del terreno fueran la causa de

la mala producción considerando que la causa era la fitotoxicidad, relacionada normalmente con los productos fitosanitarios. Si bien, a preguntas del árbitro aclaró que él no podía determinar qué originó la fitotoxicidad ya que ésta puede deberse a otros muchos otros factores como que se utilizaran otros productos o en cantidades superiores a las debidas, o mal mezclados o en horas o a temperaturas inadecuadas.

Y, citan también la fitotoxicidad como posible causa, doña Irantxu Nanclares de Gamboa, don Ignacio Pérez de Leceta

**Cuarto.-** Como los demás socios de la COOPERATIVA, el DEMANDANTE estaba obligado, en virtud del artículo 13. Uno.i de los Estatutos de la misma a “adquirir de la COOPERATIVA con carácter exclusivo, los bienes y servicios que requieran para cumplir su objetivo social, o comercializar, en su caso, a través de la misma la totalidad de su producción, salvo que concurren causas justificadas a juicio del Consejo Rector”.

Esta obligación del DEMANDANTE de adquirir con carácter exclusivo de la COOPERATIVA los bienes y servicios necesarios, se corresponde, en una relación de bilateralidad, con la obligación de la COOPERATIVA de proporcionárselos, relación de bilateralidad entre uno y otra a la que, como expresamente indica, en su conclusión primera, el DEMANDANTE, no resulta aplicable, el Real Decreto Ley 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido para la Defensa de los Consumidores Usuarios y otras leyes complementarias ya que no existe ninguna relación de consumo entre COOPERATIVA y DEMANDANTE, al faltar en éste la condición de consumidor que exige su artículo 3, sino que, a dicha relación le es aplicable la regulación que hace el Código civil sobre el cumplimiento de las obligaciones y, especialmente, la relativa a la existencia de alguna responsabilidad en el cumplimiento de las mismas.

A este respecto, el DEMANDANTE adquirió los productos fitosanitarios a los que atribuye la fitotoxicidad de sus tierras a la COOPERATIVA, cumpliendo así lo establecido por el artículo 13.Uno.i de los Estatutos de ésta, sin que conste que incumpliera esta obligación adquiriéndolos en ningún otro sitio, aunque la COOPERATIVA, adjunta con la contestación a la demanda (como DOC. D) un listado de los productos fitosanitarios expedidos entre el 1 de julio de 2015 y el 30 de junio de 2016, del que se puede deducir que, además de los fitosanitarios indicados por el DEMANDANTE, éste adquirió otros diferentes, de entre los cuales algunos son herbicidas *“algunos no indicados para el cultivo de la patata y que en un uso inadecuado podrían podido causar el anómalo desarrollo de las fincas”*.

Pero, la cuestión radica en determinar si los productos fitosanitarios proporcionados por la COOPERATIVA al DEMANDANTE fueron la causa de la merma de producción en sus tierras. ¿Incurrió la COOPERATIVA en algún tipo de negligencia? Según el artículo **1.104** del Código civil ***“la culpa o negligencia del deudor consiste en la omisión de aquella diligencia que exija la naturaleza de la obligación y corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar”***.

Está fuera de toda duda que si los productos fitosanitarios proporcionados por la COOPERATIVA causaron la fitotoxicidad, la COOPERATIVA fue negligente en el cumplimiento de su obligación, pero ¿la causaron? El DEMANDANTE así lo afirma y don..... está, en principio, de acuerdo y así

lo hizo constar en su informe, aunque, durante la práctica de la prueba y, a preguntas del árbitro, declaró que podía deberse a otros muchos factores.

Hay que tener en cuenta que, (además de las propias dudas de don.....), la consideración de que la causa de la fitotoxicidad fueran los productos fitosanitarios proporcionados por la COOPERATIVA, se ha puesto en cuestión a lo largo de este procedimiento: concretamente, doña..... considera que la fitotoxicidad originada por los productos fitosanitarios es tan solo una posibilidad y, entre los testigos que intervinieron en la práctica de la prueba ninguno aseguró saber que los productos fitosanitarios fueran la causa del problema

Y, también hay que tener en cuenta que, como se ha afirmado reiteradamente a lo largo del procedimiento, los mismos productos se aplicaron en las fincas de patata de siembra de otros agricultores en la misma campaña, incluso en la misma localidad, por lo que, si los productos fitosanitarios proporcionados por la COOPERATIVA al DEMANDANTE fueron la causa del daño del cultivo, el mismo problema se debería haber producido en otras fincas y no se produjo en ninguna.

De lo afirmado por los testigos que las vieron, parece cierto que las tierras del DEMANDANTE estaban bien preparadas y las labores para el cultivo bien realizadas pero si empleó los mismos productos sanitarios que los empleados por los propietarios de las demás fincas ¿por qué el problema solo se produjo en sus tierras y no en las de los demás? Las causas como se ha afirmado a lo largo del procedimiento pudieron ser muchas y no se ha conseguido probar a qué se debió.

### **RESOLUCIÓN**

Por consiguiente y considerando que a lo largo del procedimiento no se ha probado qué causó el problema de la disminución de la producción de las tierras del DEMANDANTE durante la campaña 2016-2017, se desestima en su totalidad su demanda

Y, desestimando la solicitud de la COOPERATIVA, al no estimar mala fe ni temeridad en ninguna de las partes, cada una de ellas se hará cargo de sus respectivas costas.

Este es el laudo que pronuncio y firmo, en Vitoria-Gasteiz, en el lugar y firma del encabezamiento

Fdo.:

