

se dispuso que en los pueblos para donde no hubieran sido nombrados en 1.º de febrero los jueces de paz ó donde los nombrados no pudieran principiar en el mismo día á ejercer sus cargos, continuarán los alcaldes y tenientes de alcalde desempeñando las atribuciones que les competían á la sazón, hasta que los expresados jueces pudieran entrar en el lleno de sus atribuciones con arreglo á la ley.

Por real orden de 19 de marzo de 1857 se ha concedido á los jueces de paz el uso de sellos oficiales para su correspondencia de oficio con sujeción á lo establecido en el real decreto de 16 de marzo de 1854, atendiendo á que dichos cargos son gratuitos, y que los jueces de paz desempeñan funciones públicas como empleados del orden judicial.

Finalmente, se han expedido varias circulares é instrucciones por los Regentes de las Audiencias, á los jueces de primera instancia y á los de paz, aclarando varias dudas sobre las atribuciones de estos últimos. Habiendo de extendernos demasiado si hubiéramos de hacernos cargo de todas ellas, solo extractaremos los siguientes párrafos de la circular de 16 de febrero del presente año de 1857, expedida por el Regente de la Audiencia de Madrid.

En los pueblos donde haya dos ó mas jueces de paz, ejercerán su jurisdicción simultánea y preventivamente todos ellos en toda la demarcación municipal, sin que por lo mismo sea necesario dividir las poblaciones en distritos.

La antigüedad entre los jueces y suplentes de un mismo distrito se tomará de la fecha de sus respectivos nombramientos, y cuando sea una misma, de su mayor edad.

Para suplir á los jueces de primera instancia, en ausencia, enfermedad ó vacante, se observarán las reglas siguientes: entrarán con preferencia los letrados respecto á los que no lo sean; entre los de una misma clase, el que tenga nombramiento mas antiguo, y entre los de la misma fecha, el mayor en edad. Lo mismo se observará en la sustitución de los jueces de paz por sus suplentes.

En los pueblos donde haya dos ó mas jueces de paz, y no sea fácil encontrar otros tantos sujetos aptos y que reúnan las cualidades necesarias para desempeñar los cargos de secretarios y porteros, podrán convenirse aquellos en elegir uno solo; pero de ningún modo es obligatorio para ellos el hacerlo, sino que á falta de avenencia, conservará cada uno la facultad de nombrar el suyo, siempre que reúna los requisitos legales.

Los jueces de paz deberán dirigir sus comunicaciones exclusivamente por conducto de los de primera instancia del partido judicial en que ejercitan sus funciones.

TITULO IV.

Del juicio arbitral.

283. El juicio arbitral estrictamente tomado y al que se refiere este título, se define, la discusión del negocio controvertido entre partes ante dos ó mas personas privadas á quienes aquellas lo someten para su decisión por consentimiento mutuo. Dicese la discusión del negocio, porque debe entenderse de este por medio de alegaciones, pruebas y trámites con arreglo á los procedimientos judiciales, mas á veces no tan solemnes como los que siguen los jueces ordinarios: se dice controvertido entre partes, porque sin controversia, contienda ú oposición no hay juicio: ante dos ó mas personas privadas, porque los árbitros no entienden del negocio con el carácter ó autoridad de jueces, sino como particulares con autoridad privada, aunque apoyada en las leyes que se la atribuyen para conocer en estos juicios, y finalmente se dice, por el consentimiento mutuo de los litigantes, porque los árbitros adquieren la fuerza y extensión de su autoridad de la escritura de compromiso que otorgan las partes con arreglo á derecho.

284. La etimología de la palabra *árbitro* proviene segun Miller de la latina *aditer*, formada de la preposición *ad* y del antiguo verbo *bito*, y pronunciada, á causa de la eufonia, *arbitet*, que significa el tercero que se dirige á dos litigantes *ad binos litigantes*, para entender sobre su controversia. Sin embargo se deduce mas generalmente la etimología de esta palabra de *arbitrium*, *arbitrando*, *arbitratus*, porque el árbitro es elegido por voluntad ó arbitrio de las partes, ó porque se pone en su mano la decisión y fallo del negocio. De aqui se deduce tambien la palabra *arbitrage* ó *arbitramento* para indicar la autoridad ó jurisdicción que adquieren los árbitros por el compromiss, como igualmente el mismo juicio arbitral.

285. El arbitrage en general ó facultad conferida por los litigantes á particulares sin autoridad judicial para conocer de sus controversias, se distingue en *voluntario* y *forzoso*.

286. Voluntario se dice el que confieren voluntariamente los litigantes, sin que la ley les obligue á ello.

287. Forzoso es aquel que tienen que conferir forzosamente por mandarlo así la ley respecto de negocios determinados.

288. El voluntario se distingue en *arbitrage jurídico* ó de *derecho* y de *amigable composición*. El primero se dice aquel en que tienen que proceder y determinar los árbitros con arreglo á las leyes, segun lo alegado y probado y guardando en general el orden de sustanciación prevenido por las mismas cuando juzgan las personas revestidas de la autoridad de jueces por el solo ministerio de la ley. A esta clase de árbitros se da el nombre de *árbitros de derecho*, y de ellos se trata en el presente título.

Los amigables componedores son aquellos que no tienen que sujetarse á las formas legales del procedimiento, sino que pueden proceder y determinar segun su leal saber y entender, conforme á la verdad sabida y buena fe guardada. A estas personas se les ha llamado albedriadores ó comunales amigos, arbitradores ó amigables componedores. De esta clase de juicios tratamos en el título siguiente.

289. El fundamento de la facultad concedida por las leyes á los particulares para someter sus contiendas sobre negocios privados en arbitradores, no es otro que la conveniencia de favorecer su determinacion por todos los medios menos dispendiosos y mas expeditos que sean compatibles con los fueros de la justicia y con la voluntad y avenimiento de los interesados, permitiéndoles, en su consecuencia, elegir personas que revestidas de su confianza y conocedoras de sus intenciones, puedan decidir sus controversias con mas acierto acaso que los jueces con autoridad pública, segun su leal entender, breve, pacífica y sencillamente y á los que revelan de ciertos procedimientos comunes y dispendiosos en el compromiso. El arbitraje forzado se funda tambien en lo importante de que se decidan con brevedad y con las garantías del avenimiento, cuestiones determinadas, aun contra la voluntad de los interesados, para convenir asi atendido el negocio.

290. En cuanto al origen del arbitraje considerado filosóficamente, ya dijimos en la Introduccion de esta obra, que debia ser este una de las primeras necesidades y prácticas de humanidad, practica que en un principio se limitaria al arbitraje voluntario ó de amigables componedores fundándose únicamente en la voluntad de las partes, y que con posterioridad iria revistiéndose de nuevas formalidades, fortificándose la voluntad privada con la sancion y proteccion de las leyes para darla debido cumplimiento. V. los números 6 y 7.

291. Históricamente considerado, ya hemos expuesto en dicha introduccion, que fue conocido desde los tiempos mas remotos y en los pueblos primitivos. Hallámosle hasta en la misma etimología, segun lo prueba la eleccion de Paris para decidir como árbitro sobre la belleza de Vénus, Juno y Minerva. Indicamos su práctica entre los hebreos por el texto del Génesis sobre la controversia suscitada entre Jacob y Laban; V. el núm. 45 entre los atenienses, por la ley de Solon expuesta en el núm. 59 sobre el arbitraje electivo y por las disposiciones del núm. 60, sobre otra clase de árbitros elegidos por suerte que tenian carácter público; en Esparta por los árbitros que juzgaban en los templos despues de exigir á las partes que se sometieran á su decision. V. el núm. 64. Llegando al derecho romano, vimos adquirir el arbitraje los verdaderos caracteres de una institucion judicial ya desde la ley de las Doce Tablas, comprendiendo tanto los árbitros de derecho como los simplemente arbitraadores, segun Gail y Brumen en la ley *penúlt. Cod. de Recep. Arb.* núms. 6 y siguientes, y Miller y Truvio. Pero otros autores consideran esta division como poco conforme al derecho, alegando que los calificados como arbitradores por los autores mencionados, no eran mas que meros mediadores que intervenian en actos extrajudiciales

y en especial en los contratos, para resolver sobre su desigualdad ó incertidumbre á causa del precio, merced, cantidad, etc., segun se demuestra por las leyes *si merces 25 pr. Dig. Locati; si quis 43 Dig. de V. O.; la últ. Cod. de Contrah. Empt', si coita 75* y siguientes *Dig. pro socio*. Véase á Gonzalez en el cap. *Sane I de Arb.* núm. 14 y á Vinio, lib. 1.º *Select. quest. cap. 16.*

202. Respecto de nuestro derecho, ya dijimos tambien hallarse disposiciones autorizando el nombramiento ó eleccion de árbitros por las partes, tanto en los Códigos generales, desde el antiguo Fuero Juzgo, como en los fueros y cuadernos provinciales y municipales. V. los números 162, 195, 215, 216, 225 y 247 de la Introduccion de esta obra.

293. Entre las disposiciones á que nos referimos, merece particular mencion la de la ley 23, tit. 4, Part. 3, que distinguia los árbitros en árbitros de derecho, y en amigables componedores, *alvedriadores ó comunales amigos*, como se lee en la misma; de manera que puede decirse, se introdujo por esta ley en la legislacion española el arbitraje jurídico, autorizado por el derecho romano, puesto que en los demás códigos españoles, solo aparecen disposiciones referentes al arbitraje de amigable composicion; arbitraje que ha sido comunmente el adoptado en las primeras disposiciones legales de los pueblos, antes de tomar incremento y de desarrollarse el procedimiento judicial.

294. En cuanto al arbitraje forzado, se ha considerado generalmente como el primer documento de nuestra legislacion, la cédula de 29 de marzo de 1505, dada en Alcalá de Henares por doña Isabel (ley 17, tit. 4, lib. 5, Nov. Rocop.), en la cual, con el objeto de cortar la práctica abusiva de algunos tribunales de justicia, que tratando de eludir el trabajo de decidir en justicia ó con sujecion á los trámites del procedimiento, los pleitos dudosos é intrincados, mandaban que las partes los comprometiesen en árbitros y aun les obligaban á que la eleccion recayera en individuos del mismo tribunal, se prescribió terminantemente, que en adelante los Presidentes y Oidores de las Audiencias «no mandasen á las partes que comprometieran en sus manos los pleitos que trujeren, sino que en todos los negocios determinaran en justicia, y que lo mismo se hiciera en los pleitos que hasta entonces estaban comprometidos, mas no sustanciados:» disponiéndose en dicha ley asimismo que «si por ventura algun pleito fuese tan dudoso ó intrincado que pareciera no poder determinarse bien la justicia, y que se debia comprometer, los dichos Presidentes y Oidores no lo hicieran, sin consultar primero con el Soberano, enviándole la razon del negocio que fuere, con los votos de los Oidores que lo hubieren visto y con las causas que les movieren, para que mandase lo que se debia hacer.»

295. Pero con anterioridad á dicha cédula se encuentra un código legal donde se consigna el arbitraje forzado como principio y regla de procedimiento con aplicacion á todos los litigios de cierta clase, que es lo que constituye su principal carácter. Y en efecto, en los fueros promulgados en la ciudad de Valencia por D. Jaime I despues que la conquistó, se dispuso, con

el laudable objeto de conservar la paz doméstica, que las contiendas litigiosas que se suscitaban entre padre, madre, hijos, hermanos y consortes, se sometieran para su decision en árbitros. Esta disposicion dió sin duda origen á la adoptada siglos despues en Francia, por la ley de 24 de agosto de 1790, instituyendo el tribunal de familia, esto es, confiando á árbitros, elegidos entre los amigos, parientes y vecinos de las partes, la decision de las contestaciones entre próximos parientes y afines y entre los pupilos y sus tutores.

296. Esto en cuanto al procedimiento civil. Respecto de los pleitos sobre materia mercantil, hallamos establecido el arbitraje forzado para decidir las diferencias entre socios en las célebres Ordenanzas de Bilbao, aprobadas y confirmadas por D. Felipe V, en 1757, en cuyo cap. 8. § 16 se consigna esta disposicion con las justas razones que la aconsejan. «Y porque al fin de las compañías, dice, estándose ajustando sus cuentas, se suelen suscitar entre los interesados de ellas muchas dudas y diferencias, de que proceden pleitos largos y costosos, capaces de arruinar á todos, como la experiencia lo ha demostrado, para evitar semejantes daños y para que las dudas, diferencias y pleitos sean decididos sumariamente, se ordena: que todos los que formaren compañía hayan de capitular y poner cláusula en la escritura que de ella otorgaren en que digan y declaren, que por lo tocante á las dudas y diferencias que durante ella y á su fin se les puedan ofrecer, se obligan y someten al juicio de dos ó mas personas prácticas que ellos ó los jueces de oficio nombraren, y que estarán y pasarán por lo que sumariamente juzgaren, sin otra apelacion ni pleito alguno, cuya cláusula se les hará guardar y observar bajo la pena convencional que tambien deberán imponerse, ó la arbitraria que los jueces les señalaren.»

297. Esta disposicion fue adoptada con las modificaciones que reclama la experiencia en el Código de Comercio sancionado en 30 de mayo de 1829, artículos 286, 323, 324, 325 y 345, y últimamente se consigné en el art. 255 de la ley de Enjuiciamiento sobre negocios de comercio de 24 de julio de 1850. Los legisladores franceses al consignar en el Código de Comercio de 1807 el arbitraje forzado para los pleitos entre socios, parece haberse inspirado tambien en nuestras célebres Ordenanzas Bilbainas.

298. La nueva ley de Enjuiciamiento civil ha desechado, respecto de esta materia, el arbitraje forzado, como lo estaba ya anteriormente en la práctica de los tribunales no obstante la disposicion de la ley recopilada. En cuanto al arbitraje voluntario, lo ha sancionado en sus prescripciones, introduciendo reformas de suma importancia; bien determinando las reglas ó trámites necesarios para poder llegar al conocimiento de la verdad y dictar una sentencia arreglada á equidad y justicia, sin precision de seguir enteramente los procedimientos designados á los jueces ordinarios, que podrian disminuir la rapidez y economía que tanto reclama el juicio arbitral, dejando para ello á las partes la facultad de designar el plazo en que ha de pronunciarse la sentencia; bien las circunstancias que ha de contener el compromiso para su validez; bien prescribiendo la necesidad de establecer pena

contra el que no observare lo consignado en este; y finalmente dictando otras disposiciones que evitaren los abusos é inconvenientes que habia notado la experiencia, resolutorias de muchas de las numerosas dudas que antes tenian lugar, segun vamos á exponer en las siguientes secciones.

Sin embargo, creemos deber hacernos aquí cargo de una duda á que da ocasion el contener la nueva ley disposiciones determinadas sobre el procedimiento que debe seguirse en el juicio arbitral. Anteriormente, estando dispuesto por regla general en cuanto á la tramitacion de estos juicios, que los jueces árbitros de derecho procedieran en el conocimiento del pleito segun los requisitos y trámites establecidos por las leyes para los de que entendian los jueces ordinarios, si las partes no hacian alguna modificacion en aquellos (leyes 25, 26 y 32, tit. 4, Part. 3), se deducia que podian y aun debian los árbitros seguir el procedimiento especial correspondiente á cada juicio, segun la naturaleza de este; de manera, que si la entidad del negocio era de menor cuantía, se adoptaba la tramitacion de estos juicios, si no pasaba de la de que los jueces ordinarios conocian en juicio verbal, se atemperaban á las formas de este, etc. Mas en el dia, habiéndose marcado por la nueva ley disposiciones determinadas sobre la tramitacion del juicio arbitral, arregladas en lo general al juicio ordinario de mayor cuantía, como lo indica especialmente la disposicion del art. 797 sobre que en las diligencias de prueba que se practiquen en el juicio arbitral se observará igual solemnidad y forma que en el juicio ordinario, se ha dudado sobre si deberá observarse siempre en toda clase de litigios estas mismas formalidades y tramitacion. En nuestro concepto no ha sido esta la mente del nuevo legislador. Las disposiciones de la nueva ley no hacen mas que marcar los puntos cardinales del procedimiento, establecer el círculo á que este se ha de circunscribir, sin perjuicio de aplicar dentro de él las actuaciones y trámites que requiere cada juicio segun su naturaleza, de ampliar ó restringir segun ellas las formas y solemnidades de la tramitacion. Asi se deduce de la disposicion 5.ª del art. 774 que faculta á las partes para señalar el plazo en que los árbitros y el tercero han de pronunciar la sentencia, esto es, el término que se ha de emplear en el conocimiento del pleito y de las demás disposiciones de la ley, que distribuyen el procedimiento en tres períodos con arreglo á dicho plazo, pues que pudiendo este ser menor que el necesario para que puedan tener lugar todas las solemnidades del juicio ordinario de mayor cuantía que marcan las leyes cuando conocen del negocio los jueces ordinarios, resulta que no sujeta la ley á seguir precisamente esta tramitacion, y en su consecuencia, que los interesados pueden fijar, reducir y graduar dicho plazo, atendiendo á la mayor ó menor solemnidad de tramitacion que requiere la cuantía y naturaleza del negocio.