

FICHA LAUDO:

Expediente Arbitraje núm. CVC/87-A

Tipo de Arbitraje: Equidad

Arbitro: C.P.S

Demandante: J.A.O.S y TDA

Demandado: N. S.C.V

Clase Cooperativa: Trabajo Asociado

Asunto: Baja por jubilación de socios. Determinación del importe de devolución de aportaciones. Naturaleza jurídica del arbitraje en equidad.

LAUDO ARBITRAL

Valencia a 29 de enero de 2009

-PRELIMINAR-**-Primero-**

En relación al arbitraje de equidad arriba referenciado, que se tramita ante la Fundación Foment del Cooperativisme, FCV (FOCOOP) por encargo expreso del Pleno del Consejo Valenciano del Cooperativismo en su reunión de fecha 7-5-07, arbitraje instado por J.A.O.S y TDA contra la entidad N. S.C.V, se hace necesario concretar y clarificar con carácter previo la naturaleza del arbitraje habida cuenta la objeción sobre su tramitación en equidad presentada el día 5 de diciembre de 2008 por la entidad N, S.C.V y de este modo:

Es preciso tener en cuenta y recordar que tradicionalmente, el arbitraje de equidad era la regla, mientras que el arbitraje de derecho era la excepción: si las partes no habían determinado el tipo de arbitraje, debía entenderse que era de equidad. En cambio, el artículo 34. de la ACTUAL Ley de Arbitraje 2003 (Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje (BOE núm. 309, de 26-12-2003, pp. 46097-46109), dispone que, salvo que las partes hayan pactado expresamente que el arbitraje

será de equidad, el arbitraje se entenderá de derecho. Ahora, pues, el arbitraje de derecho deviene en la regla y el arbitraje de derecho en la excepción¹.

Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje es una Ley general, aplicable, por tanto, íntegramente a todos los arbitrajes que no tengan una regulación especial; pero también supletoriamente a los arbitrajes que la tengan, salvo en lo que sus especialidades se opongan a lo previsto en esta ley o salvo que alguna norma legal disponga expresamente su inaplicabilidad (vid. artículo 1.3 de la referida Ley). Por tanto el legislador español reconoce y admite posibles arbitrajes diseñados en otras leyes que, sin ánimo alguno de exhaustividad podemos enunciar, entre otros: arbitraje de consumo, testamentario, de cooperativas.

La cuestión, pues, es determinar si se da preferencia al arbitraje de derecho sobre el de equidad en estos arbitrajes especiales y, en concreto para el arbitraje

¹ Señala la propia Exposición de Motivos de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje (BOE núm. 309, de 26-12-2003, pp. 46097-46109) El artículo 34 regula la importante cuestión de qué normas han de aplicarse a la resolución del fondo de la controversia, sobre la base de los siguientes criterios: 1.º) La premisa es, una vez más, como en la Ley de 1988, la libertad de las partes. 2.º) 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. 3.º) Siguiendo la orientación de los ordenamientos más avanzados, se suprime la exigencia de que el derecho aplicable deba tener relación con la relación jurídica o con la controversia, ya que se trata de un requisito de difusos contornos y difícil control. 4.º) La ley prefiere la expresión «normas jurídicas aplicables» a la de «derecho aplicable», en la medida en que esta última parece englobar la exigencia de remisión a un concreto ordenamiento jurídico de un Estado, cuando en algunos casos lo que ha de aplicarse son normas de varios ordenamientos o reglas comunes del comercio internacional. 5.º) La ley no sujeta a los árbitros a un sistema de reglas de conflicto.

cooperativo, determinar cuales son los criterios que fijan Y DETERMINAN la opción por un arbitraje de Equidad.

A) LEY DE COOPERATIVAS DE LA COMUNIDAD VALENCIANA, 8/2003, DE 24 DE MARZO, EN MATERÍA DE ARBITRAJE.

En primer lugar, el sector cooperativo es un ámbito donde el arbitraje goza de tradición y reconocimiento en sus leyes, siendo destacable el hecho de que nuestras de leyes de cooperativas han ido en estos temas por delante de las leyes de sociedades de capital².

² Tradicionalmente las leyes cooperativas se referían únicamente a problemas que surgiesen entre cooperativas, y entre éstas y sus socios, o entre ellos, pero a raíz de la resolución de la DGRN de 19 de febrero de 1998 (RJ 1118/1998) y del reconocimiento expreso que a la misma hace la sentencia del TS de 18 de abril de 1998 (RJ 2984/1998), 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». Según Tribunal Supremo (Sala de lo Civil). Sentencia núm. 355/1998 de 18 abril en su fundamento de derecho segundo: «la Ley vigente, de 5 diciembre 1988, es un contrato de compromiso, llamado también «convenio arbitral». El artículo 1 de esta última ley contempla el contrato de arbitraje sobre cuestiones litigiosas surgidas o (caso presente) que pueda surgir; a su vez, el artículo 6.1 también del convenio arbitral como contrato independiente o (caso presente) como cláusula incorporado a un contrato principal. En esta cláusula establece que el convenio arbitral, como sumisión a arbitraje, en los Estatutos de la sociedad anónima demandada, lo cual tiene una antigua raigambre y una constante y extendidísima práctica, con fórmulas muy semejantes entre sí, que llegan a ser verdaderas cláusulas de estilo. La sociedad es un contrato que no se agota con un cumplimiento de prestaciones en forma instantáneas, como ocurre con los contratos de tracto único, sino que nace una relación jurídica contractual duradera, como ocurre con otros contratos de tracto sucesivo. La posibilidad de incluir una cláusula de convenio arbitral en los Estatutos de una sociedad mercantil, los cuales quedan integrados en el contrato, es indudable pese a que en los últimos tiempos, ciertas posiciones doctrinales lo han discutido. La validez de la cláusula estatutaria que contiene el convenio arbitral que mantiene claramente esta Sala, también ha sido compartida por la Dirección General de los Registros y del Notariado, en Resolución de 19 febrero 1998, que emplea una argumentación que se acepta plenamente por esta Sala:... si se configura como estatutario (el

Especialmente significativa es nuestra Ley de Cooperativas de la Comunidad Valenciana, 8/2003, de 24 de marzo, donde la propia Ley de cooperativas valenciana establece el alcance supletorio de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje; la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje al dejarlo reducido al procedimiento y recursos tanto para el arbitraje de derecho como el de equidad (en su artículo 123 se señala expresamente que "El procedimiento y recursos en ambos casos serán los regulados en la legislación estatal sobre arbitraje de derecho privado"). Lo señalado determina que en la Comunidad Valenciana la resolución de los conflictos que se planteen entre entidades cooperativas o entre éstas y sus socios o miembros, es encomendada al Consejo Valenciano del Cooperativismo, función que desempeña por medio de la designación de árbitros entre (art. 123):

- "Si el compromiso es de arbitraje de derecho, el laudo será emitido y firmado por uno o tres licenciados en derecho, miembros del Consejo o, de la Corte de Arbitraje Cooperativo nombrados por este Consejo entre licenciados en derecho expertos en cooperativas".
- "Si el compromiso es de arbitraje de equidad podrán emitir y firmar el laudo en nombre del Consejo, cualesquiera personas, aunque no sean juristas, bien miembros de éste, bien terceros designados por el Consejo". Como se puede fácilmente concluir, por tanto, en el arbitraje valenciano de cooperativas no cabe dudas en cuanto a la naturaleza, función y requisitos que deben reunir los árbitros.

Estos requisitos señalados en el artículo 123, son igualmente establecidos en el Decreto 228/1996, regulador del Consejo Valenciano del Cooperativismo en su artículo 12 y en el Reglamento de funcionamiento de este mismo organismo, todos ellos en vigor.

convenio arbitral) y se inscribe, vincula a los socios presentes y futuros. El convenio arbitral inscrito configura la posición de socio, el complejo de derechos y obligaciones que configuran esa posición, en cuyo caso toda novación subjetiva de la posición de socio provoca una subrogación en la del anterior, aunque limitado a las controversias derivadas de la relación societaria".

En segundo lugar, señala la Ley de Coop valenciana en su artículo 123 expresamente que “El procedimiento y recursos en ambos casos serán los regulados en la legislación estatal sobre arbitraje de derecho privado”, por ello resulta aplicable el art. 34 de la ley 60/2003 según el cual “1. Los árbitros sólo decidirán en equidad si las partes les han autorizado expresamente para ello.”; por tanto deben expresar claramente su autorización a someterse al arbitraje de “equidad”, de lo contrario podría ser motivo de anulación del laudo según el Artículo 41. de la LA 60/2003 ³.

“1. El laudo sólo podrá ser anulado cuando la parte que solicita la anulación alegue y pruebe: (.....)

d) Que la designación de los árbitros o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo entre las partes, salvo que dicho acuerdo fuera contrario a una norma imperativa de esta Ley, o, a falta de dicho acuerdo, que no se han ajustado a esta ley.”

En tercer lugar, la ley Valenciana 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 Ley Valenciana debe ser actualmente entendida en relación al régimen jurídico instaurado por la Ley 60/2003. 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

³ La anulación del laudo está regulada en los arts. 40 a 43 LA, preceptos éstos que son de aplicación al arbitraje de cooperativo. Los motivos de anulación están tasados. Sólo cabe la anulación del laudo cuando concurre alguna de los motivos enumerados en el art. 41 LA. Existe numerosa doctrina jurisprudencial en el sentido de que mediante el recurso de anulación no se puede pretender que se dicte un nuevo laudo que revise el fondo del asunto, pues la acción de anulación no es un recurso de apelación (así, por ejemplo, SSAP Las Palmas, de 27 octubre 2005 [JUR 2005, 272411], Madrid, de 30 noviembre 2005 [JUR 2006, 57400]).

arbitraje cooperativo deberán partir de las bases imperativas que sienta esta norma arbitral estatal⁴.

En cuarto lugar, la Disposición Adicional 10.^a de la Ley estatal de Cooperativas de 1999 recoge la preferencia por el arbitraje de derecho frente al de equidad. 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— 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.

⁴ Como aclaración resulta ilustrativa la Tribunal Supremo (Sala de lo Civil). Sentencia núm. 355/1998 de 18 abril, en su fundamento “Tercero.- El tema de la aplicación de la vigente Ley de Arbitraje, de 1988, a un convenio arbitral previsto en unos estatutos sociales anteriores a dicha fecha, plantea el de la retroactividad de las leyes procesales. Antiguamente, se había dicho que eran retroactivos, pero la doctrina y la jurisprudencia modernas aceptan unánimemente que la ley procesal es irretroactiva y se aclara la confusión anterior al comprender que cuando se dicta una ley procesal no se aplica retroactivamente a procesos anteriores, sino a los actos procesales que se producen a partir de su entrada en vigor, aunque los hechos materiales y jurídicos que han dado origen al proceso sean anteriores. Siguiendo esta línea de pensamiento, la disposición transitoria de la Ley 36/1988, de 5 diciembre, de Arbitraje, dispone: salvo en los casos en que el procedimiento arbitral se hubiere iniciado ya, los arbitrajes cuyo convenio arbitral se hubiese celebrado antes de la entrada en vigor de esta ley se regirán por las disposiciones contenidas en la misma. Este es el caso presente; se incluyó el convenio arbitral en unos Estatutos de sociedad anónima, es anterior a 1988, pero el arbitraje se plantea como excepción tras la vigencia de la Ley de 1988 y es ésta la ley aplicable; en ningún caso la anterior, de 1953. Lo que no significa que aquella sea retroactiva, sino que se aplica a los arbitrajes -como el presente caso- posteriores a su entrada en vigor, aunque el convenio arbitral sea muy anterior”.

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».

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 que considerar que las partes así lo han pactado expresamente como exige la Ley. No obstante, es significativo el hecho de que nuestro legislador PARA EL ARBITRAJE DE CONSUMO ESTABLECE EXPRESAMENTE en la Disposición Adicional 1.^a 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».

Hay que preguntarse, pues, en qué modo afecta lo dispuesto en el art. 34.1 LA al arbitraje de consumo. La respuesta es sencilla: no afecta en modo alguno. El art. 34.1 LA no se aplica –supletoriamente– al arbitraje de consumo, pues el RDAC (Real Decreto 231/2008, de 15 de febrero, por el que se regula el Sistema Arbitral de Consumo (entró en vigor el 25 de agosto de 2008) contiene una regla precisa sobre este punto (el art. 33) que desplaza a la norma general de la LA. Por lo tanto, el arbitraje de consumo seguirá siendo de equidad tras la publicación de la LA. Con esta DA Única lo que se pretendía era recalcar la vigencia el arbitraje de consumo

es un arbitraje en equidad, salvo que las partes opten expresamente por el arbitraje de derecho. Téngase en cuenta, además, que el hecho de que el arbitraje sea en equidad no impide a los árbitros fundar sus decisiones en normas de derecho positivo, como normalmente sucede en los laudos dictados en el arbitraje de consumo.

En efecto, el Real Decreto 231/2008, de 15 de febrero, por el que se regula el Sistema Arbitral de Consumo mantiene la situación tal y como está. Se establece que "el árbitro decidirá en equidad, salvo que las partes optarán expresamente por la decisión en derecho" (art. 33.I), añadiendo que "las normas jurídicas aplicables y las estipulaciones del contrato servirán de apoyo a la decisión en equidad", que en todo caso, deberán ser motivada (art. 33.2). También se regula una hipótesis concreta: qué sucede cuando la Oferta Pública de adhesión al sistema arbitral es a arbitraje de derecho. Sobre el particular, se dispone que "si existiera oferta pública de sometimiento a arbitraje de derecho de la reclamada, se comunicará al reclamante para que manifieste su conformidad con la decisión en derecho. En caso de no estar de acuerdo, se tratará la solicitud como si fuera dirigida a una empresa no adherida" (art. 33.1.II).

B) LA CUESTIÓN COMPETENCIAL.

El artículo 149.1.6.º de la Constitución atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación procesal. El Tribunal Constitucional se ha pronunciado en varias ocasiones sobre el arbitraje, como la sentencia 288/1993, de 4 de octubre (RTC 1993/288), donde lo califica de «equivalente jurisdiccional», al conseguir idénticos objetivos que la jurisdicción civil. Por su parte, en la sentencia 15/1989, de 26 de enero (RTC 1989/15), el TC declaró que «el establecimiento de un sistema general arbitral es materia que incuestionablemente ha sido atribuida a la competencia exclusiva del Estado».

En consecuencia, la primera conclusión es que las Comunidades Autónomas no son competentes para dictar normas en materia arbitral. El problema surge cuando cuatro de las cinco Comunidades Autónomas que han desarrollado su normativa sobre arbitraje cooperativo —esto es, Comunidad Valenciana, Cataluña, Extremadura y Galicia (únicamente se exceptúa el País Vasco)— han optado por realizarlo a través de Decreto —esto es, a través de un modalidad de fuente legal—, elevando a régimen legal su normativa sobre arbitraje cooperativo, cuando la

regulación normativa del arbitraje es exclusiva del Estado. La consecuencia de ello debe ser considerar que actualmente estas Comunidades Autónomas están invadiendo las competencias del Estado. El artículo 149.1.6.º de la Constitución atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación procesal, donde se incluye el arbitraje, pero ello no significa que las Comunidades Autónomas no puedan crear instituciones a las que se les atribuya la capacidad de arbitrar.

En efecto, la propia Ley 60/2003 de Arbitraje, como ya ocurría en la Ley 36/1988, reconoce en su artículo 14.1.a), bajo la rúbrica «arbitraje institucional», que las partes podrán encomendar la administración del arbitraje y la designación de árbitros a corporaciones de derecho público que puedan desempeñar funciones arbitrales, según sus normas reguladoras. No sólo se van a poder atribuir competencias arbitrales a instituciones autonómicas sino que, además, éstas podrán desarrollar el sistema arbitral propio de cada institución para adaptar la norma general a las necesidades concretas del sector, respetando siempre la legislación estatal, tal y como se desprende del apartado segundo del artículo 14 Ley 60/2003, que dispone que «las instituciones arbitrales ejercerán sus funciones conforme a sus propios Reglamentos». Y es que, como ha señalado la doctrina (*in extenso*, Jaume MARTÍ MIRAVALLS en "El Arbitraje Cooperativo en la Legislación Española", *Boletín de la Asociación Internacional de Derecho Cooperativo*), por muy paradójico que pueda parecer, los Parlamentos autonómicos carecen de competencias para regular el procedimiento arbitral, pero, sin embargo, cualquier corporación de Derecho Público puede administrar arbitrajes y, para ello, dotarse de un régimen reglamentario completo y referido a todos los pormenores del procedimiento arbitral. De las cinco Comunidades Autónomas que han desarrollado el procedimiento arbitral cooperativo, cuatro no lo han hecho de una manera especialmente correcta desde el punto de vista de nuestro ordenamiento jurídico, pero la otra, el País Vasco, ha actuado de manera completamente respetuosa con el mismo, regulando el sistema arbitral cooperativo administrado por el Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi por medio de un Reglamento interno aprobado a través de resolución adoptada mediante acuerdo plenario por el propio Consejo. Con ello, se consigue dotar al arbitraje cooperativo autonómico de un régimen arbitral propio, respetando la legislación general, sin invadir las competencias estatales expresamente recogidas en la Constitución, y conforme al correcto proceder según la propia Ley 60/2003 de Arbitraje.

C) LA CONCLUSIÓN.

Finalmente y como conclusión, respecto a la relación entre cooperativismo y la legislación arbitral estatal, dejar constancia de un hecho significativo. Actualmente, la vigente Ley Arbitral 60/2003 únicamente se refiere en su Disposición Adicional Única al arbitraje de consumo como hemos visto. La Ley 60/2003 de Arbitraje es clara al establecer en su artículo 14.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.

Ahora bien, en este caso concreto, desde el inicio de las actuaciones, en concreto el 14 de mayo con la presentación de la demanda, pasando por todas las actuaciones posteriores de 11 de septiembre, 14 de octubre y 4 de noviembre se ha hecho constar claramente la naturaleza del arbitraje que, en todo momento, ha sido de equidad. En efecto, hasta la fecha de 5 de diciembre, no le consta objeción alguna a este árbitro que le hiciera ni tan siquiera sospechar el más mínimo indicio de lo contrario. Por tanto no nos encontramos ante el supuesto de silencio de las partes y decisión del árbitro de que debe prevalece el arbitraje de equidad, puesto que para ello será necesario que las partes expresa y personalmente así lo exijan. En efecto, instado por JAO y TDA, expresamente, en su escrito de 14 de mayo, donde presento su solicitud de arbitraje, quedó claramente establecido que postulaban un arbitraje de equidad, y en este sentido acepto expresamente el árbitro su designación y así ha venido actuando. Por su parte, la entidad N, S.C.V, no realizó manifestación alguna sobre su oposición a dicha naturaleza del arbitraje en su contestación de la demanda y proposición de prueba. Siendo el momento de la contestación a la demanda el momento procesal oportuno, dado que lo contrario supondría vulnerar los más elementales principios y exigencias de buena fe, habida cuenta lo extemporánea de la presentación de la objeción sobre la tramitación y resolución en equidad presentada el día 5 de diciembre de 2008 por la entidad N, S.C.V.

Por todo lo señalado, este árbitro clarifica que este procedimiento arbitral se sigue tramitando en Equidad:

-Segundo-

Ahora bien, la equidad no solamente afecta al problema de fondo que debe ser resuelto en el arbitraje, sino también plantea cuestiones relativas a los aspectos procesales del arbitraje.

Según el art. 37.4 LA, "el laudo deberá ser motivado" ("4. El laudo deberá ser motivado, a menos que las partes hayan convenido otra cosa o que se trate de un laudo pronunciado en los términos convenidos por las partes conforme al artículo anterior"). La regla general es que todo laudo debe estar motivado, tanto si es un laudo de derecho como si se trata de un laudo de equidad, pues la motivación sirve para evitar decisiones arbitrarias. El propio precepto prevé dos casos en los que no es necesaria la motivación. En primer lugar, cuando "las partes hayan convenido otra cosa", esto es, cuando hayan pactado la no motivación del laudo. Rige en este caso la autonomía de la voluntad, y si las partes acuerdan que el laudo no esté motivado, a ello deberán atenerse los árbitros. En segundo lugar, tampoco es necesaria la motivación cuando "se trate de un laudo pronunciado en los términos convenidos por las partes conforme al artículo anterior"; es decir, cuando se trate de un laudo transaccional del art. 36 LA. La razón es evidente: si el laudo es fruto del acuerdo entre las partes, no tiene sentido exigir a los árbitros que expongan los motivos que les han llevado a dictar ese laudo. En este caso concreto, no han existido pactos del tipo señalado en el art. 37, por lo que procede la motivación del laudo. Para cumplir la exigencia de motivación, se requiere que los árbitros expliquen, justifiquen, razonen su decisión; que señalen por qué han decidido en un sentido o en otro. No es necesario que realicen una amplia y profunda construcción argumental. Basta con que se expongan de manera sucinta, clara y suficiente las razones que llevan a los árbitros a adoptar esa resolución.

En cualquier caso, es evidente que la motivación es diferente en el arbitraje de derecho que en el arbitraje de equidad. En el arbitraje de derecho, la motivación ha de ser jurídica. Por lo tanto, la motivación exige que el laudo esté fundamentado jurídicamente, que se apoye en el ordenamiento jurídico vigente. No se requiere la cita concreta de la norma jurídica en cuestión que resulta aplicable, pues basta con

que se apliquen esas normas jurídicas, y las consecuencias jurídicas que de ellas derivan. En tal caso, los árbitros actuarán como los jueces. Lo importante es que el laudo se apoye en las razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales que fundamentan la decisión, o lo que es lo mismo, su *ratio decidendi* (SAP Madrid de 10 febrero 2003 [JUR 2003, 202891]). Es irrelevante, pues, si la argumentación jurídica empleada por los árbitros es más o menos correcta, o si la motivación es o no del agrado de alguna de las partes. Lo relevante es que el laudo contenga esa argumentación jurídica, esos criterios que fundan la decisión final.

En el arbitraje de equidad, la motivación implica que los árbitros deben efectuar un juicio razonado y razonable sobre el por qué se alcanza la solución que se acoge en el laudo. No se cumple el requisito de la motivación cuando el laudo se limita a establecer una solución, sin contener razón alguna, o cuando esta sea insuficiente. Por tanto, el laudo estará motivado cuando los árbitros den explicaciones o justificación de su decisión. Explicaciones que no tienen que estar fundadas en el derecho positivo –como en el laudo de derecho–, pero que pueden estarlo. A estos efectos es importante recordar que en el arbitraje de consumo, expresamente se contiene una respuesta específica a esta cuestión, (el RDAC Artículo 33. Normas aplicables a la solución del litigio) al establecer que “1. El arbitraje de consumo se decidirá en equidad, salvo que las partes opten expresamente por la decisión en derecho (.....).2. Las normas jurídicas aplicables y las estipulaciones del contrato servirán de apoyo a la decisión en equidad que, en todo caso, deberá ser motivada”.

Vistas y examinadas por el Árbitro CPS Profesora Titular de Universidad de Derecho Mercantil y designada como Arbitro del Consejo Valenciano del Cooperativismo (DOGV nº 5326 de 17 de julio de 2006), las cuestiones controvertidas sometidas al mismo por las partes: como demandante, JAOS y TDA, y como demandada, la cooperativa N, S.C.V, por la presente, y atendiendo a los siguientes Antecedentes de Hecho y Fundamentos de Derecho.

ANTECEDENTES DE HECHO:

PRIMERO.- El Árbitro fue designado para el Arbitraje de equidad, por propuesta de FOCOOP de fecha 16.06.08 a la Comisión Delegada de Arbitraje y Conciliación del Consejo Valenciano del Cooperativismo, debiéndose hacer constar que las partes no

han presentado ninguna recusación contra el Árbitro. Dicho acuerdo fue notificado al Árbitro con fecha 19.06.08., y aceptado por este el mismo día de su notificación.

SEGUNDO.- La papeleta de arbitraje se presentó en fecha 16.05.08, formalizándose demanda de arbitraje mediante escrito de fecha 31.07.08, presentado ante el Consejo Valenciano del Cooperativismo por registro de entrada en fecha 4 de agosto de 2008.

JAOS y TDA, presentan demanda de Arbitraje de EQUIDAD contra la Cooperativa, como demandada, N, S.C.V, solicitando sea dictado Laudo por el que se liquide sus aportaciones en la sociedad cooperativa, motivadas por sus bajas justificadas, entendiéndose estas como partes alícuotas del valor de la empresa, -para lo cual se hacía necesario su previo cálculo e inclusión de determinadas partidas omitidas en el inventario por razones contables- dado que en realidad según se adujo se trataban de verdaderas "participaciones"

TERCERO.- La Cooperativa demandada contesta la demanda mediante escrito de fecha de 3 de octubre de 2008, presentado en registro de entrada del Consejo Valenciano del Cooperativismo el 6 del mismo mes, oponiéndose a la misma e interesando su desestimación, alegando, en primer lugar inaplicabilidad del convenio arbitral por no estar la vía interna agotada según el artículo 43 de la Ley de cooperativas CV; lo cual ya fue desestimado por este árbitro en la Diligencia de Ordenación de fecha 14 de octubre de 2008. En segundo lugar, N estima que solo procede -dado que no es una sociedad capitalista y que, por tanto, no se le reconoce al socio el derecho a la cuota de liquidación- reconocer el reembolso de sus aportaciones obligatorias, y la parte correspondiente de las reservas voluntarias repartibles. La liquidación de estas aportaciones se hace por N, según dispone la ley valenciana de cooperativas, con efectos al cierre del ejercicio social en el curso del cual hubiere nacido el derecho al reembolso, y su importe se determinará conforme se establece a continuación. Del valor acreditado, y en su caso actualizado, de las aportaciones obligatorias se deducirán las pérdidas imputadas e imputables al socio, reflejadas en el balance de cierre del ejercicio en el que se produzca la baja, ya correspondan a dicho ejercicio o provengan de otros anteriores y estén sin compensar. Tras imputar las pérdidas de los ejercicios, 2003, 2004, y tras corregir un desajuste provocado por un error en el cálculo en el ejercicio 2004 en contra del JAOS y TDA, deducen de los totales a devolver la parte pendiente de liquidación de un préstamo concedido por la cooperativa para financiar la compra

de una vivienda al JAOS y TDA (documentación que se adjunta por la demandada y cuyo importe queda reflejado en el activo de los balances aportados).

CUARTO.- La parte demandante ingresó en tiempo y forma la provisión de fondos que por importe de 300,00 Euros se requería para cubrir los gastos de protocolización y notificación del Laudo Arbitral.

QUINTO.- Con fecha 14 de octubre de 2008 se requiere a las partes para que propongan los medios de prueba que estimen procedentes, presentando cada una de ellas los que entendieron convenientes, todo ello conforme consta en el Expediente. Las pruebas que fueron declaradas procedentes por el Árbitro (que fueron todas las propuestas) fueron practicadas en debida forma con el resultado que consta en el Expediente. Con fecha 05.12.08 son requeridas las partes para que presenten escrito de conclusiones, trámite que es debidamente evacuado por cada una de ellas, conforme consta en el referido Expediente, declarándose concluso el mismo para dictar Laudo Arbitral.

SÉPTIMO.- Se han cumplido las formalidades exigidas tanto por el Reglamento de Funcionamiento del Consejo Valenciano del Cooperativismo de fecha 26 de Enero de 1999, como por la Ley 60/2003, de 23 de Diciembre, de Arbitraje, habiéndose dictado el Laudo dentro del plazo reglamentario y legal de seis meses desde la fecha de aceptación por el Árbitro. En especial, se han respetado los principios de audiencia, contradicción e igualdad procesal entre las partes, debiéndose hacer constar que cada una de las partes ha sido notificada y dado traslado de cuantas alegaciones y documentos haya podido presentar la contraria.

A los anteriores Antecedentes de Hecho resultan de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

PRIMERO.- Dentro del aspecto material o sustantivo, no se van a tener en cuenta diversas alegaciones de las partes por ser irrelevantes para el objeto del arbitraje, que es la valoración económica a fecha diciembre de 2003 y ello sin entrar a valorar la mayor o menos importancia que los hechos alegados por el demandante, ESPECIALMENTE en sus conclusiones de 18 de diciembre de 2008 en la conclusión segunda -donde se dice textualmente "N, por ello, ha sido ajena a los más

elementales principios del cooperativismo, y se revela como una sociedad mercantil que ha buscado la apariencia de una cooperativa, como un manto protector, sin que, en esencia, lo haya sido más que en su forma jurídica, y aunque, para obtenerla, tuviese que presentar a las esposas, como cooperativistas (.....) una sociedad con tres socios que funcionaba como una sociedad mercantil bajo el paraguas, o bajo la apariencia, de una cooperativa (.....). De ahí el que en el informe de Deloitte (páginas 38 y ss del documento nº 5 de la demanda) se hable de "participaciones" (.....)-hayan podido tener para el desarrollo de la vida social y económica de la sociedad cooperativa.

Es enojoso trance declarar la inexistencia de una sociedad cooperativa y declarar que bajo su "manto protector" existe una sociedad mercantil penetrando en el *substratum* personal de la sociedad, a la que la Ley confiere personalidad jurídica propia⁵, a instancia de dos socios que participaron en su constitución y vida social

⁵ El Tribunal Supremo manifiesta que la técnica del levantamiento del velo no puede ser utilizada de forma generalizada a todos los supuestos, sino de forma prudente y excepcional, -manteniendo, como regla, la eficacia de la personalidad jurídica creada, y siempre atendiendo a los datos y circunstancias concurrentes en cada caso. Para que pueda prosperar la acción de levantamiento del velo es preciso que se demuestre que se han utilizado los medios concedidos por la legislación societaria con finalidad defraudatoria, lo que puede derivarse de la existencia de confusión de patrimonios o de cualquiera otro abuso de la forma societaria que sea revelador de una clara voluntad defraudatoria. La proscripción del fraude de Ley (artículo 6.4 del Código Civil) y principio de la buena fe (artículo 7.1. del Código Civil) son unos principios informadores de nuestro ordenamiento jurídico y por ello también de la doctrina del levantamiento del velo de las sociedades (Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de mayo de 1984, 27 de noviembre de 1985, 16 de julio de 1987, 29 de abril y 1 de mayo de 1988) como forma de combatir dicho fraude o defender la buena fe. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de febrero de 1993, con cita de la de 28 de mayo de 1984 sienta la tesis de que en el conflicto entre seguridad jurídica y justicia, valores hoy consagrados en la Constitución Española (artículos 1.1. y 9.3), se ha decidido prudencialmente y según los casos y circunstancias, por aplicar por vía de equidad y acogimiento del principio de la buena fe (artículo 7.1. del Código Civil), la práctica de penetrar en el *substratum* personal de las entidades o sociedades, a las que la Ley confiere personalidad jurídica propia, con el fin de evitar que al socaire de esa ficción o forma legal -de respeto obligado, por supuesto- se puedan perjudicar intereses privados o públicos como camino del fraude (artículo 6.4 del Código Civil), admitiéndose la posibilidad de que los jueces puedan penetrar ("levantar el velo jurídico") en el interior de esas personas cuando sea preciso para evitar el abuso de esa independencia

de la misma durante tiempo suficiente como para no poder ir en contra de sus propios actos. En efecto, en sus conclusiones de 18 de diciembre de 2008 en la conclusión segunda -donde se dice textualmente -"Desde su fundación por los Srs. B., R. y O., y sus respectivas esposas, no se ha producido ni la admisión ni la separación de ningún socio. En más de 28 años que han transcurrido, quienes la

(artículo 7.2. del Código Civil) en daño ajeno o de los "derechos de los demás" (artículo 10 de la Constitución Española). En aplicación de la comentada doctrina, la sentencia del mismo Tribunal de fecha 9 de noviembre de 1998 establece: "No existiendo acreditación alguna de que la Sociedad codemandada tenga un funcionamiento real e independiente del codemandado, parece incuestionable la conclusión de que ha sido un mero instrumento de los demandados para actuar en el tráfico mercantil, sin tener voluntad propia ni una personalidad efectivamente distinta a la de aquellos. Siendo esto así, es perfectamente aplicable la doctrina o principio del levantamiento del velo jurídico, para evitar, como se debe, que los legítimos intereses de la actora queden burlados por una simple apariencia social sin contenidos reales y efectivos". Este concepto se reitera en las sentencias de 11 de octubre de 2000, 22 de noviembre de 2000 (RJ 2000, 9314) y (RJ 2000, 9313) (son dos de la misma fecha), 5 de abril de 2001 (RJ 2001, 4783) , 18 de abril de 2001 y 16 de octubre de 2001 que dice, en clara aplicación al caso presente: «La doctrina denominada del levantamiento del velo de las personas jurídicas, que viene siendo objeto de un minucioso examen por las Sentencias de esta Sala (entre las más recientes cabe citar las de 17 de octubre y 22 de noviembre -dos- de 2000 y 5 [RJ 2001, 4783] y 7 abril [RJ 2001, 2388] y 8 mayo 2001 [RJ 2001, 7381]), permite penetrar en el sustrato de las sociedades para percibir su auténtica realidad y poder así averiguar si la autonomía patrimonial consustancial a la personalidad jurídica es o no utilizada como una ficción con un fin fraudulento o abusivo con el propósito de perjudicar a tercero, lo que abre un gran abanico de posibilidades como el incumplimiento contractual, aparentar insolvencia, sustraer bienes de la ejecución forzosa, soslayar o hacer prevalecer ciertos derechos o eludir la responsabilidad contractual o extracontractual». La idea de que se quiere evitar que al socaire de la personalidad jurídica se obtengan fines fraudulentos, la reiteran, entre otras, las sentencias de 5 de noviembre de 1998 (RJ 1998, 8589) , 11 de octubre de 1999 (RJ 1999, 7613) , 31 de enero de 2000 (RJ 2000, 65) que dice: «en ciertos casos y circunstancias, es permisible penetrar en el "substratum" personal de las entidades o sociedades a las que la Ley confiere personalidad jurídica propia, con el fin de evitar que al socaire de esa ficción o forma legal -de respeto obligado, por supuesto, en la normalidad de los casos-, se puedan perjudicar ya intereses privados o públicos, o bien ser utilizada como vehículo de fraude». Resumen la doctrina las sentencias de 15 de octubre de 1997 (RJ 1997, 7267) y 22 de julio de 1998 (RJ 1998, 6197) , partiendo de la inicial, la emblemática de 28 de mayo de 1984 (RJ 1984, 2800) , siempre manteniendo el mismo concepto e igual función.

fundaron son los mismos". En otras palabras, la parte reclamante no puede sostener la inexistencia de la sociedad cooperativa que ella misma constituyó al tiempo que desplegó una conducta que, interpretada de buena fe, demuestra la contradicción con esa pretensión.

En numerosas sentencias el TS recurre a esta doctrina de los actos propios o "*venire contra factum proprio, non valet*", que a pesar de no aparecer normativizada en nuestro Ordenamiento se considera derivada de la buena fe, y rechaza el ejercicio de un derecho cuando resulta incompatible con la conducta observada con anterioridad por el titular en el ejercicio del mismo derecho o de sus facultades⁶.

A mayor abundamiento, la inscripción de las sociedades cooperativas en el Registro de Cooperativas de la Comunidad Valenciana, se rige por los principios de publicidad material y formal, legalidad, legitimación, prioridad y tracto sucesivo, significa sujetar este tipo de entidades al régimen completo y común de la publicidad registral en sus dos aspectos: la publicidad "material" y la publicidad formal.

Por estas razones tampoco se tomarán en consideración las declaraciones del representante legal de la Cooperativa demandada RBB, y los testigos; LEM, JML y

⁶ Como establece nuestro Tribunal Supremo, la doctrina de los actos propios proclama el principio general de derecho que afirma la inadmisibilidad de venir contra los propios actos, constituye un límite del ejercicio de un derecho subjetivo o de una facultad, como consecuencia del principio de buena fe y, particularmente, de la exigencia de observar, dentro del tráfico jurídico, un comportamiento coherente, siempre que concurren los requisitos o presupuestos que tal doctrina exige para su aplicación, cuales son que los actos propios sean inequívocos, en el sentido de crear, definir, modificar, extinguir o esclarecer sin ninguna duda una determinada situación jurídica afectante a su autor, y que entre la conducta anterior y la pretensión actual exista una incompatibilidad o una contradicción según el sentido que, de buena fe, hubiera de atribuirse a la conducta anterior (sentencia de 16 de febrero de 1998 y las que cita); en la conducta del agente no ha de existir ningún margen de error por haber actuado con plena conciencia para producir o modificar un derecho (sentencias de 14 de noviembre de 1994 y 27 de enero de 1996) y ha de tratarse de actos o declaraciones de significación concluyente e indubitada, no ambigua o inconcreta (sentencia 23 de julio de 1997 y las en ella citadas).

DMB y el perito MMC; en respuesta a las preguntas realizadas por el abogado de la actora en referencia a la frecuencia temporal con la que los Srs. B., R. y O. y sus respectivas esposas acudían a la sociedad cooperativa.

Por todo lo anterior, el objeto del presente arbitraje no queda circunscrito a un asunto puramente técnico de valorar patrimonialmente la sociedad a fecha de la baja de los socios y la correspondiente cuota de liquidación.

SEGUNDO.- La alusión a las "participaciones" realizada por el demandante en ocasiones- por citar un ejemplo en sus conclusiones de 18 de diciembre de 2008 en la conclusión segunda -donde se dice textualmente "de ahí el Informe de D. (páginas 38 y ss del documento nº 5 de la demanda) se hable de "participaciones"- , no tienen mayor trascendencia jurídica ya que en esta materia existe una autentica confusión terminológica derivada de la utilización generalizada por parte del legislador cooperativo del término "aportación" tanto para referirse a las aportaciones patrimoniales de los socios al capital social, entendidas como "objeto de la prestación del socio", como para identificar los títulos de participación en el capital social que el socio recibe, sean títulos o libretas, e, incluso, el propio "haz" de derechos inherente a la posición de socio o asociado. De este modo, el legislador valenciano habla de "Aportaciones" (entre otros en los artículos 56, 57, 58) y de "participaciones" en el artículo 60 al referirse a su régimen de transmisión.

Las aportaciones cooperativas según el artículo 55 de la Ley Valenciana de Cooperativas «integran» el capital social de la sociedad cooperativa, éstas representan una cuota de capital social, pero no son una parte alícuota del patrimonio de la cooperativa, ni representan el conjunto de derechos y obligaciones que integran la condición de socio. Tampoco la aportación genera un derecho sobre el patrimonio de la cooperativa, de forma que cuando el socio se separa o se disuelve la cooperativa, el patrimonio permanece irrepartible entre los socios, los cuales sólo pueden exigir -si hubiese bienes suficientes- el reembolso de sus aportaciones actualizadas (en su caso) con los intereses que hayan podido generar.

En realidad, podemos definir la «aportación cooperativa» como partes alícuotas de una parte de todo el patrimonio social -patrimonio neto repartible- que refleja el capital social. De este modo la ley valenciana en su Artículo 61 determina que "1. El socio tiene derecho a exigir el reembolso de sus aportaciones obligatorias, y la

parte correspondiente de las reservas voluntarias repartibles, en caso de baja de la cooperativa. La liquidación de estas aportaciones se hará con efectos al cierre del ejercicio social en el curso del cual hubiere nacido el derecho al reembolso, y su importe se determinará conforme se establece a continuación.

2. Del valor acreditado, y en su caso actualizado, de las aportaciones obligatorias se deducirán las pérdidas imputadas e imputables al socio, reflejadas en el balance de cierre del ejercicio en el que se produzca la baja, ya correspondan a dicho ejercicio o provengan de otros anteriores y estén sin compensar, sin perjuicio de cualquier otra responsabilidad prevista en esta Ley”.

TERCERO.- La finalidad de cooperativa como empresa es la prestar los servicios o bienes a los socios en unas mejores condiciones que las de mercado. Naturalmente es necesario un cálculo *a priori* de estos, la dificultad de su exactitud determina que a través del mecanismo del «retorno» se pueda restituir ese exceso o defecto a los socios en proporción a los bienes o servicios obtenidos de la empresa. Propiamente solo puede obtener beneficios la cooperativa, por plusvalías en las enajenaciones de activos inmovilizados, por operaciones con terceros no socios, por inversiones en empresas no cooperativas, por aportaciones no devueltas en caso de bajas, por multas, sanciones, etc.

Por lo general nuestras leyes de cooperativas, han impuesto la obligación de llevar una contabilidad separada para poder distinguir entre las operaciones que constituyen su objeto social- y que la cooperativa realiza con sus propios socios- de las realizadas con terceros no socios y las extracooperativas que exceden de la actividad principal determinada en su objeto social. De esta forma la contabilidad separada hace posible que la cooperativa mantenga contabilizado sin peligro de confusión el patrimonio repartible y el irrepartible, cumpliendo así la función, no siempre formalizada pero de vigencia real, de velar por la pureza de la causa «no lucrativa».

En la cooperativa, al igual que en otras sociedades, existe la obligación legal de dotar reservas, lo que realmente marca su diferencia es sin embargo la irrepartibilidad entre los socios y el destino de este patrimonio y, en casos específicos, el origen de tales dotaciones, y su vinculación a determinados fines. En términos generales las reservas comparten las mismas funciones en las sociedades, no obstante, existe una funciones particulares de las reservas en este

tipo societario cooperativo que les dota de una dimensión desconocida al resto de sociedades. En efecto, existen en todo caso funciones específicas atribuidas a las reservas en la sociedad cooperativa en nuestro ordenamiento que siempre han venido unidas a su nota de irrepartibilidad, y que satisfacen los fines específicos que de siempre han venido unidos al cooperativismo. Por un lado crear un patrimonio colectivo separado del de los socios, destinado a realizar el principio de solidaridad entre los socios de presente y las personas pertenecientes a la categoría social que tiene las mismas necesidades y con las generaciones venideras. Por otro lado, crear un patrimonio afecto a fines sociales a favor de los propios socios los empleados de la propia cooperativa y del entorno tanto social como medioambiental, es decir comprometido con los siete principios de la ACI.

Por tanto, una de las peculiaridades del tipo sociedad cooperativa es la existencia de un patrimonio irrepartible. Este último está formado principalmente por el fondo de reserva obligatorio (FRO) y el fondo de educación y promoción (FEP). El patrimonio irrepartible está constituido en consecuencia por los activos correspondientes a los Fondos de Reserva legal obligatoria y al Fondo de Formación y Promoción cooperativa, manteniéndose su existencia con carácter absoluto tanto durante la vida social como en el momento de liquidación de la cooperativa. De ahí que el incremento de estas reservas, -al igual que sucede en el caso de sociedades de capital en las que se produce empero en un incremento del valor de la aportación del socio al capital social-, implique de suyo un aumento del potencial económico de la empresa cooperativa, y por lo tanto de su capacidad para prestar el servicio cooperativo en unas mejores condiciones, no sólo a los socios actuales sino también para los futuros integrantes de la cooperativa, con la particularidad no obstante, de que nunca se incrementa por esta vía el valor patrimonial de su aportación .

CUARTO- En atención a la conclusión séptima del escrito de conclusiones de la parte demandante se hace necesario precisar que la compensación consiste en extinguir, en la parte concurrente, una serie de créditos y deudas entre dos personas que son acreedoras y deudoras entre sí en diversas relaciones obligatorias (arts. 1156 y 1202 CC). Es un medio abreviado de pago que puede producir la extinción (total o parcial, según los casos) de varias deudas a la vez.

En este supuesto concreto, no estaríamos frente a la denominada compensación convencional, admitida por las partes aun cuando no concurren los requisitos necesarios para que se verifique legalmente (artículo 1255 del Código Civil).

Para que proceda la compensación legal es necesario cumplir una serie de requisitos (arts. 1195 a 1202 del Código Civil), unos predicados de las obligaciones a extinguir (objetivos) y otros de las personas (subjetivos) entre las que se produce. Como requisitos objetivos: los créditos y deudas a extinguir deben ser homogéneos (art. 1196.2 CC); las deudas deben ser exigibles ya (art. 1196.4 CC); las deudas deben estar vencidas (art. 1196.3 CC). Es preciso que el término haya llegado, o que la condición suspensiva se haya cumplido; las deudas deben ser líquidas (art. 1196.4 CC) (no es ilíquida la deuda cuando el montante de la misma, aunque no este determinado, pueda llegar a determinarse a través de una simple operación aritmética).

Por lo que respecta a los requisitos subjetivos: debe existir reciprocidad de créditos y deudas (art. 1195 CC), en el sentido de que ambos sujetos sean deudores y acreedores el uno del otro; que el acreedor y deudor lo sean por derecho propio (art. 1195 CC).

Es evidente que en este arbitraje se produce una reciprocidad de créditos y deudas, ya que por un lado la Sociedad cooperativa debe liquidar la aportación realizada a capital social al socio saliente y por otro estos mismos socios adeudan en concepto de préstamo una cantidad a la cooperativa.

Además se aprecian los requisitos objetivos, dado que los créditos y deudas a extinguir deben ser homogéneos. Así debemos tener en cuenta que, el capital de la cooperativa estará integrado por las aportaciones de los socios, efectuadas con ocasión de su ingreso en la sociedad o en un momento ulterior, así como por las aportaciones realizadas por los asociados cuando éstos deciden permanecer en la sociedad en condición de tales, al causar baja como socios de la misma o en un momento posterior. De ahí pues su caracterización genérica como conjunto de aportaciones dinerarias o de bienes y derechos que los socios efectúan a la cooperativa, sea en forma obligatoria o voluntaria.

En las sociedades cooperativas como observó ADRIAN CELAYA, la distinción entre capital social y exigible a largo plazo, que adquiere toda su relevancia en las

sociedades de capitales, la pierde substancialmente en las sociedades cooperativas, donde las funciones económicas (y desde el punto de vista de la configuración societaria de la entidad), de una y otra partida contable se asimilan notablemente. Este mismo autor señala «que el capital social tiene carácter de «deuda», aunque sea a largo plazo, en las sociedades cooperativas». En este mismo sentido para el Profesor BALLESTERO, «el capital de una sociedad anónima no es exigible por los socios. Sin embargo, el capital social de una cooperativa es exigible por el cooperativista que abandona la sociedad. Por eso, parece razonable llevar en este caso el capital social a la zona del exigible a largo plazo, aunque con ello suponga una audacia contable». Por ultimo GARCÍA-GUTIERREZ FERNÁNDEZ afirma «y en la característica de empresa de capital variable, responde pues, efectivamente, a la aplicación del principio de puerta abierta; que por tanto, permite encuadrar a las aportaciones a capital social sin duda en exigible; aunque, en un exigible muy peculiar todo caso, generalmente a largo plazo».

Procedería, por tanto, la compensación judicial que es aquella que declara y aplica al juez aun cuando no concurren los requisitos legalmente exigidos, pero siempre que se trate de deudas recíprocas, que ligen al acreedor con el deudor, de contenido homogéneo y siempre que el juzgador pueda suplir mediante su propia actividad el requisito que falte, como sería la liquidación de lo debido (definida en la STS de 9 de junio de 2001). No obstante, no obra en autos la cantidad liquidada- y tampoco dispone este árbitro de la información suficiente para determinarla - que D JAOS y TDA, adeudan actualmente a la demandada, N, S.C.V. Por ello resulta impracticable la compensación judicial.

En consecuencia, y tomando en consideración los Fundamentos de Derecho expuestos anteriormente, dicto la siguiente

RESOLUCIÓN:

1º) **desestimar** la demanda planteada por el demandante, JAOS y TDA, contra la cooperativa demandada, N, S.C.V, por los razonamientos jurídicos expuestos en los Fundamentos de Derecho primero, segundo y tercero del presente Laudo. En virtud del fundamento jurídico cuarto no puede deducirse el importe actual del préstamo concedido por N, S.C.V a JAOS y TDA, a efectos de liquidación de la cantidad debida a los socios.

Y en su consecuencia, se declara

D. JOSÉ ANTONIO ORTS SALVADOR	19/12/1996	08/10/2002	TOTAL
APORTACIÓN A CAPITAL	6.010,12 €	76.254,07 €	82.264,19 €
VARIACIÓN IPC HASTA FECHA SALIDA PARA CÁLCULO DE ACTUALIZACIÓN DE APORTACIÓN	24,20%	5,30%	
ACTUALIZACIÓN APORTACIÓN POR IPC A FECHA SALIDA -JUNIO 2004	7.464,57 €	80.295,53 €	87.760,10 €
ANTICIPOS			4.772,63 €
PÉRDIDAS EJERCICIO 2003			5.021,73 €
PÉRDIDAS EJERCICIO 2004			541,51 €
SALDO A FECHA DICIEMBRE 2004			77.424,23 €
INTERÉS LEGAL DEL DINERO DEL PERIODO ENE 2005 - DIC 2008			18,50%
INTERESES			14.323,48 €
SALDO A FECHA DIC 2008			91.747,71 €

DÑA. TERESA DOÑATE ALMENDROS	19/12/1996	08/10/2002	TOTAL
APORTACIÓN A CAPITAL	6.010,12 €	76.254,07 €	82.264,19 €
VARIACIÓN IPC HASTA FECHA SALIDA PARA CÁLCULO DE ACTUALIZACIÓN DE APORTACIÓN	20,00%	1,80%	
ACTUALIZACIÓN APORTACIÓN POR IPC A FECHA SALIDA - JUNIO 2003	7.212,14 €	77.626,64 €	84.838,78 €
ANTICIPOS			4.772,63 €
PÉRDIDAS EJERCICIO 2003			2.929,34 €
SALDO A FECHA DICIEMBRE 2003			77.136,81 €
INTERÉS LEGAL DEL DINERO DEL PERIODO ENE 2004 - DIC 2008			22,25%
INTERESES			17.162,94 €
SALDO A FECHA DIC 2008			94.299,75 €

2º) En cuanto a las **costas**, no apreciándose temeridad ni mala fe en la demandada deberán ser soportadas, las causadas por cada una de las partes, a su cargo, y las comunes, por mitad, todo ello conforme a lo que se dispone en el artículo 32 del Reglamento de Funcionamiento del Consejo Valenciano del Cooperativismo de 26 de Enero de 1999.

3º) Este Laudo es definitivo y, una vez firme produce efectos idénticos a la cosa juzgada. Contra el mismo cabe interponerse acción de anulación, conforme a lo que se establece en los artículos 40 a 41 de la Ley 60/2003, de 23 de Diciembre, de Arbitraje, en el plazo de dos meses desde que sea aquél notificado. Contra el Laudo firme, no cabe recurso ordinario, pudiéndose interponer por las partes el recurso extraordinarios de revisión a que se refieren el artículo 43 de la referida Ley de Arbitraje.

Así por este Laudo, definitiva e irrevocablemente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo, extendiéndose sobre 4 folios impresos en una sola de sus caras, en el lugar y fecha del encabezamiento.

El Árbitro.