

juicios ordinarios. Al establecerlo así los dos artículos preinsertos, han seguido también lo que venia practicándose con arreglo á la ley 23, tít. 4º, Part. 3ª, y á lo establecido para los asuntos de comercio por el art. 288 de su ley de Enjuiciamiento.

Pero no se eche en olvido que los árbitros solo pueden decidir las cuestiones espresamente sometidas á su fallo por la escritura de compromiso. A ellas tambien deben haber limitado las partes sus alegaciones y pruebas; y si por casualidad se hubieren escedido, alegando y probando hechos que no tengan relacion con aquellas cuestiones, ó promoviendo otras nuevas, se abstendrán de decidir sobre estas, y se concretarán á fallar únicamente sobre las espresadas en el compromiso. Mas así como los árbitros no pueden traspasar este límite, tampoco llenarian su deber cumplidamente si su resolución no comprendiera todos los puntos sometidos á su fallo, espresando clara y terminantemente lo que decidan respecto de las pretensiones que hayan sostenido los interesados sobre cada uno de ellos. Sin embargo de lo dicho, cuando éstos hayan pretendido la declaracion sobre frutos ó rentas de la cosa, ó sobre el pago de costas, deberán hacer en la sentencia la que consideren justa sobre estos puntos, aunque de ellos no se haya hecho mencion espresa en la escritura, pues van unidos tan íntimamente á la cuestion principal, que deben considerarse como parte de la misma (1). Tambien tendrán presente lo que ordenan los arts. 61, 62 y 63, cuyas disposiciones son igualmente aplicables á las sentencias arbitrales. (Véanse estos artículos y su comentario.)

En cuanto á la forma ó términos con que deben redactarse estas sentencias, véase el art. 333, que es aplicable á las mismas en todos sus extremos. Y respecto de las solemnidades, además de la citacion de las partes de que hemos hablado en el comentario anterior, se dictarán ante escribano, y se firmarán, por los árbitros con firma entera (art. 20), haciéndose en el mismo dia, y si en él no fuese posible en el siguiente hábil, su publicacion, como se acostumbra en los tribunales ordinarios, por medio de lectura, que en sesion pública, en el local que hubiesen elegido para administrar justicia, y á presencia del escribano se hará por el mas moderno, al cual corresponderá tambien el redactarla cuando se dicte de comun acuerdo (arts. 41 y 64); y cuando no, cada uno redactará su voto. Si la dictan en forma de *definitivo*, bastará la autorizacion del escribano además de la firma de los árbitros.

Tambien tendrán estos presente para su observancia lo que ordena el art. 77 (véase); pero no podrán hacer la aclaracion ó suplemento, de que habla este artículo, sino dentro del término señalado en el compromiso para dictar sentencia, en razon á que es parte integrante de la misma dicha aclaracion ó suplemento.

Concluirémos este comentario manifestando que los árbitros deben ver por sí mismos los autos, puesto que carecen de relator (artículo 35); y despues de haberlos estudiado cada uno en particular, se reunirán para discutir y votar la sentencia. A este acto deberán concurrir todos, por la razon que dá la ley 32, tít. 4º, Part. 3ª, de que tal vez el ausente hubiera podido alegar razones tan poderosas, que por ellas sería dada la sentencia de otra manera. Esta misma doctrina ha sido sancionada por el art. 288 de la ley de Enjuiciamiento mercantil, segun el cual la sentencia ha de darse y firmarse por todos los árbitros en el lugar donde se haya seguido el juicio; y se dá por su puesta en los artículos que estamos comentando y en los siguientes. La ley de Partida antes citada declaraba, sin embargo, válida la sentencia, á pesar de la ausencia de alguno de los árbitros, cuando las partes les hubiesen facultado espresamente en el compromiso para ello; no vemos dificultad en que hoy suceda lo mismo. Si hubiese conformidad entre los árbitros, su decision será sentencia; y si no la hubiere, se hará lo que diremos en el comentario siguiente.

1 Ley 32, tít. 4º, Part. 3ª

ARTICULO 804.

Si hubiere conformidad entre los árbitros, se notificará su sentencia á las partes interesadas, dentro de los tres dias siguientes al en que fuere pronunciada.

ARTICULO 805.

Si no hubiere conformidad, dentro de los mismos tres dias se notificarán á las partes los votos que hubieren dado, y se pasarán los autos al tercero, estendiéndose la oportuna diligencia en que se haga constar debidamente.

ARTICULO 806.

El árbitro tercero podrá oír á las partes ó á sus defensores antes de pronunciar sentencia, y decretar las demás diligencias de que habla el art. 801.

ARTICULO 807.

El voto del tercero, en lo que conviniere con el de cualquiera de los árbitros constituye sentencia.

ARTICULO 808.

Los puntos en que no conviniere con ninguno de ellos, se someterán al fallo del Juez de primera instancia competente para que los decida.

El fallo del Juez será sentencia, sea ó no conforme con el de cualquiera de los árbitros.

El carácter de jueces *juris* conferido á los árbitros, y la consiguiente obligacion que tienen, segun el art. 803, de fallar conforme á derecho, y á lo alegado y probado, les impone el deber de proceder con toda imparcialidad en la decision de las cuestiones sometidas á su fallo, sin que bajo ningun concepto deban constituirse en defensores de la parte que respectivamente les haya elegido. Pero como podrá suceder que, á pesar de su rectitud y deseo de obrar en justicia, no vean todas las cosas de un mismo modo, porque esta es la condicion humana, de aquí la necesidad de establecer reglas determinando lo que ha de hacerse en cada caso de los que pueden ocurrir; y este es el objeto de los artículos que vamos á examinar en el presente comentario.

Quando haya conformidad entre los árbitros respecto á la decision de todos los puntos sometidos á su fallo, su resolución formará la sentencia, objeto del compromiso, y con la cual éste se tendrá por terminado. En tal caso, redactada, estendida en los autos y pronunciada dicha sentencia del modo que hemos espuesto en el comentario anterior, dentro de los tres dias siguientes al en que fuese pronunciada se notificará por el escribano á las partes interesadas, como dice el art. 804, ó á los procuradores de las mismas en su caso, conforme á la regla general del 16. Nada de esto puede ofrecer dificultad, y es lo mismo que hasta ahora se ha practicado.

“Si no hubiere conformidad entre los árbitros, (dice el art. 805 haciéndose cargo del caso opuesto al anterior) dentro de los mismos tres dias se notificarán á las partes los votos que hubieren dado, y se pasarán los autos al tercero, estendiéndose la oportuna diligencia en que se haga constar debidamente.” Nótese que á la decision de cada uno de los árbitros en discordia, no se dá el nombre de sentencia, porque no la hay en realidad; sino el de *votos*; pero se deduce tambien de su contesto que estos votos han de redactarse y estenderse en los autos en igual forma que la sentencia, motivándolos conforme al art. 333, y haciéndolo del suyo cada árbitro con separacion, como si él solo dictase la sentencia, si bien espresando que lo hace en discordia con su compañero

Cada uno de estos votos será autorizado por el escribano, el cual, dentro de los tres días siguientes al en que hubiere sido pronunciado el último de ellos, los notificará á las partes ó á sus procuradores, y en seguida pasará los autos al árbitro tercero para que dirima la discordia, dejándolos á este fin en su estudio. Desde este día esclusivo principia á correr el plazo señalado en la escritura al tercero para dictar su fallo (artículo 782), y por esto debe acreditarse debidamente en los autos por medio de la oportuna diligencia, que firmará el mismo árbitro tercero y autorizará el escribano dando fé de ello.

Como se vé por lo espuesto, la Ley solo se ha hecho cargo de lo que ocurre ordinariamente, y nada dispone para el caso en que los árbitros discordaren únicamente respecto de algun punto, estando conformes en los demás, ni tampoco para cuando, siendo tres ó mas, hubiese conformidad en la mayoría. Sin embargo, es indudable, en nuestro concepto, que en el primer caso habrá sentencia respecto de los puntos en que hubiesen convenido los árbitros, debiendo limitarse el tercero á decidir aquellos en que no haya habido conformidad; y en el segundo formará sentencia el voto de la mayoría absoluta. Así lo dicta el sentido comun, y así se deduce tambien de lo que se ordena en los arts. 807 y 808: es además conforme con la antigua jurisprudencia (1), y con los principios que rigen en la presente Ley.

En el primero de los casos antedichos, los árbitros discordantes deberán consignar con claridad y precision los puntos en que convinieren y los en que discordaren, como para caso análogo lo previene el art. 57, á fin de que no haya duda respecto de los particulares á que ha de limitar su decision el tercero: debiendo ser accidental el que lo hagan juntos en una misma providencia, ó estendiendo con separacion sus votos del modo antes indicado. En el otro caso, ó sea cuando la sentencia se dicte por mayoría, deberán firmarla todos los árbitros, como tambien para caso análogo la ordena el artículo 59; si bien haciendo la expresion conveniente de que es dictada por mayoría, para que quede á salvo la responsabilidad moral y legal de los de la minoría; pero si estos rehusaren firmarla, los demás árbitros harán mencion de ello en la sentencia, la que producirá el mismo efecto que si hubiere sido firmada por todos. Así se halla establecido en Francia por el art. 1016 de su Código de procedimiento civil, y eso es lo que aconseja la razon. Será nula la sentencia cuando no concurra á dictarla alguno de los árbitros, porque las razones del ausente pudieran haber influido en la decision de los demás, como dice la ley de Partida antes citada: pero si, habiendo concurrido todos á la votacion, no quiere firmar el que quedó en minoría, no hay razon para que por esta causa quede sin efecto un fallo legítimamente pronunciado.

Pasados los autos al tercero para que dirima la discordia, ya verse esta sobre todos los puntos sometidos al fallo arbitral, ya sobre algunos tan solamente, deberá aquel examinar por sí mismo los autos; y si considera que están faltos de instruccion, ó que ésta puede ampliarse sobre algun extremo no probado, de influencia en la cuestion, podrá dictar *para mejor proveer* cualquiera de las diligencias espresadas en el art. 801. Tambien, antes ó despues de dichas diligencias, podrá oír á las partes ó á sus defensores (artículo 806), señalando al afecto día para la vista. Practicado así, ó sin estas actuaciones, si no las cree necesarias, dictará su sentencia, que como la de los árbitros ha de ser motivada y conforme á derecho, y á lo alegado y probado, debiendo verificarlo todo bajo su responsabilidad dentro del plazo señalado en el compromiso (número 5º del art. 774).

El tercero no está obligado á seguir la opinion de ninguno de los árbitros discordantes: puede adherirse á la de cualquiera de ellos, ó en parte á la del uno y en parte á la del

1 Ley 32, tit. 4º, Part. 3º; y art. 289 de la ley de Enjuiciamiento mercantil.

otro, ó formar voto diferente; de modo que, siguiendo la jurisprudencia establecida entre nosotros y adoptada por el art. 291 de la ley de Enjuiciamiento mercantil, se le deja la suficiente libertad de accion y de conciencia para que resuelva lo que estime justo. En todo lo que su voto sea conforme con el de cualquiera de los árbitros discordantes, constituye sentencia (art. 807): y los puntos en que no conviniere con ninguno de ellos, han de someterse al fallo del Juez de primera instancia, como luego veremos.

Nótese que no se impone al tercero la obligacion de reunirse con los discordantes para conferenciar sobre los motivos de la discordia, como antes solia practicarse conforme al espíritu de la ley 26, título 4º, Partida 3º. Tal reunion seria necesaria cuando aquel tuviere que adherirse forzosamente al voto de uno de estos, como sucede en la legislacion francesa y en otras modernas; pero no es de necesidad en el sistema contrario adoptado por la nuestra. Sin embargo, las mas veces será conveniente que el tercero oiga á los discordantes para ilustrarse sobre los motivos que han ocasionado la discordia, y poder dirimirla con mayor conocimiento de causa; y así podrá hacerlo confidencialmente puesto que no se le prohíbe.

Pronunciado que sea y estendido en los autos el fallo del tercero, que autorizará tambien el escribano, y en el que se espresarán igualmente con claridad y precision, y motivándolo, los puntos de la discordia en que se conformase con el voto de alguno de los discordantes, y aquellos en que lo formare diferente, se notificará á las partes dentro de tercero día. Si constituye sentencia por ser conforme con el parecer de alguno de los árbitros, queda terminado el juicio arbitral, y con él el compromiso, pudiendo las partes hacer uso del recurso de apelacion, como diremos en el comentario siguiente.

Pero si no hubiere convenido con ninguno de ellos en todo ó en parte, entonces deben acordar los árbitros, que son los que dirijen el procedimiento, y siu necesidad de escitacion de los interesados, que se remitan los autos al Juez de primera instancia competente; para que decida con su fallo los puntos, respecto de los cuales subsista la discordia. Esta providencia se notificará á las partes, como todas. En este caso se dá al Juez de primera instancia el carácter de tercero de calidad: su voto es decisivo, pues su fallo que ha de limitarse á los puntos indicados, constituye sentencia, sea ó no conforme con el de cualquiera de los árbitros ó del tercero. Así lo ordena el artículo 808, decidiendo de la manera mas conveniente la cuestion que promovian nuestros prácticos acerca de si, en el caso de que se trata, debia considerarse terminado el compromiso, ó si debia apelarse al nombramiento de otro tercero para dirimir la discordia.

No determina dicho artículo quién sea el Juez de primera instancia competente para fallar sobre los puntos en que el tercero no haya convenido con ninguno de los árbitros. Habiendo suprimido la palabra *competente*, no habria duda en que lo seria el del partido donde se siga el juicio arbitral; pero esa palabra, puesta sin duda deliberadamente en el citado art. 808, parece indicar que la competencia ha de regirse por las reglas del art. 5º, cuando las partes no se sometan espresa ó tácitamente á otro Juez ordinario. Si estas fijaron en el compromiso el lugar del juicio, está ya determinada su sumision, y por tanto la competencia del Juez, y cuando no, no vemos otro camino legal que el de seguir las reglas indicadas del art. 5º. Raro será el caso en que no sea el competente el Juez de primera instancia del partido donde se siga el juicio arbitral; en cuyo caso, ó cuando los árbitros duden sobre tal competencia, convendrá que antes de decidir este punto, oigan sobre ello á las partes, debiendo remitir los autos al Juez que estas designen, si se pusieren de acuerdo; y en caso de duda, al del lugar del juicio arbitral, como se hace en los asuntos de comercio, con arreglo al art. 291 de su ley de Enjuiciamiento.

Tampoco se determina el plazo ni la forma en que el Juez de primera instancia haya de dictar su fallo. Teniendo éste, como tiene, el carácter de tercero, puesto que

es llamado á dirimir la discordia ocurrida entre los árbitros, le serán aplicables por identidad de razon las disposiciones que al tercero se refieren. De consiguiente deberá pronunciar su sentencia dentro del plazo señalado para éste en el compromiso, cuyo plazo principiará á correr desde el dia en que se le entreguen los autos, á cuyo fin se acreditará en ellos por medio de la oportuna diligencia. También podrá oír previamente á las partes ó á sus defensores, y decretar las diligencias de que habla el artículo 801. Su fallo será motivado, y se limitará á los puntos en que el tercero no haya con venido con los árbitros, constituyendo sentencia su resolucion cualquiera que sea, como ya hemos dicho, la cual deberá notificarse igualmente á las partes dentro de tercero dia.

Como el art. 288 de la ley de Enjuiciamiento mercantil previene que la sentencia arbitral se ha de notificar á las partes *antes de espirar el término del compromiso*, podrá dudarse si habrá de practicarse lo mismo en el procedimiento civil. Creemos que no: la Ley que comentamos no contiene disposicion semejante; antes bien se dice en ella terminantemente, que el plazo señalado á los árbitros, segun el art. 774, es *para pronunciar sentencia*; pueden pues, utilizarlo todo para este objeto, como se deduce de los arts. 782, 786 y 799; y de consiguiente, podrá legítimamente notificarse la sentencia despues de haber espirado el término del compromiso, puesto que se conceden para esto tres dias (art. 804), como puede tambien y debe admitirse la apelacion que de aquella se interponga dentro de los cinco dias siguientes al de la notificacion, segun podrá verse en el comentario que sigue.

ARTICULO 809.

Contra la sentencia arbitral se dá el recurso de apelacion.

ARTICULO 810.

El recurso de apelacion tendrá lugar:

- 1º *Cuando alguno de los interesados se creyere agraviado por la sentencia.*
- 2º *Cuando en el juicio se hubiere cometido alguna nulidad por falta de las solemnidades ó por la inobservancia de los trámites que quedan establecidos.*

ARTICULO 811.

El recurso de apelacion debe interponerse dentro de cinco dias.

ARTICULO 812.

Este término empezará á correr desde la notificacion de la sentencia, bien sea dictada de comun acuerdo por los árbitros, ó por decision del tercero, ó por el Juez de primera instancia en sus casos respectivos.

ARTICULO 813.

No será admitido el recurso de apelacion sin que el que lo interponga haya satisfecho la multa estipulada al que preste su conformidad á la sentencia.

ARTICULO 814.

La apelacion se interpondrá y admitirá para ante la Audiencia del territorio.

Estos artículos contienen la novedad mas importante que se ha hecho en el juicio arbitral. Consignase en el primero de ellos la regla general y absoluta de que procede

el recurso de apelacion contra las sentencias arbitrales; y en el último, ó sea en el 814, que esta apelacion se ha de interponer y admitir para ante la Audiencia del territorio. Razones muy atendibles han aconsejado esta reforma radical de nuestro antiguo derecho.

Es sabido que la legislacion relativa al primero de dichos puntos ha sufrido diferentes modificaciones. Las leyes de Partida (1) no permitian la apelacion de estas sentencias: su fuerza obligatoria dependia de la voluntad de las partes, las cuales podian abstenerse de cumplirlas manifestándolo dentro de diez dias, y pagando la pena estipulada; ó impunemente, si no se hubiere pactado pena. Por el contrario las recopiladas (2) permitian este recurso en todo caso, sin perjuicio de la ejecucion de la sentencia, que se llevaba á efecto prévia la fianza llamada de la *Ley de Madrid*. Por último, la Constitucion de 1812, en su artículo 281 del tít. 5º, vigente como ley, adoptó un término medio, ordenando que "la sentencia que dieren los árbitros se ejecutará, si las partes al hacer el compromiso no se hubieren reservado el derecho de apelar." Este mismo principio ha sido adoptado para los asuntos mercantiles (3), si bien concediendo en su caso sin restriccion alguna el recurso de nulidad para ante el Tribunal de Comercio, como en los asuntos comunes se permitia tambien, hasta por la legislacion de Partidas (4), para ante el Juez ordinario de primera instancia.

La nueva Ley, separándose de estos sistemas, ha ordenado por el art. 809 que "contra la sentencia arbitral se dá el recurso de apelacion;" regla general y absoluta, como hemos dicho, y contra la cual no se establece escepcion alguna; de modo que procederá la apelacion en todos los casos; y aun cuando las partes hubiesen renunciado á ella en la escritura de compromiso, siempre que se interponga dentro de cinco dias, y se pague la multa estipulada (arts. 811 y 813); único correctivo que se ha puesto á esa facultad absoluta.

No se eche en olvido que venimos tratando del juicio arbitral establecido para la primera instancia. En este juicio es en el que procede siempre dicho recurso dealzada de la sentencia definitiva, ya la constituya el voto uniforme de los árbitros, ya el del tercero, ó el del Juez de primera instancia en su caso, como se deduce del art. 812. Todas estas sentencias se reputan *arbitrales* para el efecto antedicho, porque recaen en el juicio arbitral. Y la apelacion ha de admitirse en ambos efectos, suspendiéndose la ejecucion de la sentencia hasta que recaiga su confirmacion, conforme á la regla general del art. 70; de modo que no puede ejecutarse ni aun con la fianza de la Ley de Madrid.

La antigua jurisprudencia hacia distincion entre el recurso de apelacion y el de nulidad: aquel procedia cuando las partes se reservaban su uso, por injusticia ó agravio en el fondo: éste en todo caso, por falta de las solemnidades del compromiso ó por infraccion de las reglas del procedimiento. La nueva Ley ha reducido estos dos recursos al de apelacion, único que concede contra las sentencias arbitrales de que tratamos, como lo demuestra evidentemente el art. 810. Dice este artículo que el recurso de apelacion tendrá lugar:

1º "Cuando alguno de los interesados se creyere agraviado por la sentencia."—Basta que se interponga la apelacion en tiempo, y que se pague la multa, como luego diremos, para que deba admitirse; no hay necesidad de espresar en qué consiste el agravio; su alegacion y apreciacion han de hacerse en la segunda instancia, lo mismo que en el juicio ordinario.

2º "Cuando en el juicio se hubiere cometido alguna nulidad por falta de las solemnidades,

1. Leyes 23 y 35, tít. 4º Part. 3ª
2. Ley 4ª, tít. 17, lib. 11, Nov. Rec.
3. Art. 292 de la Ley de Enjuiciamiento mercantil.
4. Leyes 24 y sigs., tít. 4º, Part. 3ª