

MÉTODOS DE RESOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS EN LAS SOCIEDADES COOPERATIVAS DE GALICIA

Pablo Fernández Carballo-Calero

Doctor en Derecho por la Universidad de Bolonia

Área de Derecho Mercantil. Universidad de Vigo

pcarballecalero@uvigo.es

Christian Herrera Petrus

Doctor en Derecho por la Universidad de Bolonia

Área de Derecho Procesal. Universidad Pompeu Fabra

ch@herrera-advocats.com

RESUMEN

El 14 de octubre de 2004 se aprobó el *Decreto 248/2004, por el que se regulan los procedimientos de conciliación y arbitraje cooperativo* en la Comunidad Autónoma de Galicia. Pese a que la disposición señalada precede en cuatro años a la publicación del presente trabajo, lo cierto es que sólo en estos momentos parece posible prever su inminente aplicación práctica. En efecto, las recientes consultas efectuadas por el Consello Galego de Cooperativas, con el objeto de confeccionar un registro de personas físicas que puedan actuar como conciliadores y árbitros, permite aventurar -o, al menos, esperar- un final feliz para tan largo proceso. Teniendo en cuenta tales circunstancias, el artículo analiza críticamente la regulación de los métodos de resolución extrajudicial de conflictos en el entorno cooperativo gallego, con una especial referencia a la conciliación y el arbitraje.

PALABRAS CLAVE: Sociedades cooperativas, Consello Galego de Cooperativas, conciliación, mediación, arbitraje.

ABSTRACT

On October 14th, 2004 the Autonomous Community of Galicia passed the 248/2004 Decree regulating proceedings of conciliation and cooperation in the field of cooperatives. Although this enactment took place four years ago, the truth is only now its imminent practical application seems to be a reality. In effect, the recent consultations made by the Consello Galego de Cooperativas with a view to making up a register with people ready to act as conciliators or arbitrators, allows to envisage a happy ending to this enduring process. Taking into account such circumstances, the article critically analyzes the regulation of alternative means of dispute resolution in the Galician cooperatives context, with a special reference to conciliation and arbitration.

KEY WORDS: Cooperative societies, Consello Galego de Cooperativas, conciliation, mediation, arbitration.

I. CONSIDERACIONES PREVIAS

La *Ley 5/1998, de 18 de diciembre, de Cooperativas de Galicia*¹, al margen de crear el Consello Galego de Cooperativas², le atribuye específicamente la función de “conciliar y ejercer el arbitraje en las cuestiones litigiosas que se susciten entre las cooperativas, entre éstas y sus socios, o en el seno de ellas entre sus socios, cuando ambas partes lo soliciten o bien estén obligadas a ello en razón de lo establecido en sus estatutos”³. Por su parte, el posterior *Reglamento de organización y funcionamiento del Consello Galego de Cooperativas*⁴ no aporta nada nuevo al respecto, limitándose a reproducir el contenido de dicha previsión⁵. Así las cosas, el 14 de octubre de 2004 se aprobó el *Decreto 248/2004, por el que se regulan los procedimientos de conciliación y arbitraje cooperativa*⁶, instrumento que, en líneas generales, pretende diseñar el cauce formal para que ambos mecanismos operen de manera efectiva en la Comunidad Autónoma de Galicia. Pese a que la disposición señalada precede en cuatro años a la publicación del presente trabajo, lo cierto es que sólo en estos momentos parece posible prever su inminente aplicación práctica. En efecto, las recientes consultas efectuadas por el Consello Galego de Cooperativas, con el objeto de confeccionar un registro de personas físicas que puedan actuar como conciliadores y árbitros, permite aventurar -o, al menos, esperar- un final feliz para tan largo proceso.

Con la regulación de los procedimientos de conciliación y arbitraje, Galicia culmina un iter natural de integración de dichas instituciones en el entorno cooperativo; al mismo tiempo, la comunidad gallega refuerza y reivindica su papel entre aquellas que han mostrado un mayor interés en la consecución de este objetivo⁷. Junto al

1. DOG n°. 251, de 30 de diciembre de 1998.

2. Sobre este órgano, vid. COSTAS COMESAÑA, J., “Análisis de la naturaleza y del régimen jurídico de organización y funcionamiento del Consejo Gallego de Cooperativas”, *CIRIEC*, n°. 12, 2001, pp. 21-36.

3. Vid. art. 135.2.f), encuadrado en el Título IV, Capítulo II.

4. Aprobado por el Decreto 25/2001, de 18 de enero. DOG, n°. 27, de 7 de febrero de 2001.

5. Vid. art. 3.1.f).

6. DOG, n°. 211, de 29 de octubre de 2004.

7. Dejando a un lado la confusa ordenación contenida en la Ley estatal de cooperativas, conviene advertir que las distintas Comunidades Autónomas han abordado la problemática que plantean estas instituciones de manera muy diversa. En el marco estatal, la *Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas*, se refiere al arbitraje cooperativo en su Disposición Adicional 10ª. De acuerdo con la misma, “1.- Las discrepancias o controversias que pueden plantearse en las cooperativas, entre el Consejo Rector o los apoderados, el Comité de Recursos y los socios, incluso en el periodo de liquidación, podrán someterse a arbitraje de derecho regulado por la Ley 36/1988, de 5 de diciembre; no obstante, si la disputa afectase principalmente a los principios cooperativos podrá acudir al arbitraje de equidad. 2.- Dado el carácter negocial y dispositivo de los acuerdos sociales, no quedan excluidas de la posibilidad anterior ni las pretensiones de nulidad de la Asamblea General, ni la impugnación de acuerdos asamblearios o rectores; pero el árbitro no podrá pronunciarse sobre aquellos extremos que, en su caso, estén fuera del poder de disposición de las partes”. A su vez, el art. 120.1.c) atribuye a las uniones, federaciones y confederaciones de cooperativas la función de “ejercer la conciliación en los conflictos surgidos entre las sociedades cooperativas que asocien o entre estas y sus socios”.

País Vasco, la Comunidad Valenciana, Cataluña, Extremadura y, más recientemente, Castilla-La Mancha⁸, la Comunidad Autónoma de Galicia no sólo ha creado un organismo propio con competencia arbitral –el Consello Galego de Cooperativas-, sino que, además, ha desarrollado su funcionamiento y el modo de articular dicha competencia. Se aleja, de esta forma, de otras comunidades que, o bien habían creado una institución pública con poder para arbitrar, pero sin desplegar su normativa, o bien habían descartado la posibilidad de instaurar un organismo público encargado de la materia⁹.

La atribución al Consello Galego de Cooperativas de funciones de conciliación y arbitraje implica, en relación con el primer mecanismo, una duplicidad de competencias. En este sentido, no podemos olvidar que el art. 134.1.d) de la Ley de Cooperativas de Galicia especifica entre los cometidos de las uniones, federaciones y confederaciones de cooperativas el de “realizar mediaciones y conciliaciones”. Esta duplicidad competencial –que para ARGUDO PERIZ “expresa una falta de criterio previo sobre diseño de modelos y también una falta de coordinación entre entidades e instituciones”¹⁰- podría originar ciertos problemas, y así, cabe preguntarse qué valor adquirirá un acto de conciliación en el seno de las organizaciones asociativas. En este punto la normativa gallega opta por “compartir” la competencia en conciliación, a diferencia de otras legislaciones en las que la misma queda exclusivamente en manos del Consejo Autonómico¹¹ o de las entidades asociativas¹².

8. De un modo similar a lo establecido en la normativa gallega, la *Ley 20/2002, de 14 de noviembre, de Cooperativas de Castilla-La Mancha*, atribuye al Consejo Regional de Economía Social de Castilla-La Mancha la función de “conciliar y ejercer el arbitraje en las cuestiones litigiosas que se planteen entre cooperativas, entre éstas y sus socios, o en el seno de las mismas entre sus socios, cuando ambas partes lo soliciten o bien estén obligadas a tenor de lo establecido en sus Estatutos sociales” (art. 143.2.d). A su vez, el *Decreto 193/2005, de 27 de diciembre de 2005, de organización y funcionamiento del Consejo Regional de Economía Social de Castilla-La Mancha*, establece entre sus funciones las de mediación, conciliación y arbitraje (art. 3.d). Finalmente, tales mecanismos han sido objeto de regulación en el *Decreto 72/2006, de 30 de mayo, por el que se establecen los procedimientos de arbitraje, conciliación y mediación en el ámbito de la economía social de Castilla-La Mancha* (DOCM 114, de 2 de junio de 2006).

9. Vid. MARTÍ MIRAVALLS, “El arbitraje cooperativo. El caso valenciano”, *CIRIEC*, nº. 14, 2003, pp. 98-101.

10. Vid. “Resolución alternativa de conflictos en las cooperativas”, *Acciones e investigaciones sociales*, nº. 22 (julio 2006), p. 80.

11. De acuerdo con el artículo 123 de la *Ley 8/2003, de 24 de marzo, de Cooperativas de la Comunidad Valenciana* (DOGV, nº. 4468, de 27 de marzo de 2003) –modificada por la *Ley 14/2007, de 26 de diciembre, de Medidas Fiscales, de Gestión Administrativa y Financiera y de Organización de la Generalitat*, “en la resolución de conflictos que se planteen entre entidades cooperativas o entre éstas y sus socios o miembros, el Consejo Valenciano del Cooperativismo ejercerá una doble competencia: a) la conciliación previa, de carácter voluntario, al ejercicio de acciones ante los tribunales y b) el arbitraje de derecho o de equidad”.

12. El artículo 144.1.g) de la *Ley 4/2002, de 11 de abril, de Cooperativas de Castilla y León* (B.O.C.L., nº. 79 de 26 de abril de 2002) -modificada por la *Ley 9/2004, de 28 de diciembre, de Medidas Económicas, Fiscales y Administrativas*- otorga a las uniones, federaciones y confederaciones de cooperativas la función de “ejercer la conciliación y arbitraje en los conflictos surgidos entre las sociedades cooperativas que asocien o entre estas y sus socios”. Por su parte, el *Decreto 104/2004, por el que se regula la organización y el funcionamiento del Consejo Superior Regional para el Fomento del Cooperativismo en Castilla y León*, no atribuye a dicho órgano competencia alguna en este sentido –art. 2.1.-

Llama la atención, en fin, que el Decreto gallego no haya regulado de manera expresa la mediación, mecanismo de resolución extrajudicial de conflictos que está siendo activamente promocionado desde las instancias comunitarias. La *Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles*¹³ podría haber constituido la “excusa perfecta” para acometer la implantación –no sólo material, sino también formal- de este medio autocompositivo en el marco de los conflictos cooperativos. Esta última opción, adoptada por alguna normativa autonómica¹⁴, exigiría, en todo caso, delimitar el perfil de una figura que, aún hoy, presenta unos contornos excesivamente borrosos.

II. EL DECRETO 248/2004, POR EL QUE SE REGULAN LOS PROCEDIMIENTOS DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE COOPERATIVA

A) DISPOSICIONES GENERALES

El artículo 1 del Decreto establece como objetivo “*el desenvolvimiento de la organización administrativa y la regulación del régimen de gestión de los procedimientos de conciliación y arbitraje cooperativa, de competencia del Consello Galego de Cooperativas, que se incoen y tramiten ante la Comisión de Conciliación y Arbitraje Cooperativa*”. La disposición aclara, por tanto, desde un primer momento, su intención de no abordar la fijación de normas y principios sustantivos. Por el contrario, su finalidad es crear las condiciones necesarias para que dichos mecanismos puedan desempeñar el papel que les corresponde en la práctica¹⁵.

Para el cumplimiento de dichas funciones, el Consello Galego de Cooperativas deberá ajustarse –además de a lo dispuesto en el Decreto- a lo prescrito en la Ley de Cooperativas de Galicia y al Decreto 25/2001 por el que se regula su organización y funcionamiento. De todas formas, la propia normativa analizada advierte en su Disposición Adicional que “en lo no previsto serán de aplicación supletoria las dispo-

13. Bruselas 22.10.2004 COM (2004) 718 final.

14. Vid. en Extremadura el *Reglamento de Arbitraje, Conciliación y Mediación Cooperativos*, aprobado por Decreto 246/2000, de 5 de diciembre (D.O.E, n°. 144, de 12 de diciembre de 2000) o en Castilla-La Mancha el *Decreto 72/2006, de 30 de mayo, por el que se establecen los procedimientos de arbitraje, conciliación y mediación en el ámbito de la economía social de Castilla-La Mancha* (DOCM 114, de 2 de junio de 2006).

15. Tampoco las leyes cooperativas autonómicas suelen establecer normas y principios sustantivos en materia de conciliación y arbitraje, limitándose a crear órganos que puedan asumir *ad futurum* dichas funciones. Vid. en este sentido, TRUJILLO DIEZ, “El arbitraje cooperativo. Régimen legal y otras cuestiones”, en AAVV, *Estudios jurídicos sobre economía social*, Marcial Pons, Madrid, 2002, pp. 168-169.

siciones legales de carácter general que rijan en materia de conciliación y arbitraje en el derecho privado”.

Las cuestiones susceptibles de conciliación y arbitraje aparecen delimitadas desde un punto de vista objetivo y subjetivo. En primer término, “podrán ser objeto de los procedimientos de conciliación y arbitraje las cuestiones litigiosas *derivadas de la actividad cooperativa sobre materias de libre disposición conforme a derecho*”. La referencia a la actividad cooperativa permite incluir únicamente aquellos conflictos que presenten un interés cooperativo, esto es, “que impliquen consecuencias materiales para el funcionamiento de la cooperativa, al afectar a la cooperativa o a los socios de la misma como tales”¹⁶. Por su parte, la clásica remisión a las materias de libre disposición conforme a derecho, no hace sino reproducir la fórmula comúnmente utilizada en el ámbito privado, de suerte que, al no existir un catálogo de materias arbitrables, habrá que determinar en cada caso si la controversia versa sobre una materia de la que las partes puedan o no disponer libremente.

Desde una perspectiva subjetiva, la cuestión litigiosa deberá suscitarse entre cooperativas, entre cooperativas y sus socios o, finalmente, entre los socios de una cooperativa¹⁷. Por lo demás, las cooperativas comprendidas en la esfera de aplicación del Decreto deberán estar inscritas en el Registro de Cooperativas de Galicia¹⁸.

En relación con la legitimación activa, para intervenir como parte en un procedimiento de conciliación y arbitraje será necesario acreditar la condición de socio de una cooperativa gallega –o haber perdido tal condición por los hechos que se someten a conciliación o arbitraje–, o la constitución como sociedad cooperativa gallega o asociación de éstas¹⁹. No se exige a las partes la actuación por medio de representante; en todo caso, de optar por esta vía, el representante, no necesariamente letrado, estaría obligado a aportar el poder notarial o el poder *apud acta* otorgado ante el secretario de la Comisión de Conciliación e Arbitraje. En definitiva, el Decreto concede libertad absoluta a las partes para recurrir o no a la postulación procesal.

Los procedimientos regulados atenderán a los principios de contradicción, economía procesal y agilidad, y las partes podrán emplear en sus actuaciones y

16. Vid. MARTÍ MIRAVALLS, “Convenio arbitral y conflictos cooperativos”, *CIRIEC*, nº. 16, 2005, p. 91.

17. La Ley de Cooperativas estatal, a raíz de la resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado de 19 de febrero de 1998 –y de la STS de 18 de abril de 1998– decide asimismo incluir en el ámbito del arbitraje cooperativo los conflictos que se planteen entre cargos orgánicos de las cooperativas aunque no sean socios. Vid. MARTÍ MIRAVALLS, “Convenio arbitral...”, p. 88.

18. En general sobre este órgano, vid. BOTANA AGRA, “Organización y funciones del Registro de Cooperativas de Galicia”, en *O Rexistro de Cooperativas de Galicia* (coords. TATO PLAZA-COSTAS COMESAÑA), Cooperativismo e Economía Social –Monografías–, Servicio de Publicacións da UVigo, CECOOP, Vigo, 2003, pp. 97-113.

19. La “constitución” de la sociedad cooperativa aparece regulada en el Título I, Capítulo II -arts. 11 a 17- de la Ley de Cooperativas de Galicia.

escritos cualesquiera de los idiomas oficiales de la Comunidad Autónoma de Galicia - esto es, el castellano como lengua oficial del Estado, y el gallego como lengua propia de la Comunidad-. Los plazos se ajustarán, en fin, a lo dispuesto en la *Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*.

El Capítulo I finaliza con una referencia al registro de conciliadores y árbitros y a los gastos derivados de su actividad y del procedimiento. De acuerdo con el art. 6, el Consello Galego de Cooperativas tiene plena autonomía para confeccionar la lista de conciliadores y árbitros –“personas físicas que estime idóneas”-, siempre y cuando estén en pleno ejercicio de sus derechos civiles. Los conciliadores y árbitros elegibles estarán necesariamente comprendidos en la lista y, en caso de tratarse de un arbitraje de derecho, serán abogados en ejercicio.

Tanto los honorarios de los árbitros como los gastos originados por el procedimiento serán fijados también por el Consello. Para estos últimos, la regla general es que cada parte satisfaga los gastos causados a su instancia y que los comunes se distribuyan por igual, salvo que los implicados acuerden otra forma de reparto. En este sentido, estimamos que hubiese sido conveniente incluir otra excepción a la regla general en el caso de que alguna de las partes actuase con mala fe o de forma temeraria. La previsión final, que faculta al Consello Galego de Cooperativas a establecer un sistema de gratuidad total o parcial para determinados servicios de conciliación y arbitraje, abre la puerta a que la Administración autonómica asuma los costes que implica el acercamiento de las cooperativas gallegas a estos sistemas de resolución extrajudicial de conflictos.

B) LA COMISIÓN DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE COOPERATIVO

El Consello Galego de Cooperativas crea la Comisión de Conciliación y Arbitraje Cooperativo como un órgano, sin personalidad jurídica, al que atribuye la tarea de gestionar y ejercer los mecanismos extrajudiciales regulados en el Decreto. Su sede, según el artículo 8.2, coincide con la del Consello Galego²⁰, “sin perjuicio de que los conciliadores y árbitros puedan llevar a cabo actos concretos de tramitación en otros lugares”²¹. Así redactado, el tenor literal de esta disposición no resulta muy afortunado, pues se mezcla el lugar en el que desarrollan sus funciones los miembros de la Comisión –presidente, vicepresidente y secretario-, con los lugares en los que eventualmente puedan ejercer su labor los conciliadores y árbitros. Quizás, lo que el Decreto ha querido establecer, es que los procedimientos de conciliación y arbitraje tendrán su sede natural en el centro de operaciones de la Comisión de Conciliación

20. El Decreto 25/2001, de 18 de enero, por el que se regula la organización y funcionamiento del Consello Galego de Cooperativas establece la sede de este órgano en Santiago de Compostela (art. 2º).

21. Se entiende que el Decreto hace referencia a otros lugares de la Comunidad Autónoma de Galicia.

y Arbitraje²², ofreciéndose, en todo caso, a los conciliadores y árbitros, la posibilidad de realizar actos concretos en lugares distintos cuando lo estimen conveniente.

La Comisión estará compuesta por tres integrantes: un presidente, un vicepresidente y un secretario. Los dos primeros serán designados por el Pleno del Consello Galego de Cooperativas de entre sus miembros, y nombrados por su presidente por un período de cuatro años renovables²³. Por su parte, las funciones de secretario las ejercerá el secretario del Consello. En este sentido, llama la atención que se exija la condición de miembro del Consello como requisito para formar parte de la Comisión, toda vez que dicha opción imposibilita el acceso de personas de reconocido prestigio en el ámbito jurídico y/o cooperativo que no formen parte de la citada institución²⁴. Por lo que respecta a los acuerdos de la Comisión, éstos se adoptarán por mayoría, contando el presidente con un voto de calidad en caso de empate.

Siguiendo el artículo 11, corresponden a la Comisión las siguientes funciones: a) proceder al nombramiento de conciliadores y árbitros, así como resolver las cuestiones relativas a su recusación y sustitución; b) resolver las cuestiones que se formulen sobre la interpretación de las disposiciones reglamentarias establecidas en el decreto, con efectos únicamente aplicables al caso particular de que se trate; c) prestar asistencia y apoyo en la tramitación de los correspondientes procedimientos; d) velar por el debido cumplimiento de las disposiciones que rijan los procedimientos de conciliación y arbitraje cooperativo; e) prestar al Consello Galego de Cooperativas el asesoramiento y la ayuda que le solicite sobre materias relacionadas con sus funciones de conciliación y arbitraje cooperativo; y f) conocer y decidir sobre aquellas otras cuestiones en las que sea competente en virtud de disposiciones de rango legal o en virtud de un acuerdo del Consello Galego de Cooperativas. Como puede advertirse, la disposición configura un amplio catálogo de funciones que, además, en atención a su último apartado, pueden verse ampliadas por conducto legal o acuerdo del Consello.

El artículo 12, a su vez, responsabiliza al presidente de: a) representar a la Comisión; b) proponer los pagos derivados de las funciones de conciliación y arbitraje; y c) elaborar el orden del día, convocar y presidir las reuniones de la Comisión. Por su parte, el vicepresidente ejercerá la labor del presidente en caso de vacante, ausencia o incapacidad de éste, sin tener encomendadas en virtud del Decreto tareas específicas.

22. Esto es, la sede del Consello Galego de Cooperativas.

23. A falta de indicación expresa en contrario, la renovación podrá ser por períodos de cuatro años renovables indefinidamente. Según el artículo 9.2., "del mismo modo serán designados y nombrados sus sustitutos, en caso de producirse alguna vacante por el tiempo que restase de mandato".

24. Vid. en esta línea, al hilo del análisis de la composición del Servicio Vasco de Arbitraje Cooperativo, AA.VV. (coord. MERINO HERNÁNDEZ, S.), *Manual de arbitraje cooperativo vasco*, Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi, Vitoria, 2001, p. 102.

El artículo 13 sí que regula con detalle las funciones del secretario, a saber: a) instruir los procedimientos de conciliación y de arbitraje que se inicien ante la Comisión, hasta su puesta en disposición de los conciliadores y árbitros; b) hacer las comunicaciones y notificaciones que sean precisas a todos los intervinientes en los procedimientos, y prestar asistencia técnica a los conciliadores y árbitros que la soliciten; c) ordenar, custodiar y archivar la documentación correspondiente a los procedimientos de conciliación y arbitraje que se tramiten; d) expedir certificaciones de los documentos confiados a su custodia, con el visto bueno del presidente; y e) elaborar la memoria anual que la Comisión de Conciliación y Arbitraje elevará al Consello Galego de Cooperativas, en la que se informe especialmente sobre el estado de los procedimientos tramitados y, en su caso, resueltos durante el período de que se trate.

Los cometidos atribuidos al secretario eximen a los conciliadores y árbitros de las tareas de tramitación de los respectivos procedimientos. En efecto, estos últimos únicamente entrarán en contacto con la documentación que conforma el expediente una vez aceptado su nombramiento. Por otra parte, la previsión que ordena al secretario "hacer las comunicaciones y notificaciones *que sean precisas* a todos los intervinientes en los procedimientos" no esclarece si los sujetos implicados podrán comunicarse directamente con los conciliadores y/o árbitros, deberán hacerlo a través del secretario, o, en su caso, indistintamente mediante ambos conductos. Finalmente, los tres apartados que cierran el artículo establecen una serie de funciones que pueden considerarse propias del cargo.

Por último, y a efectos de publicidad, el artículo 14 se limita a disponer que la Comisión llevara un registro de las resoluciones de conciliación y de los laudos que se dicten conforme al procedimiento establecido en el Decreto. Una previsión excesivamente imprecisa para una cuestión de vital importancia en términos de transparencia y credibilidad del sistema.

C) LA CONCILIACIÓN

El Capítulo III del Decreto consagra sus artículos 15 a 21 a disciplinar la conciliación. Lo primero que cabe observar es que la disposición administrativa comentada, a diferencia de lo que sucede con normativa paralela adoptada en otras Comunidades Autónomas²⁵, no ha dedicado -al menos formalmente- ningún capítulo o artículo al fenómeno de la mediación, alternativa habitual a la conciliación que, además, suele constituir su antecedente lógico²⁶. Como método de resolución de conflictos, la

25. Vid. nota 14.

26. En algunas normativas, la conciliación sin acuerdo final da pie a la iniciación de una mediación, pero, por lo general, el fenómeno opera al revés: es el fracaso de la mediación el que abre la oportunidad de someterse a una conciliación.

mediación parece particularmente indicada en el contexto de las cooperativas²⁷, de clara inspiración democratizadora y socializadora, por cuanto implica el menor de los grados posibles de injerencia del tercero ajeno al conflicto, y exige de las partes involucradas en la disputa la mayor disposición y esfuerzo para su resolución a través del pacto. La mediación es, en este sentido, un instrumento coherente con la filosofía de colaboración que informa la dinámica del cooperativismo.

Pese a la inicial sorpresa por la omisión señalada, a poco que se examina este Capítulo III se advierte que, en realidad, bajo la denominación "Conciliación", la Administración gallega ha querido englobar tanto la mediación como la conciliación, dispensando un tratamiento procedimental cuasi-unificado a ambas fórmulas bajo una denominación única: la de conciliación. Es, por tanto, una cuestión de *nomen iuris* y, afortunadamente, pese al equívoco a que invitan los rútolos del Decreto, no se ha producido una preterición normativa de difícil justificación. Así, el artículo 19 ordena en sus tres primeros apartados un acto reglado que puede definirse como mediación, pues en el mismo se prevé una intervención del profesional designado por la Comisión de Conciliación y Arbitraje limitada a la dirección del propio acto, reservándose, en cambio, a las partes, la formulación de la solución sobre la que ha de alcanzarse un acuerdo²⁸.

Fracasado el intento de fraguar un pacto resolutorio de la disputa *ex parte*, el cuarto apartado del precepto citado habilita el método de la conciliación propiamente considerada, condicionado a la insoslayable voluntad de los contendientes. De acuerdo con esta norma: "*No alcanzada la avenencia, las partes contendientes podrán acordar que el conciliador en el plazo máximo de cinco días hábiles haga una propuesta de resolución del conflicto, sobre todos o algunos de los puntos de la cuestión litigiosa. La propuesta de resolución, que será motivada y por escrito, se notificará a las partes que la aceptarán o rechazarán por escrito dentro de los tres días siguientes al de la notificación; en todo caso se presumirá rechazada cuando dentro de este plazo no se presente el escrito de aceptación*".

La voluntariedad en la sumisión a conciliación, reflejada en el apartado primero del artículo 15, debe matizarse en atención a lo prevenido en el apartado segundo de este precepto, según el cual: "*Las partes en litigio tendrán que someter a conciliación las cuestiones que se planteen entre ellas, cuando estén obligadas a ello en*

27. Vid., ARGUDO PÉRIZ, "Resolución alternativa de conflictos...", *passim*.

28. Aunque no existe un consenso generalizado sobre la definición que corresponde a los términos "mediación" y "conciliación", ha devenido frecuente distinguirlos en atención a la mayor o menor intensidad de la intervención del tercero: cuando éste redacta y propone los términos de un posible acuerdo se le suele designar conciliador, mientras que se reserva la denominación de mediador para los supuestos en los que sólo trata de aproximar y persuadir a las partes para que alcancen por sí mismas una solución a la contienda. Vid. REDFERN, A., HUNTER, M., BLACKABY, N., PARTASIDES, C., *Teoría y Práctica del Arbitraje Comercial Internacional*, Thomson-Aranzadi, 4ª ed., 2006, pp. 103-104. También ARGUDO PÉRIZ, "Resolución alternativa de conflictos...", p. 57.

virtud de una norma legal o en razón de lo establecido en los estatutos sociales de la correspondiente cooperativa”.

Aunque esta última norma se refiere únicamente a la conciliación, como quiera que el Decreto regula a continuación tanto la mediación como la conciliación, es razonable entender que la misma cubre ambas fórmulas. Con todo, ha de subrayarse que, en el caso en que una disposición legal o los estatutos de la cooperativa obliguen a los contendientes a someter a mediación sus diferencias, el acceso a la conciliación propiamente considerada será siempre voluntario.

Sea como fuere, no está de más recordar que la nota de obligatoriedad apuntada para algunas hipótesis –ya fundada en norma legal expresa, ya en los estatutos- se aviene mal con el espíritu necesariamente voluntario que informa tanto la mediación como la conciliación. Obligar a resolver por vía de pacto es, en ocasiones, casi un contrasentido, y, con frecuencia, una prescripción condenada al fracaso. En todo caso –justo es decirlo- la obligación legal o estatutaria puede estar justificada por la existencia de casos marginales en los que, pese a la inicial reticencia de las partes en disputa, la intervención de un profesional mediador o conciliador consigue arrancar un pacto que *ex ante* se adivinaba altamente improbable.

La solicitud de apertura del procedimiento previsto en el Capítulo III del Decreto permite optar por la mediación o la conciliación (artículo 16.1.e), aplicándose el primer método por defecto. Cuando se pide expresamente *ab ovo* que el profesional que intervenga emita una propuesta de resolución, pierde sentido la posibilidad prevista en el apartado cuarto del artículo 19, que concede a las partes el derecho a acordar la conversión del procedimiento de mediación en conciliación, pues este último es el que se sigue ya desde el inicio de las actuaciones.

El órgano al que ha de dirigirse la petición que da origen al procedimiento es la presidencia de la Comisión de Conciliación y Arbitraje, a la que debe hacerse llegar un escrito que identifique al actor y al demandado, indique sus domicilios, resuma la pretensión que se articula, especifique si se opta por la conciliación –o sea, porque el profesional designado emita una propuesta de resolución- y vaya acompañado de los documentos que fundamenten la solicitud. Los defectos podrán ser subsanados en el plazo de cinco días tras la correspondiente intimación al efecto por parte del secretario de la Comisión, requerimiento que se efectúa bajo amenaza de tener por desistido al solicitante si no se verifican en plazo las correcciones precisas.

El artículo 17 del Decreto, intitulado “Tramitación”, sólo regula en realidad algunos aspectos puntuales de la tramitación del procedimiento, circunstancia que, además de revelar el desacierto en el rótulo, plantea algunos interrogantes. Aunque probablemente sea acertado evitar una excesiva reglamentación para la resolución de disputas a través de métodos cuya eficacia descansa en la propia voluntad de los contendientes, se echan de menos algunas reglas y precisiones que puedan evitar posteriores disfunciones. De entrada, el precepto referido hace depender el traslado de la solicitud a la parte demandada del hecho de que aquella haya sido “admitida a trámite”. Esta expresión, de abolengo en el Derecho procesal, provoca consecuencias significativas desde un punto de vista técnico-jurídico, que suelen traducirse

en la necesidad de obtener una resolución de la autoridad competente que así lo declare, poniéndolo en conocimiento de ambas partes, y que determina el inicio de la litispendencia -artículo 410 de la Ley de Enjuiciamiento Civil-. En el artículo que venimos comentando, sin embargo, no se especifica si la admisión a trámite es un acto formal y, en tal caso, cómo se exterioriza; y, desde luego, tampoco entran en juego los efectos propios de la fijación del *dies a quo* de la litispendencia. En consecuencia, a nuestro modo de ver, hubiera sido más acertado prescindir de la expresión “admisión a trámite” y, en su lugar, haber empleado una terminología con menos implicaciones dogmáticas –por ejemplo “cumplimiento de los requisitos formales de la solicitud” o alguna expresión análoga, alejada de conceptos de larga tradición en la ciencia y en la práctica procesal-.

El artículo 17 tampoco aclara cómo debe producirse la notificación a la parte demandada. En el ámbito de la mediación y la conciliación pudiera parecer que, a diferencia de lo que ocurre en un procedimiento contencioso, una notificación mal realizada compromete muy poco el derecho de defensa de la parte afectada, por cuanto nos hallamos en un escenario todavía pre-contencioso o negocial. Sin embargo, un error en el emplazamiento inicial no está exento de trascendencia: nótese que cuando el procedimiento es voluntario, rebasado el plazo de ocho días para contestar o pronunciarse sobre la solicitud sin que conste respuesta formal, el expediente ha de archiversarse, lo que puede frustrar la aproximación negocial al conflicto e invitar a la apertura de la vía contenciosa -ya arbitral, ya judicial-, siendo esta última innecesaria e indeseada por las partes. En las hipótesis de mediación o conciliación legal o estatutariamente prescrita, dicho sea de paso, una notificación incorrecta de la solicitud inicial tampoco permite augurar éxito al procedimiento, pues las posibilidades de este último descansan, al menos en parte, sobre el clima de entendimiento, colaboración y “fair play” entre los contendientes, escenario que no se ve favorecido cuando uno de los protagonistas de la contienda ha sido improcedentemente preterido y está en situación virtual de rebeldía. Todo ello, en definitiva, nos lleva a la conclusión de que el Decreto no ha regulado con suficiente detalle lo relativo a las garantías que deben rodear la notificación del procedimiento a la parte demandada.

Tampoco es cuestión menor que el artículo 17 nada diga en cuanto a la presentación de documentos por parte del demandado. Por aplicación del principio de contradicción -no puede olvidarse que este principio se ha elevado a la categoría de garantía procesal constitucional en el artículo 24 de nuestra Carta Magna-, que, como vimos, se reconoce como principio rector del procedimiento en el artículo 4 del propio Decreto, ha de interpretarse que, análogamente a lo previsto para el actor, el demandado debería poder presentar la documentación que estime oportuna en el momento de pronunciarse sobre la solicitud que le ha sido trasladada. Por otra parte, no queda claro si, presentada la solicitud, podrán o no hacerse llegar a la Comisión -o incluso posteriormente al profesional designado por ésta para la resolución de la controversia- más documentos que los que se acompañaron con la propia solicitud, o si ello depende de que ya haya sido admitido a trámite o de algún otro factor.

En general, la posibilidad de aportar documentación al procedimiento y los límites que, en su caso, deban acotar dicha posibilidad, son dos aspectos en los que la regulación del Capítulo III del Decreto ha sido excesivamente parca, con el consiguiente riesgo de que exista un tratamiento dispar en función de cuál sea el criterio del profesional designado para mediar o conciliar entre las partes. Si se conviene que no debería existir ninguna limitación a la aportación de documentos, por tratarse de procedimientos que deben minimizar el formalismo para favorecer la solución pactada de la controversia, entonces habrá de reconocerse también que es innecesario que se exija al solicitante acompañar con su solicitud "*los documentos que fundamenten su pretensión*" (artículo 16.1.d). Quizás hubiera sido preferible proclamar en el propio texto normativo el derecho de las partes a aportar, exhibir o utilizar en apoyo de sus posicionamientos toda la documentación -e incluso cualquier tipo de prueba lícita- que estimen oportuna, siempre que se presente tempestivamente, es decir, como muy tarde en la propia fecha señalada ex artículo 19.1 para el acto de mediación o conciliación.

Por lo demás, sorprende que se haya empleado la expresión "pretensión" en referencia a la petición de mediación o conciliación. La pretensión es una categoría dogmática de hondo calado propia del procedimiento contencioso. Por pretensión suele entenderse la formulación y puesta en relación de una *causa petendi* -hechos y fundamentos en que se basa la petición de tutela- y un *petitum* -concreta petición de tutela que se solicita-. Dejando al margen la riquísima problemática que la definición de estos términos suscita en la doctrina procesalista, lo cierto es que, indudablemente, una de las principales funciones de la pretensión, entendida en sentido técnico, es la delimitación del objeto procesal (*res iudicanda*), conjuntamente con la contrapretensión que se articula mediante la contestación a la demanda. La delimitación del objeto procesal que efectúan los litigantes -con arreglo a los principios de disponibilidad y de aportación de parte- tiene a su vez enorme trascendencia para diversas instituciones procesales fundamentales, entre ellas la preclusión de alegaciones, la pertinencia y utilidad de la prueba, la congruencia de la sentencia, la litispendencia y la futura cosa juzgada. Lógicamente, estas instituciones no están directamente afectadas en un procedimiento no contencioso encaminado a lograr, con mayor o menor intervención de un tercero neutral, un acuerdo de las partes. Aunque la mediación y la conciliación también tienen necesariamente un objeto material (*res negotianda*), su delimitación exacta durante el procedimiento no tiene el mismo tipo de implicaciones -afecta esencialmente a la autonomía de la voluntad y a la buena fe-, y la protección de lo acordado o negociado una vez terminado con éxito dicho procedimiento no se efectúa mediante instituciones de Derecho procesal, sino esencialmente a través del Derecho de obligaciones -artículos 1.088 y siguientes del Código Civil-. Por lo tanto, únicamente cabe entender el término "pretensión" en sentido impropio, lo que, habida cuenta de la carga dogmática que el mismo arrastra, hace dudar del acierto de su uso en este Capítulo III.

La designación del profesional encargado de mediar o de procurar la conciliación entre las partes se efectúa por la Comisión de Conciliación y Arbitraje de entre

las personas físicas en pleno ejercicio de sus derechos civiles y, si las circunstancias lo aconsejan, los abogados con los que se haya confeccionado el registro al que se refiere el artículo 6. Nada se dice acerca de si en la mediación y la conciliación debe ser designado necesariamente un abogado en ejercicio o basta con que lo sea una persona física con plena capacidad de obrar, como ocurre en el supuesto de arbitraje de equidad (*vid. infra*). Ante el silencio sobre este particular, es obligado entender que resulta indiferente optar por un profesional del Derecho o por persona lega en Leyes, aunque los parámetros que caractericen la disputa pueden hacer recomendable en algunos casos que la tarea de mediar o conciliar recaiga en un letrado. Sea como fuere, las partes deben aprobar la designación efectuada y pueden rechazarla sólo una vez, situación en la que se concede a la Comisión la posibilidad de realizar una segunda designación, que se someterá de nuevo a la conformidad de los contendientes. Injustificadamente, el apartado segundo del artículo 18 permite a la Comisión tener por desistida la mediación o conciliación sin proceder a intentar un segundo nombramiento. Se trata de una opción que, ayuna de toda explicación, carece de sentido.

El acto de mediación o conciliación debe celebrarse en un plazo de quince días desde el nombramiento del profesional, previa citación de las partes a cargo de este último. Si se tramita el procedimiento como mediación, finalizado el acto sin avenencia, las partes pueden acordar su conversión en conciliación, autorizando al mediador para que formule una propuesta motivada y escrita de resolución del conflicto. Si ambas partes no aceptan por escrito la solución planteada en un plazo de tres días, se da por terminado el procedimiento, lo que no impide que quepa acordar la sumisión de la cuestión litigiosa a arbitraje e incluso que se refleje la solicitud de iniciación de ese arbitraje en el acta que, con las menciones a que se refiere el artículo 20, debe documentar el procedimiento.

Es de lamentar que nada se diga en el Decreto acerca de la posibilidad de condicionar la conformidad con la propuesta a la previa modificación de algún extremo concreto de la misma. Dicha circunstancia debería dar lugar al correspondiente traslado a la contraparte y al propio conciliador, todo ello con el objeto de examinar en un plazo breve si finalmente se acepta o no la modificación.

Utilizando una expresión casi lacónica, se cierra el Capítulo III con la previsión de que: "*Las resoluciones de conciliación serán eficaces desde su notificación a las partes*" (artículo 21). Cabe entender por "resoluciones de conciliación" únicamente las que dan cuerpo a un acuerdo, ya sea como resultado de la mera mediación, ya sea previa propuesta de conciliación. Pese a la intervención pública en estos procedimientos -más intensa en el caso de la conciliación-, el resultado es, en su caso, un acuerdo privado cuya eficacia habrá de ajustarse a lo previsto en el Código Civil para el negocio jurídico vinculante. A falta de previsión normativa en sentido contrario, no es posible atribuir a estos acuerdos efectos procesales equivalentes a los de una transacción judicial; en particular, no cabe predicar de este tipo de resoluciones eficacia de cosa juzgada, ni atribuirles la condición de título ejecutivo -*vid. artículo 517 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*-.

D) EL ARBITRAJE

El Capítulo IV del Decreto aborda la solución extrajudicial de controversias derivadas de la actividad cooperativa a través del arbitraje. Se trata de un arbitraje institucional regulado con considerable detalle y en cuya disciplina se contienen escasas remisiones a la *Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje*, que, sin embargo, resulta de aplicación con carácter supletorio, de acuerdo con el artículo 1.3 de esta última norma estatal²⁹.

El régimen gallego opta por priorizar el arbitraje de equidad frente al de Derecho, sin aclarar si se trata de un arbitraje "ex aequo et bono" libre de toda norma jurídica orientadora o, por el contrario, si esa elección ha de concebirse como una habilitación únicamente para corregir los excesos contrarios a la Justicia del caso en la implementación práctica de las Leyes o los principios generales de Derecho aplicables al fondo de la controversia, interpretación no infrecuente en el arbitraje comercial internacional³⁰. Sea como fuere, la falta de mención o acuerdo de las partes en cuanto al Derecho aplicable al fondo del litigio, comporta por defecto la aplicación del arbitraje de equidad, contrariamente a lo que prevé la *Ley 60/2003*³¹. Esta opción de política legislativa no ha de extrañar por cuanto constituye una afirmación de la filosofía democratizadora, socializadora y favorable al sentido material de la Justicia, que debe informar el desarrollo de la vida interna de las cooperativas.

Con escaso acierto técnico, el artículo 23 regula bajo el rótulo "Objeto del arbitraje" lo que, en realidad, dado el contenido del mismo, debería haberse intitulado "Sumisión al arbitraje". En dicho precepto se reconoce una doble vía de acceso a este método alternativo de resolución de disputas: la impuesta en una norma legal o en los estatutos de la cooperativa o cooperativas afectadas; y la voluntaria, fraguada a través del convenio arbitral o la solicitud formal de arbitraje en el acta que refleja el fracaso de la conciliación (artículo 19.5). Los apartados tercero y cuarto del artículo 23 son totalmente superfluos y reiteran lo que ya se determina suficientemente en los primeros dos apartados -también, por cierto, con repeticiones innecesarias-.

La solicitud de arbitraje, que hay que complementar en los supuestos del artículo 19.5, se dirige al presidente de la Comisión de Conciliación y Arbitraje y ha de contener algunas menciones mínimas: identificación del actor y del demandado; domicilio de ambos; referencia a la cláusula compromisoria o, en su caso, al convenio

29. La propia *Ley 60/2003* habilita el arbitraje institucional en su artículo 14: "1.- Las partes podrán encomendar la administración del arbitraje y la designación de árbitros a: a) Corporaciones de derecho público que puedan desempeñar funciones arbitrales, según sus normas reguladoras, y en particular el Tribunal de Defensa de la Competencia. b) Asociaciones y entidades sin ánimo de lucro en cuyos estatutos se prevean funciones arbitrales. 2.- Las instituciones arbitrales ejercerán sus funciones conforme a sus propios reglamentos".

30. REDFERN, A., HUNTER, M., BLACKABY, N., PARTASIDES, C., *Teoría y práctica...*, pp. 202-203.

31. Artículo 34.

arbitral, adjuntando una copia de ellos; sucinta exposición de la relación jurídica de la que deriva la cuestión litigiosa; petición expresa de sometimiento de la controversia a arbitraje -no queda claro si es preciso reiterarlo en los casos del artículo 19.5, aunque parece innecesario-; relato conciso de las pretensiones del demandante; y propuesta, en su caso, de designación de árbitros de entre los que figuren en las listas previstas en el propio Decreto.

Con la solicitud el actor podrá acompañar los documentos que estime necesarios y proponer las pruebas que considere adecuadas en apoyo de sus pretensiones, oportunidades procesales que, de aprovecharse, no habrían de excluir, atendida la flexibilidad que caracteriza el arbitraje, la posibilidad de efectuar una aportación documental posterior o de proponer *ex novo* la práctica de otras pruebas, pese a la dicción equívoca del artículo 31, cuestión sobre la que volveremos *infra*. Adviértase, por lo demás, que el artículo 24.1 *in fine* se expresa en términos de posibilidad, por lo que el actor no está compelido a presentar en este momento procesal la documentación relevante, ni a formular la indicada proposición de pruebas.

Sorprende que, al mencionar las indicaciones mínimas exigidas en la solicitud del arbitraje, se distinga entre la cláusula compromisoria y el convenio arbitral, como si de cosas distintas se tratara. Esta diferenciación es, a nuestro juicio, un ejemplo más de la falta de rigor conceptual de que adolece el Decreto. La cláusula compromisoria es la forma que se emplea por excelencia para plasmar un convenio arbitral y no una categoría alternativa al mismo. Para evitar errores de esta naturaleza, a los redactores del Decreto les hubiera bastado con examinar las precisiones que sobre este particular se establecen en el artículo 9 de la Ley 60/2003.

Admitida a trámite la solicitud de arbitraje -tampoco en este Capítulo se establece en qué consiste exactamente esa admisión a trámite y qué forma debe revestir-, se traslada al demandado para que en un plazo de ocho días conteste lo que estime oportuno en punto al contenido de la solicitud y haga, si lo considera conveniente, una propuesta de designación de árbitros y/o de medios de prueba. El demandado puede proponer pruebas *ab initio* o reservar esta iniciativa para un momento posterior (*ex artículo 31*), pero nada se dice en punto a si cabe combinar ambas posibilidades. En el Decreto no se le compele, por cierto, a aportar documentos en esta primera actuación, lo que, sin embargo, tampoco queda prohibido.

Por otra parte, no hay ninguna previsión sobre la oponibilidad de las excepciones de falta de jurisdicción y/o competencia de los árbitros basada en la nulidad del negocio jurídico del que dimana la disputa, en la ineficacia de la propia cláusula de sumisión al arbitraje, o en la no arbitrabilidad o exceso competencial respecto de las concretas cuestiones sometidas al examen de los árbitros; pero, obviamente, estas excepciones pueden hacerse valer como primera respuesta del demandado, lo que dará lugar a la aplicación del régimen supletorio de la Ley 60/2003 sobre la doctrina del Kompetenz-kompetenz (artículo 22 de la regulación estatal). Cabe recordar, en este sentido, que los árbitros decidirán con autonomía, y provisionalmente, sobre su propia jurisdicción y competencia, sin que esta cuestión pueda ventilarse inicialmente ante los tribunales del Poder Judicial, ni haya de significar

una suspensión del procedimiento arbitral. El pronunciamiento de los árbitros en relación con estas impugnaciones puede realizarse por vía de laudo parcial, que es susceptible de acción de nulidad ante la Audiencia Provincial de la provincia gallega en la que se haya dictado la resolución, o contenerse en el laudo definitivo sobre el fondo de la cuestión, igualmente sujeto a un eventual chequeo judicial por vía de acción de nulidad.

El procedimiento para nombrar a los árbitros se contiene en el artículo 24, que regula esta cuestión con notables imprecisiones técnicas. Según el apartado primero, la Comisión de Conciliación y Arbitraje designará a los árbitros en el número y personas propuestas de común acuerdo por las partes de entre las comprendidas en el listado del artículo 6. La libertad de número contrasta con el criterio habitual en la materia, que establece la necesidad de que sea una cifra impar, y contraviene abiertamente el texto del artículo 27.1 del propio Decreto, en el que se preceptúa que el arbitraje será conducido por uno o tres árbitros -la opción plural sólo si hay pacto expreso al efecto-, sin margen para otro tipo de composición del órgano arbitral.

Si no existe acuerdo de las partes en cuanto a las concretas personas que han de ser nombradas árbitros, será la Comisión la que decida, debiendo someterse en todo caso el nombramiento a la aceptación expresa por escrito de los sujetos propuestos. Si los árbitros no aceptan, la Comisión procede a efectuar nuevas designaciones y las partes pierdan aquí la facultad de proponer, lo que curiosamente no ocurre, en cambio, si los árbitros que han aceptado renuncian o por justa causa no desarrollan su cometido, de conformidad con el apartado quinto. Se trata de una disparidad de tratamiento difícil de justificar.

Por otra parte, llama la atención que no se haya reproducido el régimen establecido como supletorio en el artículo 15.2 letra b) de la Ley de arbitraje estatal, con arreglo al cual para el nombramiento de un colegio de tres árbitros cada parte designa a uno y los dos designados eligen al tercero, que actúa como presidente. Es una práctica habitual, tanto en el arbitraje interno como en el internacional, que facilita considerablemente el proceso de nombramiento y que, sin embargo, el Decreto ha obviado.

El apartado cuarto establece -con una redacción visiblemente torpe en la que se advierte una falta de concordancia entre sujeto y predicado- la sujeción de los árbitros al régimen común de responsabilidad por los daños y perjuicios ocasionados a las partes por mala fe, temeridad o dolo. Aunque nada se diga al respecto, el perjudicado tiene, al amparo del artículo 21 *in fine* de la Ley de arbitraje estatal, acción directa frente al Consejo Gallego de Cooperativas -acaso también frente a la propia Comisión de Conciliación y Arbitraje, pese a que ésta no tiene personalidad jurídica, que, a su vez, podrá repetir frente al árbitro o árbitros responsables del daño o perjuicio cometido.

En cuanto a la abstención y recusación de árbitros, el artículo 28 del Decreto prevé, análogamente a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 60/2003, la obligación de éstos de revelar tempestivamente a las partes todas las circunstancias que puedan poner en entredicho su imparcialidad e independencia. La recusación ha

de plantearse en un plazo de cinco días - más breve que el legal- desde que se tenga conocimiento de alguna causa que la justifique y, a diferencia de lo estipulado en la norma estatal, no será resuelta por los propios árbitros, sino por la Comisión. Ello puede tener implicaciones procedimentales significativas, pues si es la institución la que resuelve sobre la imparcialidad de los profesionales designados, no debería hacerse responsables a éstos de dicha decisión, ni, en consecuencia, tendrían por qué reflejarla en el laudo que en su día dicten, lo que convertirá la resolución de la Comisión en inapelable.

Obsérvese que, en puridad, la única posibilidad de volver a discutir la idoneidad de los árbitros para aceptar y desarrollar las funciones inherentes a su cargo sería, eventualmente, la acción de nulidad frente al laudo, fundada en que la designación de árbitros contravino la Ley, al amparo del artículo 41.1 letra d) de la Ley 60/2003 -al que remite el artículo 37.5 del Decreto-; pero dicha acción no tendría sentido si en el laudo impugnado no constan ni el procedimiento de recusación, ni su resultado. Por esta razón, la fórmula elegida por el Gobierno gallego para regular la recusación suscita algunas dudas. Aun así, no todo en la regulación de la recusación nos parece desacertado: cabe destacar que, con un oportuno criterio de flexibilidad, se ha omitido la enumeración de las causas de recusación, lo que permite discutir la idoneidad de los árbitros sin tener que ceñirse al pie forzado del listado contenido en el artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

El Decreto reconoce la potestad de los árbitros de adoptar medidas cautelares (artículo 30), pero la limita a los supuestos de solicitud a instancia de parte, como hace igualmente la Ley de arbitraje en su artículo 23. No especifica cuál es el procedimiento para su adopción, ni si cabe que se acuerden *inaudita parte*, o que se recurra la decisión tomada al efecto. Se abre aquí un universo de indeterminaciones común a todas las formas de arbitraje en que se habilita la adopción de medidas cautelares, que no corresponde tratar en este breve artículo.

La efectividad de este tipo de medidas -y aun su adopción- puede condicionarse a la previa entrega de caución, que, a falta de mayor detalle, podrá otorgarse en cualquiera de las formas previstas en el apartado tercero del artículo 529 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: dinero efectivo, aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito o sociedad de garantía recíproca, o, en fin, cualquier otro medio que garantice la inmediata disponibilidad.

Como ocurre, en general, con las medidas cautelares adoptadas en el seno de cualquier tipo de arbitraje, el apoyo de los tribunales del Poder Judicial puede devenir fundamental, por cuanto los árbitros carecen de potestades coercitivas en orden a asegurar la efectividad de las mismas, y pueden verse en la necesidad de recabar la asistencia del Tribunal competente del lugar en que el laudo deba ser ejecutado y, en su defecto, el del lugar donde las medidas deban producir su eficacia (artículo 8 de la Ley 60/2003 en relación con el 724 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Hubiera sido conveniente, a nuestro juicio, introducir en el texto del Decreto alguna referencia a este esencial mecanismo de auxilio.

Por lo que respecta a la admisión y práctica de pruebas, los artículos 30 y 31 instauran un régimen flexible que reserva a los árbitros la potestad de decidir sobre la admisibilidad, pertinencia y utilidad de las pruebas propuestas, así como sobre su práctica y valoración. La apertura de un breve período de proposición de pruebas -entre cinco y diez días, salvo situaciones excepcionales- puede hacerse *ex officio* o a instancia de parte, pero parece condicionarse a que las partes no hayan propuesto su práctica en los escritos de alegaciones iniciales. Se trata de una solución inconveniente por cuanto pone en peligro la obtención de una tutela de la máxima calidad, basada en el mayor acervo probatorio posible, y parece contravenir el principio de flexibilidad que informa la institución del arbitraje y lo convierte en una alternativa a la Justicia ordinaria, sin que, por otra parte, pueda adivinarse qué razón de peso podría justificar una limitación de orden procedimental de tanto calado.

Por cierto, los dos preceptos indicados no aclaran si los árbitros pueden acordar *motu proprio* la práctica de algún medio de prueba que estimen conveniente durante el período ordinario. Con todo, la duda reviste una importancia relativa, por cuanto tal facultad se concede al órgano juzgador para un momento posterior. En efecto, con arreglo al apartado segundo del artículo 32, el órgano arbitral podrá, con carácter excepcional, acordar la práctica de medios de prueba que estime convenientes, una vez realizada la vista de conclusiones a que se cita a las partes tras el período probatorio ordinario. Esa suerte de diligencias finales da lugar, en todo caso, a un nuevo plazo a las partes para presentar conclusiones.

Los principios constitucionales de igualdad y contradicción han de inspirar la práctica de las pruebas, que habrá de verificarse en un plazo máximo de quince días -computados, como se ha señalado, con arreglo al régimen administrativo de la Ley 30/1992-, salvo que circunstancias especiales justifiquen su ampliación. Tras la misma, el apartado cuarto del artículo 31 ordena a los árbitros dar traslado del resultado a las partes, en lo que constituye una prescripción verdaderamente extravagante: el resultado de las pruebas forma parte del conjunto de elementos de convicción de los juzgadores que, por definición, debe permanecer en su conciencia hasta el momento de resolver la controversia y no se revela a los litigantes hasta dicho estadio final, punto de llegada de todo el *processus iudicum*. No se comprende bien a qué responde esta regla, que, a nuestro entender, entraña un riesgo evidente de quebrantamiento del principio de imparcialidad y deja en entredicho el sentido de la vista de conclusiones aludida en el párrafo anterior (y fijada en el artículo 32.1). Acaso los redactores del Decreto quisieron referirse, en realidad, a la conveniencia de que las actas o grabaciones realizadas en relación con las pruebas practicadas puedan ser examinadas por los contendientes con carácter previo a la vista, para asegurar su más exhaustiva preparación y contribuir, así, a una fase de conclusiones más esclarecedora. Pero si tal era su intención, la expresión verbal escogida para plasmarla fue absolutamente inadecuada.

En la regulación sobre la prueba se echa de menos, como ya se indicó respecto de las medidas cautelares, alguna referencia a la función de asistencia que corresponde a la Justicia ordinaria y que será fundamental en aquellos casos en que la

práctica probatoria requiera actuaciones coercitivas para asegurar su efectividad - conminar a un testigo a comparecer, permitir el acceso a tal o cual instalación para que se realice un examen pericial, traer a la vista de los árbitros un determinado documento, etc.-. A estos efectos serán competentes los Juzgados de Primera Instancia del lugar del arbitraje o los de aquél en donde hubiere de prestarse la asistencia (artículo 8 de Ley de arbitraje).

El procedimiento finaliza con el dictado del laudo resolutorio de la disputa o con el de homologación de un pacto entre las partes, resolución esta última que dota al acuerdo privado de la fuerza ejecutiva propia de todos los títulos reconocidos en el artículo 517 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Habida cuenta del principio dispositivo que informa el método arbitral de solución de disputas, el desistimiento de la parte actora sin oposición de la demandada debería bastar para dar por terminado el procedimiento. Pese a ello, el artículo 33 del Decreto condiciona la eficacia del desistimiento a que éste sea solicitado conjuntamente por ambos litigantes, regla cuya *ratio* no se comprende fácilmente. Por último, la imposibilidad manifiesta de prosecución de las actuaciones o la concurrencia de cualquier otro supuesto previsto en la legislación arbitral -no hemos hallado ninguna otra hipótesis en la Ley de arbitraje, dicho sea de paso- cierran el elenco de causas de terminación del procedimiento.

El laudo sobre el fondo del asunto controvertido ha de dictarse en un plazo máximo de seis meses desde la aceptación del nombramiento por parte de los árbitros, lapso de tiempo extensible por otros dos meses más si así lo estima justificado el órgano arbitral. El *dies a quo* señalado contrasta con el previsto en el artículo 37.2 de la Ley de arbitraje, que se inicia una vez contestada la demanda o transcurrido el plazo concedido al demandado para hacerlo. A efectos prácticos la opción del Decreto se traduce en un menor plazo de resolución de la disputa, acortamiento que a priori hay que aplaudir y que resulta coherente con el principio de agilidad proclamado en el artículo 4.

Ya sea fundado en Derecho, ya en equidad -cualquiera que sea el sentido que finalmente se dé a este término-, el laudo habrá de ser escrito y motivado, a menos que las partes convengan en otro sentido. Sorprende que, aun siendo posterior a la Ley de arbitraje, el Decreto no haya hecho ninguna referencia a las nuevas tecnologías, ni equiparado la forma escrita con la documentación a través de soporte electrónico u óptico accesible a posteriori para los interesados, como sí se establece en la norma estatal (artículo 37.3).

Notificado el laudo a las partes, éstas disponen de un plazo de diez días para instar la corrección de errores u omisiones y para pedir aclaraciones acerca de su contenido. Efectuadas, en su caso, las correcciones y/o aclaraciones pertinentes, cabe su protocolización, que no es, sin embargo, obligatoria. A estos efectos el Decreto concede un plazo supuestamente perentorio de ocho días, que no tiene razón de ser, pues no se explicita ningún motivo que justifique acotar tanto una opción que constituye, en definitiva, una garantía adicional de autenticidad frente a posibles impugnaciones en un futuro.

No se determina, por cierto, cuánto tiempo han de conservar los árbitros la documentación relativa al procedimiento, por lo que, en aplicación supletoria del régimen previsto en el apartado tercero del artículo 38 de la Ley 60/2003, dicho deber de custodia habrá de limitarse a un término de dos meses.

Con deficiente técnica, que se hace evidente por la existencia de contradicciones internas, el Decreto regula en su último precepto, el artículo 37, los efectos del laudo arbitral. Se reconoce eficacia al mismo desde su notificación a las partes. La firmeza del laudo no se produce, sin embargo, hasta transcurridos los dos meses siguientes a su notificación que la Ley de arbitraje concede a actor y demandado para instar, en su caso, la acción de nulidad regulada en su Título VII (artículos 40 a 43). El laudo es ejecutable conforme a lo previsto en el Libro III de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sin necesidad de esperar a su firmeza. Los efectos positivo y negativo de la cosa juzgada (*res iudicata*) sólo pueden combatirse excepcionalmente mediante el recurso extraordinario de revisión, con arreglo a los artículos 509 a 516 de este último cuerpo normativo.

III. CONSIDERACIONES FINALES

Las recientes consultas efectuadas por el Consello Galego de Cooperativas, con el objeto de elaborar una lista de personas físicas que puedan actuar como conciliadores y árbitros, permiten aventurar –o, al menos, esperar– una inminente aplicación práctica del Decreto 248/2004, *por el que se regulan los procedimientos de conciliación y arbitraje cooperativa* en la Comunidad Autónoma de Galicia. Dicho instrumento, en líneas generales, pretende diseñar el cauce formal para que ambos mecanismos operen de manera efectiva.

Con la regulación de los procedimientos de conciliación y arbitraje, Galicia culmina el iter natural de su integración en el entorno cooperativo; al mismo tiempo, se aleja de otras Comunidades que, o bien habían optado por crear una institución pública con poder para arbitrar, pero sin desplegar su normativa, o bien habían descartado la posibilidad de instaurar un organismo público encargado de la materia.

El Decreto gallego aspira a ordenar “*el desenvolvimiento de la organización administrativa y la regulación del régimen de gestión de los procedimientos de conciliación y arbitraje cooperativa, de competencia del Consello Galego de Cooperativas, que se incoen y tramiten ante la Comisión de Conciliación y Arbitraje Cooperativa*”. Su articulado, sin embargo, presenta algunos puntos débiles que pueden dificultar la consecución de dicho objetivo. Éstos se advierten, incluso, en sus Disposiciones Generales y en la regulación de la Comisión de Conciliación y Arbitraje, órgano sin personalidad jurídica al que se atribuye la tarea de gestionar y ejercer los mecanismos extrajudiciales regulados. Así, llama desde un primer momento la atención, que se exija la condición de miembro del Consello como requisito para formar parte

de la Comisión, toda vez que esta opción imposibilita el acceso de personas de reconocido prestigio en el ámbito jurídico y/o cooperativo que no formen parte de la citada institución.

En lo que respecta a la "Conciliación", rótulo bajo el que, en realidad, el Decreto engloba tanto la mediación como la conciliación en sentido técnico, se echan de menos algunas precisiones en lo relativo al inicio del procedimiento, el emplazamiento a las partes y su derecho de defensa y participación, poniéndose de manifiesto el empleo de terminología propia del Derecho procesal contencioso que tiene un encaje artificial en el contexto de una institución inspirada en los principios de colaboración de las partes y de máxima flexibilidad.

Finalmente, el Capítulo V del Decreto aborda la institución del arbitraje en el ámbito de las cooperativas. El texto normativo acusa falta de rigor conceptual y ofrece una regulación manifiestamente mejorable. En determinados aspectos se aparta injustificadamente del régimen de la Ley estatal de arbitraje; en otros, en cambio, obliga a una remisión a la misma que resulta algo artificiosa y que hubiera debido evitarse mediante la previsión de alguna norma específica para el arbitraje cooperativo. Las reglas sobre prueba y medidas cautelares son incompletas y en algún punto incluso extravagantes, pero cabe destacar positivamente la flexibilidad introducida en la recusación, que puede plantearse sin limitaciones en cuanto a los motivos. Las carencias de este Capítulo V invitan a creer que existió una cierta precipitación en su proceso de elaboración.

BIBLIOGRAFÍA

- AAVV, *Manual de arbitraje cooperativo vasco*, Consejo Superior de Cooperativas de Euskadi, 2001.
- AAVV, *Teoría y Práctica del Arbitraje Comercial Internacional*, Thomson-Aranzadi, 4ª ed., 2006
- ARGUDO PERIZ, “Resolución alternativa de conflictos en las cooperativas”, *Acciones e investigaciones sociales*, nº. 22 (julio 2006), p. 80.
- BOTANA AGRA, “Organización y funciones del Rexistro de Cooperativas de Galicia”, en *O Rexistro de Cooperativas de Galicia* (coords. TATO PLAZA-COSTAS COMESAÑA), Cooperativismo e Economía Social –Monografías-, Servicio de Publicacións da UVigo, CECOOP, 2003.
- COSTAS COMESAÑA, J., “Análisis de la naturaleza y del régimen jurídico de organización y funcionamiento del Consejo Gallego de Cooperativas”, *CIRIEC*, nº. 12, 2001.
- MARTÍ MIRAVALLS, “El arbitraje cooperativo. El caso valenciano”, *CIRIEC*, nº. 14, 2003.
- MARTÍ MIRAVALLS, “Convenio arbitral y conflictos cooperativos”, *CIRIEC*, nº. 16, 2005.
- TRUJILLO DÍEZ, “El arbitraje cooperativo. Régimen legal y otras cuestiones”, en AAVV, *Estudios jurídicos sobre economía social*, Marcial Pons, Madrid, 2002.