

# CONVENIO ARBITRAL Y CONFLICTOS COOPERATIVOS

## **Jaume Martí Miravalls**

Becario de investigación “V Segles”

Departamento de Derecho Mercantil “*Manuel Broseta Pont*”

*Universitat de València*

## I. INTRODUCCIÓN

El arbitraje es un medio alternativo de resolución de conflictos. Si en algún campo tiene sentido la resolución alternativa de conflictos es en el movimiento cooperativo ya que éste siempre ha buscado la puesta en común de las diferentes potencialidades de sus miembros<sup>1</sup>.

El arbitraje es una institución especialmente apta para solucionar los conflictos de intereses que pueden surgir en el seno de una cooperativa, tanto por su naturaleza como por la dinámica interna de las sociedades cooperativas, que requieren de soluciones internas pacíficas y alternativas a las derivadas de la jurisdicción ordinaria. Así entendido, el arbitraje cooperativo se presenta como una institución que soluciona particularmente, entre los propios cooperativistas, las diferencias que puedan surgir en la actividad cotidiana de la cooperativa.

## II. EL CONVENIO ARBITRAL

Desde la desaparición de la distinción entre cláusula compromisoria y compromiso, propia de la Ley de Arbitraje de 1.953, es posible someter eficazmente a arbitraje, antes de que haya surgido la cuestión litigiosa, todos o parte de los conflictos que puedan originarse en el seno de unas relaciones concretas, en nuestro caso las cooperativas.

---

1. MERINO HERNÁNDEZ, S. *Manual de Arbitraje Cooperativo Vasco*, CSCE, 2001, pág. 76.

El origen del arbitraje se ubica en el convenio arbitral -presupuesto indispensable para que pueda desarrollarse aquél-, al ser la autonomía de la voluntad el fundamento sobre el que se asienta y en el que en gran medida centra su eficacia<sup>2</sup>, presentándose como el negocio jurídico constitutivo de la obligación de acudir al arbitraje y como delimitador de la competencia objetiva de los árbitros<sup>3</sup>.

El convenio arbitral está regulado en los artículos 9 y 11 de la Ley 60/2003, pero no aparece definido en ninguno de los preceptos, siendo la doctrina la que lo ha calificado como el negocio jurídico constitutivo de la obligación de someter a arbitraje la solución de conflictos determinados que hayan surgido o puedan surgir sobre relaciones jurídicas disponibles<sup>4</sup>.

Partiendo de una doble premisa, que la existencia del convenio arbitral es el presupuesto para que pueda acudir al arbitraje, y que esta obligación solamente puede nacer cuando exista una voluntad inequívoca de las partes de acudir al mismo, el convenio arbitral puede adoptar la forma de cláusula incorporada a un contrato o de acuerdo independiente, debiendo expresar la voluntad de las partes de someter a arbitraje todas o algunas de las controversias que hayan surgido o puedan surgir respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual. Es necesario que éste conste por escrito en un documento firmado por las partes, u otro que deje constancia del acuerdo, siendo válido el convenio arbitral que conste en un documento al que éstas se hayan remitido conforme a la ley.

El principal efecto del convenio arbitral es que obliga a las partes a cumplir lo estipulado e impide a los Tribunales conocer de las controversias sometidas a arbitraje, siempre que la parte a quien interese lo invoque mediante declinatoria<sup>5</sup>.

### III. EVOLUCIÓN NORMATIVA DEL ARBITRAJE EN LAS LEYES ESTATALES DE COOPERATIVAS

Analizando la evolución normativa del arbitraje cooperativo como institución, se observa como ni en la Ley de Cooperativas de 1931<sup>6</sup>, ni en su Reglamento<sup>7</sup> -normas

2. Ver, ORTELLS RAMOS, M. *Derecho procesal civil*, Aranzadi, 2000, pág. 64; y CORDON MORENO, F. *El arbitraje en el Derecho Español: interno e internacional*, Aranzadi, 1995, pág. 57.

3. CUCARELLA GALIANA, L.A. *El procedimiento arbitral (Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje)*, Editorial Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 2004, pág. 113 y siguientes.

4. ORTELLS RAMOS, M. *Derecho procesal...*, cit., pág. 64.

5. Si bien, éste no impedirá a ninguna de las partes, con anterioridad a las actuaciones arbitrales o durante su tramitación, solicitar de un Tribunal la adopción de medidas cautelares ni a éste concederlas.

6. Primero, Decreto-ley de 4 de julio de 1931, que fue elevado a Ley el 9 de septiembre del mismo año.

7. Decreto de 20 de octubre de 1931.

de la Segunda República-, se produce ninguna alusión al arbitraje cooperativo. Tampoco en la Ley de Cooperativas de 27 de octubre de 1938 -dictada para la zona nacional durante la guerra civil-, ni en la Ley de Cooperativas de 2 de enero de 1942 -finalizada la guerra civil- se encuentra ninguna referencia legal al arbitraje cooperativo.

Ahora bien, en el artículo 57 de la Ley de 1942 se dispuso que la obra Sindical de Cooperación -que era la encargada de promover, dirigir tutelar y vigilar el régimen cooperativo<sup>8</sup>- estaría asesorada por un Consejo Superior, cuya organización y funcionamiento se determinarían en Reglamento. Fue precisamente en ese Reglamento, Decreto de 11 de noviembre de 1943 para la aplicación de la Ley de Cooperativas, donde se recogió el primer reconocimiento legal del arbitraje cooperativo. Concretamente, el artículo 82.3 del Reglamento fue el encargado de atribuir competencia al Consejo Superior de la Obra Sindical de Cooperación<sup>9</sup> sobre "*el arbitraje de las cuestiones que eleven voluntariamente las Cooperativas y Uniones*". En base a este único precepto reglamentario el Consejo Superior de la Obra Sindical de Cooperación comenzó a dictar laudos resolviendo conflictos entre cooperativas, y entre éstas y sus socios, e incluso entre Cooperativas y sus Uniones<sup>10</sup>.

El problema surgió cuando en el año 1953 se aprobó la Ley de Arbitraje de Derecho Privado, de 22 de diciembre (LADP). Esta norma presentaba serios inconvenientes frente al sistema instaurado en el arbitraje cooperativo. Por un lado, eliminaba la eficacia directa de los convenios arbitrales, al distinguir entre cláusula compromisoria -o contrato preliminar de arbitraje, cuya finalidad era preparar el arbitraje no instituirlo- y compromiso -que exigía posterior acuerdo formal cuando la controversia ya estuviera determinada-. Ello suponía privar de eficacia directa los compromisos de arbitraje pactados con carácter previo a que se produjese el conflicto de intereses -por ejemplo, cuando la sumisión al arbitraje se recogía en los Estatutos de la cooperativa-. Por otro lado, la norma prohibía los pactos de cesión a un tercero de la facultad de nombrar árbitros<sup>11</sup>, lo que acababa directamente con cualquier arbitraje institucional, que era y es el propio del ámbito cooperativo<sup>12</sup>. Especialmente gráfica fue la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de febrero de 1986 (RJ 1986/411) -vigente la LADP-, en la que se denegó la excepción de incompetencia de la juris-

8. Artículos 54 y 55 de la Ley de Cooperativas de 2 de enero de 1942.

9. Que era el más alto organismo asesor de la Obra Sindical de Cooperación, artículo 80 del Reglamento de 11 de noviembre de 1943.

10. MUÑOZ VIDAL, A. *El arbitraje cooperativo*, Caja rural provincial de Murcia, 1978, pág. 25 y ss. La función arbitral de este Consejo Superior de la Obra Sindical de Cooperación respondía a los principios corporativos y pactistas propios de la dictadura. Véase, TRUJILLO DÍEZ, I.J. "*El arbitraje cooperativo. Régimen legal y otras cuestiones*" en Estudios sobre economía social y derecho cooperativo, 2000, pág. 158; POLO, A. "*Misión y sentido de la nueva Ley de Cooperación*", RDP, 1942, pág. 30 y ss.

11. Artículo 22 LADP.

12. En este sentido, TRUJILLO DÍEZ, I.J. *El arbitraje cooperativo...*, cit., pág. 158 y 159.

dicción ordinaria porque no se comprendía perfeccionado el compromiso arbitral al no haberse formalizado judicialmente el arbitraje, pese a la cláusula de sometimiento establecida en los Estatutos de la cooperativa –Fundamento Jurídico 2º–.

Ante esta situación el Consejo Superior de Cooperación optó por la solución más cómoda, cual fue rechazar el conocimiento de cualquier tipo de arbitraje que se le solicitase, argumentando la falta de jurisdicción que le imponía la LADP. Esta situación fue criticada por la doctrina<sup>13</sup>, puesto que se hubiera podido salvar por la vía del artículo 1.2 de la propia LADP, que establecía que los arbitrajes ordenados en prescripciones de Derecho Público, sean internacionales, corporativos, sindicales o de cualquier otra índole, continuarían sometidos a las disposiciones por que se regían. En consecuencia, y dado el periodo histórico en el que se encontraba, el arbitraje cooperativo podía considerarse incluido tanto dentro del ámbito corporativo como en el sindical quedando, por tanto, excluido del régimen legal de la LADP.

El sistema arbitral cooperativo había quedado paralizado por motivos ajenos al propio movimiento cooperativo. Sin embargo, éste era consciente de la necesidad de volver a armarlo, y así en la Asamblea Nacional de Cooperativas, celebrada en Madrid del 27 al 30 de Noviembre de 1961 -donde se reunían los grandes expertos del movimiento cooperativo-, se aprobó un documento sin valor jurídico, pero con gran autoridad científica, que pretendía ser las “*bases del futuro ordenamiento jurídico de la cooperación y régimen fiscal de las cooperativas*”, el cuál en su base XXII disponía que “*corresponderá al Consejo Superior de Cooperativas... arbitrar las cuestiones que se planteen entre las cooperativas y sus asociados...*” y que “*la Ley regulará el ejercicio de la función de arbitraje del Consejo en términos que aseguren a sus resoluciones fuerza de obligar*”. Se observa, pues, como el movimiento cooperativo no se había olvidado del arbitraje cooperativo institucional.

En esta situación se llega al año 1971 en el que con la aprobación del Reglamento de Cooperación, Decreto 2396/1971 de 13 de agosto, el arbitraje cooperativo se vio nuevamente fortalecido<sup>14</sup>, en la medida en que se superaban los problemas que había planteado la LADP. En la Exposición de Motivos del Reglamento se hablaba de “*revitalizar*” las funciones del Consejo Superior de la Obra Sindical de Cooperación. Fue el artículo 83 del Reglamento el que nuevamente atribuye legalmente al Consejo Superior la capacidad de arbitrar y resolver litigios sobre problemas cooperativos. El precepto, que tenía como rúbrica la “*función arbitral del Consejo*”, establecía que “*1.- El Consejo Superior arbitraré en las cuestiones que se planteen entre las Entidades cooperativas o entre éstas y sus socios cuando ambas partes soliciten este arbitraje*”

13. VICENT CHULIÁ, F. “*Análisis crítico del nuevo Reglamento de Cooperación*”, RDM, núm. 125, 1972, pág. 517.

14. Aunque el profesor VICENT CHULIÁ consideró que el Reglamento no restableció o rehabilitó la función arbitral del Consejo, sino que se limitó a aclarar su regulación legal y a desarrollarla al margen de la Ley sobre arbitraje privado. VICENT CHULIÁ, F. *Análisis crítico...*, cit., pág. 518.

*o estén obligadas a ello por sus Estatutos. 2.- La función arbitral conferida al Consejo Superior de la Obra Sindical de Cooperación está excluida de la LADP y sus decisiones participarán de la naturaleza de los acuerdos transaccionales. Contra ellos no cabrá recurso alguno en la vía sindical ni administrativa. 3.- Los afectados por dichas decisiones arbitrales podrán pedir su cumplimiento ante los Juzgados y Tribunales competentes de la jurisdicción ordinaria y solo podrán quedar sin efecto por las causas de invalidación de los contratos. 4.- El Consejo Superior podrá rechazar el ejercicio de la función de arbitraje cuanto la cuestión sometida a su conocimiento no sea específicamente cooperativa".* Este breve pero importante artículo marcaba las bases del relanzamiento en el marco legal del arbitraje cooperativo, siendo completado con el Reglamento de actuación del Consejo Superior y de los Consejos Provinciales de Cooperación, aprobado por Resolución de la Obra Sindical de Cooperación de 27 de febrero de 1973, el cuál se encargaba de recoger el régimen procedimental del arbitraje cooperativo.

En el año 1974 se aprueba una nueva Ley General de Cooperativas, Ley 52/1974, de 19 de diciembre, en la que se disuelve el Consejo Superior de la Obra Sindical de Cooperación -Disposición Transitoria 5ª-. Éste es sustituido en sus funciones por la Federación Nacional de Cooperativas, que pasa a denominarse Confederación Española de Cooperativas -artículo 56.1 LGC-, a la que se le atribuyen las funciones que venía desarrollando el Consejo Superior. En concreto en el artículo 56.2.c) se le otorga la facultad de "*arbitrar en las cuestiones litigiosas que se susciten entre las entidades cooperativas, o entre éstas y sus miembros, cuando ambas partes solicite este arbitraje o estén obligadas a ello a tenor de sus Estatutos. Las normas de aplicación y desarrollo regularán este arbitraje*". Esta fue la primera vez que una Ley de Cooperativas se refiere expresamente a la institución del arbitraje cooperativo. La sustitución efectiva del Consejo Superior se produjo cuando se aprobaron los Estatutos de la Federación Nacional de Cooperativas, a propuesta del propio Consejo Superior, por la Orden del Ministerio de Relaciones Sindicales de 21 de julio de 1975, la cuál dedicaba los artículos 92 a 96 a desarrollar lo dispuesto en el artículo 56.2.c) de la Ley 52/1974 -el artículo 92 recogía la competencia de arbitrar y establecía los requisitos que debían concurrir; mientras que los artículos 93 a 96 recogían las reglas de procedimiento-.

Finalizada la dictadura, mediante el Real Decreto 2508/1977, de 17 de junio, se desmonta el sistema del asociacionismo cooperativo del régimen franquista, recomponiéndose en Uniones, Federaciones y la Confederación Española de Cooperativas, a las que se les atribuye autónomamente la función arbitral que hasta entonces le correspondía a la Federación Nacional de Cooperativas. El 16 de noviembre de 1978 se aprueba un nuevo Reglamento de Cooperativas en el que voluntariamente se opta por no regular el arbitraje cooperativo<sup>15</sup>, dando simplemente una solución provi-

15. Aunque si que recoge la existencia del arbitraje en tres de sus preceptos: artículos 47.2.b; 73.2 y 114.2.

sional, como fue incluir en sus “tablas de vigencias” la Orden Ministerial de Relaciones Sindicales de 1975, en tanto se formaba la nueva organización asociacional cooperativa. En principio, en el Anteproyecto de Reglamento de cooperativas -que se estaba discutiendo en el año 1975- aparecía expresamente recogido el régimen procedimental del arbitraje cooperativo<sup>16</sup>, pero como consecuencia de todos los cambios habidos en ese periodo, finalmente se opta por la no regulación del mismo, bajo la convicción de que se trataba de una materia autónoma que debía ser regulada por el propio movimiento cooperativo<sup>17</sup>.

Con la Ley 3/1987, de 2 de abril, General de Cooperativas, se deroga la anterior Ley de 14 de diciembre de 1974, introduciéndose un minucioso régimen jurídico sobre este tipo sociedades en relación a las regulaciones anteriores. Pese a la mayor regulación de las sociedades cooperativas, la convicción de que el arbitraje cooperativo se trataba de una materia autónoma que debía ser regulada por el propio movimiento cooperativo, tuvo como consecuencia que, pese a que en el texto legal se recogieran algunas referencias al arbitraje<sup>18</sup>, este sistema fue más aparente que real.

La norma atribuía funciones arbitrales y de conciliación al Consejo Superior del Cooperativismo -artículos 162 y 163-, si bien ello no tuvo tiempo -ni había voluntad- para ponerse en funcionamiento. Estos preceptos fueron derogados, junto con la extinción del propio Consejo Superior, por el artículo 98.5 de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991<sup>19</sup>. De esta manera la postura abstencionista que el legislador estatal había mantenido durante los primeros años de la democracia se va a imponer, manteniéndose así hasta el día de hoy, dado que en esta línea se encuentra también la actual Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas, que tampoco crea ningún tipo particular de arbitraje institucional.

Pese a ello, no sería correcto considerar que el arbitraje cooperativo haya sido una institución muerta durante la etapa democrática, sino todo lo contrario, es donde mayor esplendor esta viviendo, debido a que la postura mantenida por el legislador estatal no está siendo mayoritariamente seguida por los legisladores autonómicos, que son los auténticos artífices de que el arbitraje cooperativo -con todas sus ventajas- no sólo evolucione y se consolide, sino también se promoció y perfeccione con el desarrollo normativo del mismo, dotando al sistema de una mayor seguridad jurídica.

16. MUÑOZ VIDAL, A. *El arbitraje...*, cit., pág. 34 y 35.

17. TRUJILLO DÍEZ, I.J. *El arbitraje cooperativo...*, cit., pág. 161.

18. La norma también establecía que una de las funciones de las Uniones, Federaciones y Confederaciones era la de “*ejercer la conciliación en los conflictos surgidos entre las Sociedades Cooperativas que asocien o entre éstas y sus socios*”, artículo 161.1.a).

19. Ello ha llevado a la doctrina a considerar que el Consejo Superior del Cooperativismo era un organismo “non nato”, ya que nunca se constituyó. VILLALOBOS/DELIBES/ALONSO, *Comunidades de bienes, cooperativas y otras formas de empresas*, Consejo General del Notariado, 1996, pág. 1228. En esta misma línea, se ha dicho que los artículos 162 y 163 de la Ley de Cooperativas de 1987 eran “letra muerta”. BUITRON ANDRADE, “*Evolución de la figura del Consejo Superior de Cooperativas en la legislación cooperativa española*” en Anuario de Estudios Cooperativos, 1999, pág. 211.

## IV. EL ARBITRAJE COOPERATIVO EN LA LEY ESTATAL 27/1999, DE 16 DE JULIO, DE COOPERATIVAS

La Ley 27/1999, de 16 de julio, de cooperativas (en adelante LC), ha renunciado a crear cualquier tipo particular de arbitraje administrativo, aunque sí que prevé unas breves notas sobre el arbitraje cooperativo. Cuando el legislador nacional decide aprobar la nueva LC era completamente consciente de que no deseaba instaurar una institución administrativa central encargada del movimiento cooperativo nacional al estilo de la Ley 3/1987, de 2 de abril. Pero también era consciente de que el arbitraje cooperativo era una figura que no podía olvidar, aunque no crease una institución concreta encargada de llevarlo en práctica, porque a nivel autonómico era algo tradicional, e incluso en algunos casos consolidado o en fase de consolidación. En consecuencia, su aportación debía ser algo que no molestase a los sistemas autonómicos ya existentes. A ello se une la doctrina que -para el arbitraje societario en general- emanaba de las -en ese momento recientes- resoluciones de la DGRN de 19 de febrero de 1998 (RJ 1118/1998) y del TS de 18 de abril de 1998 (RJ 2984/1998). Ante esta situación, se optó por la solución más general posible, como fue refundir a grandes rasgos las reglas generales que tradicionalmente existían sobre arbitraje cooperativo a nivel autonómico y las recientes reglas que para el arbitraje societario acababan de instaurar las resoluciones de la DGRN y del TS de 1998.

La Ley 27/1999, de Cooperativas, dedica su Disposición Adicional 10ª a marcar una serie de pautas, no demasiado acertadas<sup>20</sup>, relativas al arbitraje cooperativo. El precepto establece que “1-. *Las discrepancias o controversias que pueden plantearse en las cooperativas, entre el Consejo Rector o los apoderados, el Comité de Recursos y los socios, incluso en el periodo de liquidación, podrán someterse a arbitraje de derecho regulado por la Ley 36/1988, de 5 de diciembre; no obstante, si la disputa afectase principalmente a los principios cooperativos podrá acudir al arbitraje de equidad.* 2-. *Dado el carácter negocial y dispositivo de los acuerdos sociales, no quedan excluidas de la posibilidad anterior ni las pretensiones de nulidad de la Asamblea General, ni la impugnación de acuerdos asamblearios o rectores; pero el árbitro no podrá pronunciarse sobre aquellos extremos que, en su caso, estén fuera del poder de disposición de las partes*”. La incorporación al texto legal de la referencia al arbitraje cooperativo fue fruto de la aceptación en el Congreso de la enmienda de adición número 201, propuesta por el Grupo Parlamentario Coalición Canaria, dado que no se recogía mención alguna en el Proyecto de Ley de Cooperativas que el Gobierno remitió a las Cortes<sup>21</sup>.

20. Para TRUJILLO DÍEZ la valoración de esta regulación debe ser negativa, por razón de su oscuridad en la redacción y en su significado. TRUJILLO DÍEZ, I.J. *El arbitraje cooperativo...*, cit., pág. 162.

21. Sobre ello puede consultarse, *Boletín Oficial de las Cortes General, Congreso de los Diputados*, Serie A, número 125-7, de 17 de noviembre de 1998.

La Disposición Adicional 10ª se estructura en dos apartados, si bien es posible distinguir cuatro reglas perfectamente diferenciables. En primer lugar, *“las discrepancias o controversias que pueden plantearse en las cooperativas, entre el Consejo Rector o los apoderados, el Comité de Recursos y los socios, incluso en el periodo de liquidación, podrán someterse a arbitraje...”*. Esta regla refleja la conjunción realizada por el legislador estatal entre los criterios tradicionales del arbitraje autonómico y los derivados de las resoluciones de la DGRN y del TS de 1998. El legislador estatal, por un lado, utiliza los criterios tradicionalmente seguidos por las legislaciones cooperativas autonómicas -incluso por él mismo en el rápidamente derogado artículo 163.1 de la Ley de 1987-, al referirse a las discrepancias o controversias que pueden plantearse en las cooperativas, refiriéndose a lo que tradicionalmente se ha expresado como problemas *“entre cooperativas, entre éstas y sus socios o asociados, y entre éstos”*. Pero al mismo tiempo introduce una importante novedad, derivada de la influencia de la resolución de la DGRN de 19 de febrero de 1998, cuando expresamente se refiere a *“las discrepancias o controversias que pueden plantearse... entre el Consejo Rector o los apoderados, el Comité de Recursos y los socios”*.

Tradicionalmente las leyes cooperativas se referían únicamente a problemas que surgiese entre cooperativas, y entre éstas y sus socios, o entre ellos, pero a raíz de la citada resolución de la DGRN, y del reconocimiento expreso que a la misma hace la sentencia del TS de 18 de abril de 1998, el legislador nacional decide incluir, entre los problemas a resolver por la vía del arbitraje cooperativo, los que se planteen entre los cargos orgánicos de las cooperativas aunque no sean socios. La resolución de la DGRN estableció, respecto de los administradores, que *“aunque no ostenten la condición de socio, no por ello son terceros del régimen estatutario, en su vinculación orgánica, pues si así fuera tampoco podrían invocar en su favor derechos que, como la retribución, les reconocieran los -Estatutos-”*.

En segundo lugar, la Disposición Adicional 10ª realiza una remisión al régimen general del arbitraje, anteriormente regulado por la Ley 36/1988, de 5 de diciembre, de Arbitraje. La Ley 36/1988 ha sido derogada por la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, por lo que la remisión que realiza la Disposición Adicional 10ª debe ser actualmente entendida en relación al régimen jurídico instaurado por la Ley 60/2003<sup>22</sup>. Esta regla tampoco es nueva en el mundo del arbitraje cooperativo, y responde a la lógica, pues la remisión a la legislación estatal sobre arbitraje aparece en todas las legislaciones autonómicas. Ello supone que actualmente la Ley 60/2003 es la norma de referencia en materia de arbitraje cooperativo, y que en consecuencia, todas las normas autonómicas que se encarguen de regular el arbitraje cooperativo deberán de partir de las bases imperativas que sienta esta norma arbitral estatal.

22. Sobre la relación entre el cooperativismo y la anterior Ley arbitral 36/1988, MARTÍ MIRAVALLS, J. *“El arbitraje cooperativo. El caso valenciano”* en Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa, 2003, núm. 14, pág. 96 y 97.

En tercer lugar, la Disposición Adicional 10ª recoge la preferencia por el arbitraje de Derecho frente al de Equidad<sup>23</sup>. Este era el aspecto más polémico y difícil de comprender de la Disposición Adicional mientras estuvo vigente la Ley arbitral 36/1988, en tanto que optaba por una regla contraria a la de la Ley de arbitraje, que se decantaba por dar prioridad al arbitraje de equidad. Ello podía acarrear algún problema teórico-práctico, sin que se alcanzara a comprender el porqué de esta decisión, dado que las legislaciones cooperativas autonómicas precedentes -País Vasco y Comunidad Valenciana<sup>24</sup>- expresamente seguían las reglas de la Ley 36/1988, dando prioridad al arbitraje de equidad.

Actualmente esta situación ha cambiado, pues la actual Ley 60/2003, en su artículo 34.1, establece que “*los árbitros sólo decidirán en equidad si las partes les han autorizado expresamente para ello*”. Como se explica en la propia Exposición de Motivos se invierte la regla que la Ley de 1988 contenía a favor del arbitraje de equidad. La preferencia por el arbitraje de derecho en defecto de acuerdo de las partes es la orientación más generalizada en el panorama comparado. Resulta, además, muy discutible que la voluntad de las partes de someterse a arbitraje, sin más especificaciones, pueda presumirse que incluya la de que la controversia sea resuelta en equidad y no sobre la base de los mismos criterios jurídicos que si hubiere de resolver un Tribunal. El arbitraje de equidad queda limitado a los casos en que las partes lo hayan pactado expresamente, ya sea a través de una remisión literal a la “equidad”, o a términos similares como decisión “en conciencia”, “*ex aequo et bono*”, o que el árbitro actuará como “amigable componedor”. No obstante, si las partes autorizan la decisión en equidad y al tiempo señalan normas jurídicas aplicables, los árbitros no pueden ignorar esta última indicación.

La incidencia de esta nueva orientación en el caso del arbitraje cooperativo autonómico que se decanta por el arbitraje de equidad es de crucial importancia, en cuanto cambia por completo el sistema instaurado. En principio la cuestión hubiera podido salvarse en tanto que, por una parte, el arbitraje de equidad es lícito en nuestro ordenamiento jurídico; y por otra, si el arbitraje de equidad es lícito, en principio, nada impediría que las instituciones que tengan atribuidas funciones arbitrales opten en su normativa de procedimiento por el arbitraje de equidad. En consecuencia, cuando las partes decidiesen someter sus controversias al arbitraje ante una institución cuya norma de procedimiento se decantase por el arbitraje de equidad habría

---

23. En el arbitraje de Derecho los árbitros resuelven con sujeción a derecho, es decir, aplicando el ordenamiento jurídico que corresponda; mientras que en el arbitraje de equidad los árbitros resuelven según su saber y entender, sin tener que justificar su decisión amparándose en el ordenamiento jurídico. Si bien, incluso en el arbitraje de equidad el ordenamiento jurídico es un límite en las decisiones de los árbitros pues no van a poder obviar el derecho imperativo.

24. En tanto que Cataluña opta por una solución mixta.

que considerar que las partes así lo han pactado expresamente como exige la Ley<sup>25</sup>. Más complejo jurídicamente, por las razones que se expondrán, parece que hubiera sido la posibilidad de salvar esta polémica por la vía del artículo 1.3 de la Ley 60/2003 -que declara el carácter supletorio de la Ley arbitral en el caso de los arbitrajes previstos en otras leyes-, y ello por cuanto es al menos discutible que las Comunidades Autónomas puedan dictar, vía fuente legal –esto es, principalmente, Decreto-, normas reguladoras del procedimiento arbitral, en la medida en que el artículo 149.1.6º de la Constitución atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación procesal. No obstante, la Ley 60/2003 de arbitraje es clara al establecer en su artículo 4.a) que “*cuando una disposición de esta Ley... deje a las partes la facultad de decidir libremente sobre un asunto, esa facultad comprenderá la de autorizar a un tercero, incluida una institución arbitral, a que adopte esa decisión, excepto en el caso previsto en el artículo 34*”. Por consiguiente, habrá que entender que la actual Ley de arbitraje ha derogado todos los preceptos autonómicos que establecen que, en materia de arbitraje cooperativo, ante el silencio de las partes, prevalece el arbitraje de equidad, puesto que para ello será necesario que las partes expresa y personalmente así lo exijan, sin que sea posible delegar en un tercero, o en una institución arbitral, que adopte esta decisión.

Finalmente, el precepto recoge la arbitrabilidad de los acuerdos sociales, salvo en aquellos extremos que estén fuera del poder de disposición de las partes. Este apartado es una copia literal del Fundamento Jurídico Segundo de la sentencia del TS de 18 de abril de 1998. Esta posición mantenida por la LC, y previamente por el TS para el ámbito societario en general, tampoco es una novedad en el mundo cooperativo, ya que la legislación valenciana de cooperativas desde su primera Ley 11/1985, de 25 de octubre, ha recogido expresamente esta posibilidad.

La posibilidad de arbitrar la impugnación de los acuerdos sociales ha sido, desde siempre, la cuestión más problemática en materia de arbitraje societario<sup>26</sup>. En relación con ello, puede considerarse que la legislación cooperativa, a la vista de las actuales posiciones<sup>27</sup>, ha mantenido una posición más avanzada que el resto de

---

25. Como para el arbitraje de consumo establece la Disposición Adicional 1º de la Ley 60/2003: “Esta ley será de aplicación supletoria al arbitraje a que se refiere la Ley 26/1984, de 19 de julio, general para la defensa de consumidores y usuarios, que en sus normas de desarrollo podrá establecer la decisión en equidad, salvo que las partes opten expresamente por el arbitraje en derecho”.

26. Sobre la impugnación de los acuerdos sociales en las cooperativas, ver SENENT VIDAL, M.J. *La impugnación dels acords social en la cooperativa*, Athenea, 2003. Sobre el arbitraje de los acuerdos sociales, PICÓ I JUNOY/VÁZQUEZ ALBERT, “*El arbitraje en la impugnación de acuerdos sociales*”, *Derecho de Sociedades*, 1999, pág. 183 y ss; CHULIÁ VICENT, F. “*El arbitraje en materia de acuerdos sociales*”, *RGD*, 1998, pág. 9355; CAMPO VILLEGAS, E. “*El arbitraje en las sociedades mercantiles*”, *RJC*, 1998, pág. 9 y ss; FERNÁNDEZ DEL POZO, L. “*Sobre la arbitrabilidad de las controversias relativas a la impugnación de acuerdos sociales*”, *RGD*, 1995, pág. 6913 y ss. Se muestra contrario a la arbitrabilidad de los acuerdos sociales, BOTANA AGRA, M. “*Acerca de la sumisión a arbitraje de la impugnación de acuerdos de sociedades anónimas*”, *Derecho de los negocios*, 1999, pág. 9 y ss.

27. Principalmente a partir de las importantísimas resoluciones de la DGRN de 19 de febrero de 1998 y del TS de 18 de abril de 1998.

legislación sobre Derecho de Sociedades. Desde la primera Ley valenciana de cooperativas, Ley 11/1985, de 25 de octubre<sup>28</sup> -artículo 35.2-, hasta la actual Disposición Adicional 10ª de la Ley 27/1999, de 16 de julio, y aquellas legislaciones autonómicas que la transcriben –como la riojana-, la legislación cooperativa ha actuado -como así lo ha calificado la doctrina<sup>29</sup>- de “*pedra de escàndalo en las posiciones contrarias a este arbitraje*”. Fuera del ámbito cooperativo, la Ley catalana 7/1997 de asociaciones, de 18 de junio, también admite en su artículo 15.5 la cláusula estatutaria de sometimiento a arbitraje de las controversias derivadas de los acuerdos adoptados por la Asamblea General de la asociación.

El artículo 2.1 Ley arbitral 60/2003 establece que “*son susceptibles de arbitraje las controversias sobre materia de libre disposición conforme a derecho*”. En la medida que el arbitraje cooperativo es una modalidad concreta de arbitraje, el objeto del mismo, esto es, las materias que pueden ser sometidas a este tipo de arbitraje, serán todos aquellos conflictos que versen sobre materias de libre disposición y que además revistan *interés cooperativo*.

Ello permite someter a crítica algunas fórmulas utilizadas dentro del movimiento cooperativo para definir el arbitraje cooperativo. Algunas legislaciones cooperativas autonómicas -como la vasca en su artículo 145.2.f), o la madrileña en el artículo 136.3.e)- definen el arbitraje cooperativo como aquel que ha de resolverse aplicando principalmente normas y principios cooperativos. Esta regla, en principio, general deviene excesivamente restrictiva, por cuanto excluye todos aquellos conflictos que se dan en la práctica cooperativa, con un interés cooperativo directo, pero que se resuelven aplicando normas generales que se excluyen del ámbito específico del Derecho cooperativo. Por ello, sería preferible definir el objeto del arbitraje cooperativo no por razón de las normas que pueden aplicarse al conflicto, sino por el interés material cooperativo del mismo, esto es, por el hecho que implique consecuencias materiales para el funcionamiento de la cooperativa, al afectar a la cooperativa o a los socios de la misma como tal.

Ahora bien, no todas las legislaciones autonómicas están en esta línea sino que existen otras que han actuado acertadamente. Por ejemplo, el artículo 3.2 del Reglamento extremeño de Arbitraje, Conciliación y Mediación Cooperativos dispone un ámbito más amplio en el que incluye tanto los conflictos derivados de la actividad societaria como los provenientes de la actividad cooperativizada, habitualmente no regulada como Derecho de cooperativas, cuando establece que sólo podrán ser sometidas a la Comisión de Conflictos Cooperativos aquellas cuestiones litigiosas

28. Sin duda influenciada por la posición favorable de uno de los “padres” de esta ley, el profesor VICENT CHULIÀ, quien ya había manifestado su posición en algunas de sus obras. Ver, VICENT CHULIÀ, F. “*La Asamblea General de la Cooperativa*”, RJC, 1978, pág. 482 y ss; y *Compendio Crítico de Derecho Mercantil*, Tirant lo Blanch, 1981, pág. 302 y ss.

29. VICENT CHULIÀ, F. *El arbitraje en materia de impugnación...*, cit., pág. 365; y “*Arbitraje de impugnación de acuerdos sociales. Acto final*”, Anuario de justicia alternativa, núm. 1, 2001, pág. 107.

que versen sobre materias de libre disposición por las partes conforme a Derecho y que se deriven de la actividad cooperativa o asociativa.

En una posición también restrictiva y criticable se encuentran aquellos convenios arbitrales recogidos en los Estatutos de la cooperativa que utilizan, para instaurar el sometimiento de los conflictos a la vía arbitral, una redacción general y estandarizada -no sólo en el ámbito cooperativo sino en el societario en general- en virtud de la cual disponen que está sometido a arbitraje la interpretación y aplicación de los Estatutos. Ello ha sido enjuiciado en el ámbito de las sociedades limitadas. Así, en la sentencia de la AP de Orense, de 16 de noviembre de 2002, se rechazó que quedara sometida a arbitraje la impugnación de acuerdos sociales porque no podía entenderse como conflicto relativo a la interpretación y aplicación de los Estatutos. Por ello, sería conveniente la utilización de convenios arbitrales con una redacción más amplia, que diera cabida sin ninguna complicación interpretativa a todos los conflictos que revistan interés cooperativo –si esta es la voluntad de la Cooperativa-.

Como puede observarse la actual Ley de cooperativas “dice y hace” más bien poco en favor de la arbitrabilidad de los conflictos cooperativos dado su carácter extremadamente general. Ello puede deberse básicamente -como se ha señalado- a que el legislador estatal entiende que la arbitrabilidad de los problemas cooperativos debe dejarse en manos del propio movimiento cooperativista. Pero sin duda también se debe a que, por un lado, en materia de arbitraje existe en el ordenamiento jurídico un “colchón”, como es la legislación arbitral general, que va a marcar la práctica de cualquier tipo de arbitraje, incluido el cooperativo; y por otro, que existe una importante legislación autonómica a la que sí le preocupa la cuestión y que en gran parte ya la tiene regulada. Si unimos todo ello parece más sencillo comprender las causas por las que el legislador estatal opta por que la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas, tenga una regulación escasa y general sobre el arbitraje cooperativo, sin que por ello debamos considerarla acertada.

## V. EL CONVENIO ARBITRAL EN EL ÁMBITO COOPERATIVO

Entrando en el análisis del convenio arbitral en el ámbito cooperativo, en primer lugar, procede indagar en las personas a las que éste vincula. La Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas, que dedica su Disposición Adicional 10ª a marcar una serie de pautas -no demasiado acertadas<sup>30</sup>- relativas al arbitraje cooperativo, viene a establecer que las discrepancias o controversias que pueden plantearse en las

---

30. En el mismo sentido, para TRUJILLO DÍEZ la valoración de esta regulación debe ser negativa por razón de su oscuridad en la redacción y en su significado. TRUJILLO DÍEZ, I.J. “*El arbitraje cooperativo. Régimen legal y otras cuestiones*” en Estudios sobre economía social y derecho cooperativo, 2000, pág. 162.

cooperativas, entre el Consejo Rector o los apoderados, el Comité de Recursos y los socios, incluso en el periodo de liquidación, podrán someterse a arbitraje<sup>31</sup>.

Esta regla refleja la conjunción realizada por el legislador estatal entre los criterios tradicionales del arbitraje autonómico y los derivados de las resoluciones de la DGRN de 19 de febrero de 1998 (RJ 1118/1998) y del TS de 18 de abril de 1998 (RJ 2984/1998). El legislador estatal, por un lado, utiliza los criterios tradicionalmente seguidos por las legislaciones cooperativas autonómicas -incluso por él mismo en el rápidamente derogado artículo 163.1 de la Ley de 1987- al referirse a las discrepancias o controversias que pueden plantearse en las cooperativas -esto es, lo que tradicionalmente se ha expresado como problemas "*entre cooperativas, entre éstas y sus socios o asociados, y entre éstos*". Pero al mismo tiempo introduce una importante novedad, derivada de la influencia de la resolución de la DGRN de 19 de febrero de 1998, cuando expresamente se refiere a las discrepancias o controversias que pueden plantearse entre los cargos orgánicos de las cooperativas -aunque no sean socios-. La resolución de la DGRN estableció, respecto de los administradores, que aunque no ostenten la condición de socio, no por ello son terceros del régimen estatutario, en su vinculación orgánica, pues si así fuera tampoco podrían invocar en su favor derechos que, como la retribución, les reconocieran los Estatutos.

En consecuencia, sin duda, están obligados por el convenio arbitral tanto los socios fundadores como los socios nuevos y futuros, independientemente del tipo de socio de que se trate, excepto si los Estatutos prevén lo contrario. Igualmente queda vinculada la propia Cooperativa, en la medida en que los Estatutos afectan a la sociedad como tal, informando sobre el proceder de la persona jurídica que se crea, siendo ésta -como ha apuntado la doctrina<sup>32</sup>- la primera obligada por el convenio arbitral. También están obligados a someterse al arbitraje los Administradores, los miembros del Consejo Rector y de las demás Comisiones, así como los interventores, aunque no sean socios, puesto que en la medida en que forman parte de los órganos societarios se verán afectados por la cláusula<sup>33</sup>. Por

31. La incorporación al texto legal de la referencia al arbitraje cooperativo fue fruto de la aceptación en el Congreso de la enmienda de adición número 201, propuesta por el Grupo Parlamentario Coalición Canaria, dado que no se recogía mención alguna en el Proyecto de Ley de Cooperativas que el Gobierno remitió a las Cortes. Sobre ello puede consultarse, *Boletín Oficial de las Cortes General, Congreso de los Diputados*, Serie A, número 125-7, de 17 de noviembre de 1998.

32. POLO, E. "*Introducción y ámbito de eficacia de la cláusula compromisoria en las sociedades mercantiles*", en *Butletí TAB* núm.4, 1992, pág. 75.

33. En este sentido se pronunció la RDGRN de 19 de febrero de 1998, que, para el caso de los Administradores, estableció que éstos "*están vinculados al régimen estatutario en su relación orgánica con la sociedad, aunque no ostenten la condición de socio*". Este es el criterio mayoritariamente seguido por la doctrina, por todos, Fernández del Pozo, op. cit., RDCI, pág. 2044. En contra de este argumento, MUÑOZ PLANAS, "*Algunos problemas del arbitraje en materia de sociedades mercantiles*", *Estudios de Derecho Mercantil en homenaje a RODRIGO URÍA*, 1978, pág. 421; GONZÁLEZ GARCÍA, "*La llamada cláusula arbitral*", *Món Jurídic*, núm. 121, 1995; salvo que éstos sean socios, ya que falta la expresión de la voluntad

último, aunque es bastante obvio, no están vinculadas por la cláusula arbitral las controversias entre socios que no traigan causa en el contrato de sociedad cooperativa<sup>34</sup>.

En cuanto a las vías a través de las cuales puede realizarse un convenio arbitral en materia cooperativa, éstas son básicamente dos<sup>35</sup>: mediante el pacto individual y concreto de los litigantes de someterse al arbitraje de una institución cooperativa, independientemente de si es anterior o posterior al conflicto; y a través de la inclusión de la cláusula arbitral en algún medio de expresión de voluntad de la sociedad cooperativa. El artículo 9.1 de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje, expresamente reconoce que “*el convenio arbitral podrá adoptar la forma de cláusula incorporada a un contrato o de acuerdo independiente*”. La primera no ofrece especiales problemas, mientras que la segunda es más compleja.

La sumisión al arbitraje ante una institución cooperativa -pública y autonómica<sup>36</sup>- mediante la inclusión de la cláusula arbitral en algún medio de expresión de voluntad de la sociedad cooperativa se realiza habitualmente a través de su incorporación en los Estatutos cooperativos. No obstante, también producirá sus efectos la cláusula arbitral si ésta se recoge en cualquier documento interno de la cooperativa que exprese la voluntad de someterse al arbitraje -cuestión distinta será quiénes quedan vinculados por ella-.

El convenio arbitral recogido en los Estatutos sociales de la cooperativa puede presentar un problema concreto derivado de la propia esencia del tipo societario cooperativo. El sistema de puertas abiertas propio de las cooperativas podría ser considerado incompatible con la necesidad de que las partes expresen la voluntad de someterse a arbitraje. Podría llegar a interpretarse que la voluntad expresa de someterse al arbitraje recogida en los Estatutos sociales sólo concurre en los socios fundadores de la cooperativa, pero no en los nuevos y en los futuros socios.

---

inequívoca. Para Trujillo DIEZ, en lo que se refiere a los apoderados la cuestión es más discutible, ya que aunque aparecen mencionados en la Disposición Adicional 10ª LC entiende que éstos deberán aceptar particularmente el arbitraje, pues más allá de la contratación de sus servicios se les considera terceros respecto de la cooperativa y no se encuentran sometidos al contenido de los estatutos, por lo que la mención que se hace en la ley es una invitación a utilizar esta vía en el caso de que así lo estimen oportuno, pero no estarán directamente vinculados por el convenio arbitral. TRUJILLO DÍEZ, I.J. *El arbitraje...*, cit., pág. 178.

34. En este sentido se ha pronunciado también la jurisprudencia francesa, véase COHEN, en “Arbitrage et société”, Bibliothèque de Droit Privé, 1992, pág. 68. Idéntica posición sostiene CARAZO LIÉBANA, M.J. “*La aplicación del arbitraje a la impugnación de acuerdos societarios en las sociedades de capita*”, en RDM, 1998, pág. 1220.

35. Una tercera forma, propia del arbitraje de consumo, es mediante la intervención de la institución arbitral que recoge la solicitud de una de las partes y la traslada a la otra para que si lo desea conteste y acepte el arbitraje (véase Real Decreto 636/1993, de 3 de mayo, de regulación del sistema arbitral de consumo).

36. Como, por ejemplo, el Consejo Valenciano del Cooperativismo o el Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi.

La cuestión ha sido rotundamente resuelta por la doctrina jurídica y científica. En este sentido, la resolución de la DGRN de 19 de febrero de 1998 declaró que la cláusula arbitral incorporada en los Estatutos sociales tiene plena eficacia tanto frente a los socios fundadores, como a los socios actuales, e incluso, frente a los futuros -doctrina que fue seguida por el TS en su sentencia de 18 de abril de 1998 y aplaudida mayoritariamente por la doctrina-.

La doctrina ha apuntado también, con respecto a los nuevos socios, la vinculación automática de éstos, en tanto que, por una parte, su desconocimiento no puede oponerse frente a la eficacia de la publicidad registral<sup>37</sup>; y, por otra, cuando un nuevo socio consiente formar parte de una cooperativa, este consentimiento se hace extensible a todas las cláusulas de los Estatutos rectores de la misma, sin que sea de recibo exigir un consentimiento expreso y específico con respecto de regla rectora alguna -incluida la cláusula arbitral-<sup>38</sup>.

No se llega a comprender, en consecuencia, la postura que está manteniendo la Sala de lo Social del TS en sentencias como la de 13 de diciembre de 2004 o de 20 de diciembre de 2004 en las que para un conflicto relacionado con cooperativas de trabajo asociado de la Comunidad Valenciana se habla de cláusula compromisoría y se considera que no es suficiente la cláusula arbitral establecida en los estatutos, pues el mero hecho de ser socio no supone el voluntario y anticipado sometimiento al procedimiento arbitral, llegando a calificar los estatutos de la cooperativa como una forma de contrato de adhesión, y declarando la competencia de la jurisdicción social.

Igualmente esta dando problemas, a la vista de las últimas sentencias, los efectos de la cláusula arbitral incorporada en los Estatutos de la cooperativa cuando la Ley aplicable al conflicto permite a una de las partes la posibilidad de acudir a la vía arbitral o a la jurisdiccional. Por un lado, el artículo 11.1 de la Ley 60/2003 de arbitraje establece que el principal efecto del convenio arbitral es que obliga a las partes a cumplir lo estipulado e impide a los Tribunales conocer de las controversias sometidas a arbitraje. Por otro lado, las resoluciones de la DGRN y del TS de 1998 declararon que la cláusula arbitral incorporada en los Estatutos sociales tiene plena eficacia tanto frente a los socios fundadores, como a los socios actuales y futuros. Pese a ello, alguna jurisprudencia está provocando un nuevo problema jurídico, en aplicación de una doctrina que peca de exceso de celo jurisdiccional, no admitiendo la

---

37. Por todos, FERNÁNDEZ DEL POZO, "*Publicidad mercantil registral del procedimiento arbitral*", RCDI, núm. 612, 1992, pág. 2043; y MUÑOZ PLANAS, *Algunos problemas...*, cit., pág. 418. No obstante, existe una opinión doctrinal contraria -representada por GONZÁLEZ GARCÍA en "*La llamada cláusula arbitral*", *Món Jurídico*, núm. 121, 1995- que ha sido mayoritariamente criticada -por todos, véase, CAMPO VILLEGAS, "*El arbitraje en las sociedades mercantiles*", RJC, 1998, pág. 324-.

38. Como pone de relieve MUÑOZ PLANAS, *Algunos problemas...*, cit., pág. 418, en la doctrina italiana la cuestión se resuelve en sentido favorable a la vinculación en base al principio de que los acuerdos procesales son eficaces también frente a quienes suceden en la posición jurídica del que los estipuló.

excepción de falta de jurisdicción, y declarando la competencia de los Tribunales, para conocer de conflictos que en los Estatutos de la cooperativa están sometidos a arbitraje. Son exponentes de esta posición las sentencias de la AP de Valencia de 6 de noviembre de 2.000 (RJ 92157/2001) y 10 de julio de 2.002 (RJ 244346/2002).

En la sentencia de la AP de Valencia, de 10 de julio de 2.002, el objeto del litigio era la expulsión de un socio de la cooperativa. Los Estatutos de sociedad, en su artículo 42, establecían que *“la solución a las cuestiones litigiosas y reclamaciones que puedan surgir entre la Cooperativa y sus socios, se someterán, agotada la vía societaria, al Arbitraje Cooperativo regulado por la Ley en todos los supuestos en los que no esté expresamente prohibido, con el compromiso expreso de esta Cooperativa y de sus socios de cumplir el laudo que en su día se dicte”*. El problema -creado por el propio Tribunal- se produjo en la interpretación que realizaba del artículo 18.2 de la -actualmente derogada- Ley de Cooperativas de la Comunidad Valenciana 1/1998, de 23 de junio, que disponía que *“...el socio expulsado podrá someter este acuerdo de la asamblea al arbitraje cooperativo regulado en ésta ley o impugnarlo en la vía jurisdiccional...”*.

La posibilidad de optar que confiere la Ley al socio expulsado llevó incomprendiblemente al Tribunal a señalar que *“sobre la invocada excepción de falta de jurisdicción, ésta se funda en una errónea interpretación de la legislación cooperativa autonómica, en concreto del artículo 18.2 del Decreto Legislativo 1/1998, de 23 de junio, en relación con el artículo 42 de los Estatutos de la Cooperativa demandada, normas que desenvuelven las vías impugnatorias admisibles frente a los acuerdos de expulsión de los socios adoptados por el Consejo Rector y confirmados por la Asamblea General. Ante la alegación manifestada por la apelante se debe señalar que si bien existe una adaptación de los Estatutos de la entidad demandada, recurrente en esta alzada, a lo prevenido por la Ley de Cooperativas de la Comunidad Valenciana -Ley 3/1995, de 3 de marzo, tras la publicación del Decreto Legislativo autonómico referido-, debe significarse que dicho texto legal, en su artículo 18.2 dispone expresamente que el socio expulsado “podrá” someter el acuerdo de la Asamblea General que ratifique el acuerdo de expulsión al arbitraje cooperativo o bien impugnarlo ante la jurisdicción ordinaria. Por consiguiente, la elección de acudir a la vía arbitral o a la jurisdiccional constituye un derecho del socio, de manera que las determinaciones estatutarias no pueden contener una norma de carácter imperativo contra lo prevenido en el texto de la ley, según se deduce expresamente de los términos anteriormente expuestos y de la conjunción disyuntiva empleada por el legislador, más aun cuando dicho precepto debe ser interpretado, en todo caso, en relación con el principio de la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24.1 de la Constitución. En igual sentido se manifiesta el Ministerio Fiscal, en su Informe emitido en fecha 29 de abril de 2002 al señalar que “a tenor del artículo 18.2 del Decreto Legislativo 1/98, de 23 de junio, en relación con el artículo 42 de los Estatutos de la Cooperativa demandada, que al tener la parte actora, el socio demandante, un derecho de elección entre la vía arbitral o jurisdiccional, al haber optado por esta última, en base al Decreto citado, en relación al artículo 24 de la Constitución, no puede prosperar la*

*tesis de la apelante de incompetencia de jurisdicción". En consecuencia, tal alegación procede ser desestimada".*

Evidentemente, en tanto así lo establecía el precepto legal, la opción entre elegir someter el conflicto a la vía jurisdiccional o a la vía arbitral era un derecho del socio. El problema está en que el Tribunal parece olvidar que éste ejerce libremente la opción cuando decide ser socio de la cooperativa si ésta prevé dicha cuestión en sus Estatutos, o cualquier otro documento de los válidos para ello -como se desprende de las resoluciones de la DGRN y del TS de 1998-, sin que sea acertada en este caso la afirmación de que *"las determinaciones estatutarias no pueden contener una norma de carácter imperativo contra lo prevenido en el texto de la ley"*.

El convenio arbitral incorporado a los Estatutos sociales constituye una norma de carácter imperativo para los socios que libremente deciden formar parte de la Cooperativa y regirse por sus Estatutos, pero ello no contradice la norma legal cuando ésta permite al socio, en el reconocimiento de uno de sus derechos, la posibilidad de optar entre varios extremos, en este caso, la sumisión al arbitraje o la jurisdicción. Por consiguiente, el Tribunal debería de haber admitido la excepción procesal de falta de jurisdicción.

El derecho del socio a elegir entre someterse a la vía arbitral o jurisdiccional puede ejercerse en dos momentos distintos, siendo ambos perfectamente lícitos. El primero, previo a la existencia del conflicto -artículo 9.1 Ley 60/2003-, cuando éste decide incorporarse a una cooperativa sometida mediante la existencia de un convenio arbitral en cualquiera de los documentos válidos para ello. En el segundo, que afecta a aquellas cooperativas que no están sujetas a un convenio arbitral, el derecho a optar se ejerce una vez ya producido el conflicto, esto es, una vez adoptado el acuerdo de expulsión del socio. En este caso, y ante dicho acuerdo, el socio podrá elegir entre acudir a la vía arbitral o a la jurisdicción para resolver su litigio, siendo necesario, en el primer caso, que la cooperativa demandada libremente decida someterse al mismo. Aquí es donde el Tribunal puede admitir la excepción procesal de falta de jurisdicción, dado que no hay ningún documento que obligue al demandado a someterse a la institución del arbitraje, pero ello no era el caso enjuiciado, por lo que no puede compartirse la posición mantenida por la Audiencia.

Todavía puede realizarse un último reproche a la sentencia analizada relativo a la mención al principio de la tutela judicial efectiva. La sentencia, nuevamente de manera desafortunada, establece para justificar su conclusión que *"más aun cuando dicho precepto debe ser interpretado, en todo caso, en relación con el principio de la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24.1 de la Constitución"*. Olvida el Tribunal la abundante doctrina del Tribunal Constitucional, cuyo máximo exponente es la sentencia 288/1993 de 4 de octubre, en la que califica el arbitraje de *"equivalente jurisdiccional"* al conseguir idénticos objetivos que la jurisdicción civil. En consecuencia, tampoco parece demasiado oportuno el razonamiento de la sentencia de la AP de Valencia de 10 de julio de 2002 en este extremo, al igual que ocurría con los anteriores.

Más compleja resulta la vinculación de los conflictos que ya se hubiesen originado previamente a la inclusión de la cláusula arbitral en los Estatutos introducida mediante reforma de los mismos. La doctrina es unánime al reconocer que la cláusula arbitral introducida en modificación estatutaria produce plenos efectos. No existe tanta unanimidad respecto al quórum exigido. La mayoría de la doctrina considera que para la introducción con plenos efectos de una cláusula arbitral mediante reforma de Estatutos no será necesario que dicho acuerdo se hubiera adoptado por unanimidad, sino que será suficiente cumplir con las mayorías exigidas por la Ley<sup>39</sup>. No obstante, existe alguna voz autorizada que considera que será necesaria la unanimidad para la introducción posterior de la cláusula arbitral en los Estatutos<sup>40</sup>.

La posible vinculación a la cláusula arbitral introducida en modificación estatutaria en relación a los conflictos que ya se hubiesen originado previamente a la inclusión de la misma ha sido objeto de algún pronunciamiento doctrinal<sup>41</sup> y jurisprudencial<sup>42</sup>. Ambos han coincidido a la hora de considerar la no vinculación de dichos conflictos a la cláusula arbitral.

Particularmente reveladora es la Sentencia de la AP de Alicante de 12 de noviembre de 2002 (RJ 53355/2003). En la misma se revoca la sentencia apelada que acogió la excepción arbitral por cuanto "*la reforma de los Estatutos de la Cooperativa demandada a fin de adaptarlos a la nueva normativa reguladora de las Cooperativas en la Comunidad Valenciana, texto refundido de la Ley de Cooperativas aprobado por Decreto legislativo 1/1998, modificando en concreto los artículos 60 y 13.3 apartado cuarto inciso final de los mismos, fue adoptada por los miembros de la Cooperativa en la Junta de fecha 26 de junio de 1999, pero al final de la misma, según el punto séptimo del orden del día, esto es una vez que previamente se había ya tomado, como primera cuestión de expresado orden del día, el acuerdo de expulsar de la Cooperativa a los Sres. P. O. y P. G., lo que supone que no habiendo sido aprobada en tal momento la referida reforma estatutaria –en la que se acuerda la inclusión de la cláusula arbitral– la misma como no existente, no podía desplegar efecto alguno con relación a las posibilidades de impugnación de los acuerdos de expulsión ya consumados, y además ejecutivos desde ese mismo momento, por lo que debería aplicable tan solo la previsión contenida en el artículo 16.3 penúltimo párrafo que de los primitivos Estatutos en cuanto establecía que el socio que sea sancionado con la expulsión podrá impugnar el acuerdo de la Asamblea ante la Jurisdicción*

39. Por todos, CAMPO VILLEGAS, E. *El arbitraje en las sociedades mercantiles*, RJC, 1998, pág. 332 y siguientes; FERNÁNDEZ DEL POZO, L. *Publicidad mercantil...*, cit., pág. 37.

40. VICENT CHULIÁ, F. *El arbitraje en materia de impugnación de acuerdos sociales* RGD, núm 646-647, 1998, pág. 9357.

41. TRUJILLO DÍEZ, I.J. *El arbitraje cooperativo...*, cit., pág. 175.

42. Sentencia de la AP de Alicante de 12 de noviembre de 2002.

*Ordinaria*". Efectivamente, sin el convenio arbitral estatutario no existiese en el momento de producirse el conflicto, sino que se incorpora con posterioridad, éste no podrá afectar a los conflictos ya originados, en tanto que su incorporación no tiene efectos retroactivos, salvo en el caso de que se adoptase la decisión de incorporación por unanimidad y con expresa mención a la concesión retroactiva de la misma.

No sólo en los Estatutos sociales puede recogerse el convenio arbitral sino que también es posible que éstos no recojan mención alguna y que la cláusula de sumisión se incorpore en el Reglamento de régimen interno, o incluso en un simple acuerdo de la Asamblea General, aunque los efectos no serán los mismos.

Si la cláusula se recoge en el Reglamento interno la cuestión esta bastante clara en la medida en que obliga de igual manera que los Estatutos, al ser una manifestación más de la capacidad de autorregulación de la cooperativa, y por tanto obliga a todos los socios presentes y futuros.

No ocurre lo mismo si la cláusula se recoge en un acuerdo de la Asamblea, porque, por un lado, al no haber estatutariamente ni reglamentariamente obligación alguna de acudir al arbitraje, puede considerarse que ésta no es la opción normalmente elegida por la cooperativa para resolver sus conflictos; y por otro, pero relacionado con el anterior, cuando la Asamblea decide someter un asunto concreto a arbitraje por acuerdo no lo convierte en un acto de política habitual de la cooperativa, sino que se trata de un simple acuerdo de naturaleza parasocial que vincula de modo accesorio al negocio societario al cual se refiere. En consecuencia, éste sólo tiene eficacia *inter-partes*, de manera que lo único que se podrá decidir por acuerdo de la Asamblea General será el sometimiento singular a un arbitraje concreto entre los ya obligados por ésta.

La relación entre arbitraje y sociedades mercantiles es un tema clásico en nuestra doctrina, no obstante ésta se ha centrado básicamente en el ámbito de las sociedades capitalistas. Ahora bien, la cada vez mayor utilización del convenio arbitral en el ámbito cooperativo -que consagra el arbitraje como medio alternativo eficaz de resolución de conflictos cooperativos-, debido principalmente a su incorporación como cláusula de estilo recogida dentro de los modelos de Estatutos ofrecidos por las instituciones públicas, requiere de un particular y detenido estudio sobre este fenómeno, en tanto que -como se ha pretendido demostrar- no se trata de una cuestión ajena a determinados problemas jurídicos, principalmente derivados de la especial naturaleza tanto del arbitraje como de las cooperativas, como, por ejemplo, los distintos efectos que produce el establecer el convenio arbitral en un documento u otro de las cooperativas, las personas a las que vincula el mismo o el momento a partir del cual produce sus efectos.

## BIBLIOGRAFÍA

CAMPO VILLEGAS, E. *El arbitraje en las sociedades mercantiles*, RJC, 1998; CARAZO LIÉBANA, M.J. "La aplicación del arbitraje a la impugnación de acuerdos societarios en las sociedades de capital", en RDM, 1998; CORDON MORENO, F. *El arbitraje en el Derecho Español: interno e internacional*, Aranzadi, 1995; CUCARELLA GALIANA, L.A. *El procedimiento arbitral (Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje)*, Editorial Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 2004; FERNÁNDEZ DEL POZO, "Publicidad mercantil registral del procedimiento arbitral", RCDI, núm. 612, 1992; GONZÁLEZ GARCÍA, "La llamada cláusula arbitral", Món Jurídic, núm. 121, 1995; MERINO HERNÁNDEZ, S. *Manual de Arbitraje Cooperativo Vasco*, CSCE, 2001; MUÑOZ PLANAS, "Algunos problemas del arbitraje en materia de sociedades mercantiles", Estudios de Derecho Mercantil en homenaje a RODRIGO URÍA, 1978; ORTELLS RAMOS, M. *Derecho procesal civil*, Aranzadi, 2000; POLO, E. "Introducción y ámbito de eficacia de la cláusula compromisoria en las sociedades mercantiles", en Butlletí TAB núm.4, 1992; TRUJILLO DíEZ, I.J. "El arbitraje cooperativo. Régimen legal y otras cuestiones" en Estudios sobre economía social y derecho cooperativo, 2000; VICENT CHULIÁ, F. *El arbitraje en materia de impugnación de acuerdos sociales* RGD, núm 646-647, 1998.