

El arbitraje del Consulado de la Lonja de Valencia y la vigente Ley de Arbitraje

VICTOR FAIREN GUILLEN

Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad de Valencia.

Cónsul Honorario del Consulado de la Lonja de Valencia.

Abogado del I. C. de Valencia.

El examen de los antiguos procesos consulares mercantiles me ha ocupado no pocas horas de mi vida. A su evolución, encuadramiento y trascendencia dediqué parte de un libro, comenzado en 1950 y terminado en 1953 (*El juicio ordinario y los plenarios rápidos*). En 1952, la entrada en vigor del nuevo Estatuto y Ordenanzas del Consulado de La Lonja de Valencia, suponía la aparición, mejor dicho, la reaparición de un sistema arbitral de gran interés, y tradicionalmente emparentado con el anterior Consulado levantino. Aparte algunas notas, dediqué al examen de estas Ordenanzas unas páginas en la *Revista de Derecho Mercantil*; páginas escritas antes de la entrada en vigor de la nueva Ley de Arbitraje. Esta Ley hacía necesario fijar el punto exacto del vasto campo de tal figura en que debía hallarse el juicio arbitral consular con referencia a ella, como norma general.

De ello se ha tratado aquí. He intentado parangonar constructivamente las normas de la Ley con las de las Ordenanzas del Consulado de La Lonja de Valencia que se refieren al arbitraje peculiar del mismo. La observación de la práctica consular la continuo al día. Estas páginas fueron redactadas en los primeros días del año 1956, y tratan de dar una visión general de varios de los problemas que el arbitraje consular suscita, al ser relacionado con la nueva ordenación legal general; más tarde, es mi intención continuarlas, recoger la evolución de aquél, y la doctrina que en torno a la Ley de Arbitraje se produce, así como entrar en el examen de otros problemas que aquí no aparecen tratados o solamente mencionados.

1. Sigue siendo problema de gran interés el de las relaciones históricas y actuales en que se hallan el proceso civil y el mercantil; la Historia nos muestra sus evoluciones respectivas, y a través de ellas, que la frontera que los deslinda—desaparecida por

(*) Homenaje póstumo al Profesor Piero Calamandrei de la Universidad de Florencia.

su unificación en muchos casos—es una frontera claramente permeable, por lo que un adelanto, un perfeccionamiento conseguido en el campo del uno, acaba por ser recogido por el otro, pero que también un retraso histórico causado por tradicionalismos mal entendidos (que llegan a provocar verdaderos complejos de conformismo en los especialistas), puede provocar un retraso en el campo del otro. En no pocas ocasiones han sido los mercaderes y los procesalistas mercantilistas los que han sobrepasado estadios en que el proceso civil se había detenido o evolucionaba con una mayor lentitud, nociva al «estilo de mercaderes», a las rapidez con que se desarrollan los fenómenos comerciales. En otro trabajo intentamos ocuparnos de la evolución histórica de ambos procesos hasta su unificación en España (siglo XIX) (cfr. *El juicio ordinario y los plenarios rápidos*, 1953). Pero, insuficiente la evolución del arbitraje español ordinario—esto es, del desarrollado en nuestra Ley de Enjuiciamiento civil vigente—, torna a dar lugar a que en materia mercantil se produzcan, o reproduzcan iniciativas de interés, dirigidas a solventar, según los sanos principios de la economía procesal—maltratada en ocasiones por el proceso civil, y aún por el arbitraje ordinario anterior—las diferencias existentes entre mercaderes por motivos comerciales, con la posibilidad de utilizar en su pleno valor los principios y reglas científicas y técnicas que deben regir la contratación mercantil en cada una de sus múltiples facetas, muchas veces fijadas por la especialidad de las mercancías. Así surgen especialidades en los arbitrajes periciales; así surgen nuevos tipos de arbitraje, o se depuran tipos anteriores, reconstituyendo instrumentos de heterocomposición extrajudicial adecuados y practicables. Su triunfo en la práctica mercantil muestra su bondad; su historia venerable y su expansión geográfica a través de la misma, contribuyen a ello. Aunque habiéndose trasladado de la esfera de lo propiamente procesal a la de lo arbitral, el Consulado de La Lonja de Valencia, cuna de Consulado de Mar medieval, con su Estatuto y Ordenanzas de 1952 (que han seguido a las de su «renacimiento» desde el punto de vista de tratamiento y composición de litigios por tal vía), sigue en la línea mercantil ortodoxa. Su arbitraje ordinario y el extraordinario, se estiman como de gran interés y lo despiertan ya en otros lugares.

La relación que toda esta línea de acción, primero procesal y luego para-procesal, tiene con antiguas y venerandas instituciones italianas, nos ha hecho pensar en el interés que supondría para los juristas, en general, el tener a su disposición, al menos, unas líneas generales sobre el arbitraje consular de Valencia en la actualidad, y sobre algunos de los problemas que plantea. Dedicados a esta labor, los miembros del Consulado—directivos y miembros—nos han dado toda clase de facilidades, y merecen aquí la expresión de nuestro agradecimiento; sólo su entusiasmo, que

bien podría apellidarse de institucional, ha hecho posible este mal perjeñado ensayo.

2. Después de haber representado un importantísimo papel a lo largo de la evolución de los reinos españoles, los Consulados, durante el siglo XVIII, «iban perdiendo toda vigencia como corporación mercantil» mientras «conservan intactos su valor como órganos de aplicación e interpretación de las ordenanzas de comercio» (1); la agremiación decaía, mientras un fuero privilegiado se extendía; a finales del siglo XVIII, el número de Consulados españoles, considerados como instrumentos de una jurisdicción mercantil, iba en aumento (2). La codificación mercantil (Código de Comercio de 1829, Ley de Enjuiciamiento mercantil de 1830, etc.), arrastrando a los Consulados comerciales hacia el campo de la jurisdicción civil, les asestó un golpe gravísimo (3); a través del siglo XIX, pocos vestigios pueden observarse sobre instituciones de tal tipo.

3. Es conocida la importancia que revistió históricamente el Consulado de Valencia, y desde el punto de vista que nos interesa, lo correspondiente al *ordre judiciari de la Cort dels Consols de Mar de Valencia*, verdadero orden procesal muy progresivo. Tanto a través de él como de otros Consulados españoles, hallaron difusión tipos procesales de gran interés, basados en principios de economía procesal; respondiendo a los de la *Clem. Saepe contingit*. Desde este punto de vista, cabe asegurar que, aparte del papel que los Consulados desempeñaron principalmente, contribuyeron como vehículos a la difusión de tales principios procesales. Esta lección, no se olvidó.

El arbitraje—en general—fué regulado, en su doble aspecto de «arbitraje» y «amigable composición» (4) por la Ley de enjuiciamiento civil (Lib. II, tít. V, arts. 790 y ss.). Juntamente con estos dos tipos, se admitieron en España otros arbitrajes: v. gr., sobre la base del artículo 1.447 del Código civil (5); sobre la del Decreto de 26 de julio de 1929; Orden de 21 de junio de 1934 (Ordenanzas del Consulado de La Lonja de Valencia, antecedente de las vigentes), en materia mercantil. La primera de estas dos

(1) Cfr. un breve estudio de la evolución de la jurisdicción consular, en RUBIO: *Séñas de Andino y la codificación mercantil*, Madrid, 1950, pág. 87 y ss.

(2) Algunos de los nuevos Consulados son citados por RUBIO: Ob. cit., pág. 91 y s.

(3) Sobre algunas de sus consecuencias, cfr. FAJEN: *El juicio ordinario y los plenarios rápidos*, Barcelona, 1953, parte I.

(4) Cfr. sobre ello, por ejemplo, GUASP: *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento civil*, t. II, vol. I, pág. 1144 y ss.; PRIETO CASTRO: *El arbitraje según la legislación y la jurisprudencia españolas*, en «Revista General de Legislación y Jurisprudencia», noviembre de 1943, ed. sep., entre otros.

(5) Del contrato de compraventa: «Para que el precio se tenga por cierto bastará que lo sea con referencia a otra cosa cierta o que se deje su señalamiento al arbitrio de persona determinada.»

ordenaciones, se refiere a la actuación de las Cámaras de Comercio, Industria y Navegación, las cuales tienen como uno de sus objetivos, el de «intervenir corporativamente, como amigables componedores, en las cuestiones que se susciten entre los elementos cuyos intereses representen y emitir peritajes sobre la calidad de mercancías» (art. 9.º, 3.º) (6). La jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina científica española se inclinan a considerar este tipo de arbitraje como impropio o libre.

La Orden Ministerial de 21 de junio de 1934 constituyó, bajo el Patronato de la Cámara Oficial de Comercio y Navegación de Valencia y del Colegio Oficial de Agentes Comerciales, «un organismo autónomo que funcionará bajo el nombre de Consulado de La Lonja de Valencia»; una de sus finalidades era la de resolver paritariamente las diferencias surgidas en la interpretación de los contratos de compraventa «para lo cual organizará los Tribunales de amigable composición y arbitraje necesarios a los que previa y libremente se sometan las partes contratantes» (artículo 3.º, a).

4. De esta ordenación de 1934 es continuación la actual, basada en el Estatuto del Consulado (O.O. MM. de 18 y 21 de mayo de 1952) y en las Ordenanzas del mismo, aprobadas por Orden Ministerial de 18 de septiembre del mismo año.

La trascendencia de la nueva organización consular valenciana reside, no sólo en responder a necesidades del tráfico mercantil «según estilo de mercaderes», esto es, rápida y económicamente, ni tampoco en suponer una ampliación más, y de importancia, del marco de actuación de los arbitrajes impropios, tan necesarios en ciertas materias comerciales (7), sino también en que se halla en línea de descendencia de la famosa ordenación del Consulado de Mar (8).

(6) Esta norma se halla desarrollada en los Reglamentos de servicio y régimen interior de las diversas Cámaras; así, por ejemplo, en el artículo 79 y siguientes del Reglamento de la Cámara de Bilbao, ciudad de raigambre histórica consular (Regl. de 20 de abril de 1930); en el 34 y siguientes del de la Cámara de Valencia de 24 de octubre de 1929.

(7) El interés de la doctrina científica en torno al arbitraje, su desarrollo y adopción de medidas que lo faciliten en la esfera, no sólo nacional de cada país, sino internacional, es notorio. En materia mercantil, huelga recordar la importancia del arbitraje en la actualidad. El mundo de las finanzas sigue también con gran atención todo cuanto a los arbitrajes impropios se refiera (así, por ejemplo, ANASTASIO PASCUAL: *Algunos casos típicos de contratación mercantil afectados por la cláusula «rebus sic stantibus»*, Valencia, 1952, publicaciones de la Academia Valenciana de Jurisprudencia y Legislación, cuaderno número 34).

(8) Queda fuera de nuestra intención el hacer aquí un estudio histórico de las instituciones consulares; en otra obra (*El juicio ordinario y los plenarios rápidos*, Barcelona, 1953, Parte I, passim.) nos ocupamos de fijar el enlace del régimen procesal consular con el general. Sin embargo, algunos datos generales

Si unimos al interés de la Ordenación valenciana vigente el hecho de que el arbitraje propio español ha experimentado una importante reforma por obra de la Ley de 22 de diciembre de 1953, parece claro que todo el problema haya de atraer a los juristas.

Dicha Ley, ha venido a sustituir la regulación del arbitraje y de la amigable composición contenidas en el Libro II, título V de la Ley de Enjuiciamiento civil; las nuevas figuras aparecen con

sobre la evolución de los Consulados comerciales en España pueden ser de utilidad para quienes se interesen por el tema.

Los más antiguos los de Valencia y Barcelona, se desarrollaron en todos los reinos españoles medievales; a fines del siglo xv, coincidiendo con un momento en que el movimiento hacia la unificación política española ha experimentado un gran avance, se crea en Burgos—punto de importancia focal para el reino de Castilla—un Consulado con amplia jurisdicción; en 1511 se aplica la Ley de Medina del Campo de 1494—referente el citado Consulado de Burgos—a Bilbao; la ordenación procesal es recogida posteriormente en las Ordenanzas dadas a Bilbao en 1737 por Felipe V, famosas en Europa y América. (Sobre esta evolución, cfr. la importante obra de GUIARD y LARRAURI: *Historia del Consulado y Casa de Contratación de Bilbao y del Comercio de la Villa*, Bilbao, 1913-14; la del conocido procesalista HEVIA BOLAÑOS: *Curia Philípica*, por ejemplo, en su edición de 1747, Libro II («Comercio terrestre»), página 432 y ss.; FAIREN: *El juicio ordinario*, cit., pág. 81 y ss.).

Los Consulados aparecieron en gran cantidad de plazas mercantiles (tanto marítimas como terrestres) españolas. Destaca en diversas Ordenanzas el cuidado con que se trata su parte procesal; los principios que las informan son, en general, los mismos.

El siglo XVIII conoce la prosperidad—en general—de los Consulados comerciales, aunque por diversas causas también la decadencia de otros (cfr. sobre este movimiento y sus causas, RUBIO: *Sáinz de Andino y la Codificación Mercantil*, Madrid, 1950, pág. 87 y ss.). A pesar de la decadencia del Consulado valenciano, el prestigio de su antigua ordenación se mantuvo. Decía sobre ello VICENTE CARAVANTES: «Estas Ordenanzas abrazaron las operaciones terrestres y regularizaron las relaciones mercantiles. Pero aunque se dieron por ley a otros Consulados, se suscitaron dudas sobre su fuerza legal por ser en su origen un Código consuetudinario, dándose preferencia sobre ellas, en Cataluña, Valencia y otras provincias, al Libro del Consulado (esto es, al antiguo «Consolat de Mars») y a los usos particulares» (cfr. *Código de Comercio extractado*, Madrid, 1850, pág. 15).

Pero el proceso consular comenzó a mostrarse como insuficiente. Ya la diversidad de sistemas competenciales producía conflictos graves de los Consulados entre sí y con otras jurisdicciones. Los jueces consulares complicaban su propia máquina procesal quizá por esa paradójica obsesión por las formalidades del derecho que, contra lo que suele creerse, acomete frecuentemente a los no juristas» (RUBIO: Ob. cit., pág. 101); contribuían los juristas a fomentar tales preocupaciones, ocupándose en sus obras extensamente de los juicios consulares e intentando dar entrada en ellos a las «formalidades de derecho» (de derecho procesal son las que nos interesan aquí), remitiendo una serie de figuras procesales a la «equidad»; por ser «de equidad» y no de derecho, tales formalidades debían respetarse; en muchas ocasiones, ello llevaba a complicaciones que hacían parecerse al proceso consular, al civil ordinario (hay que citar aquí de nuevo a HEVIA BOLAÑOS; posiblemente el prestigio de su obra y la gran difusión que logró, fueron fuente de preocupaciones para no pocos jueces consulares).

El descontento aceleró la caída del proceso consular; el Código de Comercio de 1829—obra de SÁINZ DE ANDINO—y la Ley de Enjuiciamiento mercantil de 1830—también elaborada por el mismo jurista—le dieron el golpe de muerte.

los nombres de «arbitraje de derecho» y «arbitraje de equidad», con terminología utilizada, por ejemplo, en el artículo 822 del Código procesal civil italiano.

5. En su artículo 1.º, la referida Ley, deja fuera de su ámbito, y a salvo, a la Ordenación arbitral del Consulado de La Lonja de Valencia: «Los arbitrajes ordenados en prescripciones de Derecho público, sean internacionales, corporativos, sindicales o de cualquiera otra índole, continuarán sometidos a las disposiciones por que se rigen». Alguna duda en torno a esta expresión, podría provocarla el artículo 3.º: «El arbitraje—dice—para ser eficaz, necesitará ajustarse a las prescripciones de esta Ley. Ello no obstante, cuando, en cualquier otra forma, dos o más personas hubieren pactado la intervención dirimente de un tercero y hubieren aceptado expresa o tácitamente su decisión después de emitida, el acuerdo será válido y obligatorio para las partes si en él concurren los requisitos generales para la eficacia de un convenio». Al exponer el legislador el sentido de esta norma en la Exposición de Motivos, dice que se dirige a distinguir al árbitro del arbitrador, y al arbitraje formal o propio, del informal o impropio al cual—dice textualmente—«sólo se le reconoce eficacia cuando su resultado haya sido aceptado por las partes». Mas aunque la doctrina se inclina a estimar al arbitraje del Consulado valenciano, como impropio, el artículo 3.º de la Ley de 1953 no le afecta; pues el Consulado tiene carácter de Corporación de Derecho Público. El artículo 2.º de la Orden Ministerial de 21 de mayo de 1952 (Estatuto del Consulado, actualmente vigente) lo calificaba de «órgano corporativo autónomo, inmediatamente afecto a la Secretaría General Técnica de Comercio»; sus Ordenanzas—que precisan sanción de dicha entidad y publicación en el *Boletín Oficial del Estado*—lo califican de «Corporación oficial autónoma». Hay que tener en cuenta que, si bien la incorporación

sustituyendo a los Consulados por los tribunales de comercio, luego también desaparecidos en beneficio de la unidad de la jurisdicción ordinaria.

La reacción en favor de la extensión y facilitación del arbitraje mercantil como atípico, como impropio, se manifiesta mucho más tarde; el movimiento que cristaliza en la reaparición de los Consulados—con posibilidades de que éstos creen arbitrajes, no procesos, desde luego—fructifica claramente en los primeros años de nuestro siglo (la Ley de Bases que crea las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación, en que se les atribuye la posibilidad de resolver las diferencias por amigable composición, es de 29 de junio de 1911). El desarrollo del arbitraje en general como medio de resolver litigios es obra impulsada en no poca parte por los estudiosos del Derecho mercantil. Los motivos de esta expansión no dejan de ser una correspondiente a lo que en su tiempo fué, en no poca parte, causa de la decadencia y muerte de los tribunales consulares como tales tribunales (no como instituciones arbitrales): se centran en la rigidez y antieconomía del proceso civil. Esta preocupación, naturalmente, excede del mundo de los juristas; alcanza a cuantos están interesados en cuestiones de comercio, desde nuestro punto de vista (cfr. arg. en ANASTASIO: Ob. cit., pág. 18 y s.).

de los comerciantes al Consulado es voluntaria (artículo 6.º de las Ordenanzas), sus miembros activos «por el hecho de serlo» «quedan sometidos a la jurisdicción del Consulado, y, por tanto, no podrán negarse a aceptar el arbitraje o peritaje del mismo, si a ello fueren requeridos por la otra parte contratante» (artículo 8.º); y ello es lógico si se considera que el Consulado «es un órgano arbitral de amigable composición» (art. 2.º del Estatuto); el arbitraje es una de las razones de ser del Consulado; un motivo más para llegar a la conclusión de que el artículo 3.º de la Ley de Arbitraje de 1953 no se refiere a la institución valenciana. A mayor abundamiento, piénsese en que las mismas Ordenanzas prevén que los miembros numerarios, para llegar a serlo, han de prometer «el fiel cumplimiento de las Ordenanzas» (artículo 21, d, de las mismas), con lo cual quedan sujetos, en general, al sistema de arbitraje consular (9); que los miembros activos se han de inscribir en sus respectivos gremios («Son gremios, a efectos de estas Ordenanzas—dice el artículo 32—las agrupaciones de miembros numerarios o adheridos que se dediquen al tráfico de un mismo producto o grupos de productos asimilados a tal fin»); que los gremios «podrán establecer las reglas o condiciones generales de compraventa, con las particularidades de sus respectivos productos» (art. 74) (10); que estos contratos-modelo, deben ser aprobados previamente por el Consejo del Consulado (artículo 74 de las Ordenanzas); que es «condición fundamental común a todos estos contratos-modelo (que también pueden denominarse «contratos oficiales»), el que en ellos conste la siguiente cláusula compromisoria (que la Ley de Arbitraje denomina ahora «contrato preliminar de arbitraje»): «toda diferencia nacida de la interpretación o cumplimiento de los contratos de compraventa o relacionadas con los mismos será sometida a arbitraje, de acuerdo con las Ordenanzas y disposiciones del Consula-

(9) He aquí el modelo de solicitud de ingreso en el Consulado para miembros numerarios: «El que suscribe en calidad de (comerciante, industrial agente comercial, socio de la firma comercial X, etc... a continuación sus datos personales), expone: 1.º Que su casa ejerce legalmente, de manera regular y continuada, como industrial, comerciante, etc ... de los siguientes productos cotizados en la Lonja... 2.º Que tiene su domicilio comercial (lugar, etc). 3.º Que frecuenta la Lonja de Valencia una vez por semana, cuando menos. En su virtud, tiene el honor de solicitar del Consulado su ingreso en el mismo como miembro numerario, a cuyo efecto promete el fiel cumplimiento de las vigentes Ordenanzas y demás disposiciones que rijan en el Consulado y en la Lonja, conforme a lo establecido en el apartado d) del artículo 21 de las Ordenanzas aprobadas por el Ministerio de Comercio de 18 de septiembre de 1952 («B. O.» del 21). Y, por tanto, suplica a V. S. se digne dar el curso procedente a la presente solicitud de ingreso (lugar, fecha y firma); dirigida la solicitud al Ilmo. Sr. Prior del Consulado de la Lonja de Valencia.

(10) Hasta la fecha hoy contratos-modelo correspondientes a los gremios de salvados, aceites de oliva, aceites de orujo, cereales, frutos secos, legumbres y garrofa; se preparan los correspondientes al vino y «aceites comestibles y refinables».

do de La Lonja de Valencia, cuyo laudo será final y obligatorio para las partes contratantes; las cuales lo aceptan de antemano y se obligan a cumplirlo en sus propios términos» (artículo 75, 1.ª, de las Ordenanzas) (11), por lo que, si bien el uso de tales contratos oficiales es voluntario, los que contraten con arreglo a ellos, quedan sometidos al dicho arbitraje: esto es, que quien entra, voluntariamente, en el mecanismo consular, a partir del momento de su ingreso, puede verse sujeto a un arbitraje sin que pueda negarse a aceptarlo—esto es, de modo contractual concreto, ello es claro—, sino impuesto unilateralmente por otra persona, y todo ello refrendado por Ordenanzas que tienen un rango normativo determinado. El arbitraje consular, queda fuera del artículo 3.º de la Ley general sobre Arbitraje; por su evolución actual, incluso puede haber indicios de que marcha hacia su transformación en proceso. Es pronto hacer aserciones categóricas sobre este punto; pero no debe descuidarse la observación de posibles fenómenos de tal tipo en el marco de la evolución del proceso (se habla aquí de «proceso» *lato sensu*) de un país o de un grupo de países.

6. Otro problema que nos plantean las nuevas Ordenanzas es el de determinar si los árbitros fallan los asuntos a ellos sometidos según derecho o según equidad. [Para deslindar el ámbito de tal problema, se prescinde aquí del examen de los servicios de peritaje y análisis del Consulado (artículo 77 y ss.), cuyos objetos son los de «provocar, mediante el certificado pericial o de análisis del caso, una solución imparcial, rápida y económica de pequeñas diferencias surgidas sobre procedencia, calidad y condición de las mercancías cotizadas en La Lonja de Valencia o admitidas oficialmente a la aplicación de los fines de Consulado»—arbitraje pericial—utilizando solamente el sentido de su regulación a título de material destinado a facilitar la hermenéutica de la regulación sobre arbitraje consular ordinario.]

El estatuto consular vigente, atribuye a éste la condición de «órgano arbitral, de amigable composición»; lo mismo dice el artículo 2.º de las Ordenanzas. Esta redacción no es clara. El léxico tradicional español, daba a la «amigable composición» el significado de un arbitraje de equidad, en oposición al arbitraje de derecho (arbitraje propiamente dicho) (artículos 790 y ss.; ar-

(11) En los siete «contratos oficiales» citados que existen actualmente, la cláusula compromisoria tiene un carácter aún más amplio: «Toda diferencia o duda nacida de la interpretación o cumplimiento del presente contrato, *salvo arreglo mutuo amistoso*, será sometida a arbitraje, de acuerdo con las Ordenanzas y disposiciones del Consulado de la Lonja de Valencia, cuyo laudo será final y obligatorio para las partes contratantes, las cuales lo aceptan de antemano y se obligan a cumplirlo en sus propios términos.» Aunque esta «duda» *estuviere* provocada por la falta de compleción o integración de una relación jurídica aún no definida totalmente, no caería tampoco en el campo de la Ley de Arbitraje vigente (art. 2.º, párr. 2.º).

tículos 827 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento civil, sustituidos por la nueva Ley de Arbitraje, que hace desaparecer la expresión «amigable composición»). En dicha Ley de arbitraje, se regulan igualmente dos tipos: el de aquél en que los árbitros deben fallar con arreglo a derecho y aquél en que solamente deban hacerlo «con sujeción a su saber y entender» o arbitraje de equidad. Naturalmente, según el tipo de arbitraje a que se acojan los interesados—se sigue la referencia a la Ley de Arbitraje—son diversas las condiciones que han de reunir los árbitros: si se trata de un arbitraje de derecho, deberá ser nombrados entre Letrados que ejerzan la profesión; si se trata de un arbitraje de equidad, basta elegir a personas naturales que estén en el pleno ejercicio de sus derechos civiles y que sepan leer y escribir (artículo 20 de la Ley de Arbitraje).

Pues bien, sobre la base de estos datos, trataremos de determinar si el arbitraje ordinario consular de Valencia es un arbitraje de derecho o de equidad, intentando aclarar la posible oscuridad de la expresión normativa «órgano arbitral, de amigable composición» del artículo 2.º de las Ordenanzas.

A este efecto, el artículo 95 de dichas Ordenanzas, tiene gran interés—desde diversos puntos de vista, aunque por el momento sólo nos interesa el que aquí se trata—; su texto es el siguiente:

«Los juicios consulares se sustanciarán breve y sumariamente, a estilo de mercaderes *sola facti veritatis attenta* la verdad sabida y la buena fe guardada, sin dar lugar a luengas ni dilaciones de malicia, ni intervención de abogados en calidad de tales; con sujeción solamente a las Ordenanzas y disposiciones del Consulado, sin que se haya de tener ni se tenga consideración a defectos de forma ni orden de derecho, pues en cualquier estado que se sepa la verdad se ha de poder determinar y dictar laudo, conforme a la conciencia y leal saber y entender de los juzgadores.»

Aparece también, pues, la expresión «leal saber y entender de los juzgadores» que sirvió al legislador para construir el arbitraje de equidad en la Ley de 22 de diciembre de 1953. De aquí podría inducirse que el arbitraje consular, es un arbitraje de equidad. Sin embargo, no se puede llegar, a nuestro juicio, a tal conclusión escueta, por este simple hecho de identidad de dos expresiones gramaticales. Estimamos que un examen de la composición del Tribunal arbitral consular puede contribuir a avanzar hacia la solución del problema. Recuérdese previamente la diferencia clara que la Ley de Arbitraje de 1953 establece entre los árbitros de derecho y los árbitros de equidad; exigiendo a los primeros el presupuesto necesario de que sean abogados en el ejercicio de la profesión, esto es, exigiéndoles que conozcan el derecho; derecho que ha de ser la base de su actuación.

Volvamos a las Ordenanzas del Consulado: •

Allí, el sistema de nombramiento de árbitros es el siguiente: cada parte contratante elige a uno; los dos elegidos, de común acuerdo, eligen al «Fiel» o tercero, y en caso de no llegarse a un acuerdo sobre el mismo, lo nombra el Prior del Consulado. La definición del «Tribunal Consular o de Arbitraje», se halla en el artículo 92 de las Ordenanzas, en el cual se encuentra también una definición del juicio consular:

«A los efectos de estas Ordenanzas, "arbitraje" es el juicio consular o de amigable composición para la resolución paritaria de cuantas diferencias surjan entre los miembros del Consulado y otras personas, o entre aquéllos solamente, por razón de su tráfico mercantil.»

«Tribunal Consular o de Arbitraje, a los efectos de estas Ordenanzas, es el formado por dos Arbitros y un Fiel o tercero para actuar de acuerdo con el párrafo precedente, escogidos libremente de entre los miembros del Consulado reconocidos a tal fin, sin distinción alguna y sin que se requiera ninguna otra condición previa o accesoria que las que se especifican en estas Ordenanzas y disposiciones complementarias del Consulado.»

Se hallan en la definición y en el párrafo anterior, las tres expresiones: «arbitraje», «amigable composición», «juicio consular». Las dudas no se resuelven en el texto vigente y en tal punto (ni en la definición del Tribunal competente para conocer de los «arbitrajes extraordinarios», artículo 94, párrafo 2.º a. f. de las Ordenanzas) (12).

Si contrastamos estas normas consulares con las de la Ley de Arbitraje actual (y aun con las de los textos de la Ley de Enjuiciamiento civil a los que aquélla ha sustituido), sobre las calidades que deben reunir los árbitros, a diferencia de los amigables componedores, parecerá ratificarse la primera impresión ya expuesta: no requiriéndose para ser Arbitro o Fiel en el juicio consular valenciano la calidad de Letrado en el ejercicio de su profesión, debe tratarse de lo que antes se denominaba en España «amigable composición», esto es, de un arbitraje de simple equidad. Insistimos en que tal impresión puede ser engañosa.

En efecto, las Ordenanzas del Consulado vigentes, no imponen como requisitos para ser árbitros o Fiel, el de poseer el título de licenciado en Derecho más el de ejercer la profesión de la abogacía; pero imponen otros requisitos cuya importancia no debe pasarse por alto. En efecto, para ser designado árbitro en juicio consular, «se requerirá estar inscrito en la «lista de árbitros» correspondiente al producto objeto de la compraventa origen del arbitraje o grupo de productos a que aquél pertenezca»

(12) El «juicio extraordinario» es el que no se relaciona con diferencias surgidas en la interpretación y cumplimiento de contratos de compraventa. Es competente para dirigirlo y resolverlo la Junta de Prior y Cónsules o Junta delegada al efecto por aquélla.

(artículo 103 de las Ordenanzas). Inscripción en la «lista de árbitros» (formada y rectificada periódicamente por el Consulado). Para obtenerla basta solicitud de parte e instancia del gremio correspondiente (del gremio a efectos de las Ordenanzas consulares, se entiende) o de su Junta Gremial. El interesado, debe reunir las siguientes cualidades:

1.ª Ser miembro activo (del Consulado) adscrito al gremio correspondiente.

2.ª No estar suspendido en sus funciones como tal o como árbitro; y

3.ª Llevar más de dos años de ejercicio del comercio, Industria o Agencia comercial en el producto o grupo de productos del gremio (13).

De otro lado, para ser elegido Fiel o tercero en el juicio arbitral consular «se requerirá ser Perito del Consulado en el producto objeto de la compraventa origen del arbitraje» (artículo 103 cit.). Para ser, a su vez, nombrado Perito del Consulado, para cada producto o grupo de productos, es necesario que concurran en el candidato toda una serie de cualidades (artículos 80 y ss.), entre ellas un examen previo de la «capacidad» (esto es, de la pericia) del candidato por la Junta Gremial correspondiente (14) (15).

En cuanto a los requisitos que una persona debe reunir para poder ser nombrada Prior o Cónsul (lo cual tiene interés ahora para nosotros, puesto que es la Junta de Prior y Cónsules la que se integra en Tribunal en los arbitrajes extraordinarios), no se precisa tener la cualidad de Licenciado en Derecho, pero sí la de ser «hombres de prudencia y experiencia, hábiles y suficientes en cosas de comercio» (artículo 48 de las Ordenanzas) (16).

Es decir, tanto los árbitros consulares como los Fieles, han de poseer conocimientos derivados de la experiencia comercial y técnica sobre la materia que se somete a arbitraje. Este punto es de gran importancia, en relación con la naturaleza pericial de nuestro arbitraje; árbitros y Fiel, expertos en la materia específica, actuarán sobre la base de las «máximas de la experiencia» específicas, que sirven de guía para la resolución de los casos específicos. Tales máximas de la experiencia, pueden llegar a operar

(13) Cuando el Gremio correspondiente no tenga propuesta la lista de árbitros de un producto o cuando los incluidos en ella no puedan actuar, la Junta de Prior y Cónsules podrá designar libremente como árbitros habilitados, bien para un periodo de interinidad o para casos concretos, a los que juzgue más capacitados, surtiendo los mismos efectos (art. 103).

(14) Sobre la elección de los Cónsules y Juez de apelaciones en la antigua ordenación consular, cfr. el *Consolat* de Barcelona, cap. I, y el mismo en el *Ordre judiciari* de Valencia («Llibre del Consolat de Mars»).

(15) Cfr. también las Ordenanzas consulares de Valencia en 1934, con ciertas variantes.

(16) Cfr. también el artículo 116 de las Ordenanzas de 1934; en cuanto a la antigua regulación consular, por ejemplo, el *Consolat* de Barcelona, cap. I, y también el mismo en el *Ordre judiciari* del de Valencia.

como normas (tal es el caso de ciertos «usos mercantiles» citados como norma supletoria en el artículo 2.º del Código de Comercio vigente). En otros casos provendrán mejor de la ciencia que de la experiencia. En las Ordenanzas actuales del Consulado de La Lonja de Valencia aparecen los «usos y costumbres del Consulado de Valencia»; se hacen numerosas alusiones a los conocimientos técnicos que los peritos han de poseer. ¿Puede pensarse que el Tribunal Arbitral que condena a una persona por haber enviado a otra, no el trigo de calidad «A» pactado según la muestra, sino el «B», diferente desde el punto de vista botánico y de inferior calidad, condena por razones de equidad? Entendemos que no. Ese Tribunal condenó basándose, entre otras, en la *norma* (permítase hablar de normas y de leyes científicas) según la cual existen dos calidades de trigo perfectamente diferenciadas a lo largo de estudios científicos y técnicos: la «A» y la «B».

De pretender las Ordenanzas consulares que los tribunales arbitrales resolvieran los juicios según equidad (esto es, según «su leal saber y entender», expresión española utilizada, como se ha dicho, y para indicar a la equidad, pero ocasionada a confusiones graves), no exigiría a los árbitros y Fiel requisitos de conocimientos técnicos y aun científicos sobre el producto origen del arbitraje y sobre su comercio; bastaría con que tales árbitros reuniesen las cualidades exigidas para los árbitros de equidad por la Ley de Arbitraje de 1953: pleno ejercicio de sus derechos civiles y saber leer y escribir. Pero las Ordenanzas no lo han hecho así; al exigir tan minuciosamente a sus árbitros y Fieles una especialización en la materia sujeta al arbitraje, vienen a indicar claramente que no quieren que los juicios arbitrales se resuelvan a base de pura equidad, sino contando con las normas científicas y técnicas sobre los productos origen de cada litigio y su comercio. No se trata, pues, de un arbitraje de equidad pura y simplemente.

Pero la diferencia existente entre las normas jurídicas y las máximas de la experiencia nos impide también considerar a nuestro arbitraje como un arbitraje de derecho totalmente. Es algo más que eso.

Contemos, además, con que no es preciso que árbitros y Fieles sean juristas, esto es, peritos en Derecho. Por ello, se llega a la conclusión de que se trata de un arbitraje pericial, *tertius genus* (con facetas de derecho y de equidad, como se verá).

Podemos preguntarnos también sobre el significado de la expresión «según la conciencia» de los juzgadores, del artículo 95 de las Ordenanzas consulares, en relación con «la buena fe guardada» a que también alude; de esta expresión podría también llegarse a la conclusión de que los tribunales arbitrales deben juzgar según equidad.

La expresión «la buena fe guardada» aparece en toda una lar-

ga serie de antiguas ordenaciones (17); entre ellas, en las consulares españolas (18), de las que, las de Bilbao, amén de las mediterráneas de que se trata, fueron especialmente famosas (19).

Sobre «la buena fe guardada», el hábil procesalista Hevia Bolaños, en su *Curia Philipica* (20), decía textualmente, con ocasión de estudiar el proceso consular (21):

«La buena fe guardada se entiende, que se ha de guardar equidad de la justicia, templándola con el dulzor de la misericordia, porque la buena fe es equidad, y la equidad es temperamento del rigor; y assi ella no es todo contraria a él, sino su modificativa, con templança del rigor, y sutilezas del Derecho, el qual rigor, y sutilezas del Derecho, no se ha de guardar en el Consulado, sino esta buena fe, o equidad temperativa dél, según Maranta y Ruginelo. Y esta equidad siempre debe tener el Juez delante de los ojos, según lo dice un texto, por ser la perfecta razón que las leyes restringe, interpreta y enmienda, consistiendo sólo en la verdadera razón, donde la qual se usare, la justicia se honra, como consta de Cicerón, y un texto. Y assi los Juezes en las sentencias que dieren, deben usar la equidad, conforme un texto. Y de la sentencia que no tiene misericordia, se ha de huir, según otro texto. Y la más humana sentencia se ha de seguir, conforme otro texto. Y siempre la equidad es preferida al rigor, como se dize en el Derecho. Y en las sutilezas de Derecho perniciosamente se yerra, según un texto del. Y en tanto es verdad, que se ha de atender antes a la equidad, que al rigor, que aunque la última opinión de alguna glossa, o Doctores, se ha visto ser aprobada, como lo nota Bartulo, no procede, quando la primera opinión contiene equidad, y la última rigor, porque en este caso es visto ser aprobada la primera, y no la última, según Francisco Aretino... De suerte, que en el Consulado se ha de juzgar en esta equidad, omisso el rigor del Derecho, solemnidades, y sutilezas del, que a la verdad del negocio no tocan, porque tocando a ella, se han de guardar las leyes, y Derechos, como lo traen Bartulo, Baldo, y con ellos Gregorio López».

Hay que notar que Hevia Bolaños contemplaba la cuestión

(17) Cfr. FAIREN: *El juicio ordinario* cit., pág. 47 y ss. con ref. a diversos Estatutos italianos.

(18) Cfr. también la Ley promulgada en Toledo por los Reyes Católicos en 1480, referente a la jurisdicción del Consejo Real (Ley que pasó a la «Novísima Recopilación» de 1805, como la I, Tit. V, Lib. IV, a través de la «Nueva Recopilación» de 1567).

(19) En ellas aparece también la expresión «la buena fe guardada» en una frase de tonalidad y aun de redacción muy semejante a las del artículo 95 de las Ordenanzas consulares de Valencia vigentes, sup. reproducido en el texto.

(20) Edición de Madrid de 1725, t. II, pág. 169 y s.

(21) Recuértese que se trataba de un proceso mercantil ordinario, tal como era la jurisdicción de los Consulados. Esta ordenación de los Tribunales mercantiles persistió, en términos generales, hasta la entrada en vigor del Código de Comercio de 1829 y Ley de Enjuiciamiento mercantil subsiguiente de 1830.

desde el punto de vista procesal, desarrollando los principios del proceso mercantil a partir de las primitivas ordenaciones consulares, para evitar los peligros de la «cláusula general» —declaración de principios legales, mejor— sobre el mismo proceso, por lo que su argumentación estaba destinada en parte a dar entrada —desde su puesto doctrinal— en el juicio consular a una serie de perfeccionamientos técnicos del proceso; pero, sin lugar a dudas, se refiere también a la equidad como base de las sentencias consulares —ahora laudos arbitrales—.

En cuanto a la expresión «según conciencia», consagra el principio de libre apreciación de la prueba por el juzgador.

¿Qué resulta de todo esto?

A nuestro entender, que las Ordenanzas del Consulado de Valencia han querido que los árbitros y Fiel elaboren sus laudos teniendo en cuenta las normas técnicas y aún científicas que rigen el tráfico de cada mercancía y a que responde la misma naturaleza de la misma; que han abierto la vía de la libre apreciación de las normas de la experiencia mercantil. Y que los tribunales arbitrales consulares deben conjugar su misión arbitral-pericial, con la de componer amigablemente a las partes, aplicando simultáneamente la equidad con el fin de suavizar los posibles rigores a que conduciría la aplicación escueta de las normas científicas o técnicas. Los tribunales consulares son así órganos que desarrollan una misión que participa de los caracteres de un arbitraje de derecho y pericial y de un arbitraje de equidad. Esto es, el «estilo de mercaderes» para resolver sus diferencias en cuestiones de comercio.

Arbitraje de derecho también, puesto que en los laudos se toma en cuenta la calidad de la documentación—prueba documental— propuesta y practicada por las partes (y así se hallan en los autos de arbitrajes del Consulado en Valencia certificaciones expedidas por la Junta de Prior y Cónsules de documentos—incluidos en libros de comerciantes, medio de prueba de valor específico en Derecho español, dado el control a que tales libros están sometidos—citando y refiriéndose a los artículos 40 y 41 de las Ordenanzas en vigencia y a los 36 y 93 del Código de Comercio); por la remisión a los usos del comercio de Valencia (art. 2.º del Código de C.). Arbitraje de derecho para-procesal—, puesto que las Ordenanzas valencianas fijan un determinado procedimiento, y aun cuando aparentemente—mejor dicho, *prima facie*, en sentido de primera ojeada, lo cual podría aproximarse al «estilo de mercaderes» clásico que Sáiz de Andino reputaba como peligroso en la Exposición de Motivos de la «Ley de Enjuiciamiento sobre los negocios y causas de comercio» de 1830—no lo determinan (art. 95, derivado del capítulo XXXVI de las Ordenanzas de la Antigua Corte judicial de Valencia, en el «Libre del Consolat de Mar»), no estatuyen sobre él de modo que garanticen a las partes, sí que lo hacen, constitu-

yendo el artículo 95 citado una mera declaración de principios, de ritmo al cual se sujetan los Tribunales arbitrales.

Arbitraje pericial, dadas las calidades que son precisas para que algunas personas sean designadas como árbitros y Fiel (art. 103 y concordantes de las Ordenanzas) (cfr. infra).

Arbitraje de equidad. No solamente hay que tener en cuenta aquí el texto del Estatuto y de las Ordenanzas consulares vigentes que se refieren, como se dice, a un «órgano arbitral, de amigable composición», sino también a la interpretación que el Consulado viene dando a sus propias normas; infra, en nota número 30, la transcripción de un reciente laudo consular dará a conocer toda una serie de problemas en la cual, no pocos, son resueltos por bases de equidad. Si unimos a ello los medios de ejecutar los laudos que ponen en acción los Tribunales ordinarios—la jurisdicción civil y mercantil española unificada—de los que se hablará brevemente, nos daremos cuenta del atipismo de este «arbitraje» con respecto a las leyes generales; y del prestigio doctrinal y práctico que ha adquirido por constituir un arrastre de materiales derivado de un tipo de proceso—tanto civil como mercantil—que siempre obtuvo éxito en la práctica; y en materia mercantil, respondiendo a las necesidades del tráfico, y procurándose evitar, por su evolución temporal, los defectos que el anhelo de economía procesal hubiera podido provocar al causar impactos en el mismo sistema de tráfico.

Atipismo actual en el arbitraje del Consulado de Valencia, que antes fué tipismo de los procesos mercantiles. Atipismo que goza de éxito desde el renacimiento del Consulado—1934—, pese a coyunturas diversas.

7. Las Ordenanzas del Consulado contienen soluciones para toda una serie de problemas en relación con sus arbitrajes; no es posible tratar aquí de toda problemática, pero sí se estima de interés el abordar alguno de ellos, como lo es el de la «determinación procedimental» del arbitraje ordinario, y otros previos.

A) En efecto, la nueva Ley de Arbitraje española diferencia claramente dos momentos previos fundamentales al arbitraje: el del compromiso y el del contrato de dación y recepción del arbitraje (arts. 5 y ss. y 24 y s.); en relación con ella, las Ordenanzas modifican la dinámica de producción de ambos actos; y es lógico, pues desde su ingreso en el Consulado, los miembros activos se someten ya al arbitraje consular, y a árbitros personalmente determinados como lo son los integrantes de la Junta de Prior y Consules cuando se trate de un arbitraje extraordinario (esto es, aquel en que no se trate de diferencias surgidas con motivo de un contrato de compra-venta) y determinados «por clase» cuando se trate de arbitrajes ordinarios (ya que sólo ciertas personas en las que concurren ciertas calidades pueden desempeñar el cargo de árbitros y de Fieles o ter-

ceros). Cuando las partes hayan contratado «en las condiciones del Consulado de Valencia», y hayan utilizado o no los «contratos oficiales», huelga toda otra sumisión expresa. Sólo en los casos que queden fuera de ello, se diferencian con mayor claridad los actos del compromiso y de dación y recepción del arbitraje. Y toda la regulación, puede decirse que «queda difuminada» a lo largo de las Ordenanzas, en contraste con la mayor rigidez y separación de ambos actos según la regulación de la Ley de Arbitraje de 1953.

B) La amplitud del arbitraje queda fijada por las partes en el contrato o solicitud especial de que se produzca aquél (cuando no hubiera existido la sumisión previa, expresa o tácita, etc.), o también en la misma demanda de arbitraje, cuando esté suscrita por los litigantes; debe acompañarse a la demanda de arbitraje, un ejemplar del contrato origen de la diferencia, puesto que por él se fijará si se trata de un arbitraje ordinario o de uno extraordinario (según el contrato sea o no de compraventa) (artículos 98 y 94).

De tratarse de un arbitraje ordinario, la elección de árbitros está sujeta a normas especiales; cada parte elige o designa una terna de personas comprendidas en la «lista de árbitros» del producto y gremio de que se trata (art. 96 y 103). De éstos, se considera designado el que ocupa el primer lugar en la terna; en caso de que «no pueda actuar», lo hará el segundo, y en su defecto, el tercero. Y nótese que aquí el «no poder actuar» significa exactamente eso: «no poder», esto es, hallarse en situación de abstenerse en sentido legal; no significa «no querer», puesto que la inclusión de una persona en la lista de árbitros, parte de su libre voluntad, y, por tanto, una vez incluida, tiene la obligación de aceptar los arbitrajes para los que las partes la designen (artículos 96, 104 y 103 de las Ordenanzas). Los árbitros así nombrados, así elegidos, nombran, a su vez, al Fiel o tercero, de la lista correspondiente de peritos del Consulado (artículos 96 y 103 a. f.). Si los árbitros no se ponen de acuerdo, nombra al Fiel, de oficio, el Prior del Consulado. Si alguna de las partes omite indicar su terna de árbitros, es requerida por el Prior para que así lo haga en un plazo prudencial; de no hacerlo, la Junta de Prior y Cónsules se subroga y nombra la terna (artículo 96 a. f.).

C) El problema procedimental del arbitraje consular, puede ofrecer dificultades «prima facie».

En efecto, el artículo 95 de las Ordenanzas, contiene una «cláusula general» procedimental (cfr. supra, repr. dicha disposición, en el texto); de redacción muy semejante y de contenido igual al de la Ordenanza XXXVI de las antiguas de «la cort judicari de Valencia» (y también de Barcelona) del Consulado de Mar; compárese su texto con el del artículo 95 citado:

«Les cónsols, per carta del senyor rey, han poder quels plets e qüestions que devant élls se menen, hoyen e aquells per si de-

guda, determenen breuement e de plá, sens brugit e figura de juy, sola facti ueritatis attenta, segons que de ús e costum de mar és acustuma de fer» (22).

«Le Consoli per grazia, que hanno ottenuta del Sig. Re, hanno autoritá acchioche le liti, e questioni, que innanzi loro se fanno, le odino, e quelle per se debitamente brive, e summariamente terminino de plano, senza strepito, e figura de giúdzio, sola facti veritate attenta, dico sola la veritá del fatto considerata, secondo che di usanza, e costume del Mare si suole fare» (23).

Los principios consignados en este interesantísimo texto, como en otro lugar hemos examinado, fueron de aceptación general en materia, tanto civil, como mercantil, en la Edad Media y en la Moderna (24); su relación con la famosa «Saepe Contingit» de Clemente V, no tiene duda (25). Ellos rigieron un tipo específico de proceso; el que hemos denominado «plenario rápido». Pero el hecho histórico de aceptar para un tipo procesal determinado (como lo era el del Consulado de Mar o el de otros Consulados comerciales) un sistema de principios tan interesante desde el punto de vista de la economía procesal como el citado, no podía excluir la necesidad de que tales principios fuesen desarrollados para construir así un verdadero procedimiento. Sin embargo, las dudas fueron muchas, y algunas de gran trascendencia; todos conocemos la que se produjo—y aún no se ha desvanecido—en torno a la palabra «sumario»; la doctrina que propugnaba la posposición de las seguras y prácticas reglas particulares de la «Saepe contingit» al principio de haberse de mantener sencillamente para los juicios «sumarios» (erróneamente designados) los llamados «substantialia processus naturalia, a jure naturali s. divino inducta», en contraposición a los «substantialia juris positivi»; doctrina que causó no pocas dificultades a lo largo de la evolución histórica del proceso (26), favoreciendo el fenómeno de la «indeterminación procedimental», es decir, el dejar en manos y al arbitrio del Juez la labor de fijación de las normas procedimentales á seguir en cada caso; quedando la forma en manos del Juez, el proceso venía a resultar un instrumento peligroso, con riesgo de que disminuyeran y aun desaparecieran garantías trascendentales para las partes.

Este peligro causado por la «indeterminación» se hacía muy patente al tratarse de un proceso mercantil—consular—. Nuestro

(22) Transcripción de VALLS y TABERNER, Barcelona, 1931, t. II; cfr. también MOLINÉ y BRASES, Barcelona, 1914.

(23) Cfr. *Il Consolato del mare colla spiegazione di Giuseppe Casaregi (Casaregi)*, ed. Turin, 1911.

(24) Cfr. en nuestra obra *El juicio ordinario*, etc., diversos textos estatutarios italianos, así como de varios Consulados en Parte I, *passim*.

(25) Cfr. arg. en ob. cit. en nota anterior; en BRIEGLER: *Einleitung in die Theorie der summarischen Prozesse*, Leipzig, 1859, Caps. II y III *passim*.; también a través de las copiosas citas de nuestro HEVIA BOLAÑOS se induce dicha relación (cfr. ob. cit. t. II de la ed. de 1725, pág. 164 y ss.).

(26) Cfr. BRIEGLER: Ob. cit., pág. 70 y ss. y 119 y ss.

Sáinz de Andino, en la Exposición de Motivos al Proyecto de Ley de Enjuiciamiento sobre las causas y negocios de comercio (de 1830; como se sabe, dió el golpe mortal a los juicios consulares) lo enfocaba y veía así: «La antigua jurisprudencia mercantil, tan oscura, incierta y complicada sobre los contratos de los comerciantes, sus formas y efectos, no era menos defectuosa acerca del orden de administrar justicia en sus contiendas. Cada Consulado tenía un modo de proceder peculiar fundado solamente en sus usos y prácticas o cuando más en algunas disposiciones inconexas de sus Ordenanzas, sin guardar un sistema regular creado y organizado por la voluntad suprema del legislador, como correspondía que lo hubiera habido; de que se seguía que los pleitos del comercio en que con tanta solicitud convenía haber buscado la mayor sencillez, brevedad y economía posibles para su seguimiento, eran comúnmente los más complicados, largos y dispendiosos; y que mientras se tomaba por única regla de enjuiciamiento en ellos, debían librarse la verdad sabida y la buena fe guardada sin sujeción a forma determinada, por la aplicación errónea de esta verdad tan vulgar como cierta, cada pleito era un amontonamiento farragoso e indigesto de escritos y diligencias que solían servir frecuentemente para atropellar los derechos de los litigantes y sustituir a la autoridad de la ley la arbitrariedad de los jueces» (27).

El problema de la indeterminación procedimental quedaba planteado bien claramente con sus peligros; aplicando lo hasta ahora dicho a las Ordenanzas del Consulado de Valencia vigentes, hallaríamos que, de ser únicamente el artículo 95 de las mismas el que rigiese en materia de arbitraje desde el punto de vista procedimental, tal arbitraje, indeterminado así, podría ser muy peligroso.

Los Ordenamientos consulares antiguos, efectivamente, comprendían ciertas normas procesales que venían a desarrollar parcialmente los principios sobre los que el proceso se basaba (los principios del arbitraje, en el artículo 95 de las Ordenanzas de Valencia vigentes); normas insuficientes y no claras en algunas ocasiones. Los Consulados más modernos—me refiero aquí, por ejemplo, a la planta dada al Consulado de Bilbao por las Ordenanzas de 1737—, tampoco llegaban a fijar exactamente todo el procedimiento a seguir, una vez formulados los principios procesales—siempre los mismos—(28). Las Ordenanzas de Valencia, han evitado los peligros inherentes a aquellas situaciones al regular su arbitraje; el artículo 95 de las mismas tiene el valor de exposición

(27) No hemos podido encontrar una edición de esta Ley con su Exposición de Motivos. Tomamos las frases de SÁINZ DE ANDINO de la obra de RUBIO, *Sáinz de Andino y la codificación mercantil* cit., pág. 101 y s.

(28) La preocupación de los juristas del pasado ante el panorama indeterminado procedimentalmente de los procesos consulares llevaba a alguno de ellos a comentar sus normas colmando tales indeterminaciones o lagunas desde el punto de vista doctrinal; así se ve claramente en HEVIA BOLAÑOS: *Ob. cit.*, loc. cit.

de principios a que el tal arbitraje debe someterse ; después de ello, se pasa a regular el procedimiento, de la máxima sencillez.

Esta regulación procedimental básica, constituye un límite, un freno a la declaración que en el repetido art. 95 se hace—declaración que consta en toda una serie de antiguas ordenaciones ; por ejemplo, en la de las Ordenanzas de Bilbao, párrafo VII—de que no «se haya de tener ni se tenga consideración a defectos de forma ni orden de derecho» ; tal límite es aquel en que el anhelo de economía chocaría con las necesarias garantías de ataque y defensa de las partes.

Por ello, es necesario solicitar el arbitraje por escrito, admitiéndose incluso por telégrafo, siempre que se confirme la demanda por el correo próximo (art. 97, párrafo 1.º) ; si no se hubiera pactado previamente el compromiso ni se hubiera contratado expresamente «en las condiciones del Consulado de Valencia» utilizando o no los «contratos oficiales» (en los que sabemos que consta la cláusula compromisoria), precisa que las partes se comprometan por escrito—sin que sea precisa ninguna formalización judicial de tales compromisos, como exige la Ley de Arbitraje de 1953, por quedar la ordenación consular al margen de la misma y debidamente respetada, como se vió—. Al solicitar una de las partes el arbitraje consular, debe dirigirse a la otra por pliego certificado, dándole noticias de ello e invitándola a designar ante el Consulado su terna de árbitros y remitir a dicho Consulado o a su árbitro respectivo que actúe, los medios de prueba que considere del caso (artículo 98, párrafo 1.º) ; además, debe acompañar a su demanda de un ejemplar del contrato y la factura, si los hubiere, de una copia de la carta citada anteriormente y de cuantos medios de prueba o antecedentes entienda oportuno presentar al Tribunal arbitral. Este puede, a su vez, solicitar de las partes «cuantas pruebas y antecedentes» estime oportunos, pero sólo está obligado «a juzgar con las pruebas y antecedentes que obren en su poder al tiempo de celebrar el arbitraje» (tiene un tratamiento especial la toma de muestras del producto o mercancía que ha dado lugar al litigio ; precisa recurrir a Peritos del Consulado que designe el Prior de no haber acuerdo entre las partes, salvo que otra cosa se dispusiere en el contrato respectivo) ; el arbitraje tiene lugar en el plazo de quince días siguientes al del nombramiento del Fiel (artículo 100) ; los árbitros aducen sus respectivas razones y pruebas, examinan los antecedentes de que disponga el Tribunal y su acuerdo constituye laudo del mismo. En caso de no llegar a acuerdo los árbitros, el Fiel zanja la cuestión definitivamente, siendo su decisión laudo del Tribunal.

El acta del arbitraje será suscrita por los tres miembros del Tribunal, sin que quepa disenso ni voto particular, ni inclusión de manifestaciones individuales, ni alusión a las deliberaciones.

nes del Tribunal, ni fundamento o motivación del mismo (art. 100) (29) (30).

(29) Lógicamente tiene gran interés la intervención de los Agentes Comerciales Jurados en la contratación (cfr. el art. 36 y ss. de las Ordenanzas vigentes).

(30) Entendemos que tiene interés la transcripción literal de un acta de arbitraje de los que recientemente se han producido, por contener cuestiones de trascendencia.

«La Junta de Prior y Cónsules del Consulado de la Lonja de Valencia.— Por cuanto ante este nuestro Consulado presentóse una demanda de arbitraje dispuesta conforme a las vigentes Ordenanzas de 18 de septiembre de 1952, publicadas en el *Boletín Oficial del Estado* del 21 del mismo mes; y sujetas que han sido las partes a la jurisdicción consular, según y como está prevenido, hubimos de admitirla y ha sido sustanciada y dictado laudo, según Acta de Arbitraje que ante nosotros eleva nuestro Síndico, cuyo tenor *ad pedem litterae* es como sigue: *Acta de Arbitraje*.—En la Lonja de los Mercaderes de la ciudad de Valencia del Cid, siendo sobre las trece horas del día ocho de enero de mil novecientos cincuenta y cinco, los infrascritos se reunieron y constituyeron en Tribunal de Arbitraje ordinario de este Consulado, conforme al artículo 100 de las vigentes Ordenanzas, cada uno con la personalidad que se indica, a saber: D. ..., de Valencia, como árbitro del vendedor, D. ..., de Valencia, nombrado por la Junta de Prior y Cónsules, de oficio, según y como se preceptúa en el artículo 96 de las vigentes Ordenanzas de 18 de septiembre de 1952 (*B. O. del E.* del 21); D. ..., como árbitro del comprador, D. ..., de Valencia, nombrado por el mismo, y D. ..., como Fiel designado por los dichos árbitros, de común acuerdo. Y entendieron en una diferencia por no haber servido la mercancía en el plazo convenido, ni durante su ampliación concedida por el comprador, por teléfono, el 12 de noviembre de 1954; diferencia surgida en la ejecución de una compraventa celebrada entre dichos vendedor y comprador con intervención de D. Agente Comercial Jurado, que se efectuó en las condiciones del Contrato Oficial número 1, para salvados, de este Consulado y se formalizó con fecha 13 de septiembre de 1954 en una minuta oficial de Agente Comercial Jurado, documento firmado por el Agente Comercial Jurado D. ..., como apoderado de la casa ..., de Valencia, cuya reseña abreviada es: 30.000 kilos de salvado de trigo «Cuartas», precio una peseta y sesenta céntimos (1,60) el kilo, peso bruto por neto sobre vagón ..., envases comprendidos en peso y precio, para facturar durante el actual septiembre; destino: estación ...; pago, giro a treinta días fecha de las remesas; condiciones: Contrato número 1 del Consulado de la Lonja de Valencia. Mercancías, según muestra-tipo, conservada en poder del Agente, refiriéndose la diferencia surgida a la totalidad de la mercancía.—Luego de examinar las razones que se expusieron y las pruebas y los antecedentes que se aportaron, a saber: la minuta indicada, copia de la carta de 15 de noviembre último del comprador al vendedor, recibo de Tesorería por los derechos anticipados por el demandante, copia de la requisitoria de 3 de diciembre al vendedor y resolución de la Junta de Prior y Cónsules de 18 de diciembre, dictaron el siguiente: *Laudo*.—Que en el plazo de quince días laborables, a partir de los ocho siguientes a la fecha de la comunicación de este Laudo, y sin otro requerimiento, el dicho vendedor deberá pagar al comprador una indemnización total de quince mil pesetas.—Cúmplase a la letra, y con ello queda resuelta la cuestión y a salvo de buen nombre comercial de las partes contratantes.—Así lo acordamos, sin parcialidad, pasión ni afición, sólo la verdad sabida y la buena fe guardada, por estilo de mercaderes, y según lo que alcanza nuestro saber y entender; en prueba de lo cual firmamos y rubricamos a continuación (firmado, los árbitros y el Fiel con sus rúbricas). Por cuanto nosotros, la Junta de Prior y Cónsules, encontrándolo todo conforme a Ordenanza, como además así nos lo certifica nuestro Síndico, y habiéndose guardado el tradicional y famoso principio de

Existe un recurso de apelación, ante otro Tribunal consular (31), (artículo 105 y siguientes), también regulado procedimentalmente en las Ordenanzas; y lo mismo ocurre en cuanto al arbitraje extraordinario (32). Se admite el «ius novorum» a través de una cláusula general de tipo restrictivo, pero no exhaustivo (33) («jus novorum» en sentido lato; posibilidad de aportar nuevas pruebas si el órgano de apelación las admite por causa justificada).

Como se ve, el mismo desarrollo de los principios contenidos

juzgar Sola Facti Veritatis Attenta que ennobleció nuestro venerable antecesor, el Consulado del Mar, de tan gloriosa memoria, cuya herencia espiritual hemos recogido y vive en nosotros, expedimos la presente por triplicado con envío de un ejemplar a cada parte para que les sirva a ambas de copia del Acta y comunicación del Laudo a todos los efectos y especialmente al primordial y obligado del cumplimiento puntual y exacto del mismo, contra el cual, no obstante, cabe la apelación prevista en el artículo 105 de dichas Ordenanzas, que debe dirigirse al Prior y Cónsul Mayor previo cumplimiento por el apelante, en su caso, de lo dispuesto en el artículo III.—Otro sí decimos: que los derechos y gastos de arbitraje devengados se soportarán en la forma y por quien o quienes se determine en el Acta transcrita, y a falta de previsión sobre el particular correrán a cargo de la parte condenada según y como es de Ordenanza (art. 110), que deberá pagarlos si antes no lo hizo, y sin más requerimientos, dentro de los ocho días siguientes a la fecha de esta nuestra comunicación, en la Tesorería del Consulado o bien en el domicilio de la otra parte si fueron anticipados por ésta.—Dado en la Lonja de Valencia, a diez de enero de mil novecientos cincuenta y cinco.—El Prior y Cónsul Mayor ... (firma.) ... Firmado ... Firmado ... (rubricados todos los últimos, Cónsules 1.º y 2.º).

Esta Acta de arbitraje, se ajusta, en sus expresiones generales, a las fórmulas aprobadas por la Junta de Prior y Cónsules y al procedimiento establecido por el Consulado; pero sin que defecto de forma o de procedimiento u omisión, o cualquiera otra causa no esencial, sean bastante, por sí solas o reunidas, para invalidar un arbitraje, ni discutirlo y menos dejar de cumplir su laudo, salvo los casos de apelación reglamentaria (Estatuaria u Ordenada, diríamos mejor) (art. 100, párrafo último); la Ordenanza dice que las Actas «se ajustarán, en cuanto sea posible, a las fórmulas, etc.». Cuantas actas de arbitraje consular actual conocemos, se ajustan a esta fórmula general.

El texto de tales actas indica como el Tribunal arbitral conjuga normas técnicas con la equidad; de tal tipo nos parece ser la falta de fundamentación técnica de las mismas, aunque lógicamente existe; ello se dirige a que «quede a salvo el buen nombre comercial de las partes contratantes», esto es, con fines de evitar sospechas de terceros sobre la buena fe de alguna de ellas—buena fe que puede faltar en algún caso, evidentemente—, y de mantener activas las relaciones comerciales entre las personas que integran el Consulado, mirando sólo por los beneficios del comercio.

(31) Nombrado por el Consejo del Consulado a propuesta del Gremio correspondiente o sin ella; se integra por miembros del Consulado incluidos en la lista de árbitros correspondiente, actuando uno de ellos—que será Perito consular—como Colega mayor—clásica expresión del Derecho procesal consular antiguo—(art. 106).

(32) El Tribunal de apelación en estas materias lo forma la Junta consular de apelación, formada según lo prevenido en los artículos 59, 60 y 107.

(33) «En los juicios de apelación, así de juicio ordinario como extraordinario, no pueden tenerse en cuenta pruebas o antecedentes que no hayan sido remitidos o sometidos a conocimiento del Tribunal o Junta que dictó el laudo apelado, salvo causa justificada a estimar por el propio órgano de apelación» (art. 108).

en el artículo 95, conduce a una regulación procedimental, aunque amplia, elástica; el «orden de derecho» se conserva en el juicio consular, lo mismo que se conservaba en otros Consulados anteriores (34).

En realidad, y como se apuntó, el contenido del artículo 95 de las Ordenanzas vigentes, tiene el sentido de indicar el sistema de principios técnicos de adecuación y practicabilidad que debe formar el cauce del procedimiento, para mantener su ventaja sobre otros. Las necesidades de economía procesal, subsisten siempre en cuanto al tráfico mercantil; la extensión y carestía del proceso civil español—y no sólo del español—actual, no son compatibles con el «estilo de mercaderes». Y de otra parte, la especialidad y gran cantidad de normas técnicas—y aún científicas—que presiden el comercio de cada mercancía o grupo de mercancías, hacen a esa materia apropiada para que los mismos conocedores, expertos en ella, debidamente escogidos por un organismo independiente, técnico y responsable, resuelvan las diferencias que puedan aparecer.

La ejecución de los laudos arbitrales, corresponde a los Tribunales ordinarios; aquí, el hecho de que la Ley de Arbitraje de 1953 haya derogado la parte correspondiente de la Ley de Enjuiciamiento—especialmente el artículo 837 y ss. sobre ejecución de las «sentencias» de los antiguos amigables compondores—puede dar lugar a problemas, visto que el artículo 1.º de la Ley de Arbitraje citada excluye de su régimen al de tipo consular que se examina, lo que podría ocasionar que las resoluciones arbitrales de los Tribunales consulares quedasen sin ejecución o que hubiera que acudir, para poder obtenerla, nada menos que a un proceso declarativo previo; pero razones de lógica procesal han conducido (en el único caso de ejecución forzosa de una resolución de aquel tipo que se ha conocido hasta ahora en Valencia), a considerarla como una sentencia judicial, entrándose por el Juzgado de 1.ª Instancia correspondiente en su ejecución sin más que examinarse por él la firmeza de la resolución que se trataba de ejecutar (35).

Universidad de Valencia,
marzo de 1956.

(34) «Si de las tales sentencias o autos definitivos se apelare por alguna de las partes, haya de ser para ante el Corregidor y Colegas, y no para otro Tribunal; y se ha de otorgar la apelación por Prior y Cónsules, según orden de derecho» (parágrafo 15 de las Ordenanzas de Bilbao, recogidas en la Ley V, tít. II, Libro IX de la Novísima Recopilación; cfr. también la Ordenanza XVI de las del Consulado de Barcelona, de 1763 (Ley X del mismo tít. y Libro de la Novísima Recopilación).

(35) Tales son, a grandes rasgos, los hechos procesales ocurridos; sin embargo, los problemas que pueden plantearse en torno a ellos son de importancia.