

Comentarios a las Sentencias 190/04 y 290/04 de las Audiencias Provinciales de Araba y Gipuzkoa, contradictorias, y efectos sobre el procedimiento arbitral en las cooperativas vascas

Fernando ABERASTURI LAUZURIKA

Abogado y Letrado Asesor de Cooperativas

Resumen

La aparición en un mismo año de dos sentencias de distintas Audiencias Provinciales de la Comunidad Autónoma de Euskadi, suponen, por las contradicciones que se encuentran en sus fundamentos, una oportunidad para revisar el papel del árbitro en las controversias que se suscitan en el procedimiento arbitral estructurado por el Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi, a través de BITARTU.

Analizaremos, a través de estos dos ejemplos prácticos el ámbito de la capacidad decisoria y componedora del árbitro, y su relación con el principio de congruencia, que sirve de base para uno de los supuestos de impugnación de laudo arbitral establecidos en la Ley 60/2003, de 23 de diciembre de arbitraje.

Se trata de analizar el tratamiento que de la función del árbitro efectúa la instancia judicial de revisión de Laudo, y la importancia de que esta se ciña a los errores in procedendo, evitando la revisión de los criterios elegidos por el árbitro para decidir.

1. Introducción

El Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi-Euskadiko Kooperati-ben Goren Kontseilua, en virtud de la facultad que le atribuye el art. 145.2.f) de la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi, y la previsión de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje que prevé y permite el denominado arbitraje institucional, lleva más de 15 años dinamizando un servicio de resolución extrajudicial de conflictos dirigido al Movimiento Cooperativo de Euskadi.

El primer reglamento que reguló el funcionamiento de esta institución fue aprobado por el Pleno del Consejo el 9 de febrero de 1989. Posteriormente el mismo órgano plenario reunido el 16 de marzo de 1998, informado sobre una sólida práctica de ejercicio arbitral, aprobó un nuevo reglamento más evolucionado, que establecía una estructura orgánica formal denominada Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo «que nace con vocación instrumental para cumplir lo más eficazmente, una de las funciones del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi»¹. El último episodio normativo de esta ya asentada institución, lo compone el Reglamento sobre procedimientos de resolución de conflictos en las cooperativas vascas aprobado por el pleno del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi de fecha 15 de Julio de 2004.

Este último reglamento, nace motivado por la necesidad de adecuar el funcionamiento establecido por el Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo, a las novedades introducidas por la promulgación de la Ley 60/2003 de Arbitraje. No obstante, no se limita a ser una simple adaptación normativa de la institución del arbitraje sino que aprovecha para ampliar las posibilidades de resolución extrajudicial de conflictos otorgando carta de naturaleza y estableciendo una pormenorizada regulación de otras instituciones como pueden ser la Mediación o la Conciliación, incardinando todas estas herramientas resolutorias, en una estructura orgánica, heredera del antiguo Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo, denominada BITARTU.

Con esta sinopsis de la evolución normativa referente a la resolución extrajudicial de conflictos en las cooperativas vascas, se pretende dejar de manifiesto la madurez de este Servicio. El Movimiento Cooperativo Vasco cuenta con una avanzada herramienta de resolución de conflictos, que se encuentra avalada por los numerosísimos expedientes tramitados en todos sus años de funcionamiento. Así pues, y sin pretender eximir a BITARTU de observar una actitud autocrítica y de continua evolución y adaptación a los cambios de la sociedad, sí nos atrevemos a decir que la problemática de la institución proviene de factores exógenos. Es la regulación general del arbitraje, la concepción social de la institución, y el desarrollo práctico de la misma la que mayores problemas suscita de cara a consolidarla como verdadera alternativa a la vía ordinaria jurisdiccional.

La intención de este artículo es ahondar en una pequeña parcela de esa problemática que surge de la reglamentación legal del arbitraje. Nos referimos al papel del árbitro como pilar fundamental de la institución, las potestades que la Ley le confiere, y la ejecución práctica de las mismas. Para

¹ Exposición de motivos del Reglamento de Arbitraje Cooperativo del Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi (*BOPV* n.º 108, de 11 de junio de 1998).

mayor concreción, nos vamos a referir a la potestad del árbitro de entrar a conocer de asuntos conexos a las cuestiones que son sometidas a su decisión.

La Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje establece en el Título VII, «De la anulación y de la revisión del Laudo», un mecanismo de impugnación de las resoluciones arbitrales. Se trata de una herramienta que pretende proteger a aquellos, que en virtud de la autonomía de la voluntad, han decidido someter sus litigios a la institución arbitral, de tal manera que cuenten con una instancia jurisdiccional de protección de sus intereses, para el supuesto en que se verifiquen los supuestos que la propia Ley tasa. Sobre la naturaleza de este recurso hay que subrayar su carácter de exclusividad, y de aplicación restrictiva, en tanto en cuanto que una interpretación abierta de los supuestos tasados podría provocar un mecanismo de revisión del contenido del laudo arbitral, que no haría sino vaciar de contenido a la institución arbitral, desnaturalizarla y condenarla a la pérdida de legitimación y eficacia.

Uno de los supuestos de más difícil aplicación es el previsto en el art. 41.1.c), de la citada Ley de Arbitraje, que establece que los laudos podrán ser anulados cuando la parte que solicite la anulación alegue y pruebe «que los árbitros han resuelto sobre cuestiones no sometidas a su decisión». Dirimir hasta que punto, los pronunciamientos de los árbitros acerca de cuestiones conexas a las cuestiones planteadas, exceden de las cuestiones sometidas a su decisión, no es tarea fácil, y el objetivo de este artículo no es sino aportar algunas ideas sobre el asunto.

Para ello nos vamos a valer de dos supuestos prácticos acaecidos en la práctica jurídica de nuestros tribunales en las que apreciamos determinada incongruencia en los pronunciamientos realizados por dos tribunales distintos. Se trata de las sentencias 290/04 de la Audiencia Provincial de Bizkaia, de fecha 6 de abril de de 2004, y la 190/04 de la Audiencia Provincial de Araba, de fecha 30 de septiembre del mismo año.

Antes de comenzar el análisis propio de la cuestión que nos ocupa, nos interesamos en explicar los antecedentes de los procedimientos que dan lugar a las citadas sentencias.

Sentencia 290/04, de la Audiencia Provincial de Bizkaia

Esta primera sentencia trae causa de un procedimiento arbitral en el que la cooperativa A solicita a la cooperativa B, entre otras cuestiones, una serie de cantidades en concepto de indemnización por daños y perjuicios, así como el cumplimiento de una obligación asumida por la cooperativa B mediante una cláusula establecida como contenido de una escritura de

préstamo hipotecario que determinada entidad financiera efectúa a la cooperativa A.

En la tal escritura de préstamo hipotecario, la Cooperativa A aparece como prestataria y la cooperativa B como avalista subsidiario. El caso es que como parte del contenido de esa escritura se contiene una cláusula, en virtud de la cual, la cooperativa B, se obliga a asumir un determinado déficit de la cooperativa A. Dicha asunción de deuda, y siempre según la escritura, tiene su base en un acuerdo adoptado por el Consejo Rector de la cooperativa B en ese sentido, cuya certificación el Notario incorpora a la matriz de la escritura.

Se da la circunstancia que tal acuerdo, y por ende su certificación, nunca existieron, y por consiguiente nunca pudieron aportarse a la escritura, como así quedó demostrado en el procedimiento arbitral. La labor que lleva a cabo el árbitro en el Laudo que se impugna, se dirige a dirimir la eficacia jurídica del compromiso adoptado por la cooperativa B, a través de aquél que actuó por ella, y que viene contenido en la escritura. Para dictaminar si existía por parte de la cooperativa B la obligación, mediante su compromiso voluntario, de asumir la deuda de la cooperativa A, entra a valorar la eficacia jurídica del acto del que nace, la escritura, en su más amplia extensión.

De la lectura de la sentencia, que como más tarde veremos resultó estimatoria en el sentido de anular parcialmente el Laudo respecto del pronunciamiento del árbitro sobre la obligación de B de asumir la deuda de A, se interpreta que el mismo debería haber examinado la validez y efectos de la escritura hasta la comprobación de la no existencia del certificado que le faculta al representante de B en ese acto para asumir la citada deuda. El fundamento jurídico de la sentencia anulatoria es que el árbitro entró a conocer de asuntos que no habían sido sometidos a su decisión.

Esta calificación de incongruencia extensiva, o de extralimitación de las facultades atribuidas al árbitro, se basa en el análisis extenso de la validez de la escritura que realiza el árbitro. En efecto, el árbitro constata la inexistencia del acuerdo del Consejo Rector facultativo para la asunción de la deuda. Sin embargo, en ese propio análisis de los efectos de los compromisos adquiridos en virtud del documento público, entra a analizar la capacidad con la que actúan las partes, y más en concreto la parte que representa a la Cooperativa B. Este análisis, rigurosamente fundamentado, que resumimos y traemos a colación por la importancia que consideramos que tiene para el objeto de este artículo, viene a decir que la intervención del representante de B, según el tenor literal de la escritura, se hace en calidad de representante de B, en virtud de dos títulos.

Por un lado, el poder notarial otorgado por la cooperativa B en calidad de Director-Gerente de la misma, y en base a la cual tiene facultades para

asumir las funciones «propias de del tráfico ordinario de la cooperativa (...), proponer y desarrollar políticas de empleo, inversiones, financieras y demás, pudiendo al efecto adoptar decisiones y ejecutarlas (...), y cualesquiera otras necesarias para el desarrollo y la ejecución de las directrices emanadas del Consejo Rector y de la Asamblea».

Por otro lado, interviene también en ejecución del acuerdo del Consejo Rector de la cooperativa B, que le faculta para avalar a la cooperativa A en el crédito en cuestión.

Cierto es que no existe acuerdo que le faculte expresamente para asumir la deuda, pero del análisis que realiza el árbitro se deduce que no era necesario para asumir la deuda, dado su apoderamiento como factor, por lo menos en cuanto a los efectos de buena fe de terceros, que en este caso amparan a la cooperativa A.

La argumentación nuclear del juzgador de la Audiencia para estimar la impugnación del Laudo es la siguiente:

Entendemos que, el árbitro y a fin de resolver sobre una de las cuestiones que habían sido sometidas a su decisión, tuvo que resolver con carácter previo cuestiones que no le habían sido sometidas a su decisión, pues no era una cuestión sometida a decisión el analizar las facultades de representación del representante de la recurrente, para concluir si tenía o no capacidad para obligarse en los términos en los que contaba dicha escritura, sino que los términos de la decisión se plantearon en la disyuntiva de constatar la existencia del acuerdo que facultaba asumir el déficit, o por contra constatar su inexistencia, y por ello sin base o presupuesto para la condena en los términos en los que se solicitaba, pero nunca obviando la inexistencia del acuerdo, analizar si el representante de la cooperativa, a pesar de no existir el presupuesto de la condena, pues no existía acuerdo que le facultaba para asumir las deudas, tenía facultades generales para obligarse frente a la recurrida y por ello el compromiso adquirido podía ser válido.

Decir que la disyuntiva se planteó en los términos de constatar la existencia de un acuerdo, es mucho decir, pues el *petitum* de la cooperativa A, hacía referencia, a la reclamación del importe de la deuda, en cumplimiento del compromiso que en ese sentido contiene la escritura del Notario en cuestión. En consecuencia, si se trata de evaluar la validez o eficacia de una obligación contraída mediante un contrato elevado a escritura pública, independientemente que la parte interesada alegue que no existía acuerdo facultativo para contraer tal deber, el árbitro no se extralimita, a nuestro entender, en sus funciones, si en el análisis del acto en que se contrae la obligación se determina que no era necesario tal acuerdo, y por consiguiente, la obligación de observancia del compromiso adquirido despliega todos sus efectos.

Sentencia 190/04 de la Audiencia Provincial de Araba

En este caso, la ejecutoria en cuestión, dirime la impugnación de un Laudo dictado en un procedimiento arbitral instado a petición del socio de una cooperativa, que pretende anular los acuerdos de la Asamblea General que ratifican otros del Consejo Rector, por los que se decide su expulsión, se efectúan unas deducciones sobre sus aportaciones al capital social, y se le reclama una indemnización de daños y perjuicios.

En el Laudo impugnado se desestiman las pretensiones del actor de anular los acuerdos del Consejo Rector, y se modera la indemnización exigida. Es pues, muy interesante este Laudo, desde el punto de vista del alcance de la labor del árbitro como juzgador por dos aspectos.

En primer lugar, la desestimación de la impugnación se basa en la apreciación de oficio por parte del árbitro de una cuestión formal que no había sido alegada por las partes. En efecto, el árbitro entra a valorar un aspecto del acto jurídico puesto en entredicho, sin que ninguna de las partes actuantes, lo hubiera solicitado. En concreto se refiere al plazo de caducidad de la acción de impugnación del acuerdo de la Asamblea General de ratificación del acuerdo del Consejo Rector de expulsión e indemnización.

Dicho acuerdo de ratificación fue adoptado en una Asamblea General celebrada con fecha 29 de mayo, mientras que la incoación del procedimiento arbitral, a través de la preceptiva solicitud del mismo, consta presentado con fecha 12 de agosto del mismo año. Toda vez que el art. 28.4 de la Ley de Cooperativas de Euskadi establece inexorablemente que « el acuerdo de expulsión, una vez ratificado por el Comité de Recursos o la Asamblea General, podrá ser impugnado, en el **plazo de dos meses** desde su comunicación, por el cauce procesal al que se refiere el art. 39», la solicitud de arbitraje resultaba a todas luces extemporánea. No obstante, este aspecto no fue alegado por la defensa de la cooperativa (que era a quien le correspondía hacerlo en interés del derecho de su representada), y fue el árbitro quién consideró que debía apreciarlo de oficio, por ser una cuestión de caducidad, independientemente de que no fuera sometido a su arbitrio la validez o procedencia del arbitraje.

En el procedimiento de anulación de Laudo arbitral ante la Audiencia Provincial, el socio alega incongruencia extensiva, y por lo tanto infracción del art. 45.4 de la Ley de Arbitraje entonces vigente², porque entendía que

² La Ley de Arbitraje que se aplicó en ese procedimiento de anulación fue la ya derogada 36/1998, de 5 de diciembre, de arbitraje. No obstante la regulación contenida en el art. 45 de esta, respecto de los supuestos tasados para la impugnación del Laudo arbitral son prácticamente los mismos que los establecidos en el art. 41 de la Ley 60/2003.

la actitud del árbitro le había provocado indefensión. Como veremos más adelante, la Audiencia Provincial, en este caso, da la razón al árbitro y refrenda su actuación.

Hemos comentado que este Laudo era interesante como ejemplo del caso que estamos tratando por dos aspectos, y tras comentar el primero comentamos el segundo. Nos referimos a la decisión del árbitro de moderar la indemnización exigida al socio en concepto de indemnización de daños y perjuicios.

En efecto y tal como el propio árbitro indica en su Laudo: «Aunque el *petitum* de las partes se limita a solicitar que se deje sin efecto el acuerdo social, y en este sentido es claro e incontrovertido (incluso podía ser tachado de rígido), entiende este árbitro que está legitimado para dictaminar sobre la procedencia o improcedencia de las cantidades reclamadas a la parte actora. Y ello por aplicación de uno de los más elementales criterios interpretativos, como es el principio de que «quien puede lo más, puede lo menos», es decir, que se nos solicita que se deje total o parcialmente, sin efecto el acuerdo social».

Se podría alegar que el árbitro se extralimita aquí en sus funciones, porque lo que se somete a su decisión es la validez del acuerdo por el que se le exige al socio expulsado una indemnización de daños y perjuicios, y aunque si bien es muy cierto «que quién puede lo más puede lo menos», en este caso, y haciendo una interpretación restrictiva del art. 41 de la Ley de Arbitraje, «lo menos» no se había sometido al arbitraje. Ni que decir tiene que, en nuestra opinión, no es esta la postura interpretativa que hay que hacer del art. 41 y de las cuestiones que se someten a la decisión del árbitro. Como explicaremos luego, entendemos que cuanto más restrictiva sea esa interpretación del art. 41, más se estará deslegitimando y privando de eficacia a la institución arbitral.

En definitiva, la Sentencia de Araba creemos que resulta contradictoria respecto de la de Bizkaia, en tanto en cuanto que considera legítimo que el árbitro, sin apartarse de la causa de pedir, aprecie o entre a valorar aspectos intrínsecos, y diríamos más, incluso los conexos a la «causa petendi».

La capacidad decisoria del árbitro respecto de las cuestiones sometidas a arbitraje

La institución del arbitraje, es una opción que contempla nuestro Ordenamiento Jurídico a través de la Ley de Arbitraje, y que se perfila con arreglo a su consustancial naturaleza potestativa que se reconoce tanto a favor de las personas físicas como de las jurídicas, tendente a dar solución, previo convenio arbitral, de cuestiones litigiosas, que poseen un indudable

contenido patológico por medio de uno o varios árbitros. Se ha de concebir, entonces, como un mecanismo de composición heterocompositivo alternativo a la jurisdicción de Juzgados y Tribunales y no meramente complementario.

En este sentido, el recurso al sistema de impugnación de laudos arbitrales que prevé la Ley de Arbitraje, es necesario que se afronte con carácter exclusivo y de última ratio, en orden a no desnaturalizar y privar de su legitimidad y eficacia a la institución.

Para afrontar la cuestión principal de toda esta problemática, y nos referimos a la capacidad juzgadora del árbitro y la aplicación práctica de esta, debemos hacer una referencia a la naturaleza jurídica del arbitraje. El estudio de esta cuestión conllevaría un profundo análisis de diferentes corrientes doctrinales y jurisprudenciales, que abogan por el carácter contractualista o jurisdiccionalista de la institución arbitral, cuyo desarrollo no es el objeto de este artículo, y por eso, nos centramos en la interpretación que de la naturaleza jurídica del arbitraje, ha llevado a cabo el Tribunal Constitucional, zanjando la controversia surgida de las interpretaciones jurisdiccionalistas, contractualistas y mixtas.

Esta interpretación tiene su mejor muestra, en el Auto de de 28 de octubre de 1993, cuya dicción extractada es la siguiente:

...A tenor de la Ley de Arbitraje de 1988, el Árbitro que zanja una controversia mediante un Laudo de Derecho actúa en ejercicio de una potestad «iuris dictio», pues el arbitraje es un «equivalente jurisdiccional», mediante el cual las partes pueden obtener los mismos objetivos que con la jurisdicción civil, esto es, una decisión que ponga fin al conflicto con todos los efectos de cosa juzgada (STC 62/1991, FJ5, y STC 288/1993, FJ3). Su declaración de los derechos y obligaciones recíprocas de las partes de la controversia se encuentra revestida de auctoritas, por imperativo de la ley; y sólo carece del imperium necesario para ejecutar forzosamente su decisión, que la Ley reserva a los Tribunales civiles.

Es obvio, pues, que el árbitro ejerce una función «cuasi jurisdiccional» que exige atender todos los principios que rigen en dicho orden, por tanto también el principio de legalidad, tipicidad y seguridad jurídica.

En ese mismo sentido se pronuncia también la STC, 1.ª, 288/1993, de 4 de octubre, en virtud de la cual:

...La naturaleza del arbitraje, que es (STC 62/1991) «un equivalente jurisdiccional, mediante el cual las partes pueden obtener los mismos objetivos que con la jurisdicción civil, esto es, la obtención de una decisión al conflicto con todos los efectos de cosa juzgada.

En base a esta interpretación realizada por el Tribunal Constitucional, hay que entender que el árbitro en el ejercicio de sus funciones, posee las mismas capacidades que un Juez del Orden Jurisdiccional. Esto es así, tanto por el carácter de cosa juzgada que adquieren las resoluciones arbitrales, como por el margen de maniobra con el que debe contar el árbitro en su procedimiento. La única diferencia respecto de la extensión objetiva del proceso en el orden jurisdiccional, es que únicamente a los órganos que rigen este último, es decir los Juzgados y Tribunales, se les reserva el «imperium» necesario para ejecutar forzosamente las resoluciones emanadas del procedimiento arbitral.

Algunos autores (como DE LA CUESTA SAENZ), han decidido afinar el concepto de «equivalente jurisdiccional», al objeto de jerarquizar jurídicamente subordinando el arbitraje respecto de la Jurisdicción. No obstante, entendemos, con LORCA NAVARRETE³, que independientemente de diferenciaciones conceptuales y técnicas, como que los árbitros no se hallan en planta judicial, ni en lo procesal se encuentran sujetos a las normas de la LEC, no se puede desdeñar que la interpretación de la equivalencia jurisdiccional, implica una asimilación de las potestades del árbitro respecto del Juez en su labor dirimente. Sin perjuicio, eso sí, de que se reserve a la Jurisdicción, la potestad de ejecutar forzosamente las resoluciones obtenidas, pues esa capacidad coactiva sólo puede corresponder al propio Estado a través de uno de sus órganos como son los Jueces y Tribunales. Queda fuera de la autonomía de la voluntad la elección del Órgano que puede forzar que se cumplan las resoluciones recaídas en un procedimiento arbitral de composición de controversias, en tanto en cuanto sobrepasa los límites establecidos para la autonomía de la voluntad. No así la posibilidad de decidir el sometimiento de las controversias a un órgano alternativo a la Jurisdicción, que es la base de la institución del arbitraje.

Se podría plantear la cuestión de si debiera hacerse una distinción respecto de la capacidad decisoria del árbitro en los dos tipos de arbitraje que contempla nuestro Ordenamiento, como son el arbitraje de derecho y el de equidad. En el primero queda claro que la si las partes han decidido someterse al arbitrio de un tercero, conocedor del derecho, es porque se esperaba de él, el rigor exigible a un juez, que incluye la apelación al principio de «iura novit curia» y el de «da mihi factum, dabo tibi ius», abarcando entonces toda la capacidad compositiva, y la aplicación integral del ordenamiento jurídico que corresponde a jueces y Tribunales. En el de equidad, sin embargo, está claro que no se le puede exigir a un lego en la materia, la aplicación de preceptos que desconoce. La elección del procedimiento de

³ Manual de Derecho de Arbitraje, pp. 114 y ss.

equidad, que en la nueva ley de arbitraje debe ser autorizada expresamente por las partes⁴, no impide la aplicación de preceptos jurídicos, en tanto en cuanto se supone que la equidad informa la totalidad del Ordenamiento Jurídico, y la aplicación del derecho positivo, no sería más que una garantía de que el Laudo dictado en base a este, gozaría de total equidad.

Hacemos este comentario, por cuanto que en las sentencias controvertidas en este artículo, se decide en derecho (la sentencia 190/04 de la AP de Araba), y en equidad (la sentencia 290/04). Podría servir esta diferenciación para argumentar la extralimitación que alega la Audiencia, más debemos descartar esta tesis por las razones expuestas, de tal manera, que si puede ser factible que en un laudo dictado en equidad se evite u obvie la aplicación de preceptos jurídicos, no procede argumentar que la aplicación de los mismos, o de discursos argumentativos jurídicos, supongan una extralimitación de las facultades componedoras del árbitro, en tanto en cuanto, las argumentaciones o preceptos jurídicos, se entiende que participan de la equidad que los informa.

Sentada ya la base de la naturaleza del arbitraje, del árbitro y del carácter de su actuación en el procedimiento, nos centramos en el concepto clave de la cuestión debatida en las instancias de recurso, representadas por las sentencias de las Audiencias Provinciales de Araba y Gipuzkoa, como es la incongruencia extensiva en la fundamentación y emisión del Laudo arbitral.

El análisis para enjuiciar acerca de la congruencia del Laudo debe partir de dos referencias, por un lado el convenio arbitral y por el otro la propia solicitud de arbitraje.

Como indica Lorca Navarrete⁵: «El órgano jurisdiccional estatal para enjuiciar acerca de la congruencia del laudo, debe tener en cuenta el convenio arbitral, no aisladamente, sino en el conjunto del mismo en relación con los antecedentes que explican la finalidad que se persiguió con el mismo, y si bien los árbitros no pueden traspasar los límites objetivos del convenio, tampoco están obligados a interpretarlo con restricción, apartándose de la misión que se les encomendó. En definitiva y como señala la SAPN de 31 de enero de 1990, no es posible confundir las extralimitaciones objetivas del árbitro con los criterios aplicados para pronunciar su laudo.»

En los supuestos planteados en las sentencias de este artículo, la remisión a la institución arbitral deviene de las cláusulas estatutarias que así lo prescriben. La redacción de estas cláusulas remisorias, contienen enuncia-

⁴ Art. 34.1 de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje.

⁵ Manual de derecho de arbitraje, pp. 1.202 y ss.

dos genéricos que refieren la remisión a los supuestos de controversias surgidas entre los socios, o entre los socios y la propia cooperativa.

La alegación de incongruencia extensiva sobre la que dirimen las sentencias, no hace referencia a que la cuestión debatida no sea propiamente objeto de arbitraje, sino que aceptando que la materia sometida a la composición, entra dentro de la esfera de la misma, el árbitro resuelve sobre materias que no habían sido sometidas a su decisión (la capacidad del gerente de B para asumir deudas de A, y la caducidad de la acción de arbitraje). Verificada entonces, la procedencia de tratar esos asuntos en arbitraje y para discutir si existe efectivamente esa extralimitación alegada debemos acudir a las propias solicitudes de arbitraje, para decidir la cuestión.

En la sentencia de Bizkaia, y atendiendo al Laudo arbitral⁶, la cooperativa reclama de B la tal deuda, en cumplimiento del compromiso que en este sentido contiene la escritura del notarial, que formaliza el contrato. Independientemente de que la parte contraria alegara la inexistencia de un acuerdo del Consejo Rector que faculte al representante de la cooperativa B a asumir dicho déficit, no se puede pretender, como lo hace el juzgador bizkaino, que la tarea del árbitro se limite a verificar la existencia o no de ese acuerdo, por cuanto que cercena la labor del mismo y delimita la cuestión debatida en función del criterio de una de las partes.

El súplico de la demanda hace referencia a la existencia o no de la obligación de la cooperativa B de hacer frente a la deuda de A, en función del «compromiso que en este sentido contiene la escritura del Notario», y el árbitro lo que hace es, tal y como hemos relatado anteriormente, evaluar la eficacia de ese compromiso, no sólo desde la óptica de la existencia de un acuerdo del órgano rector facultativo, sino de las propias facultades del representante de B en ese acto. El árbitro resuelve sobre la cuestión planteada, la existencia, en virtud de un título público de la obligación de B de hacer frente a la deuda de A. Lo que hace el Juzgador de la Audiencia, es entrar a valorar los criterios utilizados por el árbitro, permitiendo una auténtica revisión de fondo del asunto debatido, en clara contravención de la normativa sobre el arbitraje y no menos claro detrimento de la propia institución.

El título VII de la Ley de arbitraje establece el sistema de anulación y revisión del laudo, de una forma que ha calificarse de categóricamente restrictiva, en cuanto que se dibuja como un procedimiento, basado en el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva consagrada en el artículo 24 de la Carta Magna, que no ha de pretender corregir las deficiencias en la decisión del árbitro, pues no se configura como una instancia más o un re-

⁶ Antecedente 3, en la p. 2 del Laudo.

curso de apelación, sino que su ámbito de actuación debe circunscribirse al más estricto concepto de los errores in procedendo, evitando un enjuiciamiento de los pronunciamientos del árbitro en su esfera in iudicando, que no haría sino «crear dificultades al móvil que preside el arbitraje, desnaturalizando de sus características esenciales de sencillez y confianza en el mismo»⁷. Las sentencias del Tribunal Supremo de 14 de julio de 1986, las que cita, así como la de 10 de abril de 1991, establecen este criterio restrictivo y de exclusividad objetiva del ámbito del recurso.

Si acudimos al régimen procesal general establecido en la LEC, en busca del precepto que delimita la congruencia de las sentencias, nos encontramos con el artículo 218, que establece, que «Las sentencias deben ser claras, precisas, y congruentes con las demandas y con las demás pretensiones de las partes, deducidas oportunamente del pleito (...). El tribunal, sin apartarse de la causa de pedir, acudiendo a fundamentos de hecho o de derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer, resolverá conforme a las normas aplicables al caso, aunque no hayan sido acertadamente citadas o alegadas por los litigantes».

El principio de congruencia procesal, basado en el de justicia rogada, y que tiene el objeto de proteger los legítimos derechos de audiencia y contradicción en los procedimientos, no ha de ser interpretado de tal manera que obstaculice el propio procedimiento. Y nos referimos ahora tanto al principio de congruencia procesal recogido en el artículo 218 de la LEC, como al que se recoge también como límite y garantía del procedimiento arbitral, en el artículo 41 de la Ley de arbitraje.

En este sentido encontramos jurisprudencia, como la STS de 20 de noviembre de 1989, que advierte que si el objeto del arbitraje es establecido por la voluntad de las partes, vinculante para los árbitros en razón del principio de congruencia, esto no implica que los árbitros estén obligados a interpretar este principio tan restrictivamente que se coarte su misión decisoria, ya que la naturaleza y finalidad del arbitraje permite una mayor elasticidad en la interpretación de las estipulaciones que describen las cuestiones a decidir, las que deben apreciar, no aisladamente, sino atendiendo a aquella finalidad y a sus antecedentes, pudiendo reputarse comprendidas en el compromiso, aquellas facetas de la cuestión a resolver íntimamente vinculadas a la misma y sin cuya aportación quedaría la controversia insuficientemente fallada (Sentencias de 24 de abril de 1953, 13 de mayo de 1960, 25 de octubre de 1982, y 15 de diciembre).

Esta jurisprudencia no hace sino dar la razón al árbitro en el caso del arbitraje debatido en la sentencia de Bizkaia, por razón de que a la hora de

⁷ LORCA NAVARRETE, en obra citada, pp. 1.132 y ss.

juzgar, o mejor dicho arbitrar, la existencia de la obligación cuyo cumplimiento se reclamaba, no hace sino resolver una cuestión íntimamente vinculada a la principal, y sin cuya aportación hubiera quedado la cuestión insuficientemente fallada. Porque si tomamos como válido el criterio del árbitro, de que el representante de la cooperativa gozaba de poder de disposición suficiente como para adoptar el compromiso, y obligar a la cooperativa en su nombre, en razón de su apoderamiento como Director-Gerente, e independientemente de la existencia de un acuerdo facultativo expreso del Consejo Rector, habría que considerar injustamente fallado el Laudo que se limita a verificar el argumento esgrimido por la parte contraria para dejar sin efecto el compromiso. Esto es, la existencia o no del acuerdo del Consejo Rector que le facultaba para asumir la deuda.

Tenemos que hacer hincapié en que acabamos de proponer una hipótesis que debería ser la de punto de partida del arbitraje, porque si no consideramos válido el criterio del árbitro, como hace el juzgador bizkaíno, estamos desvalorando los criterios decisorios del mismo, y poniendo en entredicho decisiones de su más estricto ámbito in iudicando, y sobrepasando entonces, las posibilidades previstas para la anulación arbitral, y entrando en una auténtica revisión del fondo del asunto.

En el caso de la Sentencia de Bizkaia, la cuestión sometida al arbitraje era planteada de modo general: la existencia de una obligación en base al compromiso contenido en un título público, en la que cabían, como bien demostró el árbitro, varios aspectos a dilucidar. En el de Araba sin embargo, la controversia, respecto de la apreciación de oficio de la caducidad de la acción era más limitada. No había sido alegada por nadie, y sin embargo el Árbitro la aprecia de oficio. El Juzgador de la Audiencia reconoce su potestad para hacerlo, por la consideración que tiene del arbitraje de equivalente jurisdiccional, y que como tal ha de proteger la seguridad jurídica y su principio más concreto de preclusión. El principio de congruencia reflejado en la LEC y supra referido, en virtud del cual, el árbitro debe, sin apartarse de la causa de pedir, y pudiendo acudir a fundamentos de hecho o de derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer, resolver conforme a las normas aplicables al caso, aunque no hayan sido acertadamente citadas o alegadas por los litigantes, legitima la decisión del Juez de validar la acción del árbitro.

En el Laudo alavés además, está la cuestión de la minoración que hace el árbitro sobre la cantidad inicialmente exigida por la cooperativa en concepto de indemnización de daños y perjuicios. Supondría un disparate jurídico pretender invalidar estos pronunciamientos fundamentándose en la incongruencia extensiva, por razón de que lo que se planteó al árbitro es la validez del acuerdo, y no su acierto cuantitativo. Como esta cuestión de la minoración, favoreció a la parte actora, no fue denunciada en el procedi-

miento de anulación ante la Audiencia, empero, no nos cabe duda de que el Juez habría dado por válida la actuación del árbitro, en la medida en que hemos constatado su acierto en la interpretación del arbitraje como un equivalente jurisdiccional.

Entendemos que es capital en el estudio de esta cuestión el análisis de la solicitud de arbitraje. Como en los supuestos de las cooperativas vascas, la mayoría de los arbitrajes se van a acometer en virtud de una cláusula estatutaria genérica, cuya dicción se propone desde el Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi-Euskadiko Koperatiben Goren Kontseilua, y la misma remite de manera general la resolución de todos los conflictos que se generen en el seno de las cooperativas, la solicitud de arbitraje y la demanda del actor van a ser claves en la delimitación del *thema decidendi*. Habrá que estar a la forma en que se demanda la solicitud de arbitraje y cómo delimitan las propias partes, porque en definitiva, y en base a la naturaleza del arbitraje, son estas las que tienen capacidad para delimitar a su albur la cuestión sometida al arbitraje.

Así en el supuesto del arbitraje de la Sentencia 290/04 podría la actora haber demandado que el árbitro dictaminase únicamente sobre la existencia y validez del acuerdo del consejo rector que posibilitaba la asunción de la deuda, en cuyo caso el enjuiciamiento del árbitro sobre la capacidad de representación del factor, sí que hubiera supuesto una extralimitación. Pero si la cuestión fue planteada en los términos generales de valorar la existencia de la obligación en cuestión, consideramos totalmente legítimo y acertado, e incluso calificaríamos de impecable, desde el punto de vista jurídico, el hecho de analizar la capacidad del Gerente.

En definitiva, nos parece que la única extralimitación que se da en toda esta cuestión es la que se produce por parte del juzgador de la Audiencia de Bizkaia, en cuanto que entra a conocer del fondo del asunto del arbitraje, superando el control in procedendo que supone el recurso de anulación de *Laudo Arbitral*, y desautoriza los criterios empleados por el árbitro en la composición de la controversia, contraviniendo la normativa arbitral, y desnaturalizando la institución propia del arbitraje.

A modo de conclusión

Para alcanzar los objetivos que se pretenden con la institucionalización del arbitraje cooperativo es necesario conceptualizar este como un sistema heterocompositivo de controversias, alternativo a la Jurisdicción. En la medida en que ese carácter alternativo sea predominante sobre otra concepción que dote al arbitraje de complementariedad respecto de la Jurisdicción, estaremos abogando por una institución de arbitraje con solidez

suficiente para cumplir sus objetivos. Uno de los objetivos del arbitraje es ofrecer una serie de ventajas respecto de los procedimientos civiles ordinarios como son la rapidez, el menor coste, la confidencialidad, la especialización y la flexibilidad procesal⁸. Si hay que defender el carácter complementario del arbitraje será en el sentido que lo hace Comité de ministros del Consejo de Europa⁹, que no es otro que el de liberar de trabajo a los tribunales ordinarios a través de esta opción compositiva. Pero no se puede pretender dotar al arbitraje de un carácter de instancia previa a la Jurisdicción, que no haría sino ir contra esa intención.

En este orden de cosas, y para garantizar la eficacia y la seguridad jurídica de la insititución arbitral, y consecuentemente con la definición de equivalente jurisdiccional que le otorga el Tribunal Constitucional, hay que respetar la tarea del árbitro, evitando entrar a cuestionar los razonamientos expuestos para la emisión de su laudo, y restringiendo el recurso a la impugnación del laudo arbitral a los motivos tasados en la Ley. Más concretamente, y refiriéndonos al supuesto que nos ha ocupado, nos parece de capital importancia hacer una interpretación extensiva de la capacidad decisoria del árbitro (sin apartarse de la causa de pedir), y la consecuentemente interpretación restrictiva del supuesto en que árbitro resuelva sobre cuestiones no sometidas a su decisión.

En tanto en cuanto más se avance en el sentido de asegurar la autonomía decisoria del arbitro, dentro de los límites legales, y respetando las garantías que la propia normativa arbitral establece, estaremos trabajando por una institución arbitral más fuerte y eficaz, que supondrá un afianzamiento en la sociedad de su validez como alternativa a la Jurisdicción, con todos los beneficios que ello supone.

Bibliografía

- AA.VV. (2001): *Manual de Arbitraje Cooperativo Vasco*, Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi, Vitoria-Gasteiz.
- BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (1991): *Comentarios a la Ley de arbitraje*, Ed. Tecnos, Madrid.
- LORCA NAVARRETE, Antonio María (1997): *Manual de derecho de arbitraje, manual teórico-práctico de jurisprudencia arbitral española*, Ed. Dykinson, Madrid.

⁸ SAN JOSÉ MARTÍNEZ, RODRÍGUEZ ÁLVAREZ y MERINO HERNÁNDEZ, en *Manual de Arbitraje Cooperativo Vasco*, pp. 56 y ss.

⁹ Recomendación 12/1986 referente a ciertas medidas tendentes a prevenir y reducir la sobrecarga de los tribunales.