

sion del extravío de aquellas y como salvaguardia del interes de todos capitan y cargadores.

Art. 2173. En los casos en que el capitan de una nave tenga que hacer constar las causas de las averías, arribada forzosa, naufragio, ó cualquier otro hecho por el cual pueda caberle responsabilidad si no hubiere obrado con arreglo á lo que determina el Código de Comercio, presentará al Juez un escrito solicitando que se reciba declaracion á los pasajeros y tripulantes acerca de la certeza de los hechos que enumere.

A dicho escrito acompañará el diario de navegacion.

Art. 2174. El Juez en su vista recibirá la informacion ofrecida, y mandará testificar del libro de navegacion la parte que se refiera al suceso y sus causas, entregando despues al capitan las actuaciones originales.

Estos artículos que cierran el título que venimos examinando, son, más aun que los anteriores, claros y precisos. En prevision de que el capitan del buque quiera hacer constar los hechos á que se contraen para poner á salvo su responsabilidad, no cabia adoptar otras reglas que las que aquí se determinan. El capitan debe acudir al Juez, y como los pasajeros y tripulantes son los únicos que pueden declarar acerca de la certeza de los hechos que enumere, debe pedir que se reciba la informacion correspondiente acompañando el libro de navegacion en el cual tambien tiene que constar la relacion del suceso y de sus causas. El Juez, deducida que haya sido la pretension, debe recibir la informacion ofrecida y á la par debe testimoniarse lo que aparezca y sea procedente del diario de navegacion, y despues deben entregarse al capitan las actuaciones originales para que en cualquier caso pueda usar de ellas y defender sus derechos.

Insistiremos en este punto en lo que deciamos en el comentario anterior, y es en que ya que se entreguen originales las actuaciones, debe quedarse el Juzgado para prevenir cualquier evento con nota ó testimonio bastante de todo lo actuado.

TITULO VIII.

Del nombramiento de árbitros, y del de peritos en el contrato de seguros.

Con la materia que es objeto de este título termina lo relativo á la jurisdiccion voluntaria en negocios de comercio y la Ley que hemos venido examinando. Y basta tener en cuenta lo que en los títulos anteriores de la misma parte de la Ley se ha dispuesto y leer las prescripciones de este título para comprender que el legislador ha puesto especial cuidado en que todos los actos que en conformidad á las disposiciones del Código de Comercio podian tener cabida en el de Enjuiciamiento, la tuvieran aquí. Se ha hablado de depósitos, de averías, de enajenacion y apoderamiento de efectos mercantiles y de otra multitud de casos que no hemos de volver á enumerar. Y hecho esto solo faltaba fijarse en lo relativo al nombramiento de árbitros y en el de peritos y otros incidentes en el contrato de seguros; que tan grande importancia y tanto desarrollo ha adquirido en la actualidad que no cabe duda es de los más interesantes en el órden mercantil para poder dar por terminada la materia.

No queremos decir con esto que no hubieran podido especificarse en la Ley actual otros actos ademas de los expuestos. De lo contrario con vencerá la reforma preparada de la legislacion mercantil. Pero dada la que aun existe no puede negarse que se ha procedido con acierto.

En cuanto al título actual concretamente se refiere, es decir, en cuanto á las disposiciones particulares que contiene, no creemos oportuna adelantar aquí ninguna observacion ni ninguna idea. Nuestras observaciones tendrán su lugar propio en los comentarios siguientes.

Art. 2175. Cuando à tenor de lo dispuesto en el art. 324 del Código, el Juez haya de intervenir en el nombramiento de árbitros, cualquiera de los interesados podrá pedir se señale un término prudencial para que dicho nombramiento tenga lugar.

Trascurrido el término señalado sin verificar el nombramiento, el Juez lo hará de oficio en las personas que, segun su concepto, sean peritas é imparciales para entender en el negocio que se dispute.

Art. 2176. Si los interesados no se pusieren de acuerdo para el nombramiento de árbitros, en los casos á que se refieren los arts. 323, 345 y 989 del Código, y en cualquiera otro en que segun sus prescripciones deba hacerse, podra cualquiera de ellos acudir al Juez en solicitud de que los nombre.

Presentado el escrito en que se pida el nombramiento, el Juez señalará un término que no exceda de diez dias para que los interesados lo hagan por sí, y trascurrido sin haberlo hecho, el Juez procederá segun lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo anterior.

Art. 2177. Cuando se haya estipulado que la resolucíon de algun asunto se sujete á la decisióon de amigables componedores, el nombramiento de éstos se hará con arreglo á los trámites establecidos en los artículos precedentes.

En los tres artículos anteriores se habla del nombramiento de árbitros y amigables componedores partiendo de lo dispuesto en los artículos que se citan del Código de Comercio. Nosotros siguiendo el mismo método que es el que hasta ahora hemos practicado, empezaremos tambien por exponer lo que prescriben dichos artículos del Código. El art. 323, viene á establecer el arbitraje forzoso en las cuestiones que se susciten en las sociedades, diciendo que toda diferencia entre los socios se decidirá por los jueces árbitros, hállase ó no estipulado así en el contrato de sociedad; y para que se comprenda bien el alcance de dicho artículo, advertiremos con los Sres. La Serna y Reus, que no abraza á los sociedades incluidas ó de que trata la Ley de 19 de Octubre de 1869, así como no son de la competencia de los Jueces árbitros todas las cuestiones que pueden sustitarse en materia de comercio, como por ejemplo, las que se refieren á la naturaleza y existencia de la misma sociedad, las cuales como de puro derecho, deben resolverse por el Tribunal competente. El art. 324 dispone que las partes interesadas los nombrarán en el término que se haya prefijado en la escritura, y en su defecto, en el que les señale el Tribunal que conozca de las causas mercantiles en aquel territorio, y que no haciendo el nombramiento dentro del término señalado, sin necesidad de próroga alguna, se hará de oficio por la autoridad judicial en las personas que á su juicio sean peritas é imparciales para entender en el negocio que se dispute. El 345 que se refiere á las reclamaciones contra la divisióon

practicada del haber social, dice que se decidirán por Jueces árbitros que nombrarán las partes en los ocho dias siguientes á su presentacion, y que en defecto de hacer este nombramiento lo hará de oficio el Tribunal competente. Y el 989, contrayéndose á distinto asunto manifiesta que todos los gastos de la arribada que se hagan para descargar los efectos recogidos procedentes de naufragio serán de cuenta de los dueños de los efectos naufragados, ademas de pagar los fletes correspondientes, que en defecto de convenio entre las partes se regularán á juicio de árbitros en el puerto de la descarga teniendo en consideracion la distancia que haya porteadó los efectos del buque que los recogió, la dilacion que sufrió, las dificultades que tuvo que vencer para recogerlos, y los riesgos que en ello corrió.

Tenemos, pues, que en los casos mencionados y otros análogos no solo procede el juicio de árbitros sino que es forzoso el nombramiento de éstos y como de no nombrarlos los interesados han de nombrarse por el Juez segun lo dispuesto en el propio Código de Comercio, importaba que en la ley de Enjuiciamiento se fijase el procedimiento que al efecto habrá de seguirse.

Esto se ha propuesto la Ley y examinadas sus disposiciones se observa que ha diferenciado el caso del art. 324 del Código de los demas casos á que se contrae, fijando para el primero en consonancia con lo prescrito en la Ley sustantiva, que cuando el Juez haya de intervenir en el nombramiento, cualquiera de los interesados podrá pedir se señale un término prudencial para que aquel tenga lugar y que si trascurrir el término señalado sin verificar el nombramiento, el Juez nombrará de oficio en las personas que, segun su concepto, sean peritas é imparciales para entender en el negocio que se dispute; y con respecto al segundo extremo que cualquier interesado podrá acudir al Juez en solicitud de que nombre los árbitros; que presentado el escrito, el Juez señalará un término que exceda de diez dias, para que los interesados lo hagan por sí; y que trascurrido sin haberlo hecho, procederá segun lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo anterior ó sea nombrando los árbitros de oficio cuyas prescripciones, tendiendo á identificar los casos á que se contraen con el previsto en el art. 2175 ó lo es igual en el 324 del Código, viene como á ampliar lo dispuesto entre otros en el art. 345 del propio Código con arreglo al cual la inter-

designacion del Juez parece que debía limitarse á hacer el nombramiento de los árbitros desde luego, toda vez que responde al hecho de no haberse puesto de acuerdo los interesados.

Esta ampliacion, esta extension del principio favorable á los referidos interesados es, en nuestro sentir plausible, pues ya que se trate de arbitraje forzoso la Ley hace bien en procurar que los árbitros se nombren por las partes, que esta es la manera de conseguir que merezca su confianza y tal vez de que siempre recaiga el nombramiento en personas verdaderamente expertas y peritas.

Por último, la Ley prescribe que se someta al mismo procedimiento establecido para el nombramiento de árbitros el de amigables compondores siempre que proceda, y fácil es comprender que tambien en este punto merece aplausos.

Art. 2178. Cuando se trate de hacer el nombramiento de peritos que previene el art. 879 del Código para el caso de haberse estipulado el aumento de precio de seguro, se designará uno por cada interesado.

Esta designacion se hará por escrito, al que se acompañará la póliza del seguro.

Art. 2179. Si los peritos no estuvieren conformes, el Juez sorteará un tercero.

Art. 2180. Fijada la cantidad en que haya de consistir el aumento del seguro, el Juez ordenará que se haga saber á quien corresponda.

En los tres artículos precedentes se trata de la segunda materia que forma el objeto de este último título de la Ley. Se refieren como el artículo 2181 al contrato de seguros, pero limitándose al caso en que se trata de nombrar perito por haberse estipulado aumento del precio del seguro en cuyo caso importaba fijar cómo se había de hacer el nombramiento de los peritos y lo que en vista del dictámen de éstos, había de hacerse; y se deja para el mencionado artículo 2181 lo que se ha de practicar cuando por efecto del propio contrato de seguros sea necesario constar judicialmente el siniestro, tasar la cuantía del mismo y vender los efectos que por consecuencia de él hayan sufrido avería.

El artículo 879 del Código de Comercio refiriéndose al contrato de seguro marítimo, que es al que principalísimamente se refieren

las disposiciones que examinamos de la presente Ley, sobre seguros, dice que si se hubiese estipulado que el premio del seguro se aumentaría en caso de sobrevenir guerra y no se hubiere fijado la cuota de este aumento, se hará su regulacion por peritos nombrados por las partes, habida consideracion á los riesgos ocurridos, y á los pactos de la póliza de seguro.

Ante tan terminante prescripcion á la Ley de Enjuiciamiento, no la incumbia hacer más de lo que ha hecho; determinar cómo y por quién se ha de verificar el nombramiento, y qué procede por parte de la autoridad judicial, inmediatamente despues que los peritos hayan emitido su dictámen.

En cuanto á lo primero, se fija que se nombrará un primer perito por cada interesado, y que la designacion se hará por escrito al que se acompañará la póliza del seguro, lo cual vale tanto como decir que se debe acudir al Juez pidiendo la vènia para proceder el nombramiento y designando desde luego cada interesado su perito, y acompañando la póliza del seguro. Y si los peritos nombrados por las partes no estuvieren conformes, el Juez ha de sortear un tercero.

Finalmente, como los peritos se nombran para fijar la cantidad en que haya de consistir el aumento del seguro, fijada que sea, al Juez solo le incumbe ordenar que se haga saber á quien corresponda, que en nuestra opinion es á ambas partes, al asegurador y al asegurado; al uno para que sepa lo que puede exigir y al otro para que no ignore lo que debe pagar ó satisfacer.

La Ley, es en suma, lacónica, pero lógica y precisa en el punto de que acabamos de tratar.

Art. 2181. En los casos en que por efecto del contrato de seguros sea necesario hacer constar judicialmente el siniestro, tasar la cuantía del mismo, y vender los efectos que por consecuencia de él hayan sufrido avería, se practicará lo dispuesto para otros análogos en los títulos anteriores.

Creemos oportuno y acertado este artículo de la Ley. Por consecuencia del contrato de seguros, ó de su índole y alcance dentro del comercio, es innegable que en muchas ocasiones habrá precision de practicar alguna de las diligencias que aquí se enumeran. Mas como, cuando eso deba tener lugar, vendrá á darse un caso idéntico á los prescritos en los títulos anteriores de esta Ley, sobre averías, arribadas,

venta de efectos averiados, etc., la Ley ha equiparado dichos casos declarando aplicable el procedimiento establecido con respecto á los otros, á los que se originen por efecto del contrato de seguros. Y decimos que á nuestro juicio la Ley ha procedido acertadamente, porque teniéndolo por fuerza que presentar profunda analogía unos casos con otros, no habia razon para diferenciar el procedimiento, y á pesar de que el artículo que comentamos está redactado al parecer con alguna vaguedad, sin precisar ni concretar ningun punto, no puede sospecharse, dada la claridad y sencillez del asunto, que pueda dar lugar á dificultades, dudas ó confusiones.

DISPOSICION FINAL.

Art. 2182. Quedan derogadas todas las leyes, Reales decretos, reglamentos, órdenes y fueros en que se hayan dictado reglas para el Enjuiciamiento civil.

Se exceptúan de esta disposicion las reglas de procedimiento civil establecidas por la Ley hipotecaria y demas leyes especiales.

Aprobado por S. M.— Madrid, 3 de Febrero de 1881.—
Saturnino Alvarez Bugallal.

Nos acercamos al término de nuestras tareas, pues como se vé vamos á comentar la disposicion final de las que figuran en el texto propio de la Ley. Al hacerlo, al comentarla, seremos concisos en gracia á nuestros lectores, y desde luego anticipamos que uniremos nuestra voz á la de los demas tratadistas que censuran las términos en que está redactada, si bien colocándonos en el lugar del legislador, y comprendiendo las consideraciones que á veces aconsejan no derogar ciertas leyes y disposiciones especiales, disculpemos en algun punto esta misma redaccion.

Dícese en primer término, que quedan derogadas todas las leyes, Reales decretos, reglamentos, órdenes y fueros en que se hayan dictado reglas para el Enjuiciamiento; y esta disposicion era y es de todo punto procedente, dadas las de la Ley de bases de 24 de Junio de 1880, cuya simple lectura persuade que al autorizar al gobierno el poder legislativo para reformar y publicar la Ley de Enjuiciamiento pretendia, no tan solo que se efectuase una reforma, en el sentido propio y estricto de esta palabra, es decir, que se introdujesen en el método de enjuiciar dentro del órden civil todas las innovaciones y modificaciones

que la experiencia aconsejara y la ciencia reclamase, sino tambien que en un solo cuerpo legal, en un Código, se publicaran compiladas las muchas disposiciones que sin duda alguna habian de quedar vigentes, adoptadas por distintas leyes posteriores á la de Enjuiciamiento civil de 1855, y por consiguiente esparcidas en diferentes Leyes, dificultando su estudio, inteligencia y aplicacion. La Ley actual viene, pues, á tener el doble carácter de nuevo cuerpo legal y de compilacion, y bajo este concepto, repetimos que era y es oportuna la regla que examinamos. Y aun cuando aquel doble carácter no tuviese, aunque se tratara solo de una nueva Ley, de una transformacion completa del procedimiento, siempre la mencionada regla hubiera resultado procedente, dada la necesidad de buscar la simplicidad, de evitar las complicaciones legislativas, y en suma, de aceptar en todas sus consecuencias el principio jurídico de que la Ley posterior deroga á la anterior, haciéndole en este caso extensivo, lo mismo á las leyes generales que á las especiales.

Mas el legislador, no atreviéndose sin duda á reformar parcialmente una Ley tan importante y trascendental como lo es la hipotecaria, ha limitado su primera prescripcion general, y en tal concepto la derogacion terminante y absoluta que en ella hace, reconociendo ciertas excepciones y diciendo al efecto: Se exceptúan de esta disposicion (la primera referida) las reglas de procedimiento civil establecidas por la Ley Hipotecaria y demas leyes especiales; y por la forma, por la redaccion de esta segunda regla es por lo que con razon se le censura.

¿Cuáles son, se pregunta, las reglas de procedimiento, que aparte de las consignadas en la nueva Ley, están ó quedan vigentes? ¿Cuáles no? ¿A qué leyes especiales, ademas de la hipotecaria, se refiere la disposicion final de la de Enjuiciamiento?

Y ciertamente que no es fácil responder á estas preguntas. Empezando por la cuestion de qué leyes especiales pueden ser las que continúen vigentes, tenemos que si por tales se entienden, lo mismo las que reconociendo por objeto principal regular una institucion cualquiera traten ó establezcan reglas de procedimientos incidentalmente que aquellas que expresamente estén dictadas para desenvolver cualquier punto del enjuiciamiento, es imposible averiguar la verdad, primero, porque es fácil encontrar leyes que como algunas que se citan relativas á la defensa del Estado en juicio, no parece hayan sido deroga-

das; y segundo, porque equiparadas unas á otras es fuerza reconocer que ó todas están vigentes ó todas derogadas, lo cual desde luego se advierte que contradice el ánimo del legislador; y si por leyes especiales se entienden ó consideran solo las que tienen un objeto principal distinto del de dictar reglas procesales, y que por incidencia tratan del enjuiciamiento, cuya interpretacion es la más lógica, la que más parece conformarse con el espíritu de la Ley, y en cuyo caso habria que convenir en que las demas ó aquellas expresamente consagradas á desenvolver puntos de procedimiento civil quedan derogadas, entónces no se comprende por qué el legislador ha modificado ó trascrito á la actual reglas propias ó que constaban en el primer grupo de leyes mencionado, como lo ha hecho al establecer como excepcion dilatoria la falta de reclamacion prévia en la vía gubernativa, cuando la demanda se dirija contra la Hacienda pública, precepto que se encuentra establecido en Reales órdenes y en leyes con ciertos aditamentos, segun hemos advertido al comentar el art. 533 (tomo 1º), y no se concibe tampoco el propósito que ha podido mover á incluir como apéndice de la Ley el Decreto-ley de 5 de Febrero de 1869 y la Ley de 12 de Noviembre del mismo año, significando que se les convalida, que se les reconoce en su fuerza y vigor, no habiendo incluido otras disposiciones, como las mismas mencionadas referentes á la defensa del Estado en juicio, que el propio carácter de leyes especiales pueden y deben merecer. Y si la cuestion se coloca en el terreno de precisar cuáles son las reglas no consignadas en la nueva Ley que han quedado vigentes y cuáles no todavía, aparecen mayores dificultades para su resolucion, por lo mismo que ya hemos expuesto de que con referencia á uno y á otro de los grupos de leyes que hemos marcado, aparecen introducidas modificaciones, alteraciones más ó ménos importantes.

En nuestro sentir, de esta oscuridad, de estas contradicciones, solo puede salirse teniendo en cuenta algo que hemos indicado al principio y que puede servir de base para establecer un criterio fijo.

El legislador ha querido compilar y ha compilado en efecto. Pero no ha querido derogar ni lo dispuesto en la Ley hipotecaria ni en ninguna otra en que se trate de enjuiciamiento incidentalmente y con el fin de acabar de regular la institucion ó instituciones objeto principal de las mismas. Y puesto que á pesar de este criterio ha modificado ó trascrito á la actual Ley algunas reglas comprendidas en esas le-

yes, precisa tener por interpretacion recta de la disposicion final que examinamos lo siguiente:

1º Se han derogado todas las reglas de enjuiciamiento dictadas en disposiciones consagradas expresamente á este objeto.

2º Por consecuencia se respetan las establecidas en leyes especiales relativas á otras materias y que por incidencia ó particulares conveniencias traten de enjuiciamiento civil.

Y 3º Subsistirán estas reglas á que se refiere la cláusula anterior siempre que no se opongan á las consignadas en la nueva Ley.

No encontramos otro medio de fijar el alcance de las palabras del legislador, con visos de acierto, y por consiguiente repetimos que á nuestro juicio no cabe otra interpretacion que la indicada, que es la única que responde al ánimo de la presente disposicion y de la actual Ley.