

DARIO PARRA

E Q U I T Y

SISTEMA DICOTOMICO DENTRO DEL

DERECHO ANGLOSAJON

TRABAJO DE INCORPORACION

A LA ACADEMIA DE CIENCIAS

POLITICAS Y SOCIALES

DE VENEZUELA

L I M I N A R

La muy ilustre Academia de Ciencias Políticas y Sociales de Venezuela, dispensándome superlativa distinción, hubo de escogerme para ocupar uno de los sitios que, de por vida, corresponden a sus Individuos de Número.

La elección respectiva tuvo lugar el día 16 de diciembre de 1957, cuando era ya perceptible la fermentación político-social que, entre otras derivaciones, deparó a mi respecto un largo exilio; fue precisamente en plena vigencia de éste, cuando vino a ser de mi conocimiento, grata y estimulante, la fausta nueva del honor que me había sido conferido.

Las circunstancias bajo las cuales se produjo mi designación académica, pusieron en evidencia la entereza moral, la austeridad de principios y la independencia de criterio, que asisten a los integrantes de la Docta Corporación antes mencionada, y, si concebirse puede superación de lo superlativo, contribuyeron, además, a enaltecer el genuino honor que me fuera discernido.

Queden aquí consignados, expresa y categóricamente, mi reconocimiento y admiración por esas encomiables virtudes que adornan a los aludidos hombres de ciencia, quienes, por su estatura moral y talla científica, hacen honor al gentilicio venezolano; conste, también, de la misma manera, mi imperecedera gratitud, por la singular distinción recaída en mi persona.

El sillón XXX, que en suerte me corresponde ocupar, es el mismo que hubo de quedar vacante, por la sensible desaparición de mi recordado profesor y dilecto amigo, el señor doctor José Manuel Hernández Ron, figura prestante de la Venezuela jurídica.

Cúpome el honor de conocer al extinto jurista, allá por el año de 1935, cuando, poseso de alborozado sobrecogimiento, traspasé por vez primera el umbral de este venerable recinto, que parece predestinado a servir de sede a disciplinas austeras del espíritu: primero, fue sosegado lugar de ascéticas meditaciones, por parte de quienes abrazaron vida de claustro; luego, devino "**Alma Mater**", para acoger en su regazo la bulliciosa inquietud de jóvenes estudiantes, ávidos de conocimientos pero pletóricos de esperanzas, y hoy, es baluarte de cimeras Instituciones culturales, depositarias legítimas de lo más decantado de nuestras tradiciones intelectuales.

José Manuel Hernández Ron simboliza una vida profesional de treinta y ocho años, iniciada con el título académico que, en el año de 1919, le confiriera la ilustre Universidad Central de Venezuela, y extinguida, al desvanecerse el hálito vital que animara a su ser, el 27 de agosto de 1957.

El Derecho público fue el campo de la Ciencia jurídica, al cual el eximio extinto dedicó sus mejores esfuerzos; la administración pública, en la teoría y en la práctica, hubo de constituir el tema de su predilección.

A la investigación y a la enseñanza de los intrincados conceptos del Derecho administrativo, dedicó muchas horas, fructíferamente útiles, el jurista que hubo en él; la pedagógica elocuencia de la cátedra universitaria y el silente monologar de los textos y artículos jurídicos, dan buena cuenta de los conocimientos cosechados. Sus lucubraciones quedaron metódicamente cristalizadas, en un "Tratado Elemental de Derecho Administrativo", valioso texto de estudio, que ha contribuido notablemente a la divulgación de conocimientos en la correspondiente rama jurídica.

Como útil guía de la cátedra respectiva, el ilustre jurista desaparecido dejó, también, un "Tratado Elemental de Derecho Constitucional" que aún está inédito; de la versión mimeográfica de ese texto de estudio, fuimos muchos los que recibimos las aguas lustrales de la Ciencia jurídica, justo al comienzo, en la propia iniciación de los estudios de Derecho.

Más de una veintena de diversos trabajos jurídicos, dedicados mayoritariamente al estudio de distintos aspectos de la administración pública, fruto son, también, de la labor de quien se dedicó de lleno a la difusión de los conocimientos adquiridos en la ciencia que profesaba.

El ejercicio profesional de la función pública, llevado a cabo desde diversos destinos desempeñados con acierto y dignidad, hubo de guardar precisa consecuencia con los lineamientos característicos de su personalidad.

Ya en las postrimerías de su existencia, entró a desempeñar destacada posición en la más alta magistratura judicial venezolana. Logró así el mejor corolario de su carrera profesional y científica, pues tuvo oportunidad de hacer plasmar prácticamente, muchos de sus conocimientos teóricos. Aunque diluidos en la pluralidad de la magistratura de la cual formara parte, las huellas de su criterio jurídico se perciben, en muchas de las sentencias pronunciadas por la extinta Corte Federal de la República de Venezuela, de la cual llegó a ser Vice-Presidente.

¡Allí, casi en la cúspide de la gran pirámide jurisdiccional venezolana, le sorprendió el llamado inclemente hacia la eternidad!

Mis palabras, sencillas en razón de mis limitados recursos oratorios y escasas por imperativos de tiempo, quedarán como sincero homenaje a sus indiscutibles méritos, los cuales le valieron honrosas distinciones por parte de diversas corporaciones científicas, tanto nacionales como extranjeras, y lo llevaron a ese mismo sillón, por la ocupación del cual me siento enaltecido.

Satisfago seguidamente requisitos protocolares, al desarrollar el tema principal de mi Discurso; he escogido al efecto, el estudio comparativo de un sistema parcial de derecho, que ocupa posición destacada dentro de la organización jurídica anglo-sajona.

E X O R D I O

Estudiar un Derecho extranjero, es decir, uno que no sea aquel en el cual se haya adquirido, originariamente, la respectiva formación jurídica, conduce al descubrimiento de nuevas fuentes de cultura, que habrán de incrementar la propia ilustración.

El insigne magistrado Joseph Story (1) hizo encomio de los estudios dedicados al propósito antes indicado y hubo de consignar, brillantemente, lo siguiente:

“Ninguna nación puede ser tan vanidosa, que pretenda poseer toda la sabiduría y toda la excelsitud. Ninguna nación es tan humilde como para que sus costumbres, sus leyes y sus normas, no ofrezcan muchas cosas instructivas y algo digno de imitación”.

Con los estudios jurídicos se trata, en general, de “saber el Derecho” y la meta de este conocimiento científico ha sido situada por Jaime Guasp (2), “... en las posibilidades jurídicas superiores a las realidades concretas, que, en el tiempo y en el espacio, nos dan la manifestación de lo que es el Derecho”.

Cuando tales estudios tienen por objeto un Derecho extranjero, los mismos valen por extensión de la cultura del jurista, que, según el mismo Jaime Guasp (3), consiste en lograr “... lo que el jurista todavía debe saber, cuando ya sabe todo lo que realmente tiene que saber”.

Dado el carácter eminentemente abstracto y realmente ilimitado de la Ciencia jurídica, esa ambiciosa meta asig-

- (1) André Tunc y Suzanne Tunc, *El Derecho de los Estados Unidos de América*, México, Imprenta Universitaria, 1957, p. 8.
- (2) Jaime Guasp, “La Cultura del Jurista”, 4 *Revista de Derecho Procesal* 886 (1957), publicada por el Instituto Español de Derecho Procesal, Madrid.
- (3) *Ibid.*, p. 887.

nada por Guasp a la cultura del jurista, apenas si puede ser alcanzada en grados de verdadera relatividad.

Desde luego que el estudio de un Derecho que no es el propio, determina derivaciones mayormente concretas, traducibles en lo que acertadamente ha sido descrito como "factor de renovación y de vivificación para el pensamiento jurídico (4)".

Mediante la realización del estudio antes mencionado, pueden conocerse las reacciones de pueblos diferentes frente a los fenómenos jurídicos, ya sean éstos iguales o distintos a los conocidos en el sistema de derecho tenido como propio.

Si se trata de fenómenos comunes a uno y otro sistemas jurídicos, el estudio correspondiente no sólo contribuirá a fijar, sino también a desarrollar conocimientos que ya se poseen. Cuando se trata de fenómenos no conocidos en el Derecho propio, se adquirirán nuevos conocimientos, y, además, mediante la evaluación de las reacciones que tales fenómenos provocan en el seno de la sociedad donde son observados, podrá determinarse la medida de adopción de los mismos, en el Derecho que prístinamente ha formado la personalidad científica de quien practica la investigación respectiva.

Por otra parte, el Derecho suele revelarse a tono con el nivel cultural de la sociedad humana a la cual está llamado a regir, como que aquél cristaliza en el conjunto de normas reguladoras de la conducta de los asociados. Entonces, un pueblo puede ser sociológicamente conocido y valorado, a través del estudio realizado sobre el Derecho que lo rige, y tales conocimiento y valoración, redundarán en un mejor entendimiento entre pueblos diferentes.

Por último, el estudio de un Derecho extranjero, ayudado eficazmente por la contagiosa influencia de la imitación, contribuye a la evolutiva consumación de la igualdad universal de las soluciones jurídicas, que, como meta ideal de la Ciencia del Derecho, podría llegar a imponerse por encima de las derivaciones diferenciales de la nacionalidad.

(4) André Tunc y Suzanne Tunc, obra antes citada, p. 17.

La importancia e interés que despierta el estudio de un Derecho extranjero se acrecientan, cuando éste sigue una orientación filosófica diferente de la que inspira la formación científica de quien realiza el estudio respectivo.

Sorprenderán, entonces, descubrimientos tales, como los relativos a conocer la existencia de estructuras jurídicas, distintas de las que hay en el sistema de derecho profesado por quien realiza el estudio del caso; a saber que existen otras fuentes jurídicas, diferentes de las que, con caracteres clásicos, alimentan aquel Derecho tenido como propio; a encontrar que hay normas substanciales y reglas procesales, que no son las mismas que impregnan la mente del jurista investigador; a enfrentarse a formas de razonamiento, apartadas de las cotidianamente aplicadas en el sistema jurídico que se conoce, y, en fin, a apreciar las diferencias exigidas por la enseñanza de uno y otro sistemas de derecho.

Pero lo que resulta mayormente sorprendente es que, con métodos de enseñanza diferentes, aplicando formas de razonamiento que argumentan de otra manera, con normas substanciales y reglas procesales distintas, partiendo de otras fuentes de derecho y con estructuras jurídicas diferentes, se llega a obtener soluciones que, en muy elevado porcentaje, son coincidentes en ambos sistemas jurídicos. Se revela así la existencia de un substrátum de derecho, superior a las realidades concretas que le están subordinadas, pues sólo de esa manera puede darse esa coincidencia de soluciones, producida a despecho de las diferencias que separan a los respectivos sistemas jurídicos.

Cabe consignar la existencia de ciertas dificultades que entorpecen la práctica de estudios relativos a sistemas foráneos de derecho; aquéllas se derivan, principalmente, de la estrecha correlación que guardan entre sí los diversos elementos integrantes de cada sistema jurídico, los cuales están conectados uno al otro, como partes de un todo orgánico, aglutinados por la doctrina, por las fuentes y por los métodos.

Si el Derecho que se aspira a estudiar, sigue la misma orientación filosófica del que constituye base de la cultura jurídica de quien realiza el estudio correspondiente, tal estudio no ofrecerá mayores dificultades. Mas, cuando el Derecho extranjero que vaya a ser estudiado, tenga orientación distinta de la que inspira la formación jurídica de quien trata de estudiarlo, requiérese de un conocimiento previo de las fuentes y de las técnicas de aquel Derecho, para salvar así dificultades y facilitar la comprensión de los fenómenos que se desea conocer y analizar.

En la satisfacción del propósito antes indicado, son de mucha utilidad las obras introductivas del sistema jurídico foráneo que se desee estudiar, de las cuales ha dicho René David (5), que tal vez ellas no sean del todo apropiadas para revelar cabalmente el contenido del sistema respectivo, pero sí pueden proporcionar "... al lector los conocimientos suficientes y el método adecuado para estudiar, por si mismo, ya un sector de ese Derecho extranjero, ya una cuestión determinada..." a la cual ese Derecho aporte debida respuesta.

Se justifica, entonces, que un estudio monográfico sobre una parte cualquiera del sistema jurídico denominado "Common Law", llevado a cabo por quien profesionalmente no pertenece a la corriente filosófica de éste, comience por determinar, hasta donde ello sea posible, el sentido y alcance de tal sistema de derecho, y, en general, por precisar "los conocimientos suficientes y el método adecuado", que permitan la mejor comprensión del asunto respectivo.

Ha de establecerse, pues, lo que debe ser entendido por "Common Law", que, en el más amplio concepto, constituye una "actitud espiritual o un estado mental, aplicado a la Ciencia del Derecho", y que, en sentido un tanto más concreto, ha sido definido como "el Derecho común a todo

(5) René David, citado por André Tunc y Suzanne Tunc, obra antes referida, p. 11.

el reino, distinguido así del Derecho peculiar a cierta clase de personas (6)".

En esa genérica acepción, "**Common Law**" está caracterizado por ser un sistema jurídico, desarrollado casi íntegramente en torno a las decisiones judiciales, pronunciadas respecto a casos concretos tramitados por ante los órganos jurisdiccionales correspondientes (7).

El origen jurisdiccional reconocido al "**Common Law**", no permite generalización absoluta, por cuanto, aunque en forma proporcionalmente menor, también la legislación nutre las raíces del mencionado sistema jurídico. De allí que Lord Wensleydale (8) haya dicho del "**Common Law**", que "... es un sistema que consiste en aplicar a nuevas combinaciones de circunstancias, esas normas que derivamos de principios legales y precedentes judiciales".

El "**Common Law**", en esta primera y genérica acepción, es parangonable a ese otro sistema jurídico general, antónimicamente denominado "**Civil Law**" por los anglosajones, y que, si bien constituye como aquél una actitud del espíritu o un estado mental aplicado a la Ciencia jurídica, difiere del mismo en cuanto tiene como basamento de su estructura a las normas contenidas en la legislación, y sólo indirectamente, como derivación de la hermenéutica indispensable a la aplicación de las leyes, se desarrolla moderadamente en torno a las decisiones pronunciadas respecto a los casos concretos, dirimidos por los órganos jurisdiccionales respectivos.

(6) "**Common Law**", *Encyclopaedia Britannica*, Chicago - Londres - Toronto, William Benton, editor, Vol. 6, p. 122.

(7) René A. Wormser, *The Story of the Law and the Men who made it, from the earliest times to the present*, New York, Simon and Schuster, 1962, p. 254.

(8) *Mirehouse v. Rennel*, 8 Bing. 515, citado por Julio Cueto Rua, *El "Common Law"*, Buenos Aires, Editorial La Ley, 1957, p. 115, y también, "**Common Law**", *Encyclopaedia Britannica*, antes citada, Vol. 6, p. 122.

El sistema denominado "Common Law", único e indiviso en sus comienzos, fue resultado de la sedimentación y decantación de las normas jurídicas imperantes en los pueblos que, originariamente o por invasión, ocuparon el territorio de las Islas británicas.

Pictos, escotos, britones, celtas, romanos y germanos, aportaron tradiciones, costumbres, usos y normas reguladoras de las relaciones humanas, al crisol donde se forjara el "Common Law".

Las costumbres y los usos de los originarios pobladores de las Islas británicas, aunque reconocidamente incipientes y rudimentarios, constituyeron el germen cuya evolución condujo a la formación del sistema jurídico denominado "Common Law".

La influencia atribuida a las costumbres y usos de los celtas en el desarrollo del sistema jurídico antes aludido, se admite en grado muy relativo, pero ello no es óbice para que los mismos merezcan ser mencionados, cuando se trata de estudiar el remoto génesis del "Common Law". Tal mención se justifica como reconocimiento al elevado nivel que alcanzara la cultura céltica, y, también, como tributo al innato criterio jurídico y salomónico sentido de justicia, que legendariamente se reconoce al primer monarca irlandés de quien se tiene clara noticia histórica.

Cuéntase que alguien había sido demandado, por haber permitido que sus ovejas pastaran en campo ajeno, y que el juez condenó a aquél, a ceder sus ovejas en pago del pasto que ellas habían devorado. Cormac MacArt, que así se llamara quien sin ser de estirpe real, fuera luego exaltado al trono, en premio a sus destacadas dotes de sapiencia jurídica, protestó la injusticia de la sentencia, al razonar que el pasto era a la tierra lo que la lana a las ovejas: ambos se recuperaban, tras habérselos cortado o esquilado. Lo justo —dijo aquél—, es que la lana, no las ovejas, sea dada en compensación al dueño del pasto (9).

(9) René A. Wormser, obra antes citada, p. 233.

La cultura céltica tuvo que ejercer notable influencia sobre los pueblos invasores del territorio británico, como natural secuela del esplendoroso desarrollo alcanzado por aquélla, allá por los años del 500 al 800 de la Era cristiana, precisamente cuando el resto de Europa se encontraba sumido en verdadero estado de incuria cultural.

Como reflejo de la referida influencia puede considerarse el fenómeno operado respecto a los galeses, calificados como genuinos herederos de las tradiciones célticas, quienes las infiltraron a los conquistadores de su territorio, en forma tal, que éstos las llevaron consigo cuando regresaron a sus respectivos lugares de origen.

Los romanos, conquistadores por la bizarría de sus aguerridas legiones y sojuzgadores por la excelsitud de sus principios y formas de Derecho, hicieron sentir esas manifestaciones de su idiosincrasia sobre los pueblos británicos.

Más tarde, ya en el ocaso de su Imperio, los romanos fueron substituidos por los germanos en la dominación de las Islas británicas; las costumbres y soluciones jurídicas de los substitutos fueron enfáticamente impuestas, para aniquilar con ello la influencia que al respecto ejercían los substituidos sobre los territorios por ellos sojuzgados.

El propósito antes referido fue logrado en forma harto eficiente, pues llegó a decirse de Inglaterra, que era "el pueblo más germano de la tierra", esto es, "un país germánico, gobernado germánicamente (10)".

Sin embargo, vestigios del pensamiento jurídico romano subsisten, todavía, en algunas de las instituciones registradas dentro del "Common Law"; atribuido es este fenómeno, a la meritoria labor de los clérigos, a quienes su elevado grado de cultura les deparó el privilegio de ejercer frecuentemente la administración de justicia, desde la cual lograron destilar algunas figuras del Derecho romano y hasta de las Leyes judías del Viejo Testamento (11), para aplicarlas dentro del Derecho anglosajón.

(10) Ibid., p. 238.

(11) Ibid., p. 239.

Entre las diversas tribus germanas, los anglo-sajones y los franco-normandos fueron los que más influyeron en la formación del sistema jurídico denominado "**Common Law**"; dos fuertes corrientes de opinión pretenden hacer reconocer la respectiva preeminencia de uno de esos pueblos frente al otro, en la contribución que los mismos aportaron al génesis del referido sistema de derecho.

Jutos y daneses figuraron, igualmente, entre las tribus germanas que ocuparon territorio británico, pero aquéllos no lograron suplantarlo el sistema jurídico que habían implantado los que les habían precedido en la ocupación de dicho territorio. Su influencia se limitó a una forzada aplicación de sus regulaciones propias, en aquellas porciones territoriales que estuvieron sometidas, directa e inmediatamente, a su control y dominación, y extinguidos éstos, las dos corrientes jurídicas, la de los opresores y la de los oprimidos, devinieron entremezcladas.

Huella indeleble de esa fusión jurídica quedó estereotipada, etimológicamente, en la propia denominación que distingue al sistema de derecho anglosajón: la palabra "**law**", usada para distinguir al Derecho y a sus normas, es de origen danés (12).

Existía, pues, un verdadero mosaico de derecho consuetudinario, extendido de uno a otro confín del territorio de las Islas británicas. Los diversos elementos y soluciones constitutivos del mosaico jurídico en cuestión, subsistían simultáneamente, con vida independiente y definida, recibiendo aplicación circunscrita a los pueblos o regiones en los cuales se habían desarrollado, sin que siquiera se esbozara un sistema general de derecho, elevado a escala nacional.

Cuando Guillermo el Bastardo, Duque de Normandía, haciendo honor a su ulterior cognamento de "El Conquistador", hubo de conquistar a Inglaterra, puso buen cuidado en no presionar una violenta eliminación del sistema jurídico

(12) Ibid., p. 237.

anglosajón, con lo cual contribuyó a la fusión de éste con el sistema normando-feudal, tenido como propio por los hombres que él condujera a la conquista.

La substitución táctica de los órganos jurisdiccionales regionales o locales por jueces normandos; la exaltación de esa justicia normanda a escala nacional, y la filtración de los diversos sistemas locales de Derecho, realizada a través de la maquinaria jurisdiccional propia de esa justicia nacionalmente jerarquizada, arrojaron como resultado la formación del "**Common Law**", en plano de sistema general de derecho, aplicable a los habitantes todos del reino y basado, fundamentalmente, en la fuerza coercitiva o autoridad normativa del precedente judicial. (13).

Los jueces nacionalizados no hacían aplicación de la ley o derecho consuetudinario, correspondiente a la región o localidad en la cual se había producido el caso concreto litigioso; aquéllos hacían aplicación de dicho derecho nacionalmente jerarquizado, al cual dábese el nombre de "**Common Law**".

Como ya ha quedado expuesto, el referido sistema jurídico general hubo de cimentar su estructura, en el más estricto respeto a la autoridad normativa del precedente judicial; éste ha sido explicado en la doctrina del "**stare decisis**", que sintéticamente enunciada, reza: "**Stare decisis et non quieta movere**", es decir, "Adherir a los precedentes y no alterar situaciones ya establecidas (14)".

Antes de avanzar en el estudio de la evolución histórica del "**Common Law**", conviene precisar al verdadero concepto de esa doctrina que impone el respeto al precedente judicial, así como también vale la pena bosquejar las teorías filosóficas que han tratado de explicarla.

(13) Ibid., p. 243.

(14) "**Stare decisis et non quieta movere**", *Black's Law Dictionary*, 4ª edición, St. Paul, Minn., West Publishing Co., 1951, p. 1.578, que remite a 87 Pa. 286 y a *Ballard County v. Kentucky County Debt Commission*, 290 Ky. 770, 162 S. W. 2d. 771.

Al efecto se observa que judicialmente han sido precisados los extremos requeridos, para el reconocimiento de la autoridad normativa del precedente judicial (15), y se ha dicho:

“En doctrina, una deliberada o solemne decisión de un tribunal, pronunciada después de debate sobre cuestión de derecho directamente surgida del caso y necesaria a su determinación, es una autoridad o un precedente obligatorio en el mismo tribunal, o en otros tribunales de igual o de inferior jerarquía, en casos subsiguientes en los cuales el mismo punto jurídico esté otra vez en controversia”.

Con arreglo a las exigencias establecidas en la transcripción que antecede, se observa, en primer lugar, que el respeto al precedente jurisdiccional es asunto de doctrina, es decir, se impone como resultado de ideas y conocimientos propios del sistema filosófico que inspira al “**Common Law**”.

Luego, relativamente a los requisitos intrínsecos que debe satisfacer el precedente judicial, para ser merecedor de respeto como norma de aplicación futura, se empieza por exigir que el mismo debe estar constituido por una decisión o sentencia, pronunciada por un órgano jurisdiccional, después de planteamiento formal y subsecuente debate, que permitan conocer los distintos puntos de vista concurrentes sobre el asunto controvertido. En esa forma, el fallo respectivo puede ser ciertamente calificado de deliberado, pues es obtenido tras atenta y detenida consideración de todas las circunstancias que al mismo concurren, y será, además, solemne, por cuanto debe haber sido pronunciado con sujeción a las exigencias formales, propias de actos de su clase.

El asunto suficientemente debatido, respecto al cual haya recaído decisión judicial, debe versar sobre punto de derecho, como que es éste el que goza de la estabilidad y demás características indispensables a su constitución en norma de conducta; las cuestiones de hecho, adolecen de

(15) *State v. Melenberger*, 163 Or. 233, 95 P. 2d. 709, 128 A. L. R. 1506.

tal mutabilidad y son tan circunstanciales, que no pueden erigirse en normas reguladoras de las relaciones humanas.

Además, el punto de derecho definido en la sentencia respectiva, debe haber sido necesario a la solución judicial del litigio, pues en todo proceso surgen diversas situaciones controvertidas, pero sólo a las verdaderamente influyentes en la solución del caso, se las hace objeto de la clase de debate que puede producir una decisión calificable de deliberada.

Cuando se ha dictado un fallo ajustado a los extremos antes referidos, aquél se convierte en precedente judicial y adquiere autoridad normativa; ese precedente debe ser respetado y aplicado, por el propio órgano jurisdiccional que lo estableció, y también, por los de igual o inferior jerarquía, para resolver los casos futuros que traigan nuevamente a discusión, el mismo punto jurídico previamente dirimido.

La doctrina del respeto al precedente judicial, ha sido materia ampliamente teorizada por parte de diversos autores jurídicos, quienes han tratado de explicarla, en armonía con su respectiva interpretación del "Common Law".

Mientras gran divergencia caracteriza las especulaciones relativas al "Common Law", criterio mayoritariamente coincidente se observa respecto a la doctrina que impone el respeto por el precedente judicial.

El "Common Law" ha sido situado, ya en "las costumbres prolongadas e inmemoriales del reino, tal cual han sido declaradas por los jueces en sentencias precedentes (16)"; bien en la costumbre, inmemorial o reciente, pero integrada por el elemento tradicional que le es característico y por la valoración axiológica que de éste hagan los órganos jurisdiccionales (17); ora en las normas generales que los jueces

(16) Julio Cueto Rúa, obra antes citada, p. 38, donde sintetiza la opinión de William Blackstone.

(17) Véase James Coolidge Carter, *Law: Its Origin, Growth and Function*, New York - Londres, G. P. Putnam's Sons - The Knickerbocker Press, 1907.

establecen, cuando resuelven los casos concretos sometidos a su ministerio (18); también ha sido considerado como un complejo, integrado por los principios y normas generales extraídos de las sentencias precedentes, las técnicas creadoras de aquéllos y los valores sociales inspiradores de esa creación (19); o bien, como un sistema de normas generales, extraídas éstas de las sentencias precedentes, con arreglo a técnicas metódicas que las desarrollan y valoran (20), y hasta se ha dicho, con criterio inspirado por poderosa mentalidad de litigante, que el “**Common Law**” es la conducta exteriorizada por los jueces, al decidir los casos sometidos a su jurisdicción (21). En cambio, el respeto por el precedente judicial ha sido mayoritariamente justificado, por considerar que éste constituye la expresión genuina del “**Common Law**”, de lo que es el Derecho.

Volviendo ahora al proceso histórico del “**Common Law**”, ha de saberse que en la prístina etapa del mencionado sistema de derecho, todo aquel que estuviera interesado en la solución judicial de un caso litigioso, debía acudir al Rey, mediante solicitud dirigida a su Canciller, a fin de que éste le extendiera un “**writ**”, es decir, “... un documento con el cual un procedimiento es presentado a los tribunales (22)”, para obtener que el órgano jurisdiccional correspondiente, administre justicia en el caso litigado.

Algunos autores han destacado rasgos de similitud, entre el “**writ**” antes mencionado y otro documento que existió en el antiguo Derecho romano, al cual se denomi-

(18) Véase John Chipman Gray, *The Nature and Sources of the Law*, 2ª edición, New York, The McMillan Company, 1948.

(19) Roscoe Pound, “What is the Common Law?”, ensayo publicado en la obra *The Future of the Common Law*, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1937.

(20) Véase Benjamín N. Cardozo, *La Naturaleza de la Función Judicial*, traducción de E. Ponssa, Buenos Aires, Editorial Arayú, 1955, citado por Julio Cueto Rúa, obra antes citada, p. 102.

(21) Jerome Frank, citado por Julio Cueto Rúa, obra antes referida, pp. 67 a 80.

(22) René A. Wormser, obra antes citada, p. 246.

naba "fórmula", era expedido por el Pretor y con sujeción a aquél, un juez debía oír y decidir el caso respectivo (23).

En un principio, el incipiente estado social hubo de determinar la existencia de un número relativamente reducido de "writs", el cual era suficiente para satisfacer la generalidad de las situaciones litigiosas de entonces.

A medida que la sociedad fue desarrollándose y la vida social haciéndose más compleja, nuevos "writs" se agregaron a los ya existentes, como única manera de poner a tono la administración de justicia, con las supervenientes exigencias sociales.

El incontenible avance de una sociedad en pleno desarrollo, hubo de determinar tal abundancia de "writs", que resultó imposible mantener éstos dentro de límites de verdadera precisión respecto a sus caracteres intrínsecos. Como cuestión de necesidad se prohibió entonces al Canciller, que expidiera nuevos "writs", excepto cuando aquél era expresamente autorizado al efecto, mediante decisión expedida por el Rey en Consejo (24).

Ahora bien, ha de consignarse que el respeto al precedente judicial, imprimió al "Common Law" cierto grado de rigidez, de inflexibilidad, que, en aquellos primeros tiempos, en los cuales su influencia predominó a plenitud, constituyó serio obstáculo a la mejor solución de las nuevas situaciones de hecho, derivadas éstas del crecimiento y desarrollo sociales.

Por otra parte, la solución jurídica propia del mencionado sistema de derecho, estuvo inicialmente circunscrita a limitada clase de asuntos litigiosos; sólo bienes y derechos e intereses relativos a aquéllos, constituyeron el motivo principal y frecuente de los procesos judiciales.

(23) *Ibid.*, p. 247.

(24) *Ibid.*, p. 248; Walter Wheeler Cook, *Cases and Materials on Equity*, 4ª edición, St. Paul, Minn., West Publishing Co., 1948, p. 2, transcriptiva de "Equity", *Encyclopedia of the Social Sciences*, Vol. 5, pp. 582 a 586, 1931.

Merece igualmente ser destacado, que, por lo demás, ningún impedimento existió, entonces, para la ejecución específica de lo dispuesto en la sentencia respectiva, la cual era pronunciada con sujeción a los pedimentos de la demanda y a las peculiaridades del caso correspondiente.

Posteriormente, la solución jurídica acordable por el "Common Law" vino a resultar limitada, también, por fuerza de la naturaleza misma del remedio obtenible con el procedimiento judicial respectivo, el cual se redujo, en la generalidad de los casos, al pago de indemnización por daños y perjuicios. Sólo excepcionalmente era acordada la ejecución específica, ya del desalojo de quien había despojado de sus tierras al propietario, ora de la recuperación de bienes muebles determinados, siempre y cuando tal recuperación fuera materialmente factible.

La solución propia del "Common Law" era, además, inadecuada a la prevención de actos lesivos a los bienes y derechos e intereses que con aquéllos se relacionaran, como que la referida solución sólo estaba destinada a remediar, mediante pago de indemnización pecuniaria, los daños y perjuicios efectivamente causados, por hechos consumados que de algún modo fueran imputables al demandado.

El "Common Law" redujo aun más la eficacia de su solución jurídica, cuando en el siglo XII, bajo el reinado de Enrique II (25), se estableció el juicio por jurados. El nivel cultural de los miembros del jurado, no los hacía los mejor calificados para la más acertada apreciación de los hechos, especialmente cuando éstos eran de los que demandaban conocimientos especiales para su determinación (26).

Amén de las circunstancias técnicas antes enumeradas, en el siglo XIV se hizo patente la impotencia de los tribunales del "Common Law", para hacer respetar la solución que juzgaban aplicable al caso, frente a la preponderancia que la riqueza o la influencia política deparaban a perso-

(25) René A. Wormser, obra antes citada, p. 244.

(26) Walter Wheeler Cook, obra antes citada, p. 4.

nalidades del reino, especialmente cuando la posición procesal de demandante era ocupada por alguien, que apenas era un súbdito común, carente de bienes de fortuna y de influencia (27).

Empezóse entonces a recurrir al Rey, por intermedio de su Canciller, para implorarle la interposición de sus atributos, a fin de que remediara lo que era calificado de injusticia, y se concluyó extendiendo la solicitud de esa misma intervención, para salvar las deficiencias que hacían del remedio otorgado por el "**Common Law**", una solución por muchos conceptos inadecuada.

Las decisiones de los tribunales del "**Common Law**" eran pronunciadas "**ex debito justitiae**" y en el nombre del Rey, fundamentándose en principios y normas extraídos de los precedentes judiciales. Las dictadas por la Cancillería, aunque pronunciadas igualmente en nombre del monarca, eran concedidas en concepto de "gracia", para corresponder a solicitudes formuladas "por el amor de Dios y en nombre de la caridad (28)", apoyándose en la justicia natural, en la equidad.

Una vez abierta esa nueva vía procesal, recurrir a ella se hizo cada vez más frecuente, con lo cual hubo de proliferar el número de sus fallos, y entonces, por extensiva aplicación del procedimiento seguido en "**Common Law**", las decisiones de la Cancillería empezaron a ser aplicadas, con fuerza de precedentes, a la solución de nuevos casos, en los cuales fueran puestos otra vez en discusión, los mismos puntos jurídicos dirimidos en fallos anteriores.

De esa manera, aquel originario procedimiento de gracia fue perfeccionándose y estructurándose en todo un sistema jurídico, lo cual determinó una bifurcación en el originario

(27) Ibid., pp. 3 y 4; Harold A. Kooman, *Florida Chancery Pleading and Practice*, Atlanta, Ga., The Harrison Company, 1939, p. 3, pgfo. 1, que refiere a Pomeroy, *Equity Jurisprudence*, Secs. 33 y 34.

(28) René A. Wormser, obra antes citada, p. 270.

“**Common Law**”, creando dos sistemas parciales de derecho, a saber: a) El que conservara el mismo nombre de “**Common Law**”, como resabio de la época en la cual éste era el único, indiviso y homogéneo sistema existente, y b) El que tomara la denominación de “**Equity**”, por estar fundamentado en la justicia natural, en la equidad.

La mayoría de las definiciones de “**Equity**”, suelen aludir al origen de ésta y a la autoridad jurisdiccional que la tuvo a su cargo en el antiguo Derecho anglosajón. Generalmente ha bastado decir, que “**Equity**” es esa parte del Derecho de Inglaterra, derivada, no de la costumbre del reino ni de la legislación sancionada por el Parlamento, sino de las decisiones de la antigua Corte de Cancillería, que fue el órgano jurisdiccional creado para continuar ejerciendo las funciones judiciales, inicialmente encomendadas por el Rey a su Canciller.

Ahora bien, el estudio de la evolución histórica que dio origen a “**Equity**”, destaca claramente el carácter supletorio que ésta tiene, respecto a ese otro sistema parcial de derecho denominado “**Common Law**”, y en fuerza del cual carácter, este último viene a ser el sistema jurídico principal u ordinario, en tanto que la primera constituye el sistema jurídico accesorio o complementario.

Entonces, “**Common Law**” enfrentado comparativamente a “**Equity**”, permite calificar a ésta como un sistema jurídico supletorio, como una glosa de aquél (29), respecto al cual actúa a manera de rectificador, correctivo o auxiliar.

Por la secuencia lógica que lo accesorio o complementario debe guardar hacia lo principal, se ha sostenido que el campo de aplicación de “**Equity**” no debe sobrepasar al que originariamente correspondió al “**Common Law**”. Surgido éste en el seno de una incipiente sociedad humana, la protección jurídica característica de sus procedimientos sólo fue prístinamente dispensada, a los bienes y a los derechos

(29) “**Common Law**”, *Encyclopaedia Britannica*, antes citada, Vol. 6, p. 122.

e intereses que con aquéllos se relacionaban. Esos otros derechos, reconocidos como atributos de la persona humana y generalmente denominados derechos civiles o garantías ciudadanas, no habían alcanzado aún la eminente posición jurídica que actualmente ocupan, y escapaban, por ende, a la protección jurisdiccional.

Conforme al criterio antes esbozado, “Equity” debe circunscribirse a ese mismo campo de aplicación, que precisamente correspondía al “Common Law” para la época en la cual aquélla surgió en su complemento, y así, “Equity” carecería de autoridad para dispensar protección a los referidos derechos civiles o garantías ciudadanas.

Tan estricto criterio ha sido superado, gracias a la habilidad desplegada por los órganos jurisdiccionales, que a tal efecto, forjan unas veces intereses patrimoniales donde sólo existen derechos civiles de definido carácter personal, y otras, autorizan abierta y categóricamente la intervención de “Equity” en protección de tales derechos civiles, esgrimiendo un argumento de hondo sentido moral y poderoso impacto efectista, cual es el que destaca la deleznable como deprimida posición asignada al Derecho, al pretender limitarlo a la protección de intereses patrimoniales, pues son los atributos de la persona humana los que, por la sublimidad de sus proyecciones, mayormente merecen protección jurídica.

Sin embargo, los mismos órganos jurisdiccionales reconocen reiteradamente a “Equity”, el carácter de sistema jurídico accesorio o supletorio del “Common Law”, al acordar la intervención de aquélla, sólo respecto a los casos que no encontrarían remedio adecuado, si se los tramitara conforme al último de los mencionados sistemas jurídicos.

La jurisprudencia ha precisado el significado técnico de la expresión “remedio adecuado”, y ha quedado establecido que por tal debe entenderse, aquella solución que satisfaga los derechos de la parte interesada, en forma

“plena y adecuada (30)”, o, en otras palabras, de una manera “tan práctica y eficiente, a los fines de la justicia y de su pronta administración”, como la que “Equity” estaría en capacidad de ofrecer al respecto.

En armonía con el concepto jurisdiccional anteriormente consignado, William Q. de Funiak (31), dice:

“Por remedio adecuado es entendido aquel que es tan rápido, eficiente y completo, como el que “Equity” puede acordar, o, en otras palabras, aquel que es tan práctico y eficiente a los fines de la justicia y de su pronta administración, como el que constituye el remedio en “Equity”.

Esa sintética exposición de lo que debe entenderse por remedio adecuado, a los fines de descartar la intervención de “Equity”, es usada a manera de piedra de toque, contra la cual han de ensayarse las diversas situaciones de hecho, que configuran los casos sometidos al conocimiento de los respectivos órganos jurisdiccionales, a fin de determinar si la solución que pudiera serles acordada por el “Common Law”, daría esa medida de adecuación que establece el remedio propio de “Equity”. Mas, ha sido tal el número de precedentes judiciales que el transcurso del tiempo se ha encargado de acumular, que ya los casos exigentes de la aludida comprobación han venido a resultar realmente esporádicos.

Para calificar de inadecuado el remedio ofrecido por el sistema jurídico parcial del “Common Law”, suelen apreciarse múltiples factores, concernientes a las más variadas situaciones de hecho, y entre ellos pueden mencionarse los siguientes:

-
- (30) Henry L. McClintock, *Handbook of the Principles of Equity*, 2ª edición, St. Paul, Minn., West Publishing Co., 1948, p. 103, nota 20, que refiere a *Boyce v. Grundy* (1830), 3 Pet. (U.S.) 210, 7 L. Ed. 655.
- (31) William Q. de Funiak, *Handbook of Modern Equity*, 2ª edición, Boston - Toronto, Little, Brown and Company, 1956, pp. 9 y 10, nota 27, que igualmente remite a *Boyce v. Grundy*, citado arriba.

a) El propósito de lograr el cumplimiento específico de aquello que expresamente haya sido prometido en un contrato y que no podría obtenerse en "**Common Law**", sino respecto a situaciones ciertamente excepcionales.

b) La prevención de actos lesivos a los bienes, derechos e intereses del actor, como que el "**Common Law**" sólo acordaría el pago de indemnización por daños y perjuicios, surgidos éstos de la efectiva consumación de tales actos lesivos.

c) Cualquier obstáculo material que impida la ejecución de lo que pudiera ser dispuesto en la sentencia del "**Common Law**", v.g.: la insolvencia económica del demandado, que haría nugatoria la sentencia en la cual se le ordenara pagar alguna suma de dinero, y la guarda u ocultamiento de las cosas perseguidas con la acción, en forma que las haga inaccesibles a los medios de ejecución de la sentencia respectiva.

d) La conveniencia de evitar multiplicación de juicios, la cual resulta inevitable en "**Common Law**", por fuerza de exigencias procesales expresas, relativas a casos donde exista multiplicidad de partes litigantes.

e) El propósito de disipar cualquier sospecha, cernida sobre el título que acredita algún derecho relativo a bienes inmuebles.

f) La conveniencia de evitar que por razón de una sola responsabilidad, pueda causarse doble o múltiple molestia procesal a cualquiera de las partes.

Amén de los anteriormente enumerados, otros factores pueden ser apreciados a los mismos fines expuestos, pero todos han de caracterizarse porque, frente a ellos, el remedio propio de "**Equity**" resulte más rápido, eficiente y completo, que el obtenible, para el mismo caso, por la vía del "**Common Law**".

Desde un punto de vista netamente teórico y mediante comparación entre "**Common Law**" y "**Equity**", se ha seña-

lado cierta diferencia técnica entre los mencionados sistemas parciales de derecho, y se ha dicho que mientras el primero de ellos actúa “*in rem*”, el último lo hace “*in personam*”.

Tal diferencia recae, fundamentalmente, en el objetivo hacia el cual orientan sus decisiones los respectivos órganos jurisdiccionales, y, mejor aun, en la manera conforme a la cual esas decisiones son ejecutadas.

“Sentencias”, son llamadas las decisiones correspondientes al “**Common Law**”, y ellas se concentran principalmente sobre el aspecto patrimonial de la controversia, la cual procuran resolver con la ejecución del fallo respectivo, llevada a cabo por los órganos ejecutores con que cuenta el expresado sistema jurídico y mediante aplicación de los procedimientos coercitivos propios del mismo, los cuales inciden, directamente, sobre los bienes del ejecutado y no sobre la persona de éste.

“**Equity**”, en cambio, orienta sus decisiones o “decretos”, directa y fundamentalmente, hacia la persona del ejecutado, a la cual ordena cumplir por si misma lo que al efecto haya sido dispuesto en el fallo respectivo; el desacato a esa orden judicial es castigado, por el propio órgano jurisdiccional, con el encarcelamiento del contumaz.

Agotado que sea ese recurso personalmente coercitivo y apreciada su ineficacia para hacer respetar lo decidido, una moderna orientación procesal permite pasar a la ejecución patrimonial, esto es, faculta la ejecución forzosa de lo ordenado en el decreto, si es que ello resulta materialmente factible, y en caso de no serlo, puede hasta compeler al pago de indemnización pecuniaria, por los daños y perjuicios derivados de la inejecución.

Es precisamente esa misma moderna orientación procesal, la que ha relegado la anotada diferencia en los procedimientos, “*in rem*” para el “**Common Law**” e “*in personam*” para “**Equity**”, como asunto de orden teórico más que práctico.

En sus comienzos, "Equity" constituyó una función netamente administrativa, ejercida al amparo de atributos inmanentes al monarca (32); más tarde, hubo de perfilarse como verdadera función jurisdiccional, y, finalmente, se erigió en todo un sistema parcial de derecho, accesorio o complementario de aquel otro denominado "Common Law".

A esta última fase responde la definición que de "Equity" ha sido dada en los términos siguientes:

"Un sistema de jurisprudencia, colateral y en cierto modo independiente del "Common Law", propiamente dicho, y el objeto del cual es hacer más completa la administración de justicia, aportando solución donde los tribunales de aquél son incompetentes para aportarla, o la aportan sin eficacia, o bien, no pueden ejercer ciertas ramas de jurisdicción independiente (33)".

Correspondió originariamente al Canciller, como delegado de la Corona, el ejercicio de la función administrativa dirigida a salvar las deficiencias de que adolecía el procedimiento en "Common Law". Más que conocimientos jurídicos, el mencionado funcionario requería estar asistido de templadas dotes de ecuanimidad, pues las decisiones respectivas debían expresar lo que aquél consideraba naturalmente justo, con relación al caso concreto sometido a su autoridad, sin que estuviera obligado a seguir, ni efectivamente siguiera, ninguna norma jurídica expresa ni precedente judicial.

Posteriormente se hizo costumbre la invocación de decisiones pronunciadas por la Cancillería, en apoyo de pretensiones sustentadas en nuevos casos que aquélla debía decidir; la respectiva actividad administrativa fue adquiriendo, de esa manera, caracteres de verdadera función jurisdiccional y exigiendo conocimientos jurídicos en quienes estaban llamados a ejercerla.

(32) Henry L. McClintock, obra antes citada, p. 10.

(33) "Equity", *Black's Law Dictionary*, antes citado, p. 634, que remite a Burrill.

El Canciller fue sintiéndose cada vez más obligado por el mérito jurídico del precedente, el respeto al cual terminó por imponerse, plena y definitivamente, con la presencia de juristas al frente de la Cancillería (34).

La sujeción de **“Equity”** al mismo mecanismo jurídico que venía rigiendo en el **“Common Law”**, produjo en aquélla efectos similares a los que ya en éste oportunamente había producido.

La más notable secuela técnica del fenómeno antes referido, fue la culminación del proceso metamorfósico relativo a aquella primitiva actividad administrativa, que había surgido como correctivo de las deficiencias apreciadas respecto al sistema jurídico imperante; esa actividad concluyó por erigirse en todo un sistema parcial de derecho, ceñido a sus propios principios y normas, administrado por sus propios órganos jurisdiccionales, sometido a su propio procedimiento, enmarcado dentro de su propio ámbito jurisdiccional y poseedor de sus propias soluciones jurídicas.

En efecto, **“Equity”** está sometida a específicos principios y normas que se extraen de sus propios precedentes judiciales. Además, los tribunales del ramo han venido elaborando determinados preceptos, comúnmente denominados **“máximas”**, concernientes a la mejor caracterización de **“Equity”**, muchos de los cuales guardan notable similitud con equivalentes registrados en el sistema jurídico de orientación romanista, es decir, en el llamado **“Civil Law”**.

En cuanto atañe a los órganos jurisdiccionales de **“Equity”**, y particularmente, en lo que a esos órganos concierne en el Derecho inglés, se recordará que la administración de las soluciones propias de la materia, estuvo originalmente encomendada por el Rey a su Canciller; más tarde, esa administración pasó a ser de la competencia de la denominada **“Alta Corte de Cancillería”**, y, finalmente, por ministerio de la **“Ley de Judicatura”** promulgada en el año

(34) Henry L. McClintock, obra antes citada, p. 10, nota 31.

de 1873 (35), tal actividad fue asignada a la competencia de la "División de Cancillería" de la "Alta Corte de Justicia" en la "Corte de Judicatura".

La jurisdicción estatal en los Estados Unidos de América, empezó por crear tribunales que, separadamente, conocieran de los casos correspondientes al "Common Law" y de los relativos a "Equity"; posteriormente, en atención a motivos de orden crematístico y también por fuerza de razones técnicas, muchos de los Estados de la Unión americana reunieron en un mismo tribunal la competencia relativa a unos y otros de tales casos, lo cual, por otra parte, ha existido *ab initio* en la jurisdicción federal.

Esa concentración de competencia en los órganos jurisdiccionales, no ha significado, en modo alguno, la desaparición de las diferencias existentes entre "Common Law" y "Equity".

Pasando ahora a considerar lo relacionado con la mecánica procesal, se observa que en Inglaterra, las acciones correspondientes a "Common Law" y a "Equity" quedaron sometidas a igual procedimiento judicial, el cual es el mismo que adoptara la antigua "Alta Corte de Cancillería (36)", como resultado de la "Ley de Judicatura" promulgada en los años de 1873 y 1875 (37), y, conforme a la de 1925, se permite al órgano jurisdiccional acordar, simultáneamente, remedios propios de uno y otro sistemas parciales de derecho.

En la jurisdicción federal de los Estados Unidos de América y como resultado de la adopción de las "Reglas

(35) "Equity", *American Jurisprudence*, San Francisco (Calif.). Rochester, N. Y., Bancroft - Whitney Company and The Lawyers Co-operative Publishing Company, Vol. 19, p. 42.

(36) "Equity", *American Jurisprudence*, antes citada, p. 169, y *Corpus Juris Secundum*, Brooklyn, N. Y., The American Publishing Co., Vol. 30, p. 321, pgfo. 3.

(37) Henry L. McClintock, obra antes citada, p. 14; "Equity", *American Jurisprudence*, antes citada, p. 43; Harold A. Kooman, obra antes citada, p. 4, pgfo. 1.

Federales de Procedimiento Civil” de 1938 (38), una sola forma procesal, conocida con el nombre de “acción civil”, fue acogida para la tramitación, tanto de casos propios del “**Common Law**” como de los correspondientes a “**Equity**”.

En cuanto particularmente se refiere a los Estados que integran la Unión americana, muchos de ellos han realizado ya la misma fusión procesal antes descrita (39), si bien otros persisten en la separación de procedimientos que en un principio predominara en la materia (40).

Por lo demás, relativamente a la delimitación jurisdiccional y a la especificidad de las soluciones que a “**Equity**” particularmente corresponden, ya fueron analizadas cuando hubo de destacarse el carácter accesorio o complementario que este mismo sistema parcial de derecho tiene, respecto a ese otro denominado “**Common Law**”.

Calificar a “**Equity**” como todo un sistema parcial de derecho, es asunto que a los juristas de formación romanista puede parecer exagerado; apenas si éstos admitirán que el “**Common Law**”, tomado en su acepción más restringida, y “**Equity**”, constituyen modalidades procesales de un sistema jurídico homogéneo y son determinantes de una división en la competencia judicial.

Muy diferente es el criterio de quienes encuentran en el “**Common Law**”, ese estado mental o actitud espiritual que inspira su formación jurídica, pues para ellos tiene cabal aplicación y exacto significado la calificación, consa-

-
- (38) “**Equity**”, *American Jurisprudence*, antes citada, p. 169, y *Corpus Juris Secundum*, antes citado, p. 323, pgfo. 6; Henry L. McClintock, obra antes citada, pp. 14 y 15, notas 51 y 52, que respectivamente remiten a “**Federal Rules of Civil Procedure**” (1938), Reglas 1 y 2, 28 U. S. C. A., 723c, sec. sig.; Walter Wheeler Cook, obra antes citada, p. 11.
- (39) Walter Wheeler Cook, obra antes citada, p. 14, que remite a Clark, *Code Pleading*, 2ª edición, 1947.
- (40) *Ibid.*, p. 15; “**Equity**”, *American Jurisprudence*, antes citada, p. 169 y *Corpus Juris Secundum*, antes citado, pp. 321 y 322, pgfo. 3.

grada incluso judicialmente (41), que hace de **"Equity"** un "sistema de jurisprudencia... complejo de bien establecidos principios, precedentes y reglas", en razón de que **"Common Law"** y **"Equity"** obedecen, respectivamente, a principios, normas y reglas propias a cada uno de ellos e integran sendos conjuntos orgánicos, es decir, sendos cuerpos de doctrina que guardan intrínsecamente la debida coherencia.

La discrepancia de criterio antes destacada, es secuela de la diferencia fundamental existente entre los dos sistemas generales de derecho, el denominado **"Common Law"**, que se estructura en torno a los precedentes judiciales, y el que los anglosajones llaman **"Civil Law"**, desarrollado sobre la legislación y en el cual, un sistema único de derecho abarca todas las materias y asuntos que, en el primero de los referidos sistemas jurídicos, están distribuidos separadamente entre **"Common Law"** y **"Equity"** (42).

Debido a las circunstancias antes anotadas, no es posible establecer apareada equivalencia entre el sistema jurídico parcial de **"Equity"** y ningún complejo, general o particular, de los que concretamente existen en el sistema jurídico romanista; aunque debe consignarse expresamente, que numerosas materias y fenómenos jurídicos comprendidos en aquélla, están, también, contenidos en éste, pero sólo como modalidades procesales de un sistema general y homogéneo de derecho.

Resumiendo conclusivamente cuanto queda expuesto, puede decirse lo siguiente:

a) **"Equity"** constituye todo un sistema parcial de derecho, desarrollado para salvar la progresiva discordancia existente entre la inflexibilidad del **"Common Law"** y las inexhaustibles exigencias jurídicas de la evolutiva sociedad humana.

(41) *Isabelle Properties v. Edelman*, 297 N. Y. S. 572, 164 Misc. 192, citado en "Equity", *Black's Law Dictionary*, antes referido, p. 634.

(42) "Equity", *American Jurisprudence*, antes citada, p. 41.

b) **“Equity”**, como sistema parcial de derecho, no sólo ha progresado hasta situarse paralelamente al **“Common Law”**, restrictivamente interpretado, sino que muestra acentuada tendencia, si no a absorber éste, cuando menos a fundirse con él.

c) El respeto al precedente judicial, acatado por igual en los dos sistemas parciales de derecho que integran al **“Common Law”**, asegura la continuación de aquéllos en ese mismo plano de diferenciada individualidad que hoy ostentan; la separada repetición de las soluciones propias de cada uno de tales sistemas parciales de derecho, mantiene a éstos en situación de formaciones del pensamiento jurídico, que, como las líneas paralelas, no llegan a juntarse por mucho que se las prolongue.

d) Debido a la orientación filosófica del **“Common Law”**, es por la legislación y no mediante los precedentes judiciales, como puede llegar a eliminarse y se han venido eliminando, las diferencias existentes entre los dos sistemas parciales de derecho integrantes de aquel sistema jurídico general.

e) De continuar la mencionada tendencia eliminativa, tal vez lleguen a fundirse en uno solo esos dos sistemas parciales de derecho, lo cual redundaría en vigorizante homogenización del sistema general del **“Common Law”**, lograda sin sacrificio de caracteres fundamentales o substanciales de éste.

Señores Académicos:

Cuanto queda expuesto es una síntesis del trabajo preparado para incorporarme, en calidad de Individuo de Número, a esta muy ilustre Academia. He podido así, de viva voz y sucintamente, exponer los lineamientos generales del tema escogido al efecto, el desarrollo del cual queda, como material de estudio, para quienes consideren interesante el asunto y decidan profundizar un tanto más a su respecto.

Ajeno estoy a pretensiones de magistralidad, y si algún mérito ha de reconocerse a la labor realizada, apenas será el de relativa originalidad, unida al más firme propósito de contribuir en algo a la divulgación de una Ciencia, a la cual me debo vocacionalmente, quien sabe si por la influencia que siempre ha tenido en mí, la memoria inolvidable del jurista que me honrara al darme apellido paterno.

Debo consignar, finalmente, que en la exasperante inercia del destierro, procuré ahogar angustias espirituales con tareas de escudriñamiento del Derecho en aquellos países que, en medida obviamente relativa, mitigaron, con su hospitalidad, la nostalgia por el lar insustituible de la Patria. Vaya mi estudio jurídico, como el más humilde pero sincero tributo, a esos países y a sus gentes, los cuales supieron de mis sinsabores de exilado político, a despecho de todo esfuerzo realizado para disiparlos o disimularlos con afanes intelectuales.

Darío Parra

Miami Beach (Florida),
29 de junio de 1963.