

Tribunal Superior de Justicia

TSJ de Cataluña, (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª) Sentencia num. 47/2015 de
15 junio

RJ\2015\4053

ARBITRAJE (LEY 60/2003, DE 23 DICIEMBRE): LAUDO: ANULACION: DEFECTOS EN EL CONVENIO: IMPROCEDENCIA: si lo pretendido era someter a la consideración de los árbitros las disputas, conflictos y reclamaciones entre las partes derivadas de la interpretación, cumplimiento y ejecución del contrato, sin afectar ni obligarse, ni personalmente ni por medio de su tutor, como se decide por los árbitros y se desprende de la demanda arbitral, no puede declararse que el convenio arbitral fuera nulo; **RESOLUCION DE CUESTIONES AJENAS A SU DECISION O NO SUSCEPTIBLES DE ARBITRAJE: IMPROCEDENCIA:** no consta en el fallo del laudo que se autorice por el tutor uno o varios negocios jurídicos en los que el incapaz deba intervenir, ni tampoco que quede obligado el incapaz: ni el tutor ejecuta un acto que afecte al incapaz ni tampoco actuando en nombre y representación del incapaz obliga al mismo; no se produce incongruencia cuando lo que se trata de impugnar son las calificaciones jurídicas a las que los árbitros han acudido para fundamentar su decisión; **LAUDO CONTRARIO AL ORDEN PUBLICO: IMPROCEDENCIA:** inexistencia de cosa juzgada; siendo condenados los demandantes de anulación a la adopción de determinadas conductas que no han sido cumplidas así como la abstención de adoptar cualquier conducta que contravenga los mismos, no se incurre en vulneración del orden público pues ello no es sino proyección de los "acuerdos" y su cumplimiento, que los árbitros acuerdan deben vincular sus conductas actuales y futuras; motivación del laudo.

ECLI:ECLI:ES:TSJCAT:2015:6237

Jurisdicción:Civil

Recurso de Casación 6/2015

Ponente:Ilmo. Sr. D. José Francisco Valls Gombau

El TSJ de Cataluña desestima la demanda.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA

Sala Civil y Penal

Arbitraje nº 6/2015

(ANULACIÓN)

SENTENCIA Nº 47

Presidente:

Excmo. Sr. D. Miguel Ángel Gimeno Jubero

Magistrados

Ilmo. Sr. D. José Francisco Valls Gombau

Ilma. Sra. M^a Eugenia Alegret Burgués.

Barcelona, 15 de junio de 2015.

La Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, integrada por los Magistrados que se expresan más arriba, ha visto el Procedimiento de Arbitraje núm. 6/2015 para la anulación del Laudo Arbitral dictado el 9 de enero de 2015 por el Tribunal Arbitral de Barcelona en el procedimiento de arbitraje núm. 1853/2013.

Los demandantes D. Braulio y D. Eduardo han sido representados por la procuradora Dña. Marta Pradera Rivero y han sido defendidos por el Letrado D. Fernando Garriga Ariño. Los demandados, Dña. Lucía , D. Gregorio , Dña. Rocío , Dña. María Dolores y Dña. Belen han sido representados por la Procuradora Dña. Miriam Sagnier Valiente y defendidos por el Letrado D. Javier Delgado Planas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 4 de marzo de 2015 la procuradora Dña. Marta Pradera Rivero, en nombre y representación de D. Braulio y de D. Eduardo y bajo la dirección letrada de D. Fernando Garriga Ariño presentó en la Secretaría de esta Sala un escrito en el que interpone demanda de acción de anulación del Laudo arbitral dictado el 9 de enero de 2015 por el Tribunal Arbitral de Barcelona en el procedimiento de arbitraje núm. 1853/2013. Es parte demandada Dña. Lucía , D. Gregorio , Dña. Rocío , Dña. María Dolores y Dña. Belen .

SEGUNDO.- Por Decreto de 12 de marzo de 2015 se admite a trámite la demanda concediendo a la parte demandada el plazo legalmente establecido para contestarla, haciéndolo mediante escrito presentado el 15 de abril de 2015.

De dicha contestación y de los documentos adjuntados se da traslado a la parte demandante para que en un plazo de 5 días presente documentos adicionales o proponga la práctica de prueba, lo cual fue verificado mediante escrito presentado el 23 de abril de 2015 en el que solicita tenga por propuesta la misma prueba que la consignada en el escrito de acción de anulación del laudo.

TERCERO.- En fecha 27 de abril de 2015 esta Sala dicta Auto acordando admitir toda la prueba documental propuesta por la parte demandante y demandada teniendo por reproducidos todos los documentos aportados.

CUARTO.- Por providencia de fecha 30 de abril de 2015 se señaló fecha para el acto de votación y fallo del procedimiento que tuvo lugar el día 8 de junio de 2015 a las 11:00 horas de la mañana.

Ha sido ponente el Magistrado de esta Sala Ilmo. Sr. D. José Francisco Valls Gombau .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO

Antecedentes.

La representación de D. Braulio y D. Eduardo solicita la anulación del laudo arbitral dictado en fecha de 9 de enero de 2015 (Expte. arbitral 1853/2013), por los tres árbitros designados por el Tribunal Arbitral de Barcelona (en adelante TAB) D. Santos , D. Juan Carlos y D. Alfonso por seis motivos. No obstante, con carácter previo a la resolución de dichos motivos de anulación, a los efectos de una mejor comprensión del asunto planteado, se hacen constar los siguientes antecedentes:

El Sr. Donato , se encontraba casado en régimen legal catalán de separación de bienes con la Sra. Remedios . De este matrimonio nacieron cinco hijos : Braulio , Lucía , Rafaela , Federico (fallecido el 3.1.1996), y Eduardo . Federico de su matrimonio con D^a Marisa , tuvo cuatro hijos: Gregorio , Rocío , María Dolores y Belen .

En virtud de sentencia de 12 de diciembre de 2007 del Juzgado de Primera Instancia núm. 40 de Barcelona , cuatro años con anterioridad a su fallecimiento, en 2011, se había declarado la incapacitación total Don. Donato , nombrándose tutor del mismo al Mossen D. Baldomero , cuya aceptación del cargo consta documentada en Acta de fecha 15 de septiembre de 2009.

El 25 de noviembre de 2009 los hijos del Sr. Donato , Sres. Braulio , Lucía y Eduardo , y los nietos, hijos del premuerto (Federico), sin participación de la Sra. Rafaela firman unos "Principios" y unos "Acuerdos" en los que manifiestan que existen divergencias personales y patrimoniales que han derivado en diferentes reclamaciones judiciales y que es intención de los comparecientes poner fin de forma definitiva a tales divergencias mediante una declaración de Principios y Anexos que sucintamente se relacionan seguidamente.

En el marco de los " Principios" redactados en 25 de noviembre de 2009 se obligan, en forma sintética: (a) Velar por el bienestar personal y patrimonial de sus progenitores Don. Donato y Sra. Lucía ; (b) Organizar la gestión del patrimonio familiar con participación igualitaria en las cinco estirpes y con gestión compartida; (c) Renuncian y desisten de los pleitos y reclamaciones entabladas; (d) Organizan las sociedades con una forma institucional que permita una gestión armónica en beneficio de todos los propietarios; (e) Incorporan un convenio sobre el modo de poner fin a la indivisión que pueda generar la sucesión hereditaria futura de los progenitores de acuerdo con las cinco estirpes; (f) Asistir al tutor de su padre y abuelo, D. Baldomero que participa como testigo cualificado y que como tutor afirma su absoluta conformidad con el convenio y manifiesta su predisposición y compromiso para su cumplimiento; (g) Asumen que los acuerdos constituyen una unidad inseparable, y (e) Sumisión a arbitraje de equidad de las discrepancias interpretativas que puedan surgir.

Como Anexo -1 suscrito en 25 de noviembre de 2009 se especifican y detallan los siguientes "Acuerdos" : (1) Desistimiento de los procedimientos judiciales instados entre los intervinientes; (2) Acuerdos societarios relacionados con "Martí Mas Tubau S.L", "Marge 5 Reform SL", "Urbemar SA" y "Cala Volta Ametller, SL"; (3) Sobre los testamentos de D. Donato y D^a Remedios , habida cuenta los acuerdos y la finalidad del presente contrato, Don. Braulio , se obliga a no aceptar dicho cargo de albacea contador-partidor; (4) Cuaderno particional del patrimonio de Don. Donato Doña. Remedios ; (5) Incapacitación de D^a Remedios . En este punto reconocen las partes el estado de incapacitación natural de su madre y abuela, renuncian a cualquier mandato o poder otorgado y se obligan a presentar cuando lo estimen necesario demanda de incapacitación; (6) Testimonio cualificado del presente acuerdo del tutor del incapaz. Al respecto, los "Acuerdos" son firmados por el tutor de su progenitor Mossen Baldomero (como testigo cualificado) en el sentido de que con el presente no se hace sino restablecer la paz social entre los futuros causahabientes y se proceda a repartir el patrimonio en partes igualitarias en cinco estirpes a partes iguales, sin que en nada perjudiquen al patrimonio de su tutelado, (7) Extensión de los presentes acuerdos para que todas las partes intervinientes se obliguen a respetar los mismos para el caso de que se produjera la premoriencia de sus progenitores; (8) Transacción total; (9) Sobre la falta de adhesión de Doña Rafaela al presente acuerdo y sus anexos con la finalidad de lograr obtener su firma para que tenga iguales derechos y previsiones que el resto de los intervinientes; (10) Interpretación y cumplimiento del presente contrato, sometiéndole a arbitraje de equidad.

El día 25 de diciembre de 2011 , fallece Don. Donato . Según consta en el certificado de últimas voluntades, solicitado el 19 de enero de 2012, el causante de la sucesión había otorgado 5 testamentos: los cuatro primeros de fechas: 8 de febrero de 1961; 29 de marzo de 1973; 14 de febrero de 1996 y 19 de febrero de 2001, siendo éste el válido para la apertura de la sucesión, puesto que el último fechado el 7 de noviembre de 2006 fue declarado nulo por sentencia firme de 9 de noviembre de 2012 , demanda a la que se allanaron todos los hijos del Sr. Donato y los nietos de éste, hijos del premuerto, D. Federico .

El día 3 de mayo de 2012 , se dicta sentencia de incapacitación de Doña. Remedios , en proceso instado por Doña. Lucía , Landelino y Braulio , nombrando tutor legal de la misma al Mossen D. Baldomero , tutor legal del marido de la incapacitada hasta la fecha de su fallecimiento.

El día 10 de diciembre de 2012 , D^a Rafaela que no había intervenido en la firma de los citados Principios y "Acuerdos" remite requerimiento para que su hermano, Don. Braulio , asuma el cargo de albacea contador-partidor tal y como se indica en el último testamento válido Don. Donato , otorgado el 19 de febrero de 2001.

El día 20 de diciembre de 2012 , los Sres. Braulio y Eduardo y Doña. Rafaela , firman escritura de aceptación de herencia e inventario de la herencia del padre fallecido, aceptando el cargo de albacea contador-partidor y adjudicaciones Don.

Braulio , respecto del testamento de su padre.

En 2013 , mediante tres distintas escrituras de aceptación simple de herencia, dos, del 2 de mayo, de María Dolores una, y de Rocío y Belen , y otra del 13 de mayo del mismo contenido que las anteriores, de Lucía y Gregorio , se señala igualmente que la aceptación del cargo de albacea de Braulio es ilegal, así como la partición realizada por éste.

El día 1 de agosto de 2013 , fallece Doña. Remedios . Según consta en el certificado de últimas voluntades, la causante de la sucesión había otorgado 4 testamentos abiertos, siendo el último de 19 de diciembre de 2001, y en el que se nombra albacea contador-partidor Don. Braulio .

Instado procedimiento arbitral por los demandados en este proceso de anulación, se dicta laudo en 9 de enero de 2015 , cuya parte dispositiva es la siguiente:

" Primero .- DECLARAMOS que no ha lugar a estimar, y en su consecuencia desestimamos, la totalidad de las cuestiones y excepciones procesales planteadas por la parte instada.

Segundo .- DECLARAMOS no ha lugar a estimar la pretensión de nulidad de pleno derecho de los acuerdos adoptados por las partes con fecha 25 de noviembre de 2009.

Tercero .- Declaramos que este Colegio Arbitral es competente para resolver, en arbitraje de equidad, todas las cuestiones planteadas por la parte instada, así como las planteadas, en vía reconvencional, por la parte instada. En consecuencia, DECLARAMOS que no procede suspender el curso de las actuaciones por el hecho de haber sido interpuesto por un tercero un procedimiento de nulidad de los Acuerdos de 25 de noviembre de 2009 , ante la jurisdicción ordinaria.

Cuarto ; DECLARAMOS que los acuerdos suscritos el 2 de noviembre de 2009 son válidos y eficaces y son de obligado cumplimiento para las partes de este arbitraje.

Quinto .- DECLARAMOS que la parte instada ha dado cumplimiento a todas sus obligaciones comprometidas en el acuerdo de 25 de noviembre de 2.009, y tiene derecho a exigir el cumplimiento de las obligaciones constituidas en dicho convenio con la extensión que prevé el [art. 1258](#) del [Código Civil \(LEG 1889, 27\)](#) .

Sexto .- DECLARAMOS que D. Braulio debe satisfacer a los instados, en concepto de compensación parcial convenida en el acuerdo de 25 de noviembre de 2.009 las siguientes cantidades:

- A Doña Lucía , la cantidad de 33.333,34 euros, y
- A Don Gregorio , Doña Rocío , Doña María Dolores y Doña Belen , la cantidad de 8.333,35 a cada uno de ellos.

Séptimo .- DECLARAMOS que D. Eduardo debe satisfacer a los instados, en

concepto de compensación parcial convenida en el acuerdo de 25 de noviembre de 2.009 las siguientes cantidades:

- A Doña Lucía , la cantidad de 33.333,34 euros, y
- A Don Gregorio , Doña Rocío , Doña María Dolores y Doña Belen , la cantidad de 8.333,35 E a cada uno de ellos,

Octavo.- CONDENAMOS a D. Braulio y a D. Eduardo , al abono a los instantes, en los importes respectivamente establecidos, de las cantidades fijadas en los anteriores pronunciamientos Sexto y Séptimo.

Noveno.- DECLARAMOS que la aceptación por Don Braulio del cargo de albacea contador-partidor de la herencia de D. Donato , constituye un incumplimiento de los acuerdos de 25 de noviembre de 2.009 , y en su consecuencia (i) declaramos la improcedencia del cobro de honorarios por tal concepto; (ii) imponemos al referido instado el deber de rendir cuentas de las actuaciones llevadas a cabo desde la fecha de su aceptación y hasta la fecha de firmeza de este Laudo (iii) condenamos al citado instado a devolver a la masa hereditaria cuantas cantidades por tal concepto haya dispuesto de la misma, y (iv) debiendo dicho instado en lo sucesivo abstenerse de actuación alguna en ejercicio de dicho cargo.

Décimo.- Y debemos condenar y CONDENAMOS solidariamente a los instados a que cumplan con todas las obligaciones mencionadas en los números 5,7,9,10,11,12,13,14,15 y 16 del suplico de la demanda de la parte instante, para que en ejercicio de cualesquiera que sean las opciones que elijan los interesados en trámite de ejecución de sentencia, estén a lo que el Juzgado de ejecución acuerde al amparo del [art.708](#) y [709 LEC \(RCL 2000. 34. 962 y RCL 2001. 1892\)](#) .

Undécimo. - Todo cuanto aquí no se ha dispuesto, se entiende denegado..."

SEGUNDO

Nulidad del convenio arbitral. Arbitrabilidad .

1 .- El primer motivo de anulación del laudo se solicita al amparo del art. 41.1 a) y e) [LA \(RCL 2003. 3010\)](#) . Encuentra su fundamento, a entender de los demandantes, en la nulidad radical del convenio arbitral por haberse sometido a arbitraje, en presencia de su tutor y sin la preceptiva autorización judicial, las cuestiones relacionadas en el art. 222 - 43.1 del Código Civil de Catalunya ([CCCat \(LCAT 2010. 534\)](#)) , en lo sucesivo), con vulneración del art. 222-43.3 [CCCat \(LCAT 2010. 534\)](#) que prohíbe acudir a arbitraje en estos casos.

Sostienen los actores que los Acuerdos de 2009, conforme los doc. num. 3 a 5, el titular del 99, 6 % de las participaciones de la Cia Martí Mas Tubau era el Sr. Donato , encontrándose incapacitado, por lo cual, solamente a su tutor le correspondía velar por su patrimonio. En cambio, en los citados "Acuerdos" se ponen en el mismo plano tanto las sociedades titulares de los hijos como las del padre, con objeto de repartir los dividendos en vida del padre, extremos que no podían someterse a

arbitraje ni consentir el tutor que se sometieran a arbitraje sin denunciarlo ante la Autoridad Judicial, siendo nulo el convenio arbitral y el laudo por someterse a la decisión de los árbitros cuestiones no arbitrables; negándose una de las hijas D^a Rafaela a la firma de los "Acuerdos".

Por otro lado, para los codemandados, los árbitros tenían facultad para decidir sobre su competencia, y, asimismo resulta inaplicable, en el caso examinado, el art. 222- 43. 3 [CCCat \(LCAT 2010, 534\)](#) al no concurrir los presupuestos legales, puesto que el tutor no actuó como tal sino como "testigo cualificado", y el otorgamiento de los "Acuerdos" no vinculan al Sr. Donato , vulnerándose la doctrina de los actos propios. La cuestión sobre la nulidad del convenio (art. 41. 1a)

[LA \(RCL 2003, 3010\)](#)) y sobre materias no susceptibles de ser objeto de arbitraje art. 41.1 e) [LA \(RCL 2003, 3010\)](#)) pueden ser distintas o bien constituir un cauce alternativo de impugnación. Al efecto, hemos de tener en cuenta que el convenio arbitral goza de autonomía frente al contrato del cual forma parte - art. 22. 1 [LA \(RCL 2003, 3010\)](#) - y, por otro, que pueden coincidir la nulidad del convenio con su no arbitrabilidad en aquellos supuestos que ambos se superpongan en relación con el vicio denunciado. Así, claro ejemplo de superposición será cuando se denuncia la nulidad del convenio por un vicio de consentimiento en el contrato que igualmente comprende el convenio arbitral y, en cambio, no se produce dicha superposición cuando la infracción denunciada es ajena y se refiere a otro extremo sobre el fondo de la cuestión sometida a arbitraje determinada por su arbitrabilidad o no. En el caso de autos, el convenio tenía el siguiente contenido:

"DÉCIMO. INTERPRETACIÓN Y CUMPLIMIENTO DEL PRESENTE CONTRATO. Es voluntad de las partes renunciar expresamente al fuero judicial que les pudiera corresponder y someter a arbitraje, del modo y en las condiciones que se estipulan en la presente Cláusula, todas las disputas, conflictos o reclamaciones entre las Partes derivadas de la interpretación, cumplimiento y/o ejecución de este Contrato y sus anexos o surgidas en relación con el mismo, incluidas las que se refieren a su incumplimiento, terminación, resolución, nulidad o validez, que se resolverán definitivamente por medio de un arbitraje de equidad Tribunal Arbitral de Barcelona (TAB)....."

Por tanto, si lo pretendido era someter a la consideración de los árbitros las disputas, conflictos y reclamaciones entre las partes derivadas de la interpretación, cumplimiento y ejecución del contrato, sin afectar ni obligarse el Sr. Donato , ni personalmente ni por medio de su tutor, como se decide por los árbitros y se desprende de la demanda arbitral, no puede declararse que el convenio arbitral fuera nulo. Así lo decidieron los árbitros, al entender sobre su competencia:

"... De acuerdo con lo dispuesto en el art. 22.1 de la vigente [Ley de arbitraje \(rcl 2003, 3010\)](#) , los árbitros declaran su propia competencia para entender y resolver el presente conflicto. Y ello pese a que se pretenda por los instados la declaración de nulidad del mencionado convenio, ya que, aun en los casos en los que la decisión de aquéllos estimara la acción de nulidad, tal nulidad no entrañada por sí

sala la nulidad del convenio arbitral. Efectivamente, en todo caso, incluso aunque se apreciara la nulidad del convenio, el compromiso arbitral no perdería su efectividad y los árbitros serían igualmente competentes para apreciar o rechazar tal nulidad y el resto de las disponibles cuestiones aludidas en la presente controversia, en virtud de la expresa y contundente norma establecida por el citado art. 21.1. de la vigente [Ley de Arbitraje \(RCL 2003, 3010\)](#) "

Al respecto, hemos de tener presente el diferente contenido de la causa a) de la del art. 41. 1 [LA \(RCL 2003, 3010\)](#) - solamente apreciable a instancia de parte- de la e), susceptible de apreciación de oficio (art. 41. 2 [LA \(RCL 2003, 3010\)](#)). Y la aplicación del principio de separación o autonomía del convenio arbitral, impide que la nulidad del contrato determine la automática falta de validez de la cláusula de arbitraje inserta en el mismo, principio que procede del derecho norteamericano en que la " severability doctrine " tiene precisamente como finalidad evitar que una de las partes pueda impedir el arbitraje a medio de la simple alegación de la nulidad del contrato, así como permitir que, declarada la nulidad contractual, pueda someterse a arbitraje la liquidación de la relación negocial (SSAP Barcelona -S. 15ª- 17 octubre 1994 y 7 de junio de 1996)

Asimismo, la LA no distingue entre inexistencia o invalidez del convenio arbitral que comprende aquellos supuestos en que el convenio no puede probarse porque es unilateral o no fue aceptado (convenio inexistente) o inválido y de imposible ejecución bien por cuanto fue firmado por persona que carece de poder para representar a terceros (convenio invalido) o se refiere a una cuestión que resulta indisponible y afecta al orden público como podrían ser aquellas referidas a derechos de la personalidad, estado civil de las personas o cuestiones matrimoniales relativas a la constitución del estado civil.

3 . Rechazada la nulidad del convenio arbitral examinaremos seguidamente el segundo submotivo basado en el pfo. e) del art. 41. 1 [LA \(RCL 2003, 3010\)](#) , debiéndose precisar, conforme la mejor doctrina, que:

(a) Arbitrabilidad es la idoneidad objetiva de una materia para ser resuelta en un proceso arbitral, para lo cual debe atenderse exclusivamente a las concretas peticiones o pronunciamientos solicitados por las partes. Por tanto, si analizadas en sí mismas, las peticiones pueden ser resueltas por los árbitros, la materia es arbitrable, y

(b) En materia de relaciones contractuales son válidos todos los pactos y convenciones que puedan realizarse a salvo de que se encuentren expresamente prohibidos. Los límites a la arbitrabilidad se han de fundamentar en el art. 2. 1 [LA \(RCL 2003, 3010\)](#) , que establece como arbitrables todas aquellas cuestiones que sean de "libre disposición conforme a derecho".

Se alegaba por los demandantes la prohibición legal contenida en el art. 222- 43. 3 [CCCat \(LCAT 2010, 534\)](#) , en cuanto que el tutor y administrador judicial no pueden someter a arbitraje las materias relacionadas con los bienes o los derechos

referidos en el pfo. 1 de la referida norma, que comprende la enajenación de bienes y otros extremos insertos en el citado precepto en los epígrafes a) al k) del art. 222-43.1 [CCCat \(LCAT 2010, 534\)](#) , incurriendo en causa de nulidad por haber resuelto los árbitros cuestiones no susceptibles de arbitraje (art. 41. 1-e) en relación con el art. 2, ambos de la [LA \(RCL 2003, 3010\)](#) .

Para resolver dicha cuestión, hemos de señalar que en el laudo arbitral (fundamento décimo, apartado tercero) declaran que no se precisa la autorización judicial pues no es parte incapaz alguno:

"... Pero basta la lectura del propio documento que se pretende que es nulo, para darse cuenta que el causante no fue parte ni es otorgante del convenio, ni tampoco, precisamente porque no era parte ni estuvo representado por su tutor, el cual hizo constar, como antefirma, literalmente lo siguiente: «Fdo. Mossén D. Baldomero como TESTIGO CUALIFICADO, atendida su calidad de tutor de D. Donato ». Con mayor detalle el pacto SEXTO- del convenio el tutor del incapaz comienza diciendo que «En la medida de lo necesario el presente acuerdo familiar es firmado a efectos de su conocimiento y en calidad de testigo cualificado por Mossén Baldomero ...».

Y nótese que Mossén Baldomero nada otorga, ni en modo alguno representa Don. Donato ', pues sólo comparece como testigo. Pero lo que se dice en el pacto Sexto es afirmación de todos los otorgantes (incluso de los dos instados), es decir de los instantes y de los instados, que sin reserva alguna proclaman la máxima autoridad del testigo y es de consignar que su iustificada credibilidad, y su presencia avala el carácter de punto final de las contiendas.

Por supuesto que un testigo que comparece como tal, SIN REPRESENTAR a su pupilo y sin OTORGAR nada, ni comprometerse a respetar el laudo, sea útil o inútil tal intervención, en modo alguno provoca la nulidad del convenio ya que la autorización judicial es precisa, sólo para someterse al convenio en representación de su pupilo a la de fición arbitral, cosa que no ha ocurrido..."

En relación con la autoridad judicial para someter determinadas cuestiones por el tutor, conforme lo dispuesto en el art. art. 222-43.3 [CCCat \(LCAT 2010, 534\)](#) , hemos de precisar que:

(A) Si se trata de impugnar las calificaciones fácticas o jurídicas, pretendiendo una revisión del pronunciamiento arbitral, en la demanda de anulación no resulta procedente pues, como sostiene la mejor doctrina, es aplicable, por un lado, el principio de intervención mínima del art. 17 [LA \(RCL 2003, 3010\)](#) , y, por otro, la acción de anulación no permite analizar la corrección en la aplicación de la Ley realizada por los árbitros, en el análisis de la cuestión de fondo, como regla general, a salvo de una patente arbitrariedad cuyo cauce sería su denuncia al amparo del orden público material. Su contenido no es comparable a una segunda instancia revisora, siendo el objeto de la acción de anulación la validez del laudo dictado siempre en concordancia con los motivos tasados del art. 41 [LA \(RCL 2003, 3010\)](#) .

B) Debiendo, pues, estar a las causas del art. 41 [LA \(RCL 2003, 3010\)](#) y

concretamente a que se trata de una materia no susceptible de arbitraje, cuestionan los demandantes que los "Acuerdos" vulneran la necesidad de que fueran sometidos a la preceptiva autorización judicial por el tutor pues afectan a su esfera patrimonial. Y claro ejemplo es que se acuerda repartir en vida del causante, vía sueldos, los dividendos de cuatro sociedades y, entre ellas, por lo tanto, la que era propiedad del incapacitado (Martí Mas Tubau S.L.) en un 99,6 %.

En los "Acuerdos" sobre dicha sociedad constan unos acuerdos parasociales referidos a determinadas Juntas extraordinarias -sobre cuya arbitrabilidad nos pronunciaremos posteriormente (FJ. 5º)- y respecto a las participaciones de Mas Tubau S.L. se establece que " Las participaciones se adjudicarán a iguales quintas partes entre las cinco estirpes ".

Posteriormente en el "Acuerdo" sexto se establece la participación del tutor del incapaz ".. en calidad de testigo cualificado...quien comprueba que con el presente no se hace sino restablecer la paz social entre los futuros causahabientes, cumpliéndose con ello la voluntad Don. Donato , en el sentido de que, en los acuerdos adoptados, se plasma el espíritu negocial de que cuando llegue el momento de abrir la sucesión se procede a repartir el patrimonio ...".

No consta en dichos "Acuerdos" y en el fallo del laudo que se autorice por el tutor uno o varios negocios jurídicos en los que el incapaz deba intervenir, ni tampoco que quede obligado el incapaz, por lo cual, decae la petición de inarbitrabilidad de la materia al no darse los presupuestos del citado art. 222-43.3, pues ni el tutor ejecuta un acto que afecte al incapaz ni tampoco actuando en nombre y representación del incapaz obliga al mismo, lo que requería la preceptiva autorización judicial y no podría ser sometido a arbitraje.

Cuestión distinta es que alguno de sus hijos o nietos que han sido parte en dichos "Acuerdos" (que no lo es el incapaz) hayan podido efectuar actos que hubieran requerido de la autorización judicial o intervención del tutor pero no es esta la cuestión planteada en el arbitraje, referida al cumplimiento de los "Acuerdos", siendo la extralimitación, impugnación o nulidad del acto realizado, en su caso, una cuestión que queda extramuros de la controvertida.

TERCERO

- Cosa juzgada .

1.- En el segundo de los motivos de anulación fundamentado en el art. 41. 1 f) [LA \(RCL 2003, 3010\)](#) , se denuncia la infracción del orden público procesal, al haberse resuelto en el laudo en contra de lo establecido en una sentencia firme anterior dictada por el Juzgado de Primera instancia num. 34 de Barcelona, que convierte en manifiestamente ilegales, por ende, los pronunciamientos contenidos en el apartado noveno del fallo del laudo.

La sentencia 271/2012, de 9 de noviembre, dictada por la Itma. Sra. Magistrada del Juzgado de 1ª Instancia num. 34 de Barcelona , que recordemos se realiza tras

la presentación de demanda solicitando la nulidad del testamento otorgado el día 7 de noviembre de 2006, por el causante D. Donato , a instancia de D. Braulio , a la cual se allanaron los codemandados -hermanos y nietos del causante, en representación del hermano premuerto-, decreta la nulidad del citado testamento otorgado por el causante en 7 de noviembre de 2006, sin hacer especial pronunciamiento en costas.

2.- Sabido es que la cosa juzgada solamente alcanza al fallo o parte dispositiva y para determinar la identidad de objeto entre el primer pleito (Sentencia 271/2012 del Juzgado de 1ª Instancia num. 34 de Barcelona) y el segundo donde se alega la cosa juzgada (laudo arbitral de 9 de enero de 2015) se requiere analizar cuáles son los extremos que pueden quedar alcanzados, en su caso, por la afirmada cosa juzgada.

Señalan los demandantes que la cosa juzgada alcanzaría al pronunciamiento noveno del laudo que anteriormente hemos transcrito y se refiere a la declaración relativa a que la aceptación de D. Braulio del cargo de albacea contador-partidor de la herencia de D. Donato constituye un incumplimiento de los denominados "Acuerdos".

Por tanto, si tenemos presente que el fallo de la sentencia 271/2012 del Juzgado de 1ª Instancia num. 34 de Barcelona se limita a declarar la nulidad del testamento del causante D. Donato de 7 de noviembre de 2006, debemos rechazar el segundo motivo (cosa juzgada) pues no se produce la necesaria "identidad objetiva" que junto a los presupuestos de identidad de causa de pedir y subjetiva se precisa para estimar dicha excepción.

Pretenden los demandantes que como efecto reflejo de la declaración de nulidad del testamento de 7 de noviembre de 2006 y ser el testamento de 2001, aquel que rige la sucesión y donde el Sr. Braulio es nombrado albacea, deba aplicarse el instituto de la cosa juzgada y ello como una consecuencia lógica de la nulidad del citado testamento de 2006 por quedar obligado dicho albacea a la aceptación del cargo al que es instituido en el testamento de 2001. Sin embargo, con dicho razonamiento se desconoce el alcance de la cosa juzgada que se circunscribe a la nulidad del testamento de 2006. El dato que el testamento vigente sea el de 2001 y que el Sr. Braulio sea instituido albacea en el mismo no puede serle aplicada la "cosa juzgada" tras el pronunciamiento de nulidad del testamento de 7 de noviembre de 2006 por tratarse de cuestiones distintas y diferenciadas.

Sin necesidad de entrar a examinar si el albacea puede o no renunciar y, en su caso, si debía renunciar como consecuencia de los "Acuerdos" lo que es una cuestión de fondo ajena al examen del objeto de la demanda anulatoria del laudo y a los efectos examinados de la cosa juzgada alegada, resulta diáfano afirmar que no se produce una "identidad objetiva" entre el pronunciamiento noveno del laudo (incumplimiento de los "Acuerdos" por haber aceptado el cargo de albacea al que es instituido en el testamento de 2001) y el fallo de la sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia num. 34 de Barcelona (nulidad del testamento de 2006) ni siquiera

bajo la veste de la función positiva de la cosa juzgada. No lo sería la función negativa de la cosa juzgada, pero tampoco la prejudicial o positiva puesto que la aceptación o renuncia del cargo de albacea al que es instituido en el testamento de 2001 ni siquiera podemos afirmar que queda "absorbida" por la nulidad del testamento de 2006.

La declaración de incumplimiento de los "Acuerdos" en dicho extremo, tras la aceptación del cargo de albacea por el Sr. Braulio podía ser resuelta en un sentido positivo (como realiza el laudo) o negativo sin que con ello se atente contra la cosa juzgada por tener identidades objetivas distintas, una, la relativa a la nulidad del testamento de 2006, y otra, la aceptación del cargo de albacea. Si en ejecución del testamento válido (último, de 2011) se procede a la aceptación del cargo de albacea es una cuestión distinta a la acción declarativa de nulidad testamentaria instada en el proceso seguido ante el Juzgado de 1ª Instancia num. 34 de Barcelona y que concluyó por sentencia estimatoria a la que se allanaron los codemandados. Entre ambas acciones (incumplimiento de los "Acuerdos" al haber aceptado el cargo de albacea, solicitada en la demanda arbitral) y nulidad testamentaria de 2006 no se encuentra una correlación identitaria ni de "petitum" ni de causa de pedir.

Ha de rechazarse el segundo de los motivos de anulación del laudo.

CUARTO

Incongruencia extra y ultra petita del laudo arbitral.

1.- En el tercero de los motivos, al amparo del art. 41.1 c) [LA \(RCL 2003, 3010\)](#), se denuncia la incongruencia extra y ultra petita en la que incurre el laudo impugnado, al contener en los apartados quinto y octavo del fallo pronunciamientos declarativos y de condena que no fueron solicitados por la actora en su demanda arbitral, e introducir en el debate, en su fundamento decimotercero, hechos que no fueron invocados por ninguna de las partes.

La incongruencia extra petita se produce cuando se concede alguna cosa que no ha sido solicitada en la demanda, mientras que la ultra petita concurre cuando se otorga más de lo pedido, si bien, como se precisa, por la mejor doctrina, la ultra petita lo es también extra petita al pronunciarse los árbitros, en el supuesto examinado, a entender de los demandantes, sobre cuestiones no instadas por los actores en el proceso arbitral y demandados en este proceso.

A dichos efectos, hemos declarado - [SSTSJC 46/2011, de 24 de octubre \(RJ 2012, 2241\)](#), 15/2013, de 25 de febrero, 33/2013, de 29 de abril, 56/2013, de 7 de octubre, 47/2014, de 10 de julio y [50/2014, de 14 de julio \(RJ 2014, 6112\)](#) - que la congruencia como motivo de nulidad de laudo arbitral, establecida en el art. 41. 1 c) [LA \(RCL 2003, 3010\)](#), ha de ser examinada, por un lado, teniendo presente el convenio arbitral, y por otro, se refiere a las alegaciones realizadas por las partes en el proceso arbitral, debiéndose examinar conforme a la obligada flexibilidad que preside dicho proceso arbitral, no produciéndose si existe el debido ajuste entre lo

solicitado y lo decidido. Asimismo, dicha flexibilidad debe tenerse presente para resolver sobre el alcance de la interpretación de las estipulaciones que describen las cuestiones a decidir, que han de apreciarse no aisladamente, sino atendiendo a aquella finalidad y a sus antecedentes, pudiendo reputarse comprendidas en el compromiso aquellas facetas de la cuestión íntimamente vinculadas a la misma y sin cuya aportación quedaría la controversia insuficientemente fallada.

Por otra parte, destacar que en el caso examinado nos encontramos ante un arbitraje de equidad al que las partes se sometieron voluntariamente y como se declaraba en la STSJC 50/2014, de 14 de julio, recogiendo la doctrina sentada en la STS S. 1ª [STS 429/2009, de 22 de junio \(RJ 2009, 4703\)](#) :

"... Tratándose de un arbitraje de equidad adquieren una importancia secundaria los elementos de incongruencia o incoherencia interna de la decisión arbitral, dado que, como antes se ha indicado, las reglas de carácter formal o institucional, tendentes a garantizar la seguridad jurídica y la posición formal de las partes, presentan una importancia secundaria en el arbitraje de equidad, en el que razones de justicia material pueden llevar al árbitro a prescindir de ellas..", si bien, no es menos cierto, que con ciertas limitaciones que pudieran derivarse de vulneración de derechos fundamentales del art. 24 [CE \(RCL 1978, 2836\)](#) como el derecho de defensa, o de la violación del orden público procesal.

2 .- Aplicando el anterior contexto normativo-jurisprudencial a las cuatro cuestiones planteadas por los demandantes en este motivo podemos señalar:

(A) En el apartado quinto del laudo se declara, en síntesis, como se desprende del fallo transcrito en el FJ. 1º, que la parte instante (demandados, en este proceso) han dado cumplimiento a todas sus obligaciones comprometidas en los que hemos denominado "Acuerdos" y tienen derecho a exigir el cumplimiento de las obligaciones.

La primera de las peticiones formulada en la demanda arbitral era la de que se declarase que los "Acuerdos" son de obligado cumplimiento para las partes que los suscribieron.

Los árbitros, en una síntesis del conflicto, en el fundamento primero del laudo, bajo el epígrafe " Visión general " declaran que:

" ... Por lo tanto, el conflicto que el presente arbitraje debe resolver concierne básicamente al citado convenio de 25 (de noviembre de 2.009 en cuanto los instantes, partiendo de su validez, solicitan pronunciamientos ordenados a que los instados cumplan, y cumplan asimismo pretensiones co secuenciales de diversa índole, mientras que los instados pretenden (oponiéndose a la demanda y deduciendo al inicio una reconvencción de la que posteriormente han desistido) que se declare la nulidad del convenio mencionado, y también formulan pretensiones diversas consecuenciales que comportan condenas a cumplir determinadas obligaciones específicas que se postulan....

Atendido lo expuesto, solicitándose el cumplimiento de los "Acuerdos" por los instantes, el pronunciamiento de los árbitros relativo al cumplimiento por una de las partes y el incumplimiento de la otra, se deriva de la petición formulada y encuentra su concordancia con lo pretendido sin que se haya producido incongruencia por conceder más de lo pedido o no solicitado, pues se deriva de su petición inicial de cumplimiento de los "Acuerdos" en tanto aprecian el incumplimiento de unos y el cumplimiento de los otros.

(B) En el apartado noveno -extremo (iii)- del laudo, los árbitros decretan una condena de no hacer: D. Braulio , deberá abstenerse, en lo sucesivo, de actuación alguna en el ejercicio del cargo de albacea.

En la demanda arbitral se solicitaba que como consecuencia de los "Acuerdos" el Sr. Braulio (extremos segundo al cuarto) que la aceptación del cargo de albacea constituye un incumplimiento de los "Acuerdos" y que caso de que hubiera aceptado se le impongan determinadas consecuencias (extremo cuarto) entre las cuáles literalmente no consta solicitada dicha condena a no hacer.

No obstante, si tenemos presente que la condena realizada en el laudo se ha producido una vez aceptado el cargo y desarrollado el mismo con incumplimiento de los "Acuerdos" y se le imponen determinadas consecuencias explicitadas en la demanda y en el laudo (apartado noveno del laudo), la abstención a realizar conductas que no puede efectuar en su condición de albacea no es sino consecuencia lógica del pronunciamiento relativo a que la aceptación de albacea ha sido realizada con incumplimiento de los "Acuerdos" y, por ende, cualquier conducta futura igualmente quebrantará las obligaciones asumidas en los "Acuerdos", debiéndose rechazar incongruencia alguna en dicho pronunciamiento.

(C) En el apartado décimo del laudo se condena a los instados a que cumplan con determinadas obligaciones solicitadas en el suplico de la demanda arbitral y se añade " ... para que en ejercicio de cualesquiera que sean las opciones que elijan los interesados en trámite de ejecución de sentencia, estén a lo que el Juzgado de ejecución acuerde al amparo del [art. 708](#) y [709 LEC \(RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892\)](#))..."

Los demandantes señalan que incurren los árbitros en incongruencia señalándole al Juez civil competente de la ejecución (Juez ejecutor, en adelante) qué concretos preceptos deben aplicarse, lo que excedería de su competencia arbitral.

Las normas procesales citadas por los árbitros se refieren a las condenas de hacer personalísimo y de emisión de declaraciones de voluntad que se comprenden entre aquellas peticiones formuladas en el suplico de la demanda arbitral y numeradas en el apartado décimo del laudo, por lo cual, la mención de dichas normas procesales en la parte dispositiva del laudo no puede incurrir en incongruencia sino más bien en un exceso de celo por parte del Colegio Arbitral para que se proceda a un exacto cumplimiento del laudo lo que no puede reputarse como incongruente, en todo caso, no totalmente necesario pues se deriva de la

observancia de la Ley procesal, para los supuestos de incumplimiento de las condenas impuestas que tienen un carácter personalísimo o de las consecuencias que la no emisión de una declaración de voluntad no se cumpliera, procediendo, por ende, a su desestimación, y

(D) En la cuarta de las alegaciones realizadas en este apartado relativo a la incongruencia se refieren los demandantes no a un pronunciamiento de la parte dispositiva del laudo, sino al fundamento decimotercero del mismo que viene encabezado con una afirmación gratuita, a entender de los actores, relativa a la "reserva mental" que no fue introducida en el debate procesal sino " ex officio " por los árbitros.

Al respecto, hemos de señalar, que los árbitros tras examinar en el apartado decimosegundo de los fundamentos del laudo uno de los vicios denunciados por los demandantes, en este proceso arbitral, relativo a que se suscribieron los "Acuerdos" porque se sintieron intimidados y en consecuencia -afirman- son anulables por vicios de consentimiento la desestiman y abundando en su razonamiento, continúan declarando que:

"... La anterior alegación y el conjunto de la declaración prestada por el instado Sr. Braulio pueden aflorar la existencia de una propia reserva mental .

Por esto, la anterior alegación de anulabilidad si que produce otros efectos sumamente reveladores. Al efectuar la alegación aludida en el fundamento anterior, lo que se dice en el fondo es que aquello que han dicho y han asentido se debe a que aquel documento conjunto otorgado, los instados no lo quieren ya, y que solo han aparentado que lo quieren y por esta razón no les obliga. Esta situación que narran, es aquella que técnicamente se conoce, como discordancia entre voluntad declarada y la voluntad real del declarante..."

Seguidamente rechazan, en consonancia con la desestimación del vicio denunciado de anulabilidad, que se haya producida una discordancia entre la voluntad declarada y la real que debe justificarse por quien la alega puesto que:

"... Asimismo es pacífica la doctrina según la cual cuando la disconformidad sea imputable al declarante (aquí, en el supuesto de ser real, el ahora invocante habría causado maliciosamente esta discordancia), existiendo buena fe en la otra parte (la víctima), se ha de atribuir pleno efecto a la declaración, en virtud de los principios de responsabilidad y de protección a la buena fe y a la seguridad del comercio jurídico, que se oponen a que pueda ser tutelada la intención real, cuando es viciosa y a que pueda ser alegada la ineficacia del negocio por la parte misma que es culpable de haberla producido (Vide SSTs. de 23 de mayo de 1935 , 27 de octubre de 1.951 , 13 de marzo de 1.952 , ad exemplum). La alegación, pues, es ineficaz, como resulta de su mismo planteamiento, pero a la vez es significativa en cuanto de ser verdad, comportaría una deslealtad que ni en Derecho (artos. 1256, 1285 y 7 del [Código civil \(LEG 1889. 27\)](#)) ni en equidad puede ser acogida, antes bien, debe ser objeto de repulsa. Conseguir desistimientos irrevocables incluso el apartamiento de una

acción penal y luego de conseguirlos decir que el contrato no vale es algo inadmisibile"

Por lo expuesto, no se incurre en incongruencia extra-petita cuando los árbitros para fundamentar su decisión sobre el cumplimiento/incumplimiento de los "Acuerdos" examinan el vicio de anulabilidad denunciado y declaran que no se ha producido ni siquiera se ha justificado la discordancia entre la voluntad real y declarada. Lo resuelto, pues, tiene su antecedente y lógica en las excepciones alegadas por los demandantes en este proceso arbitral, sin que produzca alteración de la causa de pedir puesto que no se han tenido en cuenta hechos distintos de los que conforman el objeto del proceso sino aquellos que han sido expuestos por las partes al Colegio Arbitral, quienes han decidido en equidad acudiendo a distintas instituciones jurídicas para apoyar su razonamiento.

En conclusión, no se produce incongruencia cuando lo que se trata de impugnar son las calificaciones jurídicas a las que los árbitros han acudido para fundamentar su decisión, pues como declara la [STS 429/2009, de 22 de junio \(RJ 2009, 4703\)](#) , " ... Resulta, por lo tanto, evidente que cuando el arbitraje es un arbitraje de equidad resulta especialmente relevante la justicia del resultado obtenido y su coherencia con los principios sustantivos que deben inspirar la solución del caso... " lo que ha sido aplicado por los árbitros al motivar su resolución -de forma coherente- con los citados principios que se desarrollan y motivan en el laudo, entre ellos, incluso acudiendo a la denominada "reserva mental" para decidir lógicamente que se han incumplido los "Acuerdos" por los demandantes en este proceso.

QUINTO

Vulneración del orden público procesal contenida en el pronunciamiento décimo del laudo en relación con el apartado decimocuarto de la demanda. Acuerdos parasociales.

1.- El cuarto de los motivos de anulación del laudo se fundamenta en la vulneración del orden público procesal -art. 41. 1 f) [LA \(RCL 2003, 3010\)](#) -, al condenar a los demandantes a cumplir con lo que en su día ya hicieron (como es ejecutar los acuerdos societarios contemplados en los "Acuerdos" de constante referencia, votando los concretos órdenes del día que se contempla en los mismos), vulnerando abiertamente no sólo el principio de seguridad jurídica, sino el propio derecho de defensa y de tutela judicial efectiva consagrados en el art. 24 [CE \(RCL 1978, 2836\)](#) , impidiendo, a mayor abundamiento, llevar a cabo actuación alguna sine die o de por vida en defensa de sus legítimos intereses que pueda contradecir, en un futuro, por cualquier causa, los acuerdos así adoptados en Junta y/ o en Consejo de Administración.

Alegaron los demandantes, en síntesis:

- (a) Que los acuerdos ya fueron cumplidos;
- (b) No solo se les obliga en el laudo a que cumplan los acuerdos que ya han

cumplido sino que se abstengan con posterioridad a la adopción de los mismos de votar, personalmente o por delegación, a cualquier acuerdo que los contravenga, y

(c) Se incurre en nulidad de pleno derecho respecto a la obligación impuesta en relación con los votos o compromisos de votos sobre materias sometidas a la decisión del Consejo de Administración.

Los codemandados afirman que las conductas que adoptaron los demandantes en este proceso de anulación no han sido conformes con lo establecido en los "Acuerdos" y no se incurre en nulidad de pleno derecho en la estimación de las peticiones deducidas en la demanda arbitral (extremos 11 a 14) íntegramente acogidas en el laudo.

2 .- En el extremo (III) de los Acuerdos" consta que ".. es intención de los comparecientes poner fin, de forma definitiva, a tales divergencias y, en consecuencia, desistir de todos los procedimientos judiciales en trámite, así como para el futuro, establecer una hoja de ruta que les permita disolver las comunidades de bienes y/o copropiedades de los que son titulares en la actualidad o pueden serlo en un futuro con motivo de las herencias de sus causantes ...".

En el laudo este " basta ya " que de forma muy expresiva se recoge en el fundamento octavo del mismo se entronca con las sociedades mercantiles instrumentales, resolviéndose en sus fundamentos séptimo y vigésimo quinto que los pronunciamientos del laudo no afectan a estas sociedades "... pese a que levantando el velo responden y cubren deberes personales de los verdaderos interesados y, que al no estar vinculadas no podemos pronunciarlos sobre ellas, pero si que esta realidad obliga a tener una conducta congruente con los deberes propios de los interesados que se satisface con una actividad de éstos, y de esta actividad personal de cada uno de los instados a que a tenor del convenio, del Derecho Positivo, o intensamente de la equidad justamente se reclama ..".

En dicho sentido, en los "Acuerdos" -en lo relativo a las S. L. Marge 5 Reform S.L, y Urbemar (extremos 2. 2 y 2.3)- se recogen lo que se denomina en la doctrina como sindicaciones de voto que implican la afectación de acciones o participaciones con la finalidad de ejercitar una influencia en la compañía de la que sus titulares son socios mediante el ejercicio unificado del derecho de voto que se relacionan con determinados aspectos referidos a la separación de los socios y modifican la composición de los órganos de administración que son reclamados en el escrito de demanda arbitral (extremos 11 a 14), peticiones estimadas por los árbitros en el pronunciamiento décimo que condena solidariamente a los instados a que:

"... cumplan con todas las obligaciones mencionadas en los números 5,7,9,10,11,12,13,14,15 y 16 del suplico de la demanda de la parte instante, para que en ejercicio de cualesquiera que sean las opciones que elijan los interesados en trámite de ejecución de sentencia, estén a lo que el Juzgado de ejecución acuerde al amparo del [art.708](#) y [709 LEC \(RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892\)](#)

Cierto es que parte de las "Acuerdos" convenidos se cumplieron y prueba de ello, como dicen los actores en el proceso arbitral, es su expreso reconocimiento en el apartado 6. 2 de la demanda arbitral. Sin embargo, se añade que lo incumplido fue uno de los "objetivos a medio plazo" que no era sino el proceso de separación y liquidación de las Sociedades familiares.

Por tanto, siendo condenados los demandantes de anulación a la adopción de determinadas conductas que no han sido cumplidas así como la abstención de adoptar cualquier conducta que contravenga los mismos, no se incurre en vulneración del orden público pues ello no es sino proyección de los "Acuerdos" y su cumplimiento, que los árbitros acuerdan deben vincular sus conductas actuales y futuras.

3 .- El tercero de los submotivos planteados es la validez de los acuerdos parasociales y su arbitrabilidad o no, que los actores afirman en este proceso arbitral -en relación a determinados nombramientos del Consejo de Administración- son contrarios al orden público.

En relación con la inarbitrabilidad de determinadas cuestiones y su extensión ya nos hemos pronunciado en el FJ. 2º y, en esta causa de anulación, debemos aplicar la doctrina allí declarada relacionada con los acuerdos parasociales de sindicación de voto.

La arbitrabilidad de las cuestiones societarias, o sea, la posible aplicación del arbitraje a las cuestiones surgidas de las relaciones que se establecen entre una sociedad mercantil (de responsabilidad limitada, en este caso) y sus miembros, ha sido resuelta positivamente y así hemos declarado en la [STSJ Catalunya 9/2014, de 6 de febrero \(RJ 2014, 1987\)](#) , sobre dichas cuestiones y los pactos parasociales que:

"... En sede de sociedades, el convenio arbitral puede establecerse una vez se ha producido la controversia si las partes interesadas así lo disponen o bien mediante un pacto para el futuro, para dirimir mediante el arbitraje los eventuales conflictos que puedan plantearse en la relación societaria, sin perjuicio de que la sumisión al arbitraje pueda ser renunciada por quien la pactó, expresa o tácitamente al no oponerla en el momento oportuno ([STS, Sala 1ª 11-2-2010 \(RJ 2010, 3771\)](#)).

.....

..... cualquiera que sea la opinión que se sostenga sobre su eficacia en relación con la sociedad cuando, como ocurre en el caso, los pactos parasociales han sido firmado por todos los socios, lo cierto es que dichos pactos se hallan coligados funcionalmente con el de sociedad, tratándose de pactos subordinados o interdependientes en tanto que destinados a regular aspectos de la relación jurídica societaria y adoptados sin utilizar los cauces específicamente previstos para ello en la ley y los estatutos ([STS de del 18 de junio de 2013 \(RJ 2013, 4632\)](#)).

Más claramente indica la [STS de 6-3-2009 \(RJ 2009, 2793\)](#) con cita de otras

anteriores : "... los pactos parasociales , mediante los cuales los socios pretenden regular, con la fuerza del vínculo obligatorio entre ellos, aspectos de la relación jurídica societaria sin utilizar los cauces específicamente previstos en la ley y los estatutos, son válidos siempre que no superen los límites impuestos a la autonomía de la voluntad - se refieren a ellos, entre otros, los artículos 42.1.c) del [Código de Comercio \(LEG 1885, 21\)](#) , 7.1 del [Real Decreto Legislativo 1.564/1.989, de 22 de diciembre \(RCL 1989, 2737 y RCL 1990, 206\)](#) , 11.2 de la [Ley 2/1.995, de 23 de marzo \(RCL 1995, 953\)](#) , de sociedades de responsabilidad limitada , 60.1 .b) y ter, 112 y 116 de la [Ley 24/1.988, de 28 de julio \(RCL 1988, 1644; RCL 1989, 1149 y 1781\)](#) , del mercado de valores -. La jurisprudencia los ha tomado en consideración como negocios jurídicos válidos, entre otras, en las sentencias de 27 de septiembre de 1.961 , 10 de noviembre de 1.962 , 28 de septiembre de 1.965 , [24 de septiembre de 1.987 \(RJ 1987, 6194\)](#) , 26 de febrero de 1.991 , 10 de febrero de 1.992 , 18 de marzo de 2.002 , 19 de diciembre de 2.007 y [10 de diciembre de 2.008 \(RJ 2009, 17\)](#) " .

Asimismo, la más reciente jurisprudencia de la que es exponente la [STS S. 1ª 589/2014, de 3 de noviembre \(RJ 2014, 5870\)](#) , declara:

"..... Los llamados pactos parasociales o reservados, que preveían los arts. 7.1 [TRSA \(RCL 1953, 909 y 1065\)](#) y [art. 11 LSRL \(RCL 1953, 909 y 1065\)](#) (actualmente [art. 29 LSC \(RCL 2010, 1792 y 2400\)](#)) son acuerdos celebrados por los socios que no son recogidos en los estatutos, destinados a regular cuestiones relacionadas con el funcionamiento u operativa de la sociedad, tales como pactos de sindicación de voto, de recompra de las participaciones, criterios para el nombramiento de administradores, etc., generalmente acompañados de cláusulas indemnizatorias en caso de incumplimiento, y de uso frecuente en los llamados "Protocolo familiar".

El [art. 29](#) LSC recoge el mismo contenido que los citados preceptos societarios hoy derogados, según el cual "los pactos que se mantengan reservados entre los socios no serán oponibles a la sociedad".

La eficacia de los pactos reservados, propia de todo contrato, son vinculantes y afecta a quienes lo suscribieron, pero no a las personas ajenas a los mismos, entre ellas, la sociedad, para quien dichos pactos son "res inter alios acta" y no puede quedar afecta por los mismos.

Su validez ha sido puesta de relieve por esta Sala en [SSTS 128/2009, de 6 de marzo \(RJ 2009, 2793\)](#) y recientemente la 306/2014, de 16 de junio que invoca aquellas, que han declarado que los pactos parasociales son válidos siempre que no superen los límites impuestos a la autonomía de la voluntad. La primera afirma, que la mera infracción de un convenio para social no basta, por sí sola, para la anulación de un acuerdo social, si este no es contrario a los estatutos, a la ley o lesiona los intereses sociales en beneficio de uno o varios accionistas..."

Incluso el propio dictamen acompañado con el escrito de contestación a la demanda arbitral establece la licitud de estas manifestaciones de los pactos

parasociales, dentro de los límites ya aludidos, reconocida no sólo por la práctica societaria sino por una reiterada y extensa jurisprudencia, por lo cual, debe afirmarse la licitud de estos pactos parasociales de sindicación de voto en materias como nombramientos de administradores o acuerdos de procesos de liquidación o disolución en cuanto no sean contrarios o superen los límites de la autonomía de la voluntad, lo cual no sucede en el supuesto examinado relacionado con el objetivo de establecer una "hoja de ruta" para la disolución de las sociedades.

No obstante, plantean los demandantes en anulación que recayendo, en algunos extremos, las sindicaciones de voto sobre materias comprendidas en la competencia del Consejo de Administración de las sociedades familiares, como se comprueba de las peticiones 11 a 14, estimadas en el pronunciamiento 10 del laudo, se incide en inarbitrabilidad por vulnerar el art. 2 [LA \(RCL 2003, 3010\)](#) , al no ser materias de libre disposición conforme a derecho, si bien hemos de señalar que cuando se refieren a pactos de voto relativos a la composición interna del órgano, como así se recoge en las peticiones 11 a 14 y se estima en el pronunciamiento 10, no podemos tampoco declarar que nos encontremos ante materias no arbitrables, pues, en definitiva, lo que se pretendía en los "Acuerdos" era la conclusión de las disputas familiares y su pacificación con el doble objetivo establecido (que todos los bienes y derechos y acciones se repartan en 1/5 parte y asegurar el mantenimiento de sus progenitores) y para ello se establecía una administración "familiar" en las Sociedades, sin que se atisbe tampoco en ello vulneración del orden público material.

Al respecto, hemos declarado en reiteradas resoluciones de esta [Sala -SSTSJ Catalunya 45/2012, de 12 de julio \(RJ 2012, 11139\)](#) , 27/2013, de 2 de abril , 3/2014, de 7 de enero y [50/2014, de 14 de julio \(RJ 2014, 6112\)](#) , entre otras - que el orden público debe ser entendido como el conjunto de principios y normas esenciales que inspiran la organización política, social y económica de España, con inclusión desde luego de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, pero no sólo de ellos; el orden público opera en consecuencia como un límite necesario e imprescindible a la autonomía de la voluntad, a fin de garantizar la efectividad de los derechos constitucionales de los ciudadanos, el fundamento de las instituciones y la protección de los conceptos y valores inspiradores del sistema de democracia social constitucionalmente consagrado, límite que se impone también.

Por ello, el laudo arbitral no puede traspasar el orden público, y en caso que lo hiciera, aparece la posibilidad del control jurisdiccional de ese límite, a fin de garantizar que las decisiones arbitrales respeten ese conjunto de derechos y valores indisponibles. El [TC \(entre otras, STC 43/1986, 15 abril \(RTC 1986, 43\) y ATC 116/1992, 4 mayo \(RTC 1992, 116\)](#)), sostiene que la cláusula de orden público se ha impregnado desde la entrada en vigor de la Constitución con el contenido de su art. 24 [CE \(RCL 1978, 2836\)](#) , lo que igualmente viene a ser recogido en el artículo 24 [LA \(RCL 2003, 3010\)](#) que establece la aplicación, para el procedimiento arbitral, de los principios de igualdad, audiencia y contradicción; así como también el de proscripción de la arbitrariedad patente, referida en el [art. 9. 3 CE](#) , lo que no sucede

en el caso examinado, pues los pactos de sindicación acordados se encontraban dentro de los límites de la autonomía de la voluntad, no vulnerándose aquellos principios y normas esenciales anteriormente referidas y tampoco inciden en cuestiones que se encuentran extramuros del art. 2 [LA \(RCL 2003, 3010\)](#) .

Por lo expuesto, procede rechazar el cuarto de los motivos de anulación del laudo.

SEXTO

.- Vulneración del orden público procesal contenida en el pronunciamiento décimo del laudo en relación con el apartado decimosexto de la demanda. Condenas a adoptar una conducta procesal determinada y derecho de defensa.

1.- El quinto de los motivos de la demanda se fundamenta en el art. 41. 1 f) [LA \(RCL 2003, 3010\)](#) , es decir, vulneración del orden público procesal que se produce en el laudo impugnado cuando, a entender de los demandantes, se les condena a llevar a cabo actuaciones que impiden el ejercicio, por su parte, de su legítimo derecho de defensa ante los tribunales de Justicia, al prohibirles u "ordenarles" (sic) qué acciones judiciales tienen, en su caso, que llevar a cabo frente a su hermana en relación a la valoración o adjudicación de obras de arte, y cómo tienen, en su caso, que hacer valer sus derechos ante la jurisdicción ordinaria.

Hemos diferenciado en diversas resoluciones de esta Sala en el orden público que es un concepto jurídico indeterminado y a los efectos de afinar su contenido, como se recoge en la [STSJ Catalunya 30/2014, de 5 de mayo \(RJ 2014, 3564\)](#) con cita de otras resoluciones de esta Sala (SSTSJC 2-04-2012 , 10-05-2012 , [12-07-2012 \(RJ 2012, 11139\)](#) i 19-11-2012) que éste puede contemplarse en un doble sentido: material y procesal. En sentido material, la vulneración tiene lugar cuando se infringen los valores consagrados como fundamentales para la sociedad, porque los mismos se entienden como intangibles en un concreto contexto histórico, sociopolítico, económico y cultural. En cambio, desde el punto de vista procesal, se puede atentar contra el orden público cuando en el procedimiento arbitral no se han respetado los principios de contradicción, defensa e igualdad de oportunidades entre las partes litigantes.

2 .- En el apartado decimosexto de la demanda arbitral, acogida en el pronunciamiento décimo del laudo, se contienen, en síntesis, dos condenas a los demandantes para el caso de que D^a Rafaela -que no es parte en este proceso ni tampoco en el arbitral- se opusiera a la valoración y adjudicación de las obras de arte en los términos siguientes:

(a) Entablar las acciones pertinentes para que se proceda a su valoración y adjudicación en el modo pactado, o en su caso,

(b) Oponerse a las acciones que D^a Rafaela pudiera interponer contra el sistema de valoración y adjudicación fijado.

En los "Acuerdos" ya se contemplaba la falta de adhesión de D^a Rafaela y los

árbitros en el fundamento decimocuarto razonando que:

"...Procede ahora efectuar alguna consideración sobre la posición de D^a Rafaela , que ni ha suscrito el documento ni por ende se ha sometido a la jurisdicción arbitral. Por ello, los árbitros no pueden enjuiciarla ni efectuar pronunciamientos declarativos ni de condena respecto a ella.

Pero sí que con efectos respecto de las partes que se han sometido al arbitraje podemos y debemos, aun en equidad, considerar todos los acontecimientos, hechos y actos jurídicos en los que ella haya intervenido, que tengan relación con la eficacia, cumplimiento o incumplimiento del negocio jurídico conjunto a que se refiere el arbitraje, en la medida que afectan a los que suscriben el documento, sometidos a una actividad obligacional.

.....

Se considera acreditado, por la valiosa razón de conocimiento de dicho testigo, que D^a Rafaela al principio también participaba de la postura de alarma de los demás a la que hemos aludido al referenciar el primer periodo, pero después, en función de determinados actos y negocios jurídicos, cambió de posición y se alineó con los ahora disidentes (sus hermanos Braulio y Eduardo).

La realidad de la interesada utilización por los instados de D^o Rafaela , adquiere plena confirmación si se tienen en cuenta los siguientes actos y negocios jurídicos: 1 . - Ante la interposición de una demanda de impugnación de acuerdos sociales por parte de Da Rafaela , contra la sociedad MMT, S.L., ésta (con el aval de D. Braulio) abona la suma de 136.000 E (documento n^o 38 de la instante), en contraprestación a la renuncia de aquélla a seguir con el procedimiento; 2 .- Por escritura de 20 de diciembre de 2012, a la que comparecen sólo los instados y Da Rafaela , otorgan los tres simultáneamente la aceptación de herencia (Doc. 39 de los instantes); 3.- D^a Rafaela requiere a su hermano D. Braulio para que acepte el cargo de Albacea; y éste aun habiéndose obligado en el convenio a no aceptarlo, rompe su compromiso y acepta, y 4 .- Finalmente, la culminación de esta utilización o actuación de apoyo recíproco de D^a Rafaela por parte de los instados, se muestra evidente cuando pendiente el arbitraje ellos se adhieren a su posición y, ya en curso el procedimiento, sostienen las mismas posturas que ella.

.....

Con estos antecedentes, los instados se aprovechan de esta situación apoyando la posición de D^a Rafaela , y todo ello se revela, a juicio de los Árbitros como una manifestación de fraude de ley, expresamente prohibida por el [art. 6 del Código Civil \(LEG 1889, 27\)](#) español, y también con mayor motivo por la misma equidad. Por ello, los tribunales, y en este caso los árbitros no dejarán de aplicar el conjunto normativo que se ha tratado de eludir, relativo a que los convenios y pactos deben respetarse"

Ante estos razonamientos de los árbitros la condena de los demandantes en

anulación son congruentes con las peticiones efectuadas en la demanda instando el proceso arbitral, puesto que lo finalmente buscado no es sino que los "Acuerdos" se cumplieran en su integridad para el reparto igualitario y no habiéndose sido parte su hermana y tía, D^a Rafaela , no procedía su condena, pero, como recuerda el Colegio Arbitral no resulta óbice para que pueda fallarse en equidad, considerando todos los acontecimientos, hechos y actos jurídicos en los que haya intervenido y que tengan relación con la eficacia, cumplimiento o incumplimiento del negocio jurídico en conjunto a que se refieren los "Acuerdos" adoptando - todas las partes que intervienen en los mismos- una determinada posición para cumplir los mismos.

Y en nada se opone al orden público procesal que se condene a D. Braulio y D. Eduardo a que en concordancia con lo declarado precedentemente - relacionado con la valoración y adjudicación de las obras de arte- se proceda a su avalúo y reparto conforme a lo convenido. La condena a adoptar una conducta procesal determinada relacionada con unas pretensiones que se opongan a los "Acuerdos" resulta ajustada y conforme a derecho, sin que se atisbe arbitrariedad alguna pues frente a las alegaciones, según los actores, de abierta " ... ilegalidad de semejante pronunciamiento ... (en relación) con entablar acciones o defenderse "si o sí" de una eventual demanda... (lo que) vulnera su derecho de defensa ..", hemos de señalar que no se opera en el vacío ni se estima que afecte a su derecho de defensa, pues relacionado con un tema concreto (obras de arte) se condena a una actuación coordinada de todos los partícipes en los "Acuerdos" para que se lleven a cabo los mismos asumiendo el "Acuerdo de solidaridad", extremo que no puede vulnerar su derecho de defensa cuando lo buscado no es sino el cumplimiento de los "Acuerdos" conforme a lo convenido sin que se comprometan los límites derivados de la ley, moral u orden público.

Ha de rechazarse el quinto de los motivos alegados en la demanda de anulación.

SÉPTIMO

Vulneración del orden público procesal por ausencia de motivación o exhaustividad del laudo arbitral .

1 .- En el sexto de los motivos de la demanda y al amparo del art. 41. 1 f [LA \(RCL 2003, 3010\)](#) , se denuncia la vulneración del orden público por una absoluta falta de motivación en la que incurre el laudo impugnado al condenar "por remisión" a esta parte, en su pronunciamiento décimo a diez pretensiones contenidas en el suplico de la demanda arbitral, algunas de las cuales ni tan siquiera se abordan o analizan por ello en el laudo, infringiendo lo ordenado por el art. 37.4 [LA \(RCL 2003, 3010\)](#) .

2 .- En relación con la motivación o exhaustividad del laudo y la vulneración del orden público procesal nos hemos pronunciado en el sentido siguiente:

(A) Equiparación entre el contenido de la motivación de una sentencia y de un laudo de derecho, extensible al de equidad en el sentido de razonar y motivar la decisión ya que no ha de ser arbitraria.

" se produce una equiparación sustantiva entre el contenido de la motivación de un laudo de derecho y el de una sentencia y se pueden aplicar por analogía las normas positivas y la jurisprudencia elaborada sobre los requisitos internos y la finalidad de la motivación de las sentencias " ([STSJ Catalunya 53/2014, de 24 de julio \(RJ 2014, 4750\)](#) que cita STSJ Galicia 18/2012 de 2 may . FD2).

(B) La ausencia de motivación no solamente alcanza la absoluta falta de motivación proscrita en el art. 37 [LA \(RCL 2003, 3010\)](#) que no debe confundirse con la insatisfactoria sino también la motivación aparente en tanto que no puede confirmarse la arbitrariedad de un laudo bien sea en derecho bien sea en equidad.

"..... La ausencia de motivación del laudo, bien la absoluta falta de motivación o una motivación aparente (vid [STSJ Catalunya 16/2013, de 28 de febrero \(RJ 2013, 4799\)](#) y STSJ Murcia 1/2014, de 21 de febrero , que la desestiman, entre otras, y STSJ Madrid 23/2012, de 25 de julio y [STSJ Catalunya 40/2013, de 6 de junio \(RJ 2013, 5762\)](#) , que la estiman al no resolver sobre cuestiones propuestas). Téngase presente que lo proscrito es la falta de motivación pero no la motivación insatisfactoria [ATSJC 17/2014, de 15 de mayo \(RJ 2014, 3567\)](#)) que puede derivarse de las diversas interpretaciones del derecho (reservada al juicio de los árbitros), valoración de la prueba o bien de la fijación de los hechos probados, conforme interesa a la parte. Y cuando se señala que es arbitraria o irracional solamente podrá ser estimada como contraria al orden público cuando, sin entrar en la cuestión de fondo resuelta, como regla general, aparece externamente como una motivación aparente. Nótese, como hemos anotado, a los efectos del examen de los diversos motivos de nulidad invocados por los demandantes, al amparo del orden público, que luego examinaremos, que la patente arbitrariedad o irracionalidad - [art. 9. 3 CE \(RCL 1978, 2836\)](#) -....." ([STSJ Catalunya 50/2014, de 14 de julio \(RJ 2014, 6112\)](#))

(C) La motivación del laudo tanto de derecho como en equidad que puede denunciarse al amparo del orden público procesal, no debe confundirse con una respuesta disímil, sin requerir un razonamiento exhaustivo y pormenorizado sobre todas las alegaciones de las partes siendo suficiente se exprese la razón causal del fallo.

"...De ahí que no quepa confundir, ausencia o falta de motivación con una respuesta disímil, aunque motivada y explicitada, a las pretensiones instadas por el ahora demandante de anulación del laudo...." ([STSJ Catalunya 30/2014, de 5 de mayo \(RJ 2014, 3564\)](#))

"... Pues bien, a este respecto se viene considerando que el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales -por tanto, también de los laudos arbitrales, con la particularidad de que las partes pueden modularlo por acuerdo- no requiere un razonamiento exhaustivo y pormenorizado sobre todas las alegaciones y opiniones de las partes, ni sobre todos los aspectos y perspectivas que las mismas puedan tener de la cuestión que sea, siendo suficiente que se exprese la razón causal del fallo, consistente en "el proceso lógico-jurídico que sirve de soporte a la

decisión, lo que no es obstáculo a la parquedad o brevedad de los razonamientos si permiten conocer cuales han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión" (cfr. [STS 1ª 551/2010 de 20 dic \(RJ 2011, 1558\)](#) . FD2)... " (STSJ Catalunya 54/2014, de 24 de julio)

(D) En los arbitrajes de equidad aun cuando no se exige que se apliquen las reglas que tienden a la protección del sistema jurídico, ha de fundarse en pautas o criterios de justicia material asentados en principios de carácter sustantivo y premisas de carácter extrasistémico:

"... Cuando se trata de arbitraje de equidad la exigencia del carácter manifiesto del error cometido por negligencia y su incidencia en el carácter injusto del resultado resulta especialmente relevante. La aplicación de la equidad no supone, como ha declarado esta Sala, prescindir de los principios generales del Derecho y la justicia, ni contravenir el Derecho positivo (según la STS de 30 de mayo de 1987 la jurisprudencia no declara que los laudos de equidad deban desconocer o contravenir las normas de Derecho positivo, sino que viene a afirmar que no se apliquen exclusivamente normas de Derecho de forma rigurosa), sino más bien atenerse a criterios de justicia material fundados en principios de carácter sustantivo y premisas de carácter extrasistemático para fundar la argumentación, las cuales tienen un valor relevante en la aplicación del Derecho, aunque pueda prescindirse, dado el carácter esencialmente disponible del objeto del arbitraje , de aquellas reglas que tienden a la protección del sistema jurídico como institución, especialmente de aquellas que persiguen salvaguardar la seguridad jurídica, cuando no se advierte que en el caso concretamente examinado tengan más trascendencia que la de garantizar la coherencia institucional y la autoridad del Derecho y de los tribunales. Resulta, por lo tanto, evidente que cuando el arbitraje es un arbitraje de equidad resulta especialmente relevante la justicia del resultado obtenido y su coherencia con los principios sustantivos que deben inspirar la solución del caso, por lo que, desde el punto de vista de la responsabilidad de los árbitros, no pueden tomarse en consideración de manera aislada la omisión de reglas o premisas de carácter formal o institucional, aunque pudiera considerarse grave en una resolución jurisdiccional..." ([STS S. 1ª 429/2009. de 22 de junio \(RJ 2009, 4703\)](#)).

Precisando esta Sala que al no trasladarse una plena cognición en que no se revisa, como regla general, el fondo del asunto, ello no significa que pueda admitirse la falta de coherencia esencial o una palmaria arbitrariedad, pues, en caso contrario se atentaría a la tutela judicial efectiva establecida en el art. 24 [CE \(RCL 1978, 2836\)](#) , que puede examinarse como motivo de anulación por el cauce del orden público:

".... Téngase presente que no se traslada a esta Sala una plena cognición que permita revisar, como regla general, el fondo del asunto, decidido por el Tribunal Arbitral, lo que no significa que en caso alguno la motivación aparente, es decir, aquella que incurre en una falta de coherencia interna esencial (afirma una cosa y la

contraria y ello conforma la ratio decidendi) o una palmaria arbitrariedad, no pueda ser anulada, pues, lo contrario atentaría a la tutela judicial efectiva establecida en el art. 24 [CE \(RCL 1978, 2836\)](#) (con cita de las [SSTC 32/2002, de 11 de febrero \(RTC 2002, 32\)](#) y [9/2005, de 17 de enero \(RTC 2005, 9\)](#) ...).

Respecto a la discutible cuestión relacionada con el control de la motivación y sobre si puede anularse el laudo de Derecho por infracción de normas y el de equidad por ser inequitativo, la mayor parte de la doctrina, con alguna excepción, y la jurisprudencia se pronuncian en sentido negativo, puesto que un control de fondo (como regla general) bien sea en la interpretación del derecho o en la valoración de las pruebas resulta contrario a la propia esencia del arbitraje en cuanto excluye la intervención de los Tribunales, limitado su enjuiciamiento a una anulación por motivos tasados que no se extiende a las infracciones de derecho material aplicables al laudo. Y si lo es por arbitrariedad (la falta de motivación) acudiéndose al motivo de contravención del orden público, tales cláusulas abiertas e indeterminadas pondrían en riesgo, caso de estimarse indiscriminadamente, la propia esencia del arbitraje y el régimen de impugnación de los laudos, asimilándolo a una segunda instancia, en que no puede convertirse la anulación del laudo arbitral.

No obstante, lo afirmado, tampoco resulta posible que denunciada la falta de motivación, el Tribunal se limite a comprobar, exclusivamente, la falta total de la misma, pues constando, aun cuando sea formalmente la motivación, no resulta -siempre- suficiente para cumplir con el derecho a la tutela judicial efectiva - art. 24 [CE \(RCL 1978, 2836\)](#) -. La motivación aparente por palmaria arbitrariedad - que ha de diferenciarse de la insatisfactoria, como decíamos precedentemente- puede conformar una vulneración a éste derecho fundamental de tutela judicial efectiva que puede afirmarse tanto de los arbitrajes de derecho como en los arbitrajes de equidad..." ([STSJ Catalunya 57/2014, de 29 de julio \(RJ 2014, 6113\)](#)).

3 . En el caso examinado la falta de motivación se refiere, a entender de los demandantes, a la falta de fundamentación sobre la condena a varias peticiones de la demanda arbitral (números 5, 7, 9,10, 11, 12, 13, 14, 15 y 16 del suplico) a las que ni siquiera se da una respuesta motivada. Añaden que en el proceso arbitral no solamente se invocaba la nulidad de los "Acuerdos" de 2.009 en su vertiente civil sino también en el mercantil -sindicaciones de voto para adopción de Acuerdos de las Juntas y del Consejo de Administración de las sociedades familiares- que quedan "... absolutamente huérfanas de motivación ". Recordemos que el pronunciamiento décimo del laudo realizaba la siguiente condena:

Décimo.- Y debemos condenar y CONDENAMOS solidariamente a los instados a que cumplan con todas las obligaciones mencionadas en los números 5,7,9,10,11,12,13,14,15 y 16 del suplico de la demanda de la parte instante, para que en ejercicio de cualesquiera que sean las opciones que elijan los interesados en trámite de ejecución de sentencia, estén a lo que el Juzgado de ejecución acuerde al amparo del [art.708](#) y [709 LEC \(RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892\)](#) .

Al respecto, las peticiones 5, 7, 9 y 10, son consecuencia del cumplimiento del convenio en cuanto se derivan de una interpretación conforme a los "Acuerdos" y además, del 11 al 15, hacen referencia a los acuerdos parasociales cuya arbitrabilidad ya hemos examinado, mientras que el 16 se ha analizado en el FJ. 6º precedente; realizándose en los fundamentos 24º y 25º del laudo, la visión final (resumen) y la realización práctica de la ejecución. Para ello, el Colegio Arbitral tras motivar incluso en derecho su decisión también analiza y fundamenta la misma, en equidad.

"... Así pues en equidad (y también en Derecho) hay que mantener la eficacia del convenio cuyo contenido es obligatorio y vinculante para todos los suscribientes, y tanto por la independiente vinculación que resulta autónomamente de los actos claros y significativos de los instados que hay que guardar, como ocurre también en Derecho (Vide Fundamento Octavo), es claro el deber exigible de cumplir con ellos y con la extensión que se deriva del art. 1.258 del [Cc \(LEG 1889, 27\)](#) , trascendiendo todo ello en equidad en un pronunciamiento que comporte las condenas que se señalan en los pronunciamientos que se explicarán en el Fundamento de Derecho VIGÉSIMO SÉPTIMO..." (apartado 21 del laudo)..

En dicho sentido, tras examinar la ponderación de la equidad y realizar una visión final, en el fundamento 25º declara:

" El Laudo acogiendo en parte -se rechaza solamente la 18 en el pronunciamiento 27 y se dan los atinentes motivos- las pretensiones formuladas por las partes aquí contendientes, debe efectuar las claras declaraciones citadas (validez de convenio, deber de cumplirlo y existencia de incumplimiento) y aquellas condenas a los firmantes que comporten la realización del deber de cumplir las correspondientes obligaciones de pagar y de hacer, que se derivan del convenio, con la extensión que dispone el [art. 1.258 del Código civil \(LEG 1889, 27\)](#) , y con la información directiva de los principios básicos acogidos, declarados e impuestos por ambas partes en el convenio y también los principios informadores generales y aquéllos -insistimos - específicamente mencionados en el convenio. Y a los efectos de la relación puramente fáctica, habrá que estar a la narración - eso sí, estrictamente fáctica - que resulta del convenio debidamente interpretado.

Se tratará pues, no sólo de obligaciones determinadas de pagar, sino de la obligación de efectuar aquella actividad necesaria para conseguir (incluso efectuando los oportunos actos, incluso procesales y ejercitando, si fuera preciso, las oportunas acciones ante la jurisdicción ordinaria) aquellos actos de determinación y establecimiento que culminen en la futura división y adjudicación de los bienes hereditarios, que al servicio de la voluntad de los causante habrá de efectuarse y dentro de estos límites, al amparo y por los trámites que disponen los art. 782 y siguientes de la [LEC \(RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001,1892\)](#) .

Se declarará en el fallo la plena validez y eficacia del convenio para sus suscribientes, y se condenará a las partes a estar y pasar por tales declaraciones a pagar los instados a los instantes (a los instantes y entre ellas a las estirpes

consiguientes) las consiguientes cantidades y a cumplir con la obligación de hacer, con aplicación de lo dispuesto en el [art. 709](#) de la LEC , que se operará, en ejecución del laudo arbitral, en ejecución de Sentencia ante la jurisdicción ordinaria.

No obstante, como algunos de los pronunciamientos se proyectan a otros sujetos -personas jurídicas, que no fueron parte en el proceso arbitral, así como una de las hijas (D^a Rafaela , cuya posición se examina en el extremo 14^o)-, se establecen determinadas condenas de carácter personalísimo con el subsiguiente cauce procesal para su ejecución -lo que no resulta incongruente como analizamos en el FJ. 3^o-, señalándose, tras establecer el carácter instrumental de las sociedades sobre las cuales no pueden pronunciarse (razonamiento 7^o del laudo) en el razonamiento 25^o, que

"...Evidente que la actividad comprometida y que se manda ejecutar se proyecta sobre las sociedades "MARTI MAS TUBAU S.L.", "URBEMAR S.L." y "MARGE 5 REFORM S.L." que son instrumentales y afectan a los intereses de los litigantes, pero no se manda la ejecución de actos o afecciones directas a las sociedades que no son parte, sino que se ha de proceder solo a la ejecución de actos personalísimos de los instados, que trascienden como tales actos personales, de ellos a la sociedad, y en su caso, al patrimonio de los mencionados instados (vid. [art. 709](#) LEC). Toda la actividad que se manda cumplir, se reduce a: a) peticiones a efectuar por los instados a la sociedad con emisión de las consiguientes peticiones o manifestaciones de voluntad ([art. 708](#) LEC). Asistir a los actos societarios y votar (acto personal de los obligados a cumplir) en el sentido indicado, salvo que en el mismo trámite de ejecución de sentencia y al amparo de lo dispuesto en el art. 709, quienes piden la ejecución optarán por el «id quod interest» o/e indemnizaciones compensatorias y/o por las sanciones en dicho precepto establecidas, todo ello bajo la verificación de la jurisdicción ordinaria en sede del trámite de ejecución de sentencia, al amparo de lo dispuesto en el [art. 709](#) de la LEC . Evidentemente que entre la actividad que ha de cumplir la parte instada, está la de instar, si hace falta, al amparo de lo dispuesto en los arts. 782 y ss. sobre la solicitud de división judicial de la herencia, asistiendo e impulsando todos los actos ordenados a la división conforme a las disposiciones del testamento, y declaraciones de la sentencia que recaiga ..."

A tenor de lo anteriormente establecido, los pronunciamientos que se contienen en el apartado décimo del laudo encuentran la debida resolución no solo por remisión sino como consecuencia del cumplimiento de los "Acuerdos" de 2.009". Y si por falta de motivación se pretende afirmar que no se han aplicado normas de Derecho societario para estimar la demanda arbitral y no se ha realizado un examen pormenorizado de todos los Acuerdos relativos a la Junta y Consejo de Administración de las Sociedades MARTI MAS TUBAU S.L.", "URBEMAR S.L." y "MARGE 5 REFORM S.L.", debemos responder aplicando el contexto normativo-jurisprudencial contenido el apto. 2^o del presente fundamento. Téngase presente que el deber de motivación no impone una determinada extensión, intensidad o alcance en el razonamiento empleado, como tampoco exige un análisis

detallado sobre todos y cada uno de los elementos y alegaciones, de hecho o de derecho, que se hayan introducido, o sobre todos los aspectos y perspectivas que la parte pudiera tener sobre el objeto litigioso, siendo suficiente con que la resolución ofrezca los razonamientos reveladores de la ratio decidendi o la razón causal del fallo (relacionado con el "petitum" de la demanda arbitral), constando que no se haya incurrido en una falta de coherencia esencial o una palmaria arbitrariedad.

Y en el presente caso aun cuando no se mencionen nominatim la validez de los acuerdos parasociales, anteriormente examinados, lo que hemos realizado en el FJ. 5º, relacionado con su arbitrabilidad, se da la circunstancia de que la condena a los codemandantes a realizar determinadas actividades en relación o con respecto a personas jurídicas no convocadas al litigio -con la extensión reseñada en el fundamento anteriormente transcrito- se ha efectuado de una forma coherente en consonancia con los "Acuerdos" y la doble finalidad que se establece en los apartados III y IV de los mismos en lo atinente a: (a) resolver divergencias entre las partes y que cada estirpe le corresponda 1/5 parte los bienes, derechos y acciones del patrimonio de sus causantes, salvo las diferencias en las adjudicaciones, y (b) asegurar la manutención, gastos y necesidades de sus progenitores.

Nótese que como hemos declarado las condenas a los codemandantes relacionadas con las Sociedades, que es una materia que puede ser objeto de arbitraje, se deriva del cumplimiento tanto de los "Principios" como de los "Acuerdos" interpretados en toda su extensión y conforme a los objetivos perseguidos, por lo cual, no puede estimarse la inexistencia de motivación, por no señalar y/o mencionar normas mercantiles, que no le son exigibles a los árbitros de equidad, sin olvidar que ha de fundamentarse en principios de carácter sustantivo y premisas de tipo extrasistemático, como hemos declarado; siendo de destacar que la motivación que no ha de ser pormenorizada debe tener coherencia interna (la tiene el laudo) y no arbitraria, que en modo alguno puede afirmarse del mismo, dando respuesta congruente a todas las pretensiones establecidas en el suplico de la demanda arbitral de un modo equitativo, con aplicación y concreción, en el caso examinado, según el Colegio Arbitral, de los principios de la buena fe y la observancia de la doctrina de los actos propios e recogidos en los artos. 111-7 y 111-8 [CCCat \(LCAT 2003, 14\)](#) , así como de los deberes que se derivan del [art. 1258](#) CCiv, extensamente desarrollados en el laudo arbitral, procediendo, por ende, la desestimación del motivo.

OCTAVO

Contravención de normas imperativas .

1 .- Finalmente, como cláusula de cierre, en resumen de lo sostenido por los actores en la demanda y por ello, sin perjuicio de que nos remitamos al examen de cada uno de los motivos en los precedentes fundamentos, se alega la vulneración de normas imperativas de Derecho civil catalán y del Derecho societario en que incurre el laudo dictado que pueden apreciarse, a entender de los demandantes,

inclusive de oficio, a la vista de las facultades que, en esta materia, le confiere el ordenamiento jurídico.

Dicha remisión genérica no se apoya ni relaciona en la demanda de anulación con un motivo determinado del del art. 41. 1 LA, lo cual sería suficiente para su desestimación. Dicen los actores " Por los seis motivos que acabamos de exponer anteriormente y al amparo de los incisos del art. 41. 1 LAS antes citados ...".

No obstante, los demandantes en anulación se refieren, en síntesis, a la arbitrabilidad de cuestiones, algunas ya resueltas precedentemente en los F.J. 2º, 3º y 5º, como son: intervención del incapaz -extremo (d)- aceptación/renuncia del cargo de albacea -extremos (e) y (f)- o validez de los acuerdos parasociales -extremo (g)-. Por otra parte, se mencionan otras relativas a la aplicación de preceptos de derecho civil catalán (calificación como pactos sucesorios -extremos (a) y (b)- y defectos de forma sobre dichos pactos sucesorios -extremo (c)-), concluyéndose, en síntesis, que la nulidad de los pactos con trascendencia sucesoria provoca su nulidad total sin que quepa plantear la validez parcial, al ser una unidad inseparable.

2 .- Centrándonos en las cuestiones no alegadas precedentemente y que se incluyen en este resumen final por vulneración de normas imperativas que provocan la nulidad total por tratarse de pactos sucesorios que se encuentran, a su entender, prohibidos en el CCCat, hemos de recordar que la acción de anulación no permite analizar la corrección en la aplicación de la Ley realizada por los árbitros, en el análisis de la cuestión de fondo, como regla general, o en la interpretación de los pactos contractuales. Su contenido no es comparable a una segunda instancia revisora, siendo el objeto de la acción de anulación la validez del laudo dictado siempre en concordancia con los motivos tasados del art. 41 [LA \(RCL 2003, 3010\)](#) .

Por tanto, debe limitarse a un análisis externo del laudo, como hemos efectuado, que debe centrarse en estos extremos: (1) validez y eficacia del convenio arbitral; (2) integridad del procedimiento (proceso justo) ; y (3) análisis de la arbitrabilidad y del orden publico. Así declaraba el TS S. 1ª en el [ATS 21 de febrero de 2006 \(RJ 2006, 1881\)](#) (rec. 1221-2005).

" (resulta) por lo tanto, (de) la mínima intervención de los órganos jurisdiccionales por virtud y en favor de la autonomía de la voluntad de las partes, intervención mínima que, tratándose de actuaciones de control, se resume en el de la legalidad del acuerdo de arbitraje , de la arbitrabilidad -entendida en términos de disponibilidad, como precisa la Exposición de Motivos de la [LA \(RCL 2003, 3010\)](#) 2003 - de la materia sobre la que ha versado, y de la regularidad del procedimiento de arbitrajeEsta mínima intervención jurisdiccional no alcanza al fondo de la controversia, sino únicamente a los presupuestos del arbitraje y su desarrollo. ..."

A este respecto, la cuestión sobre la naturaleza del negocio jurídico concluido por los hermanos y sobrinos, es analizada por los árbitros en el fundamento de derecho décimo del laudo y se declara:

"DÉCIMO.- EL NEGOCIO JURÍDICO NO ES NULO.

1. Inexistencia de Pactos Sucesorios. Se alude a la prohibición de los pactos sucesorios. El pacto sucesorio es aquel que crea, establece y constituye un contenido sucesorio, es su causa eficiente'. Pero insistimos, en el presente caso el convenio no hace otra cosa que servir a la admitida vocación testamentaria, en gracia de la cual se mandó y se constituyó (no en el convenio) la atribución de la correspondiente cuota sucesoria, a razón de una quinta para cada coheredero, y en su defecto, para la correspondiente estirpe. Este criterio igualitario en razón de cuotas de 1/5 parte no nace del pacto, sino que nace de la vocación testamentaria, y es aplicación de dicho entendido negocio mortis causa (testamento) que, repetimos, es la causa eficiente de la disposición. Y esto tanto en la sucesión de la madre, así pacíficamente admitido y no discutido, como en la del padre.

Conviene de todas formas hacer mérito para valorar su eficacia, a la alusión específica que efectúa la parte instada en el hecho Cuarto de su contestación. Dice que el convenio es nulo por «tratarse de pactos sucesorios en los que no ha intervenido el causante. Claro está, no ha intervenido el causante en el convenio, y es evidente que también por esta razón no es ni puede ser un pacto sucesorio, y además cuando el causante sí que ha dispuesto su sucesión en el testamento declarado válido del 19 de diciembre 2.001 que es el anterior al testamento de fecha 7 de noviembre de 2.006 que por sentencia firme y dotada del valor de cosa juzgada (consentida por todos) está declarado nulo. Como se ha explicado el contenido sucesorio lo manifestó el causante en el aludido testamento de 19 de diciembre de 2001. Y allí, en el testamento, se constituye.

El convenio no es un pacto sucesorio, sino que se acomoda, sirve al contenido del citado testamento que rige la sucesión, y que todas las partes estiman como válido.

Tampoco puede considerarse como un pacto sobre herencia futura, ya que en estos pactos su objeto es la generación (o renuncia) de un título hereditario y en el pacto que nos ocupa no hay ninguna incidencia sobre la vocación y la delación que son estricta y plenamente las queridas por los respectivos causantes.

Seguidamente, en el mismo razonamiento del laudo (apartado 2), sobre la falta de forma del supuesto pacto sucesorio entienden que al no poder calificarse como tal, no se requiere la escritura pública - art. 431-7.1 [CCCat \(LCAT 2008, 607\)](#) -. Y todas estas cuestiones que como dicen los demandantes " ... dicho sea de paso también se hallan sub iudice en la demanda interpuesta por D^a Rafaela que se sustancia ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 8 de Barcelona ..", resultan discutidas en la doctrina en su aplicación al caso de autos en relación con estos pactos y si deben ser calificados o no como pactos sucesorios no quedando, por ello, evidenciado que sean contrarios a normas imperativas además que tampoco queda anudado (por los actores) a una posible vulneración del orden público material.

No se puede afirmar, con carácter general y sin más precisiones, que la infracción de normas imperativas en el eventual supuesto de que estuvieran implicadas en el caso entraña una correlativa vulneración del orden público por el cauce del art. 41. 1 f) y que se puede examinar de oficio por la Sala. En dicho sentido, como declara la

STSJ Madrid 33/2015, de 21 de abril , no se puede confundir vulneración del orden público con posible vulneración de normas imperativas. Toda vulneración del orden público implica la vulneración de una norma imperativa, pero no toda vulneración de norma imperativa, si se produjera, comporta la vulneración del orden público. Y si no toda vulneración (declarada y apreciada) de una norma cabe encuadrarla dentro de la vulneración del orden público, tanto menos es posible ese encuadre cuando lo que se discute o alega es la interpretación de una norma de una forma diferente entre la hecha por la parte y la realizada por el árbitro.

La aplicación del concepto de orden público comporta que queden sin protección principios esenciales y básicos como el derecho a la tutela judicial efectiva y los demás derechos fundamentales, para lo cual, los demandantes no pueden limitarse a invocar la vulneración de normas imperativas, sino que deberían haber señalado cómo y porqué se ha violado el orden público material lo cual en el supuesto examinado queda huérfano de contenido, sin que pueda procederse a su examen de oficio al no existir la debida contradicción en esta materia.

Téngase presente que los motivos de anulación no han de permitir, como regla general, una revisión del fondo de la decisión arbitral. Es decir, que la revisión constituye la excepción. Y, como toda excepción, tiene que estar razonablemente justificada, siendo que como hemos declarado reiteradamente - SSTSJ Catalunya 50/2014, de 14 de julio , 67/2014, de 16 de octubre y 78/2014, de 1 diciembre - el orden público debe ser entendido en clave constitucional, pues son los derechos fundamentales y libertades públicas garantizados constitucionalmente los que definen la nueva dimensión que el concepto de orden público ha adquirido a partir de la vigencia de la [CE \(RCL 1978, 2836\)](#) .

Por lo expuesto, procede rechazar el resumen final realizado por los demandantes como motivo de anulación del laudo.

NOVENO

.- Costas .

Las costas han de ser impuestas a los demandantes instantes de la anulación del laudo arbitral, de conformidad con el [art. 394 LEC \(RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892\)](#) .

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA DE LO CIVIL Y PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA DECIDE:

DESESTIMAR la demanda formulada por la representación de D. Braulio y D. Eduardo , por la que se solicitaba la anulación del laudo arbitral dictado en fecha de 9 de enero de 2015, (Expte. arbitral 1853/2013), por los tres árbitros designados por el TAB., D. Santos , D. Juan Carlos y D. Alfonso , con imposición de costas a la parte demandante.

Contra esta resolución no cabe recurso.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Magistrados indicados al margen, doy fe.

PUBLICACIÓN. La sentencia se ha firmado por todos los Magistrados que la han dictado y publicada de conformidad con la Constitución y las Leyes. Doy fe.