

LOS PRINCIPIOS GENERALES DE LA EQUITY INGLESA:
APROXIMACION A UN TRATAMIENTO SISTEMATICO

M.^a LUISA MARÍN CASTÁN

SUMARIO: I. LA DIVISIÓN TRADICIONAL EN EL DERECHO INGLÉS ENTRE COMMON LAW Y EQUITY, COMO RAMAS DIFERENTES DEL CASE-LAW.—II. NECESIDAD DEL RECURSO A LA HISTORIA: LA EQUITY COMO CONCEPTO HISTÓRICO.—III. NOCIÓN DE EQUITY. DIFICULTADES DE SISTEMATIZACIÓN («MODERN EQUITY O EQUITY JURISPRUDENCE»). IV. LOS PRINCIPIOS GENERALES DE LA EQUITY CRISTALIZADOS EN LAS FAMOSAS «XII MÁXIMAS».—V. SIGNIFICADO ACTUAL DE LA DISTINCIÓN ENTRE COMMON LAW Y EQUITY.

I. LA DIVISIÓN TRADICIONAL EN EL DERECHO INGLÉS
ENTRE COMMON LAW Y EQUITY
COMO PARTES DIFERENTES DEL CASE-LAW

Como es sabido, el Derecho inglés, prototipo del sistema del Common Law, presenta una estructura preponderantemente jurisprudencial, en contraste con los sistemas romano-germánicos, cuya estructura es fundamentalmente legislativa (1). A pesar de que la

(1) Sobre la clásica distinción realizada por los comparatistas entre los sistemas jurídicos del Common Law (sistemas judicéuticos) y los sistemas romano-germánicos (sistemas normocéntricos), basada fundamentalmente en la diferente manera de concebir el derecho y, sobre todo, en la técnica de producción y aplicación del mismo; vid., entre otros, DAVID, R., *Les grands systems de Droit Contemporain*, 7 ed., Dalloz, París, 1978, pág. 26 y sigs. Hay versión española de la 1.ª ed. francesa traducida por P. Bravo); MERRY-MANN, J.A., *La tradición jurídica romano-canónica*, Fondo de Cultura Económica. México, 1972, pág. 16 y sigs.; RODIERE, R., *Introducción al Derecho Comparado. Instituto del Derecho Comparativo*, Barcelona, 1976, pág. 20 y sigs.; LOSANO, M.G., *Los grandes sistemas jurídicos* (introducción al Derecho europeo y extranjero), Trad. de A. RUIZ MIGUEL. Debate. Madrid, 1982, pág. 151 y sigs.; MARÍN CASTÁN, M.L., *Consideraciones sobre el Derecho inglés como prototipo de sistema de Common Law y sus diferencias respecto de los sistemas romano-germánicos*, en *Revista General de Legislación y jurisprudencia*, febrero 1984, pág. 139 y sigs.; M.A. GLENDON, M.W. GORDON y C.O. OSCAWE, *Comparative Legal traditions in a Nutshell*, St. Paul, Minnesota, 1982; CONSTANTINESCO, L.J., *Tratado de Derecho Comparado*, Trad. castellana de Freitas da Costa, Tecnos, Madrid, 1981, vol. I (introducción), pág. 60 y sigs.; MALMSTRÖM, A., *The system of*

legislación («Statute Law») —entendiendo este término en sentido amplio, como Derecho escrito— ha empezado a ocupar un lugar cada vez más importante en Inglaterra a lo largo del presente siglo, sobre todo en los últimos veinte años y a partir de su incorporación a las organizaciones europeas (2), el sistema jurídico de este país se muestra todavía abiertamente como un «Case-Law», como un Derecho de casos frente a los derechos de expresión legislativa; siendo, por tanto, el conjunto de precedentes judiciales lo que constituye la base del sistema y el elemento normativo del que hay que partir necesariamente para proceder al razonamiento jurídico.

Junto a esta primera división, clásica en el Derecho inglés, entre el Common Law, entendiendo como «Case-Law», es decir, como orden jurídico jurisprudencial, y el «Statute Law», Derecho legislado o Derecho escrito, se advierte la otra división que tradicionalmente se viene considerando esencial dentro del «Case-Law»: la de Common Law y Equity, como ramas diferentes del mismo, y que es la que hemos tomado como eje del presente estudio. Dicha dualidad estructural del «Case-Law» o Derecho judicial se manifestó claramente en

Legal Systems. Notes on a Problem of Classification in Comparative Law, en *Scandinavian Studien in Law*, 1976, pág. 127 y sigs., PIZZORUSSO, A., v. *Curso de Derecho Comparado*, Trad. J. BIGNOZZI, Ariel, Madrid, 1978, pág. 55 y sigs. y AGOSTINI, E., *Droit Comparé, P.U.F.*, París, 1988, pág. 273 y sigs.

(2) Es evidente que la fisonomía del Derecho inglés ha cambiado sustancialmente por la proliferación y desarrollo del «Statute Law», que se ha impuesto como exigencia ineludible del «Welfare State» en los últimos tiempos, sobre todo con relación a determinados sectores del orden jurídico (relaciones laborales, seguridad social, comercio internacional). Puede así apreciarse un movimiento de aproximación entre estos sistemas de Common Law y los sistemas continentales, que obliga a replantear y a invertir los datos tradicionales asumidos por el análisis iuscomparativo. Aparte del creciente fenómeno legislativo, existen otras razones más específicas que han intensificado esta paulatina asimilación. Entre ellas, hay que citar la difusión en el área de «Civil Law» del control constitucional de las leyes y la adhesión de Gran Bretaña al Consejo de Europa y a la Comunidad Económica Europea, ya que en dichas organizaciones europeas hay una franca mayoría de países adscritos a la tradición jurídica romano-germánica. Vid. sobre el tema los trabajos incluidos en el vol. de CAPPELLETI, M. (Ed.), *New Perspectives for a Common Law of Europe*, Leiden, 1978; GORLA, G., *Diritto Comparato e diritto Commune Europeo*, Giuffrè, Milano, 1981; DAVID, R., *Existe-t-il un Droit Occidental?*, en *XX Century Comparative and Conflicts Law. Legal essays in honour of h.e. yntema*, Leiden, 1961, pág. 56 y sigs.

Inglaterra a partir del siglo XV y se mantiene, de algún modo, hasta nuestros días, a pesar de las profundas transformaciones que se han operado en su sistema jurídico, tras cinco siglos de evolución histórica (3).

Es, pues, el lugar que ha ocupado y el que realmente se asigna en la actualidad a la Equity —concepto básico y fundamental en la experiencia jurídica inglesa— respecto de Common Law, lo que va a resultar aquí relevante y va a delimitarnos el ámbito científico de investigación; ya que respecto del «Statute Law» o Derecho escrito (cuya noción amplia comprende todas las disposiciones de carácter legislativo y reglamentario), por ser de naturaleza diferente, no se plantea una problemática común que requiera del análisis comparativo.

Sin embargo, hay que admitir de antemano que una tarea de tal índole no esté exenta de serias dificultades. Y así, una primera dificultad que se plantea generalmente en todo estudio que con carácter sistemático se pretenda realizar sobre cualquier institución de Derecho Inglés, reside en el hecho de que este orden jurídico no ha sido nunca objeto de una exposición y articulación de sus reglas de acuerdo a un plan racional y lógico preconcebido, al modo como se llevó a cabo la empresa codificadora en los países del Continente europeo. Por el contrario, el Derecho inglés se ha ido elaborando de manera empírica, a través de los casos litigiosos que los Tribunales reales tenían que resolver para satisfacer las peticiones de justicia presentadas a ellos por los particulares. Es, por tanto, el producto de una larga evolución histórica que arranca de los antiguos procedimientos medievales que marcaron sus orígenes con toda su carga de formalismo y artificiosidad, y cuya línea continua de desarrollo parece no haberse interrumpido nunca. Así, como opinan los comparatistas DAVID, GUTTERIDGE y WORTLEY (4), es el «factor histórico», y no el «factor lógico», «el predominante en la estructura del Derecho Inglés, a diferencia de lo que ocurre con los derechos de la familia romano-germánica». Por esta razón, el recurso al método

(3) Vid. HOLDSWORTH, W., *Sources and Literature of English Law*, Clarendon Press, Oxford, 1925; WINDFIELD, P.H., «The Chief Sources of English Legal History», Cambridge University Press, Cambridge, Mass., 1925.

(4) DAVID, R., GUTTERIDGE, H.G., y WORTLEY, B.A., *Introduction à l'étude du Droit Privé de L'Angleterre*, Sirey, París, 1948, pág. 209.

histórico resulta absolutamente necesario y constituye el único camino seguro y capaz de orientarnos y de conducirnos acertadamente a la explicación del fenómeno jurídico de este país. Y es que, efectivamente en Inglaterra, tanto las instituciones actuales como el conjunto del Derecho vigente, son el producto claro de siglos de continua evolución de la vida jurídica, hasta el punto de que las decisiones judiciales nunca pierden su vigencia y las instituciones antiguas subyacen y explican, en su mayor parte, la razón de ser de las modernas, las cuales sólo a través de la existencia pretérita de las primeras han llegado a adquirir pleno sentido (5).

Esta dificultad que señalamos, se hace todavía mucho más patente cuando la pretensión que aquí se tiene es la de sistematizar los contenidos de la Equity, ya que precisamente la división entre «Common-Law» y «Equity», que se considera todavía esencial en el «Case-Law» inglés, sólo resulta concebible desde una perspectiva histórica y no existe otra razón —salvo la puramente histórica— que puede explicar el significado de tal dicotomía. En efecto, si no se piensa en la idea medieval de la prerrogativa real como fuente excepcional de gracia y justicia para resolver los litigios en aquellos casos extraordinarios, en los que el demandante no podía acudir —por razones económicas o de otra índole— a los tribunales ordinarios, o bien éstos le habían denegado su intervención, o incluso, habiéndose producido la misma, no se había obtenido un resultado que se estimara satisfactorio y de acuerdo a las exigencias de la justicia, resultará en verdad muy difícil comprender la naturaleza de este dualismo en el Case-Law inglés, cuya clave interpretativa se encuentra exclusivamente en su diferente origen histórico, el cual marcó dos líneas diversas y paralelas en su evolución y desarrollo: el Common Law y la Equity. Por esto se hace preciso insistir, en la necesidad insoslayable de poner de relieve la esencia emi-

(5) Así, por ejemplo, resulta preciso remontarse al II Estatuto de Westminster de 1285 para comprender el rumbo que orientó el desarrollo del Derecho Inglés situándolo dentro de los cuadros del procedimiento formulario. De igual manera es fundamental tener en cuenta el orden feudal de la propiedad actual, ya que las características peculiares del feudalismo inglés (el cual, por otra parte, nunca ha sido objeto de una abolición formal como sucedió, por ejemplo, en Francia con la caída del «Ancien Regime») han permanecido subyacentes en todas las manifestaciones de la llamada «Real Property».

nentamente histórica de la institución que nos ocupa. La noción de Equity se caracteriza, pues, por ser una noción fundamentalmente histórica y construida básicamente a partir de elementos de dicha naturaleza (6). Como dice SNELL, «la distinción entre Common Law y Equity no es tanto una cuestión de sustancia ni de principios como de historia y de formas procesales» (7).

A lo expresado anteriormente, se suma otra importante dificultad derivada, asimismo, de la naturaleza de la Equity en relación al Common Law y que consiste en la imposibilidad de exponer este conjunto de reglas jurídicas de Equity, que forman una parte del «Case-Law», como un sistema coherente completo y articulado; pues realmente no se puede hablar con rigor de un «sistema de Equity», al modo como se puede —y se debe— hacer en el caso del Common Law, ya que las reglas de Equity no resultan ni mucho menos suficientes para proporcionar una regulación completa y satisfactoria de las relaciones sociales en su conjunto. Como escribió MAITLAND —el insigne historiador del Derecho inglés— en un amplio pasaje de su obra, donde nos ilustra muy gráficamente acerca de dichas relaciones entre Common Law y Equity: «No debemos concebir la Equity más que como un Derecho suplementario, como una suerte de apéndice añadido ... o glosa escrita (al Common Law) ... No debemos pensar que Equity y Common Law constituyen dos sistemas rivales. La Equity no es un sistema autosuficiente y en cada punto presupone la existencia del Common Law. El Common Law, por el contrario, constituye un sistema autosuficiente. Esto significa, que si el legislador aprobara una sucinta ley que dijera: «La Equity se declara derogada desde ahora», hubiéramos podido continuar más o menos igual; en algunos aspectos nuestro Derecho habría sido bárbaro, injusto, absurdo, pero todavía los más importantes derechos elementales ... habrían sido convenientemente protegidos y los contratos habrían permanecido como obligatorios. Por el contrario, si el legislador hubiera dicho: «El Common Law se declara derogado desde este momento», dicha decisión, en caso de ser obedecida, significaría la anarquía más absoluta. En todo

(6) Vid. MAITLAND, F.W., *Equity. A Course of Lectures*, ed. Chaytor and Whittaker, 2.^a ed. rev. por Brunyate, J. Cambridge Press, 1966, lec. I.

(7) SNELL, *Principles of Equity*, 20 ed. por Gibson Rivington, M.A. y Clifford Fontaine, A., Sweet and Maxwell, London, 1929, pág. 2.

momento, la Equity presupone siempre la existencia del Common Law ... La Equity sin el Common Law habría sido un castillo en el aire, un imposible. Por esta razón, yo pienso que nadie ha expuesto nunca o que pueda alguna vez exponer la Equity como algo aislado, como un sistema consistente, como un cuerpo articulado de Derecho. Esta es (por su parte) una colección de apéndices entre los que no existe una estrecha relación. Si concibiéramos todo nuestro Derecho de acuerdo a un orden sistemático, encontraríamos entonces que algunos capítulos del mismo han sido ampliamente glosados por la Equity, mientras otros han permanecido incólumes a las glosas «equitables» (8).

Por todo ello, la mayor parte de los autores prefieren hablar de «reglas» o «cuerpo de reglas» de Equity, a hacerlo propiamente de «sistema de Equity», estableciendo una contraposición al sistema de Common Law (9), ya que las primeras, es decir, las reglas de Equity, no constituyen ni mucho menos un conjunto sistemático, completo y apto para regular cualquier tipo de relación jurídica, análogo al que se presume que representa el Common Law. Esto no quiere decir que no haya existido cierta homogeneidad, conformidad y unidad en la aplicación de las reglas de Equity a determinada categoría de asuntos por parte de los Tribunales llamados a impartirlas, concretamente por la Cancillería; lo que ha permitido hablar, en cierto modo, también de sistema (todo depende del significado que se dé a este concepto). En este sentido STEPHEN alude a la existencia de dos sistemas: uno principal, que sería el Common Law y otro complementario, que estaría representado por la Equity (10).

II. NECESIDAD DEL RECURSO A LA HISTORIA: LA EQUITY COMO CONCEPTO HISTÓRICO

Como ya se ha indicado, la razón de ser de la división entre reglas y principios del Common Law y de Equity, que han confi-

(8) MAITLAND, F.W., *Equity...*, *op. cit.*, lec. II, págs. 18, 19.

(9) En este sentido se pronuncian, por ejemplo, además de MAITLAND, GELDART, W., *Elements of English Law* (rev. por Holdsworth y Hanbury), Oxford University Press, London, 1953, pág. 22 y HANBURY, H.G., *Modern Equity. The principles of Equity*, 6.ª ed., Stevens, London, 1952, págs.18-20.

(10) STEPHEN, J.H., *Commentaries on the Laws of England*, 19 ed. por Lawton, P.H., Cheshire G. y Allen, C.R., Oxford, 1928, vol. I, págs. 67 y 68.

gurado las dos ramas distintas del «Case-Law», es esencialmente de orden histórico y sólo resulta comprensible tras una necesaria incursión en la historia jurídica de Inglaterra (lo que efectuaremos aquí sólo muy someramente, remitiéndonos en este punto a las logradas exposiciones sobre la materia) (11). Pues para encontrar la clave de dicha dualidad resulta preciso remontarnos al mundo medieval inglés, sumirnos en su sistema institucional, en las concepciones políticas acerca de los poderes judiciales del Monarca y de las prerrogativas reales de gracia y justicia, porque es allí de donde arranca, en definitiva, el más hondo significado de la división que se produce en el sistema jurisprudencial inglés.

La historia de la Equity inglesa es básica y fundamentalmente la historia de una institución determinada, la jurisdicción del Canciller, y más tarde, la del Tribunal de la Cancillería («Court of Chancery»), aunque no hayan faltado expresas referencias por parte de algunos autores especializados a otras «clases» o «especies» de Equity, que eran, a su vez, administradas en diferentes instancias, tales como en los Tribunales itinerantes, en la «equity-part» o «equity-side» del «Exchequer-Court», o en la Cámara Estrellada («Star Chamber») (12).

(11) Inglaterra ha contado y cuenta con excelentes cultivadores de la Historia del Derecho. Sin ánimo de exhaustividad. Vid. por ejemplo, POLLOCK, F. y MAITLAND, F.W., autores ambos, entre muchas otras obras, de la famosa y clásica *History of English Law before the time of Edward I*, 2 vols., Cambridge, England, 1898. CARTER, A.T., *A History of Legal Institutions*, London, 1899, a partir de la 5.ª ed., *A History of the English Courts*. Sir W. HOLDSWORTH, autor de *A History of English Law* (15 vols.), London, 1903-1963. DICEY, A.V. en sus *Lectures on the relations between Law and Public Opinion in England during the nineteenth Century*. London, 1905, 2.ª ed. 1914. JENKS, E. en su *A short History of English Law from the earliest times to the end of the year 1933*, 5.ª ed., London, 1934.

(12) A pesar de que han existido en la historia jurídica inglesa otros Tribunales que se han considerado de algún modo —aunque no sin reservas— como Tribunales de Equity (Equity Court), tales como son el Eyre de Kent, la propia «Star Chamber» (de la que se decía que aplicaba la «criminal equity»), la «Equity side of Exchequer Court» y las Equity Courts» de Lancaster y Durham, la opinión predominante entre los autores es que la historia de la Equity es casi exclusivamente la historia del Tribunal de la Cancillería, y que el conjunto de reglas jurídicas que forman parte del «Case-Law», y que se conocen comúnmente como «Modern Equity», se refieren únicamente a la actividad desarrollada por este Tribunal en la solución de los litigios.

La jurisdicción del Canciller hizo su aparición en la escena jurídica inglesa hacia el siglo XIV, sin que podamos determinar con exactitud la fecha del comienzo de la actuación jurisdiccional de este alto personaje, que era el funcionario más importante de la Corona, guardián del Sello Real («Keeper of the Great Seal») y estaba al frente de la Cancillería o Secretaría de Estado (13). Precisamente esta época coincidió con el período de consolidación y expansión del Common Law, que se había configurado en los dos siglos precedentes como el producto de la elaboración judicial de los Tribunales Reales establecidos en Westminster, los cuales habían logrado superponerse a las jurisdicciones locales y señoriales, convirtiéndose, de este modo, en jurisdicciones de Derecho Común para conocer, en principio, de toda clase de asuntos.

Las causas que desencadenaron el despliegue de las funciones jurisdiccionales del Canciller residen fundamentalmente en el hecho de que el Common Law, tras la promulgación del II Estatuto de Westminster en 1285, había entrado en una fase de Derecho estricto, al haberse orientado en el rumbo del «writ-system». Ello implicaba, además de una rigidez, una limitación de las formas procesales de acción y, por consiguiente, hacía, en numerosas ocasiones, imposible formular una petición de justicia o en otros supuestos impedía obtener de los Tribunales de Westminster una solución satisfactoria y adecuada a la naturaleza de la causa que se sometía a su consideración. En estos casos cabía, como última solución, el recurso directo al Rey, fuente de gracia y justicia, que intervenía «en nombre de la conciencia y de la caridad» para resolver dichos supuestos excepcionales. Dada la incesante acción bélica que ocupaba a los monarcas medievales ingleses, se llegó a generalizar la práctica de que fuese el Canciller el llamado a resolver personalmente este tipo de recursos, atendiendo a dichas reclamaciones elevadas al Rey «pro defecto justitiae».

Se ha comprobado históricamente que en 1474 la Chancery dictó, por primera vez, una sentencia o «decree», emanada de su propia y exclusiva autoridad, actuando como auténtico poder judicial (14).

(13) Vid. HOLDSWORTH, W., *A History...*, *op. cit.*, vol. II, pág. 306 y sigs.

(14) Según la investigación realizada por BAILDON, W.P., *Select Cass in Chancery 1364-1461*, en *Publications of Selden Society*. Vol. I, 1896, pág. XX y siguientes.

Se puede hablar, por tanto, desde entonces de un verdadero Tribunal de la Cancillería («Court of Chancery»), que ejercía una justicia delegada del Rey y de su Consejo en los casos excepcionales para los que el Common Law no preveía sanción alguna, o si lo hacía, se producían injustos resultados.

Dado que los Cancilleres eran normalmente eclesiásticos fundaban sus decisiones en principios procedentes, en su mayor parte, del Derecho Canónico y también en el Derecho Romano. Su actuación jurisdiccional se efectuaba de acuerdo a un procedimiento especial, sumario, muy simple y expeditivo, inspirado en la normativa procesal canónica, aunque no obedecía ésta precisamente a las características propias del procedimiento ordinario, sino que, por el contrario, se trataba de un procedimiento extraordinario que, habiendo sido establecido específicamente en los antiguos Tribunales eclesiásticos ingleses para la condena de la herejía, recuperaba ahora el Canciller y lo implantaba en la praxis procesal de este incipiente Tribunal de Justicia (15).

La jurisdicción del Canciller aparece en su primera fase como «jurisdicción de conciencia». El término de «equity» apenas se utilizó en la práctica de la Chancery de los siglos XIV y XV, estando, en cambio, mucho más generalizadas las expresiones de «buena conciencia» («good conscience»), buena fe («good faith»), recta razón («right reason»), que se usaban indistintamente en las peticiones de justicia, invocando, además, siempre junto a éstas la misericordia o la caridad divinas (16). Parece ser, pues, que el elemento más importante en la configuración de la primitiva «equity» —utilizando

(15) Algunos autores vinculan este procedimiento a la llamada «denunciatio evangélica» de los tribunales eclesiásticos, o más concretamente, a la denominada «denunciatio judicialis», practicada en estos mismos tribunales. Mediante ésta, no solamente se tendía a corregir el pecado, sino que también se trataba de lograr la restitución de la cosa y la indemnización para el lesionado. Vid. sobre el tema de BARTON, J.L., *Equity in the Medieval Common Law*, en el vol. col. *Equity in the World Legal Systems*, ed. por R. Newman, Brussels, 1973, pág. 144 y sigs. y COING, M., *English Equity and denunciatio evangélica of the Common Law*, en *Law Quarterly Review* (1955), núm. 71, pág. 223 y sigs.

(16) Estas expresiones aparecen consignadas frecuentemente en los archivos de la Cancillería en esta época. Vid. BARTON, J.L., *Equity in the Medieval...*, *op. cit.*, pág. 146.

aquí impropriamente el vocablo para referirnos a la «jurisdicción de conciencia» del Canciller— fue la equidad canónica, «aequitas canónica» medieval; es decir, la síntesis de las virtudes de la justicia y de la misericordia actuando como criterio orientador en la interpretación del Derecho estricto, representado por el Common Law. Y, por tanto, dicha concepción resultaba bastante similar a la noción continental de «equidad», tal y como se había formado en las escuelas medievales italianas que, indudablemente, habían recogido gran parte de la tradición canónica.

La difusión del término «equity», aplicado a la jurisdicción de conciencia del Canciller, se debe, en gran medida, a la obra de C. SAINT-GERMAIN, que, en sus famosos «Diálogos» (17), escritos en el primer tercio del siglo XVI, abordó la tarea de plasmación y exposición del conjunto de «doctrinas equitativas» formadas en la práctica de Chancery, las cuales habían sido elaboradas bajo la innegable influencia de la escolástica canónica medieval, realizando el autor la confrontación de éstas con el sistema de Common Law —Derecho estricto— que se encontraba ya entonces altamente desarrollado. Aunque dicho tratado no obedece a una estructura sistemática y constituye más bien un cúmulo de principios, doctrinas y procedimientos que no guardan mucha coherencia entre sí, gozó éste de gran prestigio en su época y fue objeto de una amplia divulgación, aparte de suscitar múltiples críticas (18).

A principios del siglo XVII la Equity inició un lento proceso de tecnificación en sus reglas y laicización en sus principios, desvinculándose paulatinamente de las influencias canónicas que habían marcado sus orígenes. A ello contribuyó, lógicamente, el hecho de la Reforma Anglicana y la ruptura con Roma; pero, sobre todo, fue—

(17) *Doctor and student; or Dialogues between a Doctor of Divinity and a Student in the Laws of England*. A partir de 1532 las ediciones y reimpressiones de esta obra se sucedieron ininterrumpidamente. Vid. la 18 ed. de MUSHALL (1815), que es la aquí manejada.

(18) Vid. el estudio de VINOGRADOFF, P., *Reason and Conscience in sixteenth-Century jurisprudence* (comunicación presentada al Congreso de Ciencias Históricas de Berlín, en 1908), en *Law Quarterley Review*, núm. 24 (1908), pág. 373 y sigs. Vid. asimismo, MARÍN CASTÁN, M.L., *Razón y conciencia en la Equity inglesa del siglo XVI. Algunas consideraciones sobre la obra de C. Saint Germain «Doctor and Student»*, en *Reason in Law*, ed. por E. PATTARO y C. FARALLI, Giuffrè, Milano, 1988, vol. II, pág. 63 y sigs.

ron el apoyo que prestaron los monarcas de la dinastía Tudor al Tribunal de la Cancillería —que veían en él una manifestación más de la «prerrogativa real»— y la preferencia social generalizada por este tipo de justicia más rápida y ágil, las causas que sirvieron más directamente para orientar en su nuevo rumbo a dicho Tribunal de Equity y potenciar, de esta manera, su expansión y desarrollo, hasta el punto de llegar a rivalizar con los Tribunales de Common Law por la supremacía judicial en el país (19).

El punto crítico de la etapa de conflicto entre la Equity y el Common Law se sitúa en la polémica entre el juez COKE y el canciller ELLESMERE en torno a la utilización de la «injunction» en el Tribunal de la Chancery, a la que puso fin la ordenanza de Jacobo I en 1616 (20). Dicha polémica, que llegó a revestir el carácter de un puro enfrentamiento personal, no era, en realidad, más que un mero reflejo de un problema político de más amplio alcance: el relativo a la prerrogativa real y al equilibrio de los poderes del Estado, planteado inicialmente entre el Monarca y sus Tribunales, y posteriormente entre el poder real y el Parlamento, en torno a la «supremacy of Law»; ya que la causa del Common Law se iba a convertir, poco después, en la causa del Parlamento en su batalla contra el absolutismo real.

Se puede decir que en el último cuarto de siglo XVII, concretamente con Lord NOTTINGHAM (1673-1682) al frente de la Cancillería, se inauguraba plenamente la denominada «era o etapa de la equity siste-

(19) Se puede decir que durante el mandato del Cardenal WOLSEY al frente de la Cancillería (1515-1529) se produjo la emancipación definitiva de dicho Tribunal respecto del Consejo Real y de los Tribunales de Common Law. Vid. HOLDSWORTH, W., *A History...*, *op. cit.* Vol. I, pág. 419 y sigs.

(20) MAITLAND define la «injunction» como una orden dictada por el Tribunal, mediante la cual se prohíbe a una persona... ejecutar determinado acto... bajo pena de prisión, por tiempo indefinido, por desacato del Tribunal («Contempt of Court»). Dicha pena no viene propiamente mencionada en la «injunction», pero el Tribunal tiene un amplio poder discrecional para encarcelar y retener al sujeto que teniendo conocimiento de la existencia de determinada «injunction», la desobedeciera (*Equity...*, *op. cit.*, Lect. XXI, pág. 318). El recurso de la «injunction» (que se había revelado como un instrumento muy útil y eficaz) había llegado a generalizarse en la práctica de la Chancery, lo cual se estimó abusivo por parte de los Tribunales de Common Law.

mática» (21). Se caracteriza dicho período por efectuarse, a lo largo del mismo, la tecnificación, estabilización y consolidación de las reglas, tanto sustantivas como de procedimiento, que iban a hacer de la Equity un auténtico «corpus iuris», paralelo al Common Law, pero a la vez, subordinado a este sistema principal y común de Derecho («Equity follows the law»).

El cambio experimentado en la naturaleza de la Equity se facilitó y confirmó, además, por el hecho de que a partir del mandato de Lord NOTTINGHAM se instalaron definitivamente los «lawyers» en la Cancillería y ya no se nombraría en lo sucesivo a ningún eclesiástico para desempeñar el cargo de Canciller (22). Lord TALBOT, Lord HARDWICKE y Lord ELDON son, entre otros, los Cancilleres que más activamente intervinieron en la transformación y juridificación de la Chancery y en la construcción de la «Equity-Jurisprudence» de la que ya en su día BLACKSTONE nos diera noticia en sus famosos «Commentaries» (23). Dichos Cancilleres, sobre todo a partir de Lord HARDWICKE (1737-1760), comenzaron a establecer la vinculación a la regla del precedente («rule of precedent») en la práctica del Tribunal de Equity (24), llegando con Lord ELDON (1801 a 1806 y 1807 a 1826) al máximo grado de fijeza y rigor en su aplicación. Este Canciller, que era un excelente jurista, tuvo, además, el mérito de reducir a un sistema más o menos coherente y homogéneo las reglas y principios de Equity que se habían ido decantando durante el mandato de los Cancilleres anteriores; pero, como contrapartida al loable esfuerzo que supuso su labor teórica, durante su etapa al frente de la Cancillería, se produjeron enormes retrasos y dilaciones

(21) Vid. HANBURY, H.G., *Modern Equity...*, *op. cit.*, pág. 14 y sigs. HOLDSWORTH, W., *Sources and Literature...*, *op. cit.*, pág. 198 y sigs.

(22) Sir Thomas More, Canciller desde 1529 hasta 1532, durante el reinado de Enrique VIII, fue el primer «lawyer» que estuvo al frente de la Cancillería, aunque a éste le sucedieron todavía algunos eclesiásticos, como Lord Goodrich, Lord Gardiner y Lord Williams Lincoln, hasta llegar a Lord Nottingham.

(23) Como es sabido, los *Commentaries on the Laws of England*, de Sir William BLACKSTONE (1765-1769) constituyen la obra cumbre de la literatura jurídica inglesa. Se dividen en cuatro libros titulados, respectivamente, *Of the Rights of Persons*, *Of the Rights of Things*, *Of Private Wrongs* y *Of Public Wrongs*. El autor expone lo relativo a la «Equity» en la Introducción del Libro I y en el Libro III, Caps. IV y XXVII. Vid. la 19 ed. por Straham, London, 1809, que es la aquí utilizada.

(24) HOLDSWORTH, W., *Sources and Literature...*, *op. cit.*, pág. 200 y sigs.

en la sustentación de los asuntos pendientes en dicho Tribunal (25), lo que iba a poner de relieve la necesidad imperiosa de acometer una reforma urgente en la práctica procesal de la Chancery, que se iniciaría pocos años después por vía legislativa junto con una reforma de carácter general en la administración de justicia.

En 1832 comenzaba en Inglaterra la etapa de las grandes reformas en la administración de justicia, en el clima político creado por el triunfo electoral del partido liberal y tras haber sido previamente abonado el terreno por los movimientos doctrinales reformistas y renovadores de la época, entre los que merece citarse el encabezado por J. BENTHAM (1748-1832), que propugnaba una reforma sustancial en el Derecho inglés (26). A partir del *Reform Bill* de 1832, que marcó la pauta de este proceso, se iban a suceder, a lo largo de la era victoriana, toda una serie de leyes» (*Acts*) que tenían por objeto la organización de los Tribunales y la racionalización de la materia procesal, culminando con las *Judicature Acts* de 1873 y 1875, cuya importancia para el sistema jurisprudencial inglés fue decisiva (27).

En virtud de las disposiciones contenidas en las *Judicature Acts* de 1873 y 1875 se procedía a una unificación del sistema de Tribunales ingleses. Por tanto, a partir de entonces, los Tribunales del Common Law y el Tribunal de la Cancillería se convertirían en simples divisiones («Divisions») de un único Tribunal Supremo, la *Supreme Court of Judicature*, que poseía competencia jurídica ilimitada «ratione materiae», pudiendo conocer cada una de estas «divisions» de cualquier clase de asuntos y, pudiendo, asimismo, aplicar indistintamente las reglas de «Law» o las de «Equity», según la

(25) Sir H. SUMMER MAINE compara la época de Lord Eldon en la Cancillería, en cuanto a la estabilización y consolidación del sistema de «Equity», con la del Edicto de Adriano en Roma. Vid. versión castellana de «Ancient Law», *El Derecho antiguo*, rev. por G. Azcárate (Biblioteca jurídica de autores contemporáneos), vol. I. Madrid, 1893, pág. 55.

(26) A partir de la crítica al sistema tradicional inglés representado por el Common Law y el ataque a los «Commentaries» de Blackstone con su obra *A Comment on the Commentaries* (de la cual sólo se publicó una parte en 1776 y de manera anónima), J. BENTHAM abordó la necesidad de codificar el Derecho de Inglaterra. Sobre el tema Vid. HOLLAND, H.A., *Jeremy Bentham*, en *Cambridge Law Review*, núm. 10 (1948), pág. 3 y sigs.

(27) 36 y 37 vict. c. 66 y 38 y 39 vict. c. 55, respectivamente.

naturaleza de las relaciones jurídicas en litigio, y de acuerdo a una normativa procesal unitaria. Respecto de los posibles conflictos que se pudieran suscitar con motivo de la aplicación de ambos tipos de reglas de «Common Law» y «Equity» a un mismo supuesto, se prescribía en los mencionados textos legales la prevalencia de las de Equity sobre las de Common Law, aunque es preciso indicar sobre este punto que en la práctica judicial posterior apenas se han planteado este tipo de conflictos y la aplicación efectiva del precepto ha sido bastante escasa (28). Tras las reformas introducidas por la *Judicature Acts* de 1873 y 1875, modificadas a su vez por la *Administration of Justice Act* de 1970 y la *Courts Acts* de 1971 y por la más reciente *Supreme Court Act* de 1981 (29), se iniciaba deliberadamente un proceso de integración —por no hablar propiamente de «fusión», como hacen algunos autores— de los dos sistemas de Common Law y Equity, cuyas relaciones iban con el tiempo a transformarse profundamente (30).

Como resume muy acertadamente WALKER, la Equity en su acepción moderna («modern equity») —es decir, como cuerpo de Derecho judicial distinto al Common Law, pero aplicado por los mismos Tribunales a partir de las reformas judiciales de 1873 y 1875— «sólo puede entenderse por referencia a sus orígenes y a su desarrollo históricos» (31). Y tan decisivo resulta el factor histórico en la conformación de dicha rama jurídica, que la propia noción de «Equity» ha comportado constitutivamente distintos elementos conceptuales en los diferentes períodos de su historia. Por esto, se

(28) Vid. la sección 25 de la *Judicature Act*. de 1873. Una disposición parecida la encontramos en la sección 49 de la *Supreme Court Act* de 1981. Entre los casos en los cuales las reglas de Common Law y Equity han resultado inconciliables y se ha procedido a la aplicación de las segundas, merecen citarse, por ejemplo, *Job v. Job* en 1877 (6 Ch. D. 562); *Walsh v. Lonsdale*, en 1882 (21 Ch. D. 9); *Swain v. Ayres*, en 1888 (21 Q.B.D. 289); *Foster v. Reeves* en 1892 (2 Q.B.D. 255); *Berry v. Berry*, en 1929 (2 K.B.D. 316), y más recientemente, *Hill v. C.A. Parsons and Co. Ltd.*, en 1972 (Ch. D. 305).

(29) Hay que citar, además, otras leyes de reorganización de la administración de justicia inglesa, como las *Administration of Justice Acts*, de 1973 y 1977, que afectan a jurisdicciones especiales y a las de inferior rango.

(30) Vid., por ejemplo, HANBURY, H.G., *Modern Equity...*, *op. cit.*, pág. 20 y siguientes.

(31) WALKER, R.J., *The English Legal System*, 5.ª ed., Butterworths, 1980, pág. 42.

estima necesario realizar un recorrido a través de las sucesivas elaboraciones doctrinales que se han formulado sobre ella.

Así, la primera noción conceptual que merece ser consignada al respecto, por constituir la manifestación inicial aparecida en la literatura jurídica inglesa, es la definición de BRACTON formulada a mediados del siglo XIII sobre la «equidad» propiamente dicha —no sobre la Equity—, bajo la rúbrica «Quid aequitas», en los siguientes términos: «Aequitas autem est rerum convenientia quae in paribus causis paria desiderat jura et omnia bene coaquiparat. Et dicitur aequitas quasi aequalitas et vertitur in rebus, id est in dictis et factis hominum» (32). Esta definición que proporcionaba BRACTON de la «aequitas», aparecía en su obra en el mismo contexto que las definiciones de otros conceptos, tales como el de ley («lex»), costumbre («consuetudo»), derecho («ius») y justicia («justitia»), en la *Introductio de Legibus*; es decir, en la parte introductoria de su Tratado. Como ha puesto de relieve MAITLAND en su valioso estudio sobre BRACTON (33), dicha noción de «aequitas», era prácticamente idéntica a la formulada por AZO de Bolonia en la *Summa*, acusando a su vez clara inspiración ciceroniana. Tanto del texto de BRACTON como del de AZO se desprenden los mismos caracteres para configurar dicho concepto, a saber: objetividad y realismo. La equidad para estos dos autores —nos dice LEVY ULLMANN— era, pues, «una noción objetiva y realista, por oposición a la justicia, que constituye una virtud, a la vez «ratio» y «voluntas» (34).

Esta noción de «equidad», que resulta en realidad bastante amplia, no llegó a cuajar ni a perpetuarse en Inglaterra, pues, como es sobradamente conocido, siempre se ha rechazado de manera expresa por la tradición jurídica de este país la influencia del Dere-

(32) BRACTON, H., *De Legibus et Consuetudinibus Angliae Libri Quinque*. Esta obra apareció por primera vez en Tottell, en 1569. La edición de la misma más cuidada y rigurosa es la de G.E. Woobine, en 4 vols., New Haven, 1915-1941. (Vol. II, pág. 25).

(33) MAITLAND, F.W., *Select passages from the Works of Bracton and Azo* en Publications of the Selden Society (1894), vol. VIII, pág. 18 y sigs.

(34) LEVY ULLMANN, H., *Elements d'Introduction generale a l'etude des Sciences Juridiques*, II, *Le système juridique de l'Angleterre*, Sirey, Paris, 1928. T. 1, pág. 438.

cho Romano en la formación del Common Law (35). Y, como ya se ha señalado la Cancillería, en la época de BRACON, distaba mucho de funcionar como un Tribunal de Justicia, siendo entonces los mismos Tribunales reales los que aplicaban tanto el «Common Law», como la «Equity», que en este caso concreto resulta más exacto denominar «equidad» (36).

Una contribución doctrinal considerada por todos los estudiosos decisiva y fundamental en la configuración de la «Equity» inglesa, en su acepción técnica y propiamente jurídica, que iba a constituir la base de su desenvolvimiento posterior, es la realizada por SAINT-GERMAIN en su famosa obra *Doctor and Student*. En dicha obra, la «Equity» aparece contemplada en un contexto propiamente jurídico —por oposición al Common Law— como «la recta sabiduría que considera todas las particulares circunstancias del caso, el cual es igualmente atemperado por la dulzura de la merced» (37), contraponiéndose así, al igual que la «aequitas» romana, al «ius strictum» («Common Law»), y constituyendo en última instancia —como dice LEVY ULLMANN (38)— la paráfrasis del «*summum ius summa iniuria*» de Cicerón (*De officiis* I, 10,33). Dicha noción de «equity» se vinculaba además, en cierto modo, a la «*epieikeia*» aristotélica, que había recogido SAINT-GERMAIN de las *Regulae Morales* de GERSON (39), y contenía por tanto las ideas clave que habían sido expresadas por el filósofo griego en relación con la definición de tal concepto, es decir: «lo que es justo fuera de la Ley escrita» y la «justa rectificación de lo justo rigurosamente legal» (40), aunque con matices algo diferentes.

(35) A propósito de esta cuestión, nos dice JENKS, E. que la influencia del Derecho Romano llegó a ser en Inglaterra secreta y por tanto ilícita. *A Short History...*, *op. cit.*, pág. 20.

(36) Sobre este mismo tema vid. el trabajo de BARTON, J.L., *Equity in the Medieval Common Law*, *op. cit.*

(37) SAINT-GERMAIN, C., *Doctor and Student*, *op. cit.*, pág. 45.

(38) LEVY ULLMANN, H., *Elements...*, *op. cit.*, pág. 439.

(39) Según los especialistas en la materia la «*epieikeia*» aristotélica, que llegó a Saint-Germain a través de las «*Regulae Morales*» de J. GERSON, se vinculaba, incluso etimológicamente, con el término «Equity». Cf. VINOGRADOFF, P., *Reason and Conscience...*, *op. cit.*, pág. 375, núm. 1.

(40) ARISTÓTELES, *Retórica*, Lib. I, cap. 13 y *Ética a Nicómano*, Lib. V, cap. X.

Es importante destacar al respecto, que el concepto de «Equity» que expone SAINT-GERMAIN en sus *Diálogos* responde claramente a la fase de «jurisdicción de conciencia» del Canciller, reflejando el contenido y alcance de la misma y vinculando —se puede decir que por primera vez en la teoría jurídica inglesa— la noción de «Equity» al ejercicio de la función jurisdiccional del más ilustre personaje del Reino después del Monarca, y cuya conciencia precisamente le correspondía custodiar. De este modo, si bien hasta mediados del siglo XVI el término de «Equity» no era frecuentemente utilizado en las peticiones de justicia presentadas a la Cancillería, desde la aparición de dicha obra vino a adquirir carta de naturaleza en la práctica de la Chancery, sustituyendo a las demás expresiones utilizadas hasta la fecha, tales como «conciencia», «gracia», «caridad» o «buena fe». Es, pues, a partir de la difusión de los *Diálogos*, cuando se produce la identificación de la «equity», ya en su acepción más estricta y técnica, con la «jurisdicción de conciencia» del Canciller, que había caracterizado el mandato de los cancilleres eclesiásticos, y que tanta polémica habría de suscitar en el curso del siglo siguiente, a pesar de que la titularidad de dicho órgano hubiera comenzado a estar desempeñada por «lawyers».

Una clara muestra de esta noción de Equity, concebida como «jurisdicción de conciencia», tal y como había sido expuesta teóricamente por SAINT-GERMAIN de acuerdo con la práctica seguida en la Chancery durante los siglos XV y XVI, la constituye la decisión del Canciller ELLESMERE (1596-1617) en el *Earl of Oxford case* de 1615, en la que —ya bien entrado el siglo XVII— hace expresa referencia al aforismo del «*summum ius summa iniuria*» (41), y basa su sentencia en la «Ley de Dios», en la equidad («Equity») —en este caso consideramos más adecuada la utilización del vocablo continental— y en la «buena conciencia». Este significado de la «Equity» como «jurisdicción de conciencia», con todos los elementos que comportaba, iba a permanecer hasta finales de este mismo siglo, concretamente hasta el advenimiento de Lord NOTTINGHAM (1673-1682), con-

(41) I Ch. Rep. 1. Vid. las notas a este famoso caso en WHITE y TUDOR, *Leading Cases in Equity*, 9.ª ed. por Hewitt y J.B. Richardson, Sweet and Maxwell, London, 1928, vol. I, pág. 615 y sigs.

siderado como «el padre de la equity sistemática» (42), y desde cuyo mandato se dejó de nombrar, con carácter definitivo, a los eclesiásticos, para el cargo de Canciller. Con Lord NOTTINGHAM el principio rector de la conciencia, que presidía la actuación del titular de la Cancillería, pasó a convertirse de un principio moral, en un principio «civil y político», según se declaraba expresamente en una de las principales decisiones emitidas por este Tribunal (43).

Se puede afirmar que, a partir de este período, las reglas de Equity comienzan a emanciparse del fundamento moral de sus orígenes, adquiriendo una existencia independiente y autónoma, que iba a discurrir por otros derroteros. Como dicen DAVID, GUTTERIDGE y WORTLEY, las primitivas y propiamente denominadas «reglas de equidad», adquirieron un carácter más acusado de «reglas de derecho», al considerar el Canciller cada vez menos la verdadera equidad y dirigir sus esfuerzos, cada vez más a asegurar la cohesión de su jurisprudencia. Las reglas de Equity llegaron así a estar tan sólidamente establecidas y tan alejadas de la arbitrariedad como las del Common Law» (44).

Sin embargo, a pesar de esta tecnificación de la Equity, cuyo carácter indiscutiblemente jurídico a partir de Lord NOTTINGHAM resulta comúnmente admitido por los autores, alguno de los Cancilleres posteriores persistió en la actitud de vincular sus decisiones al fundamento moral propio de la «jurisdicción de conciencia» de la primitiva «Equity». Y a propósito de ello, consideramos muy ilustrativa la cita de la definición de Equity que proporcionaba Lord COWPER, Canciller desde 1705 a 1708 y desde 1714 a 1718, en su sentencia del caso *Dudley v. Dudley* en 1705, cuando decía: «Ahora la Equity no es una parte del Derecho, sino una virtud moral, que califica, modera y reforma el rigor, la dureza y el extremismo del Derecho, y es una verdad universal; también asiste al Derecho cuanto éste es defectuoso y débil en su constitución (que es la vida del Derecho) y defiende al Derecho de taimadas evasiones, desilusiones

(42) Vid. HANBURY, H.G., *Modern Equity...*, *op. cit.*, pág. 14, y MAITLAND, F.W., *Equity...*, *op. cit.*, Lect. 1, pág. 1.

(43) Vid. *Cook v. Fountain* (1676), 3 Swantson, pág. 600 (Cf. HOLDSWORTH, W., *Sources...*, *op. cit.*, pág. 182).

(44) DAVID, R., GUTTERIDGE, H.C. y WORTLEY, B.A., *Introduction...*, *op. cit.*, pág. 182.

y nuevas sutilezas, inventadas o imaginadas para eludir y defraudar el Common Law...; y tal es la misión de la Equity, soportar y proteger al Common Law de las desviaciones y de los artificios que se produzcan contra la justicia del Derecho. La Equity, por tanto, no destruye el Derecho, no lo crea sino que le ayuda» (45).

Es un hecho notorio que la «Equity» en la época de BLACKSTONE había alcanzado un nivel considerable de sistematización. Así se desprende del texto del gran comentarista, puesto que los Cancilleres de su tiempo habían logrado, en verdad, «construir un sistema ... formalizado en una ciencia, la cual no podía ser abordada sin estudio ni experiencia, al igual que ocurría con la ciencia del Derecho estricto» («Common Law») (46). Precisamente se atribuye a Lord HARDWICKE, titular de la Cancillería de 1737 a 1760, un gran protagonismo en la construcción de dicho «sistema» de jurisprudencia, basándolo en la general observancia del «stare decisis» aplicado a la administración de las reglas de «Equity» (47). Y a propósito de esta cuestión, contamos con un testimonio de singular relieve precedente de un ilustre personaje de la época, observador imparcial —aunque no del todo ajeno— del significado y alcance de la «equity» inglesa. Se trata de la obra de Lord KAMES, *Principles of Equity*, en la cual se realizaba un análisis comparativo entre la función atribuida a la equidad en el Derecho Escocés —la denominada «Equity» en Escocia guardaba una considerable similitud con la «equidad» del Derecho continental debido a la mayor influencia ejercida por el Derecho Romano en su sistema jurídico, la cual era impartida por los mismos Tribunales que el Derecho estricto («Common

(45) (1705) Prec. Ch. 241, pág. 244, citado por Lord HODSON en el caso *National Provincial Bank Ltd. v. Ainsworth* (1965), en 2. All England Law Reports, 472, pág. 480.

(46) «Ambos sistemas de jurisprudencia en nuestros Tribunales de Law y Equity —nos dice BLANCKSTONE, W.— son ahora sistemas artificiales y fundados en los mismos principios de justicia y de Derecho positivo; pero se distinguen por la diferente utilización en las formas y modo de sus procedimientos; el uno, se deriva originariamente (aunque muy reformado y mejorado) de las costumbres feudales tal como éstas han prevalecido a través de los diferentes tiempos en la judicatura sajona y normanda; el otro (pero con análogos perfeccionamientos), se deriva de los formularios imperiales y pontificios introducidos por sus Cancilleres clérigos (*Commentaries...*, op. cit., Capítulo XXVIII, Libro III, pág. 440).

(47) Vid. HOLDSWORTH, W., *Sources and Literature...*, op. cit., pág. 198.

Law»)— y la función atribuida a la equity en el vecino sistema inglés («Equity jurisprudence») a través de las actuaciones del Tribunal de la Cancillería, poniendo a su vez de manifiesto las ventajas e inconvenientes de una y otra institución (48). Aunque este autor reconocía algunas innegables ventajas en el sistema escocés de administración de «law» y «equity» (equidad) por los mismos Tribunales, admiraba la consolidación jurisprudencial de que había sido objeto la equity inglesa en los últimos tiempos. Recordemos que Lord KAMES era contemporáneo de Lord HARDWICKE y abogaba por la necesidad de una uniformidad y fijeza en las soluciones de los casos fallados según «equity» (equidad). «Determinar cada caso particular de acuerdo a lo que es justo, igual y saludable —decía el citado autor— tomando en consideración todas las circunstancias, es indudablemente la idea sobre la que se basa un Tribunal de «equity» (equidad); y si nosotros tuviéramos ángeles por jueces, tal sería su método de proceder, sin tener en cuenta ningún tipo de reglas. Pero los hombres se encuentran vinculados al prejuicio y al error, y por esta razón no pueden serles confiados poderes ilimitados. De ahí la necesidad de establecer reglas para preservar la uniformidad de los juicios tanto en materia de «equity» (equidad) como de «Common Law» (49). Como se puede deducir fácilmente, este último párrafo iba dirigido a justificar la «rule of precedent» en la Chancery, a la par que a propugnar su implantación en el sistema escocés.

La etapa en la que el proceso de tecnificación jurídica de la Equity llegó a su cenit, es la que corresponde al mandato de Lord ELDON (1801 a 1806 y 1807 a 1827) al frente de la Cancillería. Este Gran Canciller, con el fin de combatir la arbitrariedad que se había imputado a sus predecesores, logró prácticamente establecer una auténtica «Equity jurisprudence», dotando para ello de armonía y coherencia al conjunto de reglas acuñadas en dicha jurisdicción. Realizó esta tarea de acuerdo con las pautas marcadas por el sistema de derecho más cercano, que era considerado lógicamente como el más perfecto y consolidado, el Common Law (50). Como escribe

(48) HOME, Henry (Lord KAMES), *Principles of Equity*, 2.^a ed., Bell and Bradfute, Edinburg, 1825.

(49) *Ibidem*, pág. 13.

(50) Vid. por ejemplo la decisión de Lord Eldon, en el caso *Gee v. Pritchard* de 1812 (2 Swanst 402, 414) (Cf. HANBURY, H.G., *Modern Equity...*, *op. cit.*, pág. 17).

DAVIES, si bien «hasta 1800 la equity inglesa retuvo un elemento de imaginación, a pesar de que ya muchos años antes de esta fecha se hubieran desarrollado algunas reglas, a partir de entonces la Equity es, sobre todo, una cuestión de reglas y precedentes» (51); incluso muchas veces tales reglas de «equity» presentan un carácter más técnico que las propias del Common Law».

III. NOCIÓN DE EQUITY. DIFICULTADES DE SISTEMATIZACIÓN («MODERN EQUITY» O «EQUITY JURISPRUDENCE»)

Como se desprende fácilmente de las anteriores consideraciones, la naturaleza de lo que se denomina en Inglaterra «Modern Equity» es sustancialmente jurídica y, por tanto, forma parte del Derecho positivo, y más concretamente del Derecho judicial de este país. Por esta razón, no deben buscarse analogías —que siempre resultarán falsas— entre esta rama específica del Derecho Inglés —y en general del Derecho angloamericano— con la noción continental de «equidad» y la función que a la misma se le asigna en la generalidad de los sistemas romano-germánicos de naturaleza tan diferente, si no desea el jurista, que intenta el estudio de un sistema jurídico nuevo con el cual no está familiarizado, verse atrapado en la trampa de lo que se ha denominado «falacia de la categoría trasplantada», que es uno de los riesgos de abordar el iuscomparatismo sin el rigor necesario en toda tarea científica (52).

(51) DAVIES, J. Derek, *Equity in English Law* en el Vol. colectivo *Equity in the World...*, *op. cit.*, pág. 160.

(52) A propósito de estos errores de carácter verbal que cometen frecuentemente los juristas al designar con un mismo término realidades diferentes. Vid. el artículo de HANCOCK, M., *La falacia de la categoría trasplantada*, en Boletín Mexicano de Derecho Comparado (nueva serie), año VII, núm. 19. 1974, pág. 35 y sigs. Como se ha dicho, nunca se insistirá demasiado en recalcar la necesidad de orientar el análisis comparativo a los casos realmente comparables. Este problema lo plantea específicamente A. LIPJART, cuando dice que «en este contexto comparables significa semejantes en cuanto a un gran número de importantes características (variables) que se pueden tratar como constantes, pero que difieren en cuanto a las variables que se pretenden confrontar» (*Il metodo de la comparazione*. Ponencia presentada a la mesa redonda sobre Política Comparada de la Asociación Internacional de Ciencia Política, celebrada en Turín, 10-14 de septiembre de 1969, public. en Rivista Italiana de Scienza Politica, núm. 1 (1971), pág. 67 y sigs.).

Así, pues, no debe utilizarse nunca —salvo en determinadas ocasiones y con referencia a una etapa histórica determinada del desenvolvimiento de la «equity»— el término «equidad», para designar a este conjunto de reglas jurídicas que forma la «equity» inglesa como «corpus iuris» distinto tanto del Common Law, como del «Statute Law». Los propios autores angloamericanos no cesan de insistir sobre esta cuestión. A propósito de esto, escribe GELDART: «Cuando un abogado moderno («modern Lawyer») utiliza los términos «law» y «equity», no está queriendo decir que la «equity» no sea Derecho («Law»). Está realmente hablando de dos diferentes clases de Derecho: el Common Law por un lado, y las reglas de Equity («rules of Equity») por el otro, las cuales son igualmente Derecho. Estas son reglas que no son meramente morales, sino legalmente vinculantes y se declaran vigentes por los Tribunales» («They are rules which are not merely morally but legally binding: They are enforced by the Courts») (53).

El significado técnico que ha adquirido el término «Equity» en virtud de la práctica de la Court of Chancery, es también puesto de relieve por SUMMER MAINE en los siguientes términos: «la jurisprudencia del Tribunal de la Cancillería que lleva el nombre de «Equity» no podrá ser convenientemente discutida más que en un tratado aparte. Su contextura es muy compleja y sus materiales proceden de muchos orígenes diferentes» (54). Y en este mismo sentido, el ilustre comparatista GUTTERIDGE, cuando se refiere a la función de la equidad, como principio informador del Derecho en los sistemas romano-germánicos basados fundamentalmente en la legislación,

(53) GELDART, W., *Elements...*, *op. cit.*, pág. 21.

(54) MAINE, H. Summer, *El Derecho Antiguo...*, *op. cit.*, pág. 40. Nos apartamos de la traducción española del término «equidad», tal y como aparece en el texto manejado, y utilizamos el término «equity» por considerarlo más adecuado al contexto, ya que precisamente la intención del autor, al advertir sobre este punto al comienzo del capítulo III de su obra «Derecho de la Naturaleza y Equidad», parece ir claramente dirigida a excluir del campo de su investigación a la «Equity Jurisprudence» inglesa, por tener ésta una entidad distinta y peculiar. Recalca más adelante, a este respecto, lo siguiente: «Dicha jurisprudencia, formada... de diversos materiales, tuvo siempre necesidad de conformarse con las analogías del Derecho Común (Common Law), pero ha constituido en todo tiempo un cuerpo de principios jurídicos relativamente nuevos, destinados a reemplazar la vieja jurisprudencia del país en virtud de una superioridad moral intrínseca» (*Ibidem*).

dice que «los juristas del Continente consideran el concepto de equidad como sinónimo de una vaga teoría», a diferencia de lo que significa y representa «la equity en su sentido técnico en nuestro Derecho» (55). Por tal razón, dicho autor propone como equivalente más próxima en el Derecho inglés a la noción continental de «equidad», la expresión «natural justice» (justicia natural). Por su parte, WALKER abunda asimismo en esta idea, y tras indicar en qué sentido se puede hablar de «Equity» —en este caso «equidad»— en los países de tradición jurídica romanista, escribe que, «en los sistemas continentales la equidad («equity») es puramente conceptual. Es casi sinónimo de «natural justice» (justicia natural) mientras que en Inglaterra no ocurre así. La «natural justice» no es un concepto que constituya la base de las decisiones inglesas, aunque no hay duda que afecta a la interpretación que los jueces realizan del Derecho». De ahí que la Equity en el sistema jurídico inglés no signifique «natural justice», aunque sus reglas se hayan basado en cierto sentido en el concepto de justicia, particularmente en aquellos casos en que se dirigían a remediar la injusticia producida en el Common Law (56).

Resulta, además, significativo que los propios juristas ingleses se empeñen en marcar continuamente estas diferencias entre lo que ellos entienden por «equidad» en un sentido amplio (equidad continental) y «equity jurisprudence» («Equity» en sentido estricto). Así lo hacen por ejemplo HOOD, cuando dice claramente que «para un abogado inglés la Equity significa, no lo que es moralmente justo y equitativo, sino aquellos principios de Derecho que eran aplicados antes de 1875 por los Tribunales de Equity» (57); y MARSTON GARSIA, cuando resume los diversos significados del término «equity» de la manera siguiente: 1) en su sentido vulgar el término «equity» significa justicia natural («natural justice»); 2) en su sentido técnico, puede ser definida como la parte de justicia natural que los Tribunales del Common Law no tuvieron en cuenta, y fue declarada en

(55) GUTTERIDGE, H.C., *Le Droit Comparé (Introduction a la méthode Comparative dans la recherche juridique et l'étude du Droit)*, ed. francesa a cargo de R. David, París, 1953, pág. 130.

(56) WALKER, R.J., *The English Legal...*, *op. cit.*, pág. 41 y sigs.

(57) HOOD, P.O., *A first Book of English Law*, Sweet and Maxwell, London, 1960, pág. 6.

vigor por el Tribunal de la Cancillería; 3) en su sentido legal, hace referencia al conjunto de reglas y principios que se desarrollaron como resultado de la jurisdicción extraordinaria ejercida originariamente por el Canciller y posteriormente por el Tribunal de la Cancillería» (58).

Esta diferenciación entre lo que puede suponer una noción vulgar de la «equity» (entendida como «equidad») y un concepto técnico («Equity Jurisprudence»), se produce no solamente en el ámbito teórico, sino también en el práctico. En este sentido conviene citar la decisión emitida en el caso *Holt v. Markham* en 1923, donde se habla textualmente de «la imprecisión de pensamiento, cargada de buenas intenciones que flota alrededor de la expresión «*aequum et bonum*» (59). Y en una decisión más reciente, concretamente la del caso *Earl v. Slater and Wheeler* (*Airlyne Ltd.*), en 1973, a propósito del despido de un trabajador, en la cual, un Tribunal especial establecido para cuestiones laborales, el *National Industrial Relations Courts* —suprimido actualmente— al interpretar un precepto legal («Statutory provision») que exigía que la cuestión de la naturaleza procedente o improcedente («*fair o infair*») del despido de un empleado fuese determinada de acuerdo con la «equity» y las circunstancias sustanciales del caso («*in accordance with equity and the substantial merits of the case*»), establecía que debía ser interpretada exigiendo una determinación de acuerdo con el sentido común y la común rectitud («*in accordance with common sense and common*

(58) GARSIA, M., *Equity in a Nutshell*, 3.^a ed., Sweet and Maxwell, London, 1941, pág. 3. En parecido sentido se pronuncia SNELL en *Principles...*, *op. cit.*, págs. 1 y 2.

(59) *Holt v. Markham* 1923. K.B. 513 (Cf. GUTTERIDGE, H.C., *Le Droit...*, *op. cit.*, pág. 130, núm. 31). Sobre esta cuestión de la diferenciación entre las nociones de «equidad» continental y de «Equity inglesa» en la práctica jurídica, resulta preciso remontarnos al siglo XVIII, donde ya se planteaba. Así, cuando Lord MANSFIELD intentó introducir en el Derecho inglés una teoría general de los cuasi-contratos, basada en la idea del enriquecimiento injusto y en un principio general de «equidad» («*natural justice*, «*aequum bonum*»), pretendía dicho juez vincular esta teoría a las reglas de Equity que aplicaba el Tribunal de la Cancillería. Ante su postura, no tardó en cundir la protesta procedente de los jueces de la Chancery, que por su parte, consideraban que en los Tribunales de Common Law se estaba utilizando al respecto una terminología ambigua que inducía a la confusión (Vid. DAVID, R., GUTTERIDGE, H.G. y WORTLEY, B.A., *Introduction...*, *op. cit.*, págs. 197 y 198).

fairness»), más que de acuerdo con los principios de Equity, como Derecho opuesto al «Common Law» (60).

De todo lo dicho se concluye, que cualquier definición que se pretenda ofrecer de la «equity» tiene que comportar forzosamente la referencia histórica como elemento indispensable de la misma. Y así hemos seleccionado algunas definiciones significativas, que exponemos seguidamente. La Equity, nos dice, DAVID GUTTERIDGE y WORTLEY es «el conjunto de reglas que han sido en el curso de los siglos afirmadas y aplicadas por un Tribunal especial, el Tribunal de la Cancillería, al margen del sistema general inglés de organización judicial (61). HANBURY y MAUDSLEY, en la última edición de su obra, proponen conjuntamente la siguiente definición: «la Equity es la rama del Derecho que antes de que la *Judicature Act* de 1873 entrara en vigor, era aplicada y administrada por el Tribunal de la Cancillería» (62). BROWN añade a su definición un elemento más actual, al afirmar que «la Equity es simplemente Derecho hecho por por cancilleres, o bajo el sistema fusionado de hoy día —se refiere a la acción de las *Judicature Acts* de 1873-75—, el Derecho hecho por los jueces que ejercen la jurisdicción que había sido delegada a los cancilleres» (63). Por su parte, LEVY-ULLMANN adopta otro punto de vista diferente —y en cierto modo heterodoxo— dentro de una concepción que pretende ser también fundamentalmente histórica, para definir la Equity; para él las definiciones apuntadas resultan insu-

(60) (1973). I All England Law Reports, pág. 145.

(61) DAVID, R., GUTTERIDGE, H.C. y WORTLEY, B.A., *Introduction...*, *op. cit.*, págs. 185 y 186.

(62) HANBURY, H.G. y MAUDSLEY, R.H., *Modern Equity*, 11 ed., Stevens, London, 1981, pág. 3. Esta definición resulta muy similar a la propuesta por MAITLAND, cuando señala que: «En el año 1875 hubiéramos podido decir que la Equity es aquel cuerpo de reglas que son aplicadas exclusivamente por Tribunales conocidos con el nombre de Tribunales de Equity. Esta definición, por supuesto, no hubiera sido muy satisfactoria; pero en la actualidad nos vemos obligados a apartarnos incluso de esta insatisfactoria definición, y, por consiguiente, nos vemos forzados a decir que la Equity constituye este cuerpo de reglas aplicadas por nuestros Tribunales ingleses de Justicia que, sino hubiera sido por la acción de las *Judicature Acts*, habrían sido aplicadas únicamente por los Tribunales a los que se les conocía como Tribunales de Equity» (*Equity...*, *op. cit.*, Lect. 1, pág. 1).

(63) BROWN, B.F., *Equity in the Law of United States of America* en el vol. colectivo *Equity in the World's Legal Systems...*, *op. cit.*, pág. 212.

ficientes, pues «hay un elemento fundamental que se pone de manifiesto en los primeros orígenes de la «Equity» y del cual cualquier definición histórica debe hacer mención». Define la Equity, como «un cuerpo de reglas jurídicas que han tenido por primer origen ni la costumbre ni la ley escrita, sino los datos imperativos de la conciencia; reglas excepcionalmente recogidas y desarrolladas por determinados Tribunales de Justicia, principalmente por el de la Cancillería» (64).

Sin embargo, la referencia al elemento de la «conciencia», como característica de la jurisdicción del Canciller y del Tribunal de la Cancillería, parece querer ser evitada por los juristas procedentes del medio anglosajón —por esta razón hemos juzgado de heterodoxa la postura de LEVY-ULLMANN— según se desprende de las definiciones expuestas. Incluso esta idea de la «conciencia» ha sido expresamente rechazada en Inglaterra a través de las propias decisiones judiciales. Y en este sentido hay que hacer referencia a la observación de GEORGE JESSEL, Master of Rolls de la Chancery Division, cuando pocos años después de la promulgación de las Judicature Acts de 1873 y 1875, decía: «Este Tribunal no es, como se ha dicho a menudo un Tribunal de conciencia, sino un Tribunal de Derecho» (65). En idéntico sentido se pronunciaba J. BUCKEY en 1903 (66). Y es que, como escriben DAVID, GUTTERIDGE y WORTLEY, «los jueces de equity, para garantizar la seguridad del Derecho, han hecho abstracción de las consideraciones que han propiciado el nacimiento de las reglas de Equity. Estos han dejado de considerar la equidad de los litigios, para aplicar tan automáticamente como resulta posible, las reglas denominadas «reglas de Equity». Se ha admitido así que el poder discrecional del juez de equity debía ejercerse conforme a ciertos principios. La Equity se ha convertido en un sistema legal, pero mejorado» (67).

Desde luego, no resulta desdeñable el papel que el principio moral rector de la conciencia del Canciller desempeñó en el origen de la Equity. El peso y la importancia que tuvo éste a lo largo de casi

(64) LEVY-ULLMANN, H., *Elements...*, *op. cit.*, pág. 436.

(65) *En Re National Funds Assurance Co.* (1978), 10 Ch. D. 118, pág. 128.

(66) *En Re Telescriptor Syndicate Ld.* (1903), 2 Ch. D., pág. 195.

(67) DAVID, R., GUTTERIDGE, H.C. y WORTLEY, B.A., *Introduction...*, *op. cit.*, pág. 184.

cuatro siglos de evolución histórica de la Equity —desde el siglo XIV hasta finales del XVII— han sido decisivos y sobre este punto, hay que añadir de acuerdo con PUIG BRUTAU, que el estadio o fase de desarrollo en que surge la «Equity» inglesa, entendida como conciencia o equidad, «representa un fenómeno que existe y no puede faltar en ningún sistema positivo», y que consiste en «la superación del Derecho estricto que, al no cumplir su cometido, necesita ser complementado por las ideas de equidad o de Derecho natural; y dicho fenómeno aparece reflejado con extraordinaria claridad tanto en Roma como en Inglaterra, donde coexistieron durante mucho tiempo dos grupos de normas jurídicas dispares» (68). Pero como venimos insistiendo, la noción de Equity es fundamentalmente histórica y su propia historicidad la hace revestir elementos constitutivos diferentes en las distintas fases de su desenvolvimiento. Por tal razón, y conforme ha sido claramente manifestado por los propios jueces de Equity, la conciencia tiene realmente muy poco que ver con la «Modern Equity» o «Equity Jurisprudence» de finales del siglo XVII hasta nuestros días. La «equity» inglesa no es, por tanto, la jurisdicción de conciencia o de equidad del Canciller, aunque esta última haya sido efectivamente el origen de la primera y haya impreso indudablemente en ella alguno de sus caracteres, que, como se verá en el siguiente apartado, subyacen en el espíritu de sus reglas.

VINOGRADOFF y HANBURY nos advierten de la diferente naturaleza de la Equity inglesa, respecto de lo que denominan equidad («Equity») continental o «fairness» —como modo de interpretación del Derecho— para no incurrir en el error de identificarlas. Dicen al respecto que «la equidad de la que estamos hablando no es la moderna jurisdicción de Equity de los Tribunales ingleses, que las leyes de organización de Tribunales (*Judicature Acts*) de 1873-75 han fundido con las de «Common Law», y que incluso antes, en el curso de los ciento cincuenta años precedentes, desde los tiempos de los Cancilleres NOTTINGHAM, HARDWICKE y ELDON, había ido adoptando el carácter de sistema jurídico tan técnico como el propio «Common Law», aunque a veces en conflicto curioso con éste ... La moderna «Equity» inglesa sólo interesa a nuestro propósito —recordemos que

(68) PUIG BRUTAU, F., *La Jurisprudencia como fuente del Derecho*, Bosch, Barcelona, 1953, págs. 101 y 102.

se está hablando de la equidad o «fairness»— en la medida en que su camino peculiar ha sido modelado históricamente por obra de principios distintos de las normas jurídicas ordinarias. Pero es en la historia anterior de esta rama del Derecho inglés, en el período que va, en líneas generales desde el siglo XIV hasta el XVII, donde encontramos el mejor material para el estudio de la «equidad» (o «fairness») como principio distinto» (69). Por tanto, debemos hacer necesariamente una distinción entre estas dos etapas de la equity: la etapa de la «conciencia» o de la equidad propiamente dicha —que se extiende desde su origen, en el siglo XIV, hasta 1673, que es la época a partir de la cual se deja de nombrar definitivamente a los eclesiásticos para desempeñar el cargo del Canciller; y la etapa correspondiente a la manifestación y desarrollo de la «Equity» como auténtico «corpus iuris» o «Equity Jurisprudence», que comienza a finales del siglo XVII y llega hasta nuestros días, pasando por el proceso de integración con el Common Law. En esta «Modern Equity» o «Equity Jurisprudence» pensamos que «la conciencia» o la «equidad» desempeñan escaso papel y, en cualquier caso, si desempeña alguno, es prácticamente el mismo que en el «Common Law». Pero sobre este punto volveremos más adelante.

Ahora es preciso ofrecer una noción de «Equity», que resulte sencilla, pero a la vez lo más completa posible, y que se ajuste ante todo a los objetivos perseguidos en este trabajo. Por esto, creemos —en contra de la posición de LEVY-ULLMANN— que la «conciencia» no tiene porqué ser un elemento esencial que deba estar presente en la definición de la «Equity», aun intentando movernos siempre en los marcos de una «definición histórica». Por el contrario, pensamos que tal «definición histórica, debe abarcar una realidad histórica determinada y concreta que, aunque sea lógicamente la consecuencia de otra realidad anterior, no tiene, sin embargo, porqué confundirse ni identificarse con ella. Nos situamos de este modo dentro de la más pura ortodoxia de la teoría jurídica inglesa, al abordar pura y simplemente la noción de lo que se entiende por «Modern Equity» o «Equity Jurisprudence». Igualmente, resulta bastante discutible y producto de un mero convencionalismo entre los juristas la consideración de la costumbre como origen del Common

(69) VINOGRADOFF, P. y HANBURY, H.G., *Common Sense in Law*, Oxford University Press, London, 1961, págs. 150 y 151.

Law (70). Las reglas de Equity, así como las reglas del Common Law, son por igual el resultado de un desarrollo jurisprudencial, presidido por la regla del precedente «rule of precedent», pero que ha tenido lugar en dos clases distintas de Tribunales, de acuerdo a procedimientos también diferentes. Ambos tipos de reglas son igualmente reglas jurídicas «legal rules» y comportan los mismos elementos, aunque su origen y sus principios informadores resultan diversos.

En vista de las reflexiones anteriores, podemos decir que entendemos por Equity —o más concretamente por «Modern Equity» o «Equity Jurisprudence»— *el conjunto de principios y de reglas jurídicas sustantivas y procesales que en determinados aspectos de las relaciones jurídico-privadas ha aplicado y desarrollado el Tribunal de la Cancillería («Court of Chancery») con carácter extraordinario, y que en la actualidad, tras las reformas realizadas en la Administración de Justicia en 1873 y 1875, son aplicadas y mantenidas en vigor por los Tribunales comunes ingleses, formando una parte del Case-Law, diferente del Common-Law.*

IV. LOS PRINCIPIOS GENERALES DE LA EQUITY. SU CRISTALIZACIÓN EN LAS FAMOSAS «XII MÁXIMAS»

El intento más relevante de sistematización de los principios y reglas de la Equity inglesa, dentro de la general ausencia de un tratamiento sistemático en dicha rama del Derecho, es, sin duda, el realizado en torno a lo que se ha denominado las «XII Máximas» o «XII Tablas» de la Equity, buscando con ello un parangón, que resulta por cierto bastante descabellado con el Derecho Romano (71). Dichos aforismos encierran en fórmulas sintéticas y la-

(70) *Ibidem*, pág. 8. Aunque BLACKSTONE, W. escribiera en su día que «el Common Law es esta costumbre general e inmemorial declarada a través de los tiempos en las decisiones de los Tribunales de Justicia, que se contienen en nuestros archivos judiciales y que están explicadas en nuestros repertorios y compiladas para su uso general en los escritos de autoridad de los venerables juristas» (*Commentaries...*, *op. cit.*, prefacio, pág. 73).

(71) En efecto, no se puede establecer en rigor ningún tipo de analogía entre las impropriadamente llamadas «XII Tablas de la Equity» y el primer cuerpo de leyes del Derecho Romano, ya que la similitud entre la Equity

pidarias los principios generales que inspiraron la actuación del Tribunal de la Cancillería en la etapa de máxima expansión de dicha institución, los siglos XVII, XVIII y XIX (72). Sin embargo, no hay que buscar en ellos, como opina Roscoe POUND una gran precisión o exactitud, ni, por otro lado, cabe pensar que los mismos abarquen absolutamente todo el campo de la Equity (73). Estos responden únicamente a un loable esfuerzo doctrinal de agrupar de una manera homogénea las principales reglas de equity, constituyendo así una especie de «parte general» de dicha rama del Derecho (74), a partir de los principios comunes que guiaban la actuación del Canciller y que suministraban la base para el razonamiento jurídico.

Estas máximas aparecen enunciadas por la doctrina de la siguiente forma:

- 1.^a La «Equity» no tolera agravio sin reparación. («Equity will not suffer a wrong to be without a remedy».)

inglesa y su equivalente en el Derecho Romano habría que buscarla más bien en el primitivo «ius gentium», en cuanto éste sirvió para suplir las lagunas del «ius civile», al igual que la «Equity» surgió para paliar las deficiencias del Common Law. De este modo, las funciones de los primeros cancilleres ingleses se han comparado generalmente con las realizadas por los pretores, ya que ambos tipos de jueces proporcionaban a las partes las formas y los instrumentos procesales necesarios para proceder a la defensa de sus derechos, cuando la ley estricta no los otorgaba. Sobre este punto vid. en general la obra de PUIG BRUTAU, J., *La jurisprudencia como fuente...*, op. cit., donde el autor dedica el capítulo II (págs. 87 a 130) a poner de relieve las analogías entre el primitivo Derecho Romano y el planteamiento e inicial desenvolvimiento de la Equity inglesa.

(72) Estas máximas aparecen recogidas, entre otros, por los siguientes autores, aunque no todos lo hacen en el mismo orden: GARSIA, M., *Equity in a Nutshell...*, op. cit., pág. 9 y sigs.; HANBURY, H.G., *Modern Equity*, op. cit., 6.^a ed., pág. 45 y sigs.; POUND, R., *On Certain Maxims of Equity*, en Cambridge Legal Essays, 1928, pág. 259 y sigs.; SNELL, *Principles...*, op. cit., pág. 11 y sigs.; STORY-RANDALL, *Commentaries on Equity Jurisprudence as administered in England and America*, 2 vols., Boston, 1836, 3.^a ed. inglesa por A.E. RANDALL, *Sweet and Maxwell*, London, 1920, vol. I, cap. III, parágrafo 63 y sigs.; RABASA, O., *El Derecho Angloamericano (estudio expositivo y comparado del Common Law)*, Fondo de Cultura Económica, México, 1944, pág. 239 y sigs.

(73) POUND, R., *On certain maxims...*, op. cit., pág. 259.

(74) Vid. DAVID, R., GUTTERIDGE, H.C. y WORTLEY, B.A., *Introduction...*, op. cit., pág. 190.

- 2.^a La «Equity» actúa «in personam». («Equity acts in personam».)
- 3.^a La «Equity» sigue a la Ley. («Equity follows the law».)
- 4.^a La «Equity» atiende a la intención más que a la forma. («Equity looks to the intent rather than to the form».)
- 5.^a La «Equity» considera realizado aquello que debe hacerse en el futuro. («Equity looks on as done that which ough to have been done».)
- 6.^a La «Equity» presume siempre la intención de cumplir una obligación. («Equity imputes an intention to fulfill an obligation».)
- 7.^a La igualdad significa en principio equidad («Equity»). («Equality is Equity».)
- 8.^a La «Equity» protege al diligente y no a quien descuida su derecho. («Delay defeats equity or Equity aids the vigilant and not the indolent».)
- 9.^a El que acude a la jurisdicción de Equity debe tener la conciencia limpia. («He who comes into Equity must come whith clean hands».)
10. El que solicita «Equity» debe proceder con equidad. («He who seeks Equity must do Equity».)
11. Cuando la «Equity» favorece por igual a las dos partes, se confía la solución al Derecho estricto (Common Law). («Where there is equal Equity, the Law shall prevail».)
12. Cuando la «Equity» favorece por igual a las dos partes prevalece el derecho de quien es anterior en el tiempo («prius tempore, potior iure») («Where Equities are equal, the first in time shall prevail».)

Analizaremos por separado el contenido de cada una de estas máximas, aportando ejemplos concretos de su aplicación en algunos de los casos planteados a partir de los cuales se han construido las «equity rules» correspondientes:

1.º *La Equity no tolera agravio sin reparación*

La idea expresada en esta primera máxima fue la que impulsó en un principio la actuación del Canciller dotándola de justificación, ya que éste comenzó a intervenir en aquellos casos en que los Tribunales reales de Westminster no proporcionaban tutela jurídica alguna. Por su aplicación efectiva y generalizada surgió posteriormente lo que se ha venido denominando «jurisdicción auxiliar» de la Equity respecto del Common Law. De acuerdo con el esquema tripartito trazado por STORY (75) en relación con las otras dos categorías de «exclusiva» y «concurrente», la «jurisdicción auxiliar», significa que el Tribunal de la Cancillería prestaba apoyo a quienes lo solicitaban y eran partes en un proceso ante un Tribunal de Common Law, para poder así hacer efectivos ciertos derechos que eran «legal rights», pero que sin la intervención de la Equity hubieran permanecido como verdaderos agravios sin posibilidad de reparación «wrongs without remedies».

Así pues, en virtud de la operatividad del principio contenido en dicha máxima, no se trataba de que la Court of Chancery proporcionara remedio a todo daño o agravio moral, sino que, por el contrario, había que entenderlo únicamente con referencia a aquellos derechos que podían hacerse valer judicialmente, pero que en el sistema de Common Law no lograban efectividad por adolecer de algún tipo de defecto técnico. Por ejemplo, resultaba necesario en muchas ocasiones para un demandante que iniciaba una acción en Common Law, obtener la confesión de hechos que estaban en conocimiento del demandado, o la exhibición de escrituras u otros docu-

(75) STORY-RANDALL, *Commentaries...*, *op. cit.*, parágrafo 852. Estos autores denominaban a la jurisdicción auxiliar «supplemental». Para ellos, como para los otros que propugnan la misma clasificación tripartita, la «jurisdicción exclusiva» de la Equity respecto del Common Law, se daba cuando la Court of Chancery ejercía la jurisdicción de manera total y exclusiva sobre un asunto en toda su extensión que el Common Law no contemplaba, por ejemplo en materia de «trusts»; mientras que la jurisdicción concurrente de la Equity existía cuando ésta recaía sobre ciertas materias de las que conocían también, a su vez, los Tribunales del Common Law, para completar sus sanciones, por ejemplo, en materia de fraudes («frauds»), en materia de cumplimiento específico de los contratos («specific performance») o en materia de «injunctions».

mentos que obraban en su poder; pero los Tribunales de Common Law no podían ordenar que se procediera a tal revelación de hechos y documentos, para lo cual, si ello se quería conseguir había que acudir a la Chancery, que asumía la competencia de ordenar al demandado tal actuación, bajo juramento (76). En otras ocasiones, la regla se aplicaba para hacer posible la ejecución de una sentencia dictada por los Tribunales de Common Law, la cual, siendo favorable al demandante, no podía, sin embargo, ser obtenida por los medios habituales. Así, por ejemplo, en los casos *Re Shephard* en 1889 y *Anglo-Italian Bank v. Davie* en 1878 (77), se procedió a la constitución de un depósito («receiver»), para garantizar la ejecución de la obligación del deudor con cargo a las futuras rentas producidas por la cosa objeto de litigio.

Sin embargo, es preciso advertir que, desde la promulgación de las *Judicature Acts* de 1873 y 1875, la aplicación de la regla de equity contenida en la referida a máxima ha perdido casi toda razón de ser, ya que desde entonces, cualquier «División», de la *Hight Court*, puede adoptar soluciones que eran antes propias de la denominada «jurisdicción auxiliar de la equity», respecto del Common Law. Por ello, la propia división tripartita —en jurisdicción exclusiva, concurrente y auxiliar— propugnada en su día por STORY, carece de significación actual, como lo han hecho ver los especialistas en la materia (78).

2.º *La Equity actua «in personam»*

Este aforismo que hace referencia al hecho de que la «Equity» actúa sobre las personas y no sobre las cosas, expresa el modo básico de funcionamiento y el ámbito de aplicación de dicha rama del Derecho inglés. Como dice HANBURY, es «la más amplia de las doce máximas y, en cierto sentido, la que abarca toda la «Equity» (79).

(76) Entre otros, resulta importante destacar a efectos de aplicación de esta regla, los casos de *Basset v. Norsworthy* en 1673 (Rep. t. Finch 102) y *Lyell v. Kennedy* en 1883 (8 A.C. 217).

(77) (1889) 43 Ch. D. 131 y (1878) 9 Ch. D. 275, respectivamente.

(78) Vid. MAITLAND, F.W., *Equity...*, *op. cit.*, Lect. II, pág. 20 y en el mismo sentido HANBURY, H.G., *Modern...*, *op. cit.*, pág. 46.

(79) HANBURY, H.G., *Ibidem*, pág. 71.

La idea contenida en la misma sirvió de argumento a Lord ELLES-MERE, en su polémica con COKE respecto a la utilización de la «injunction» y constituyó la característica por antonomasia del procedimiento de Equity, respecto del Common Law.

En efecto, los primeros Cancilleres que impartían esta clase de justicia, de acuerdo a la «conciencia» o a la «equidad», no podían actuar respecto a la propiedad del demandado «in rem», sino únicamente dictar una orden de comparecencia contra su persona, y si se negaba a cumplirla, castigarlo por desobediencia o desacato al Tribunal («contempt of Court») con multa o encarcelamiento. Con ello se estaba aplicando la regla contenida en la máxima que comentamos, y que, en determinada época de desenvolvimiento de la jurisdicción del Canciller, fue el principio rector de la actuación de este Tribunal especial, concretándose por tanto en la idea —que permaneció como rasgo distintivo de la praxis procesal del mismo— de que la Equity surte sus efectos sobre las personas demandadas y no sobre las cosas, objeto o materia de la controversia.

Aunque la regla aquí contenida ha quedado muy modificada tras la promulgación de las Judicature Acts de 1873-1875 y la legislación posterior, es preciso hacer referencia, a una de las consecuencias más importantes de dicha potestad de los Tribunales de Equity para actuar en relación con las personas, consistente en que, por esta vía, se puede compeler a una de las partes a ejecutar un acto que debe surtir efecto en una jurisdicción diferente o en un país extranjero. La decisión que marcó la pauta para el establecimiento de la regla en cuestión, es la que se contiene en el considerado por la doctrina jurídica inglesa «leading case» *Penn v. Lord Baltimore* (80) en 1750, decidido por Lord HARDWICKE. En él, los actores y el demandado habían celebrado un convenio por escrito para determinar con arreglo a varias cláusulas las fronteras entre las tierras de Pennsylvania y Maryland, la primera de las cuales pertenecía a los actores y la segunda al demandado. Los actores formularon la demanda ante el Tribunal de la Chancery de Inglaterra, solicitando la ejecución específica del contrato. Una de las objeciones del demandado fue precisamente la de incompetencia del Tribunal por razón del lugar para

(80) (1750) 1 Ves. Sen. 444 (Cf. SNELL'S, *Principles...*, *op. cit.*, pág. 22 y HANBURY, H.G., *Modern...*, *op. cit.*, pág. 72).

conocer del asunto; pero esta objeción fue desestimada por Lord HARDWICKE sobre la base de que, «la "conciencia" de la parte se encontraba vinculada por tal convenio, y al estar la misma dentro de la jurisdicción de este Tribunal, el cual actúa "in personam" el Tribunal puede muy bien proceder como en cualquier contrato» (81). El principio contenido en la presente decisión significaba que, aunque la tierra no se encontrase dentro de la jurisdicción, el demandado sí lo estaba, y el Tribunal tenía, por tanto, competencia para impedirle volver a disfrutar de sus tierras, a menos que se aviniera a cumplir los términos del contrato que había concluido. Sobre este punto, resulta interesante consignar también una más reciente decisión, donde la regla se llevó a sus últimas consecuencias aplicándola a una materia diferente, la del caso *Re Liddell's Settelement Trusts* en 1936 (82), en la que sostuvo que se podía dictar una «injunction» ordenando a una madre, que era súbdita británica residente dentro de la jurisdicción, a reintegrar a sus hijos, quienes se encontraban bajo la custodia del Tribunal, al país extranjero del cual ella los había traído.

Como señala HANBURY, en la mayor parte de los casos en que la máxima se invoca, es en cuestiones relativas a propiedad inmobiliaria y puede sintetizarse de la siguiente manera: «El Tribunal acordará la ejecución específica («specific performance») de un contrato relativo a bienes raíces situados en un país extranjero o fuera de la jurisdicción del Tribunal, si el demandado se encuentra dentro de la jurisdicción de éste y únicamente su encarcelamiento en el caso de que sea requerido para hacer efectiva la decisión del propio Tribunal» (83). Por tanto, no se trata generalmente de decidir ningún tipo de cuestión acerca de los títulos de propiedad, como misión

(81) En este mismo sentido se pronunciaba curiosamente Lord SELBORNE, cuando en el caso *Erwing v. Orr Erwing*, en 1883, decía que «los Tribunales de Equity en Inglaterra eran, y han sido siempre, Tribunales de conciencia, que actuaban «in personam», y no «in rem»; y en el ejercicio de esta jurisdicción personal han acostumbrado siempre a ordenar la ejecución de los contratos y de los «trusts», como materias que no se encontraban ni por razón del lugar, ni «ratione domicilii» dentro de la jurisdicción. Así lo han hecho en materia de propiedad inmobiliaria, tanto en Escocia, como en Irlanda, en las colonias o en el extranjero (1883, 9 App. Cas. 34, pág. 40).

(82) (1936) Ch. 365 (Cf. *Warner Pictures v. Nelson* (1937), 1 K.B., pág. 209).

(83) HANBURY, H.G., *Modern...*, *op. cit.*, págs. 73 y 74.

propia de la Equity, sino de actuar únicamente en la persona del demandado.

3.º *La Equity sigue a la Ley*

El contenido de este principio incide en la idea de que el Tribunal de la Cancillería nunca pretendía sobreponerse a los Tribunales del Common Law, ni interferir en su actividad. Como muy acertadamente escribe STORY, «allí donde una regla, ya fuere de «Common Law» o de «Statute Law», sea directamente aplicable y regule el caso en todos sus aspectos, o en un punto determinado, el Tribunal de Equity se encuentra vinculado a ésta como si se tratara de un Tribunal de Derecho («Court of Law»), y sólo a duras penas podrá justificar el apartarse de la misma» (84). Así pues, únicamente cuando se da alguna circunstancia importante que aconseje prescindir de la aplicación estricta de las reglas de Common Law, es cuando la Equity interviene directamente.

HANBURY (85) subdivide el contenido de esta máxima en dos diferentes proposiciones: Primera: La Equity está regulada por reglas de Derecho y toma en consideración la titularidad legal sobre bienes, derechos e intereses («legal estates rights and interests»). Las antiguas reglas, como por ejemplo, la de la sucesión intestada, aunque se consideraran injustas, permanecían vigentes por ser reglas de Common Law y la Equity no podía hacer otra cosa que prohibir al propietario legal hacer un «inconsciente» uso de sus derechos legales. Con relación a esta primera proposición, SNELL proporciona la siguiente ilustración: Cuando una persona moría intestada, dejando hijos e hijas, y detentaba una propiedad sobre la tierra en «fee simple» (ésta era la forma de propiedad más plena), correspondía al hijo mayor la totalidad de esta propiedad según el Common Law, y la Equity no podía intervenir en modo alguno para remediar el daño producido a sus hermanos por esta aplicación del Derecho estricto. Pero si el hijo mayor hubiera inducido a su padre a no hacer un testamento, acordando con él dividir la propiedad con sus hermanos y hermanas, la Equity entonces intervendría para

(84) STORY-RANDALL, *Commentaries...*, *op. cit.*, parágrafo 64.

(85) HANBURY, H.G., *Modern...*, *op. cit.*, pág. 47.

obligar a cumplir su promesa, ya que habría sido evidentemente contra la conciencia el permitirle conservar el beneficio de la propiedad legal, que solamente obtuvo por razón de su promesa. Por tanto, hay que deducir que la Equity en principio, no interviene en relación con los derechos legales (reconocidos en Derecho estricto o Common Law) de una persona, a menos que se haya obrado con mala conciencia, obteniendo una situación ventajosa en razón del mal uso o abuso de tales derechos (86). La segunda proposición de esta máxima la enuncia HANBURY de la siguiente manera: La Equity actúa por analogía con las reglas legales («legal rules») tomando en consideración la titularidad de los bienes, derechos e intereses que pueden hacerse valer en equity («equitable estates, rights and interests»), cuando tal analogía exista (87). Sin embargo, este segundo aspecto de la máxima ha sufrido considerables alteraciones tras la promulgación de la copiosa legislación sobre propiedad en 1925, ya que en virtud de los textos legislativos reguladores de esta materia, se han convertido en «legales» muchos de estos «equitable estates».

Por otra parte, como ya se ha advertido, la Equity no representa un sistema completo y autónomo al modo como lo constituye el «Common Law», sino que, por el contrario, presupone y complementa a este último. Constituye, por tanto, una rama adicional del Derecho Inglés que históricamente surgió para colmar las lagunas del Common Law, o Derecho estricto, y atemperar sus rígidos principios; pero por tratarse de un Derecho complementario, se desarrolló por los cauces marcados por el sistema básico y principal que era el del Common Law. En última instancia, éste es el significado más amplio y global de la máxima «Equity follows the law».

4.º *La Equity atiende a la intención más que a la forma*

El principio decantado en esta máxima está presente en los orígenes mismos de la jurisdicción de Equity como jurisdicción de

(86) Vid. SNELL, S, *Principles...*, *op. cit.*, pág. 14. Un caso interesante en relación con esta cuestión es el *Stick-land v. Aldrige*, en 1804, en el que se da pleno efecto a la regla apuntada, tomando el Tribunal en consideración esta promesa del hijo mayor hecha a su padre, en virtud de la cual asumió el primero, la consideración de «trustee» para actuar con la propiedad de la tierra en beneficio de sus hermanos (9 Ves. pág. 519) (Cf. *Re Gardner*, 1920, Ch. D., pág. 523).

(87) HANBURY, H.G., *Ibidem*.

conciencia. En efecto, el Common Law comportaba una carga excesiva de formalismo que hacía imposible en muchas ocasiones iniciar un procedimiento ante los Tribunales reales para obtener un pronunciamiento de la Justicia. La Equity vino a subsanar las consecuencias perniciosas que producía esta excesiva tecnificación, representada por el «writ-system», al propugnar la idea de atender más al fondo, a la naturaleza de las cosas y a la conducta de las partes, que a las formas procesales de acción. Dicha idea permanecería como característica peculiar de la actuación del Tribunal de la Cancillería.

Lo expresado en dicha formulación subyace en muchas de las principales instituciones acuñadas en el sistema de Equity, tales como los «trusts» (88) y la redención de hipotecas («Equity of redemption»). También se aprecia en algunos aspectos, en materia de contratos, sobre todo en el de la subsanación de defectos formales en escrituras públicas u otro tipo de documentos. Así, por ejemplo, con relación a la hipoteca («mortgage»), es preciso indicar que, según el Common Law, no se estaba en presencia de una simple garantía real constituida sobre bienes cuya propiedad conservaba el deudor, sino que, por el contrario, revestía ésta la forma de una transmisión de dominio de los bienes del deudor en favor de su acreedor, sujeta a condición resolutoria, para garantizar la obligación; si el crédito se pagaba a su vencimiento, la enajenación era nula y quedaba sin efecto, y si no era pagado, el acto de transmisión se perfeccionaba en los términos del contrato, convirtiéndose por tanto el acreedor en auténtico propietario «in law» del inmueble hipotecado, sin necesidad de ningún trámite procesal y sin ninguna oportunidad de

(88) El «trust» es una institución peculiar y característica del Derecho inglés que fue acuñada en el sistema de Equity como una de sus más importantes realizaciones. Con ella se ofrece solución a problemas múltiples (sucesiones, sociedades, patrimonio de la mujer casada...). La definición más conocida de la misma es la ofrecida por Sir A. UNDERHILL, en su famoso tratado, en los siguientes términos: «Un trust es una obligación en Equity, por la que se exige a una persona (a la que se denomina «trustee») que se ocupe de la propiedad sobre la que tiene el control (que se denomina «property trust») en beneficio de otra persona o personas (denominadas beneficiarios o «cestui que trust»), entre los que se puede encontrar el constituyente del trust y que pueden exigir el cumplimiento de la obligación contenida en el trust» *Law of Trusts and Trustees*, 9.^a ed., Butterworths, London, 1939, pág. 3).

recuperación para el deudor. Ante esta situación injusta que se producía para el deudor si no pagaba al tiempo del vencimiento su deuda, la Equity se decidió a intervenir y, operando en virtud de la aplicación del referido principio, es decir, «considerando más la intención y la esencia de las cosas que la mera forma», determinó el carácter de garantía real de la hipoteca, acordando consiguientemente el derecho «equitable» del deudor hipotecario de redimir o rescatar su propiedad, cumpliendo con la obligación garantizada —«equity to redeem»— dentro de un plazo razonable, abonando los intereses y las costas (89). Una consecuencia de este principio es la regla que ha quedado establecida desde que fuera formulada por Lord NOTTINGHAM en su decisión del caso *Howard v. Harris en 1682*, y que se concreta en la siguiente proposición: «cualquier acuerdo que directamente impida al deudor hipotecario rescatar el bien hipotecado es ineficaz, y todas las estipulaciones que incluso indirectamente tiendan a producir el efecto de hacer la hipoteca irredimible son igualmente injustas y carecen de fuerza obligatoria» (90).

A propósito de los contratos y de la subsanación de defectos formales en escrituras públicas y otros documentos, es preciso indicar previamente que para la validez y efectos de los contratos en el Derecho inglés, es preciso que se otorguen en escritura solemne, que debe contener además de las firmas de los contrayentes, un sello impreso y lacrado («*deed*»); o bien, si se carece de este requisito formal, que se pueda demostrar que ha existido «*consideration*» o «causa del contrato», es decir, contraprestación de una de las partes en virtud de la prestación de la otra. Como dice JAMES, «el beneficio conferido o la pérdida experimentada constituye la «*consideration*» (91) del régimen de contratos inglés. De tal suerte, que la «*consideration*» es un elemento esencial del acuerdo de voluntades que se produce en el contrato, a diferencia del que se da en la simple promesa, donde ésta no existe. Una consecuencia de la concurrencia de la «*consideration*» como elemento imprescindible del contrato,

(89) SNELL, *Principles...*, *op. cit.*, págs. 290 y 291.

(90) (1682) 1 Vern 33. También en el mismo sentido se puede citar el caso *Salt v. Marquis of Northampton* en 1892 (A.C. 1).

(91) JAMES, S.P., *Introduction to English Law* 8.ª ed., Butterworths, London, 1972, pág. 227. La doctrina de la «*consideración*» aparece netamente definida en la decisión del caso *Currie v. Misa* (1875) (L.R. Exch. 153).

reside en que el contrato unilateral —en el cual una de las partes se obliga hacia la otra sin que esta última asuma obligación recíproca alguna— no surte ningún efecto, salvo si éste se encuentra consignado en una escritura pública o «deed».

La acción de la Equity en este terreno ha sido expuesta muy acertadamente por RABASA. Conforme al Derecho Común estricto («Common Law») —escribe dicho autor— «los contratos que se celebraron con la fórmula del sello de las partes son obligatorios y válidos, aun cuando solo uno de los contratantes se obligara hacia el otro, sin recibir este último ninguna otra contraprestación, porque el «Common Law» se guía por la «forma» del acto jurídico principalmente... Pero la Equity, «para la que prevalecen los requisitos materiales o la «esencia» del acto jurídico, no confiere ningún efecto a los contratos por el simple hecho de que se hayan otorgado con la solemnidad del sello, a menos de que el convenio sea «bilateral», esto es, que, a cambio de la obligación contraída por una parte, la otra otorgue una contraprestación recíproca» (92). En cambio, las escrituras que son imperfectas según las reglas formales del Common Law, por carecer de la solemnidad del sello o de cualquier otro requisito de «forma» análogo, están consideradas por los principios de la Equity como obligatorias para las partes, si realmente consta su intención de quedar obligadas, y los Tribunales de «Equity» compelen en este caso a las partes a dar forma legal al contrato concertado y a cumplirlo en sus términos. Esta función de la Equity ha quedado además recogida en la legislación vigente sobre organización de Tribunales, figurando entre las materias que se atribuyen «convencionalmente» a la Chancery Division (93).

5.º *La Equity considera realizado aquello que debe hacerse en el futuro*

La presunción contenida en esta máxima, se refiere a que las obligaciones que deben cumplirse en el futuro se consideran ya realizadas. Dicha presunción ha dado lugar a una regla de Equity

(92) RABASA, O., *El Derecho Angloamericano...*, op. cit., pág. 248.

(93) Vid. el núm. 7 de la Sec. 56 de la Judicature Act de 1925 que ha recogido el contenido de la Sec. 34 de la Judicature Act. de 1873.

que se aplica fundamentalmente en materia de contratos —sobre todo en los contratos preparatorios, donde se asume la obligación de concluir un contrato futuro—, y de «trusts».

La Equity considera un contrato por el que una de las partes se obliga a hacer alguna cosa, como si esta prestación se hubiera ya realizado. Por tanto, en virtud de esta máxima, todos los acuerdos se estiman para la Equity como si se hubieran ya perfeccionado desde el momento de su conclusión (94), en cuanto a los derechos y obligaciones recíprocas que de ellos dimanen y, en general, respecto a todos los efectos que surtan en el futuro.

Aplicaciones particulares de esta regla son las que se han hecho, entre otros, en los casos *Walsh v. Lonsdale* en 1882 *Swain v. Ayres* en 1888 y *Fortes v. Reeves* en 1892 (95). Pero quizá la concreción más importante de esta máxima se encuentra en la doctrina «equitable» de la conversión («conversión»), la cual podríamos considerar que guarda cierto paralelismo con la figura de la subrogación real de los sistemas jurídicos basados en el Derecho Romano.

La doctrina de la conversión o sustitución de una cosa por otra en virtud de una ficción, que opera por la aplicación de dicho principio, fue establecida por Sir Thomas SEWELL, Master of Rolls, en una decisión que se considera «leading-case», en el caso *Fletcher v. Ashburner* en 1779, en los siguientes términos: «Nada hay mejor establecido que este principio por el cual, el dinero que va a ser directamente empleado en la adquisición de la propiedad inmobiliaria, y correlativamente la propiedad que va a ser vendida y convertida en dinero, deben considerarse como las especies de propiedad en las cuales se van precisamente a convertir...; y ya sea en el caso de que el dinero se haya realmente depositado, o bien que solamente se haya pactado la forma de pago, como en el caso de que la tierra se haya realmente transmitido o únicamente se haya acordado la forma de entrega..., las partes contratantes pueden actuar como si el dinero fuera el bien inmueble y el bien inmueble fuera el dinero» (96). Así, pues, en virtud de esta ficción que comporta la doctrina de la conver-

(94) SNELL'S, *Principles...*, *op. cit.*, pág. 20.

(95) (1882), 21 Ch. D. 9; (1888), 21 Q.B.D. 289; y (1892), 2. Q.B.D. 255, respectivamente.

(96) (1779), I WHITE y TUDOR, *Leading Cases...*, *op. cit.*, págs. 327 a 329.

sión, cada parte del contrato queda sujeta a las reglas jurídicas aplicables a la clase de propiedad o de prestación que debe recibir de la otra, teniendo por tanto derecho el comprador a reclamar para sí y para sus herederos la posesión del inmueble de que se trate, y a recibir también sus frutos mientras que el vendedor puede, asimismo, percibir intereses sobre el importe de la renta que no se haya pagado todavía.

6.º *La Equity presume siempre la intención de cumplir una obligación*

El significado de este aforismo es quizá el de alcance más limitado y tiene por objeto crear, por virtud de presunción legal, ciertas obligaciones en determinadas personas, en razón a la posición en que se encuentran respecto de otras. Así, nos dice SNELL, que «cuando una persona se encuentra obligada a realizar un acto y realiza en su lugar otro, con la intención de cumplir su obligación, dicho acto se considerará como válido a este fin, ya que es conforme a la justicia el adoptar la interpretación más favorable acerca de los actos humanos y presumir que la persona de que se trata intenta ser justa, antes que ser generosa» (97). Un caso relevante en esta materia es el *Sowden v. Sowden* en 1785, donde se aplicó esta regla a un «trust» establecido por razón de matrimonio, al morir el marido sin haber satisfecho su obligación para con los «trustees» (98).

De esta máxima se desprende que la Equity atribuye siempre una intención lícita a la parte obligada a realizar una prestación, haciéndola cumplir por todos los medios, a pesar de que en ocasiones haya realizado actos contrarios a la misma. Las doctrinas del cumplimiento subsidiario (*performance*) y de la prestación sustitutoria (*satisfaction*) son, como se puede deducir fácilmente, emanaciones de esta máxima de que la «Equity» presume siempre la intención de cumplir una obligación (99).

(97) SNELL'S, *Principles...*, *op. cit.*, págs. 20 y 21.

(98) (1785) 1 Bro. C.C. 582.

(99) Sobre este punto vid. SNELL'S, *Principles...*, págs. 208 a 221. Estas figuras resultan difíciles de concebir en sistemas jurídicos como el nuestro, de estructura tan diferente al Derecho inglés.

7.º *La igualdad significa en principio equidad («equity»)*

La formulación inglesa de dicho principio «equality is equity» apunta a la propia etimología del término lingüístico de «equity», y viene a significar, en líneas generales, la idea de que a falta de convenio expreso para regular las relaciones jurídicas entre las partes que establezca otra cosa, los órganos jurisdiccionales encargados de la aplicación de las normas de esta rama del Derecho inglés, deben distribuir los derechos y las obligaciones equitativamente entre las personas que forman parte de una misma clase de acreedores o deudores (100).

El ámbito personal de aplicación de dicha máxima se circunscribe a aquellos sujetos que ocupan una posición idéntica para el Derecho y no a quien ostente una situación preferente y privilegiada, al cual no se puede en ningún caso perjudicar. Aplicaciones concretas de la misma son, por ejemplo, las que han dado lugar a la regla enunciada como «inter mercatores ius accrescendi locum non habet», también conocida como regla del caso *Lake v. Graddock* en 1732 (101), que constituyó el «leading case» sobre la cuestión, por la cual, los socios que adquieren un bien mueble para la instalación de su empresa comercial serán siempre considerados como «tenants in common» (copropietarios). También en cualquier supuesto en que dos adquirentes de un bien inmueble adelanten su dinero para la compra, aunque sea en desigual proporción, la Equity, los considerará a todos los efectos, como copropietarios («tenants in common»), ya que tienen un interés concurrente. Asimismo, se aplica esa presunción a los coacreedores hipotecarios (102).

8.º *La Equity protege al diligente y no a quien descuida su derecho*

Este aforismo que se enuncia en inglés de dos maneras diferentes, que encierran idéntico significado —*Delay defeats equities* o *Equity aids the vigilant and not the indolent*— hace referencia a una práctica

(100) RABASA, O., *El Derecho Angloamericano...*, op. cit., pág. 250.

(101) (1732), 3 Peere Williams 158.

(102) Vid. HANBURY, H.G., *Modern Equity*, op. cit., págs. 61 y 62.

habitual de la jurisdicción de la Cancillería, en virtud de la cual se exigía al actor diligencia y prontitud en la presentación de su demanda. Una formulación muy ilustrativa del mismo la encontramos en las famosas palabras de Lord CAMDEM en su decisión del caso *Smith v. Clay* en 1767, cuando se refería a ella en los siguientes términos: «Un Tribunal de Equity ha rehusado siempre prestar su ayuda a demandas retardadas, donde una parte ha descuidado sus derechos y ha mostrado su conformidad con la situación durante un largo período de tiempo. Nada puede provocar la actividad de este Tribunal, sino la conciencia, la buena fe y la diligencia razonable. Cuando éstas faltan, el Tribunal se muestra pasivo y no actúa» (103).

De acuerdo con el enunciado de esta regla, se han configurado las nociones jurídicas de *laches* y *acquiescence* que, aunque resultan en verdad muy similares y están basadas en el mismo principio, presentan no obstante alguna diferencia. Ambas figuras han sido analizadas por HANBURY, atribuyendo un contenido más amplio a la segunda que a la primera. Para este autor, se da *laches* (o negligencia, intentando una traducción al castellano lo más aproximada posible), cuando el actor ha permitido simplemente que pasara el tiempo para formular su demanda; mientras que se produce la *acquiescence*, cuando se duda o titubea —dejando también pasar el tiempo— en el ejercicio de las acciones judiciales encaminadas a la protección de los derechos (104).

Así, por ejemplo, en el caso *Allcad v. Skinner* en 1887, el Tribunal estimó que se daban estas dos figuras —*laches* y *acquiescence*— y que ambas, debían atribuirse por igual a la conducta de la parte actora (105). En efecto, ésta había ingresado en una comunidad anglicana, a la cual, de acuerdo con la regla de pobreza impuesta a sus miembros, había cedido toda o casi toda su propiedad; permaneciendo en la misma once años, al cabo de los cuales la abandonó. Después de esto, revocó el testamento, que había hecho en favor de dicha comunidad, pero no tomó ninguna medida para recuperar su propiedad hasta pasados seis años. El Tribunal sostuvo que, a

(103) (1767), 3 Bro. c.c. 640 n.

(104) HANBURY, H.G., *Modern Equity...*, *op. cit.*, págs. 57 y 58.

(105) (1887), 36 Ch. D. 145.

pesar de que se había probado que existía por parte del superior de la comunidad lo que se denomina influencia indebida o abusiva (*undue influence*) (106) y que ésta había sido lo suficientemente fuerte como para ayudar a la actora a lograr su propósito si hubiera actuado diligentemente, se perdió la oportunidad de ejercitar su derecho, al incurrir en un retraso injustificado e inexplicable. De tal suerte que, aunque la «Equity» apoyara en principio a la actora, en base a la «undue influence» —que evidentemente se estimaba producida— ésta había llegado a perder toda su virtualidad de poder ser alegada en ese momento por la demandante.

Es preciso indicar, no obstante, con relación a la aplicación actual de la regla contenida a esta máxima que no se aplica cuando los derechos reclamados y reconocidos por la Equity («equitable rights»), han pasado a ser recogidos y tutelados por disposiciones de Derecho escrito («statute»), aplicándose entonces las mismas reglas que en el Common Law, en cuanto a los plazos y a la caducidad y prescripción de acciones procesales.

9.º *El que acude a la jurisdicción de Equity debe tener la conciencia limpia*

Este principio, como se puede fácilmente deducir de su enunciado, hace referencia al actor que pretende una reparación en Equity por una violación experimentada en alguno de sus derechos, imputable al demandado, cuando él mismo ha obrado contrariamente a los principios inspiradores de esta rama del Derecho Inglés. Por

(106) El concepto de «Undue influence» (influencia indebida) es una categoría jurídica acuñada asimismo en la jurisdicción de Equity y se concibe como una de las posibles causas de nulidad de los contratos. A diferencia del Common Law, donde sólo se reconocía, en principio, la violencia física o el constreñimiento material («duress») como vicios de la voluntad, y únicamente en circunstancias muy excepcionales se tenía en cuenta la coacción moral; la Equity tomaba, por el contrario, en consideración esta suerte de influencia o ascendente moral o mental, ejercido sobre un carácter débil por otro más fuerte y empleado conscientemente en perjuicio del primero y en beneficio del segundo. La Equity, además, presumía la existencia de esta «undue influence» en algunos supuestos como, por ejemplo, los padres respecto a los hijos, los extutores respecto de los extutelados, los abogados respecto de sus clientes, etc.

consiguiente, la Equity no puede bajo ningún concepto tutelar jurídicamente actos que se han producido en contra de la «conciencia», de la justicia o de la buena fe, principios que evidentemente inspiraron y originaron la actuación del Canciller.

La mayoría de los casos que los autores ingleses suelen citar como ejemplos de la aplicación práctica de esta máxima, se refieren, a supuestos en los cuales el comportamiento del actor ha sido producto de un plan preconcebido o éste ha actuado dolosamente (107). En tales casos, el Tribunal impide que se lleve a cabo el susodicho plan o se perpetre el fraude que se pretende en virtud del comportamiento doloso. Así, por ejemplo, en el caso *Overton v. Banister* en 1844, una menor, fingiendo fraudulentamente tener la mayoría de edad, obtuvo de sus administradores («trustees») una suma de dinero, que estaba destinada a llegar a sus manos al tiempo de alcanzar la mayoría de edad. Acto seguido, y cumplida la edad reglamentaria, ésta interpuso una demanda contra los administradores a fin de obligarles a volver a pagarle la cantidad estipulada, que le había sido inadecuadamente transferida cuando todavía era menor. El Tribunal sostuvo que la parte actora no podía volver a reclamar el pago de esta cantidad, porque, aunque la recepción del dinero por un menor resulta ineficaz para la cancelación de una deuda, al haber actuado la menor dolosamente no se podía sostener en puridad la ineficacia de tal acto jurídico (108).

Sin embargo, existe una excepción a la aplicación de la regla contenida en la máxima, y fue la planteada por Lord ELDON en su decisión del caso *St. John v. St. John*, en 1805, al prescribir dicho Canciller que la jurisdicción de Equity puede ejercerse, a pesar de que el actor haya actuado fraudulentamente, cuando la transacción se haya realizado en contra del interés general («public policy») (109).

(107) Vid. HANBURY, H.G., *Modern Equity...*, *op. cit.*, págs. 56 y 57; también SNELL'S, *Principles...*, *op. cit.*, pág. 16.

(108) (1844), 3 Hare 503. También en este sentido se orientan las decisiones emitidas en los casos *Cory v. Gertcken* en 1816 (2 Madd. 407, pág. 40); *Nail v. Punter* en 1832 (5 Sim, pág. 555) y *Relush's Trusts* en 1869 (Law Reports 4 Ch. pág. 591), entre otros.

(109) (1805), 11 Ves. págs. 525-535; en el mismo sentido vid. el caso *Lound v. Grimwade* en 1888 (39 Ch. D., pág. 605).

10. *El que solicita Equity debe proceder con equidad*

Resulta evidente que si la parte actora exige la protección de un juez de «Equity» para garantizar el ejercicio de sus derechos, debe estar dispuesta, como condición previa para que se le haga justicia, a reconocer y garantizar los derechos que conforme a la «equidad» («equitable rights») tenga, a su vez, el demandado en el mismo objeto de la controversia; pues de otro modo, el juez le negará las prestaciones que reclame de su contrario. Este es, en síntesis, el significado de la presente máxima que hace referencia a la importancia fundamental que asume la conducta del que figura como demandante en un proceso de Equity.

La ilustración más clara de la aplicación práctica de este principio la ofrece SNELL (110), en relación con el tema de la dote que aporta al matrimonio la mujer casada, cuya administración corresponde al marido. Si éste reclama al Tribunal el uso y disfrute de los bienes de la dote de su mujer, el Tribunal en aplicación de dicha máxima no procederá a la transmisión de tales bienes y derechos, a no ser con la condición de que se constituya sobre parte de estos bienes un «trust», en beneficio de la mujer y de los hijos. Una formulación doctrinal, la encontramos, asimismo, en las siguientes palabras de SERGANT, J. en el caso *Re Peruvian Railway Construction Co.*, en 1915: «En aquellos casos en que una persona esté autorizada a participar de las rentas de un capital, está también obligada a contribuir a las necesidades del mismo, y no puede reclamar los beneficios hasta que no se pruebe que ha realizado tal contribución (111).

11. *Cuando la Equity favorece por igual a las dos partes, se confía la solución al Derecho estricto (Common Law)*

Esta máxima, junto con la siguiente, regula la prioridad en la satisfacción de dos pretensiones contrarias que recaen sobre un mismo objeto y que se encuentran amparadas por derechos igualmente reconocidos por la Equity («equitable rights»), en relación

(110) SNELL'S, *Principles...*, *op. cit.*, pág. 15.

(111) (1915), 2 Ch. 144, pág. 50.

con otros derechos de naturaleza legal. En efecto, si dos demandantes litigan ante un Tribunal de Equity por un mismo asunto y ambos se ven amparados por derechos de igual categoría reconocidos en este régimen jurídico, se fallará a favor de aquel cuyos derechos estén también reconocidos por el Common Law. Pero si los derechos de ambos litigantes no son de igual rango, dentro del baremo de los «equitable rights», tendrá prioridad aquel que ostente la titularidad del derecho de grado superior en la jerarquía. La regla contenida en esta máxima se ha aplicado sobre todo a supuestos de compraventas hechas por terceros adquirentes de «buena fe» (112).

12. *Cuando la Equity favorece por igual a las dos partes, prevalece el derecho de quien es anterior en el tiempo («prius tempore potior iure»)*

El enunciado de esta máxima complementa la anterior en cuanto a la determinación de las reglas de prioridad, refiriéndose a la igualdad de derechos válidos conforme a la Equity en relación con el factor temporal, y no en relación al Derecho estricto (que es el ámbito de aplicación de la máxima anterior). Como se desprende del texto, se reproduce en ella el principio jurídico universal, procedente del Derecho romano, «qui prior est tempore, potior est iure». Así pues, cuando dos personas son titulares de derechos opuestos de la misma calidad y categoría («equitable rights») sobre un mismo objeto, se atiende a la época en que tales derechos se han originado, dando prioridad al más antiguo. A igual que la máxima anterior, esta regla no resulta operativa cuando uno de los derechos es de superior rango, teniendo entonces este último la preferencia, aunque sea posterior en el tiempo (113).

(112) A este respecto vid., por ejemplo, la decisión del caso *Pilcher v. Rawlins* en 1872 (Law Reports 7 Ch., pág. 259).

(113) Sobre la aplicación práctica de esta máxima en relación con la de la máxima anterior vid. el capítulo IV de la obra de SNELL'S, *Principles...*, *op. cit.*, págs. 25 a 63.

V. SIGNIFICADO ACTUAL DE LA DISTINCIÓN ENTRE «COMMON LAW» Y «EQUITY»

Para precisar el significado actual de la distinción entre «Common Law» y «Equity» hay que partir necesariamente de los efectos producidos por las *Judicature Acts* de 1873 y 1875 en la fisonomía del sistema jurídico inglés. Con dichas leyes se iniciaba un proceso de integración —no propiamente de «fusión», como se le ha denominado comúnmente— de las dos ramas del «Case-Law», Common Law y Equity, al pasar a ser aplicadas indistintamente ambos tipos de reglas por los mismos Tribunales, de acuerdo a una normativa procesal racionalizada y unitaria (114).

Efectivamente, tras dichas reformas legislativas, el sistema de relaciones entre la Equity y el Common Law iba a experimentar una considerable alteración. Dicha transformación resulta mucho más patente al ser considerada en la actualidad, tras más de un siglo de vigencia de los citados textos legales —que han sido modificados a su vez por las *Acts* de 1970 y 1971 y por la *Supreme Court Act* de 1981—, con una perspectiva más amplia y objetiva. La cuestión a dilucidar en el presente apartado se plantea en los siguientes términos: ¿Hasta qué punto y en qué sentido se puede —y se debe— hoy hablar de la distinción entre Common Law y Equity, como dos ramas diferentes del Case-Law?

El problema ha sido ampliamente debatido entre los juristas ingleses, adquiriendo en los últimos años matices distintos a los que tuvo en los tiempos que inmediatamente sucedieron a la entrada en vigor de las *Judicature Acts* de 1873 y 1875. Esto es lógico, si se piensa en el fuerte apego a la tradición que profesa el estamento de juristas en un país como Inglaterra, cuyo orden jurídico está construido sobre una base jurisprudencial, y donde se han desarrollado dos «sistemas» paralelos de jurisprudencia, al haber estado impartidas las reglas del Common Law y las de la Equity, durante cinco siglos de historia jurídica, por diferentes tipos de Tribunales, que actuaban conforme a criterios procesales sustancialmente diversos. El peso de la tradición encarnada,

(114) El historiador MAITLAND, F.W. calificaba a las *Judicature Acts* de 1873 y 1875 de «Código de Procedimiento Civil» (*Equity... op. cit.*, Lect. II, pág. 16).

en este caso, en la dualidad de jurisdicciones que había sido sostenida durante quinientos años, no podía desaparecer de repente ante la entrada en vigor de unas normas con rango de Ley (*Acts*), emanadas del Parlamento, que se promulgaban en un país y en una época donde el fenómeno de la legislación (*Statute*) se consideraba todavía como algo excepcional y de carácter secundario en la regulación de las relaciones sociales. Así pues, esta realidad del dualismo en las reglas jurídicas ha permanecido por inercia en el talante de los juristas durante mucho tiempo; hasta el punto de que en el seno de las corporaciones profesionales de abogados («Inns of Court») se han mantenido, e incluso todavía perduran de alguna manera, dos especialidades diferentes en lo que a métodos y técnicas jurídicas se refiere: los «Common lawyers» y los «Equity lawyers», que se encuentran, respectivamente, más familiarizados con las reglas, tanto de carácter sustantivo como procesal, heredadas de los antiguos procedimientos de uno u otro régimen (115).

El historiador MAITLAND planteaba así el problema en 1909: «Si los dos cuerpos de reglas (Common Law y Equity) deben ser conjuntamente aplicados, ¿no habrán perdido dichos términos de Law y Equity su auténtico significado? Pues bien, en cuanto términos, son meramente históricos, y como tales han existido durante los pasados siglos; pero todavía perdurarán durante algún tiempo, porque éstos expresan distinciones de máxima importancia —distinciones entre las reglas de Derecho sustantivo— y si nosotros no hubiéramos heredado estos dos términos, nos veríamos obligados a inventar otros para cumplir idéntico propósito... Por la *Judicature*

(115) Como ya se ha dicho en páginas anteriores, cada Tribunal establecía sus propias reglas de procedimiento. A mediados del siglo XIX comenzó la preocupación por la unificación procesal de los regímenes de Common Law y Equity, cuyos logros más importantes fueron la *Common Law Procedure Act.* en 1854 y la *Chancery Procedure* y *Chancery Amendments Acts* de 1852 y 1858. Pero la culminación de estos esfuerzos para la uniformidad de los procedimientos, la constituyó lo prescrito en el texto de la sección 17 de la *Judicature Act* del año 1875, por la que se otorgaba la competencia de la «Supreme Court» para establecer un único cuerpo de reglas procesales que recogieran las especialidades procedimentales de ambos sistemas de Common Law y Equity que se estimaran más útiles y convenientes al objeto de dar eficacia a los Derechos subjetivos. La función de fijación de reglas procesales las realiza actualmente el «Rule Committee», que actúa en el seno de la Supreme Court (Vid. WALKER, R.J., *The English Legal...*, *op. cit.*, pág. 80).

Act no se alteró el Derecho sustantivo —salvo en algunos puntos...—, ni se modificó la naturaleza de los derechos, ni se otorgaron nuevos remedios. Únicamente se realizó un cambio sustancial en el procedimiento, al introducir un nuevo código procesal, cuyas normas procedían en parte del Common Law, en parte de la Equity, y en una tercera parte eran de nueva creación» (116).

El pronóstico de MAITLAND acerca de la persistencia durante algún tiempo de la distinción entre Common Law y Equity, como sistemas de Derecho diferentes, se ha confirmado evidentemente en los últimos años de historia jurídica inglesa, tanto en el ámbito de la práctica forense, como en el propio de la actividad judicial. No en vano, los propios jueces habían proclamado reiteradamente la diferencia entre los métodos y pautas para el razonamiento jurídico de uno u otro régimen. Y así, por ejemplo, Sir G. JESSEL, Master of the Rolls, en el caso *Re Hallett's Estate*, en 1880 (117), a escasos años de la entrada en vigor de los mencionados textos legales, afirmaba que: «Al revés de lo que ocurre con las reglas Common Law, no se presume que las normas de Equity hayan sido establecidas desde tiempo inmemorial. Se sabe perfectamente que han sido establecidas, alteradas, mejoradas y depuradas, en momentos concretos y determinados. En muchos casos conocemos el nombre del Canciller que las inventó. No hay duda de que fueron ideadas con la finalidad de conseguir una mejor administración de justicia, pero el hecho es que fueron inventadas. Consideremos, por ejemplo, la administración de sus propios bienes por la mujer casada, las limitaciones a la enajenación, las normas modernas contra «las perpetuities» (limitaciones que hacen inalienable una determinada propiedad), y las que regulan el gasto «equitable». Podemos señalar el nombre del Canciller que las ideó, mencionar la fecha en que fueron introducidas en la jurisprudencia de la jurisdicción de Equity; en consecuencia, en casos de esta índole los precedentes más antiguos tienen escaso valor. Las doctrinas son progresivas, se depuran y mejoran; y si queremos conocer las normas aplicadas en la jurisdicción de Equity, debemos buscarlas en los casos más modernos y no en los más antiguos» (118). Sin embargo, estas diferencias relativas a

(116) MAITLAND, F.W., *Equity...*, *op. cit.*, Lect. XI, pág. 148.

(117) (1880), 13 Ch. D, pág. 696.

(118) *Ibidem*.

la aplicación de la regla del precedente («rule of precedent») en el régimen de Equity y en la práctica seguida en el Common Law, han pasado a convertirse en una cuestión meramente teórica en la jurisprudencia de la Chancery Division, ya que, de hecho, esta Cámara o División de la High Court, actúa tan estrictamente vinculada a los precedentes antiguos como cualquier otra, invocando indistintamente éstos o los que resulten más recientes, en atención a las circunstancias del caso en cuestión.

En el plano teórico había ocurrido algo parecido en relación con la distinción entre las reglas procedentes del Common Law y las reglas de Equity, tras la promulgación de las *Judicature Acts* de 1873 y 1875. Sobre este punto, podemos recordar la famosa metáfora del profesor ASHBURNER, cuando valorando el efecto de las disposiciones contenidas en los mencionados textos legales —sobre la variación de las relaciones entre el Common Law y la Equity— decía que, «los dos arroyos de jurisdicción, aunque discurren por el mismo cauce, lo hacen juntos, pero sin mezclar sus aguas» (119).

Como afirman HANBURY y MAUDSLEY, refiriéndose ya en concreto a nuestra época, la opinión ortodoxa es la que sostiene que, a pesar de que se haya operado una fusión de las dos diferentes jurisdicciones, dicha fusión no ha afectado, sin embargo, a los dos distintos sistemas de reglas sustantivas. Así, los «legal rights» permanecen como tales «legal rights», mientras que los derechos reconocidos y sancionados por la Equity perduran como «equitable rights», a pesar de que ambas clases de derechos se doten de eficacia y se sancionen por un mismo y único Tribunal de Justicia, como es la «Supreme Court» (120). Abundando en esta opinión, afirman dichos autores que está fuera de duda, incluso en la actualidad, la diferencia muy clara entre cuales sean los derechos, así como sus respectivos remedios o sanciones en Equity («equitable rights and remedies») y en Common Law («legal rights and remedies»). Así, por ejemplo, no es igual el derecho de propiedad reconocido y garantizado por el Common Law («legal ownership»), que este mismo derecho cuando se reconoce y garantiza en el régimen de Equity («equi-

(119) ASHBURNER, W., *Principles of Equity*, London, 1902, pág. 43.

(120) HANBURY-MAUDSLEY, *Modern...*, *op. cit.*, pág. 21.

table ownership») (121). La naturaleza de los derechos subjetivos, así como la de los remedios o acciones para su tutela jurisdiccional, continúa, pues, de alguna manera, haciendo referencia a la dualidad de jurisdicciones en las que unos y otras se originaron. Los derechos continúan siendo así de naturaleza «legal» o «equitable», a pesar de que su defensa se realice unitaria e indistintamente por el órgano judicial encargado de llevarla a cabo.

El tratamiento indiscriminado, que, en cuanto a la tutela jurídica, proporcionan los actuales jueces ingleses a los diferentes supuestos que se someten a su consideración —ya se trate de intereses jurídicamente protegidos en el tradicional sistema del Common Law, o de intereses que lograron hacerse dignos de protección y defensa en la jurisdicción especial de la Cancillería, consolidándose a través del régimen de Equity— aparece reflejado de manera clara y patente en algunas de las decisiones que hemos seleccionado.

Así, por ejemplo, en el caso *Boyer v. Warbey* en 1953 (122), donde se trataba de dar eficacia a una serie de estipulaciones que figuraban en un contrato de arrendamiento de un predio, que no se ajustaban a las formalidades prescritas por el Common Law —el Common Law prescribe que un arrendamiento por más de tres años conste en escritura sellada—, pero sí se podían, en cambio, hacer valer en el régimen de Equity aplicando las reglas propias de esta rama especial del Derecho inglés, la Court of Appeal sostuvo que, a pesar de que antes de 1875 había discrepancia sobre este punto, cualquier distinción en la actualidad se estimaba inaceptable; y, por tanto, ya fuera en Common Law («Law») o en Equity donde se otorgase eficacia a las citadas estipulaciones, la regla aplicable debería ser la misma, propendiendo, por consiguiente, a una solución uniforme de la cuestión.

En el caso *Australian Blue Metal Ltd. v. Hughes* (123) en 1963, se suscitó la cuestión acerca de la exigencia de la forma de notificación requerida para hacer cumplir su prestación a la parte obligada a ello. El Common Law mantenía la regla de que era suficiente ponerlo en conocimiento de la parte por cualquier modo que se

(121) *Ibidem*, pág. 22.

(122) (1953), 1 Q.B. 234, págs. 245 a 247.

(123) (1963), A.C. 74, págs. 101 y 102.

estimara razonable, y a partir de este momento la obligación se consideraba exigible; por su parte, la Equity concedía, en estos casos, un plazo de gracia para exigir el cumplimiento de las obligaciones. En opinión del *Privy Council* (124) a cuyo «Judicial Committee» se solicitó dictamen en este caso, dicha distinción teórica no tenía por qué conducir a resultados diferentes. La única prueba que cabe al respecto es la de «lo que se estimaba justo y razonable entre las partes» («what was reasonable and fair between the parties») y esto no tenía por qué depender para nada de que el origen de la protección fuera «legal» o «equitable». En consecuencia, «la regla puede establecerse sin necesidad de hacer referencia a sus orígenes».

En otras ocasiones, las diferentes «divisions» de la High Court han llegado a otorgar remedios o sanciones que no obedecen ni responden propiamente a la naturaleza de la relación de que se trata. Así, por ejemplo, en el caso *Seager v. Copydex Ltd* en 1967 (125), el Tribunal procedió a acordar la indemnización de daños y perjuicios (remedio propio del Common Law) para sancionar un incumplimiento de confianza («breach of confidence») en un asunto de publicidad, bien sabido que la confianza hacía referencia a una relación únicamente protegida por la Equity, esgrimiéndose para ello que no había en dicho supuesto razón suficiente para otorgar una «injunction»; como remedio propio de esta última rama del Derecho. En este sentido, resulta también curiosa la referencia a un comentario emitido con motivo de otra decisión judicial, la del caso *Hill v. C.A. Parsons and Co. Ltd.* en 1972 (126), en la que la Court of Appeal había otorgado por mayoría una «interlocutory injunction»,

(124) Las *Judicial Committee Acts* de 1833 y 1844, modificadas por las *Appellate Jurisdiction Acts* de 1876 y 1947, crearon el «Judicial Committee» del «Privy Council», que está compuesto por el Presidente de dicho órgano, el Lord Chancellor y los ex-presidentes de las respectivas «divisions» de la High Court, así como una representación de los jueces de la Court of Appeal. Este organismo ejerce funciones consultivas en lo referente a la jurisdicción ordinaria y ostenta la cualidad de Tribunal de apelación para asuntos fallados en primera instancia por determinados Tribunales especiales (por ejemplo, las «Ecclesiastical Courts» y las «Medical Courts»), así como por los órganos jurisdiccionales de los dominios, colonias y protectorados británicos que se encuentran fuera del Reino Unido (Vid. WALKER, R.J., *The English Legal...*, *op. cit.*, págs. 201 a 203).

(125) (1967), 1 Weekly Law Reports, pág. 923.

(126) (1972), 3. All England Reports, pág. 1345.

con el voto en contra del juez STAMP, que era en este caso el único juez que procedía de la Chancery Division. Ante su postura, el magistrado Lord DENNING dijo que, precisamente, «eran ahora los Common Lawyers quienes aplicaban la Equity» («It is the Common Lawyers who now do Equity»), aludiendo con ello a los cambios de actitud experimentados entre los juristas ingleses.

Una decisión judicial que por el especial interés que ofrece para nuestro tema, creemos conveniente destacar y analizar con un mayor detenimiento, es la emitida con motivo de la resolución del caso *United Scientific Holdings Ltd. v. Burnley Borough Council* en 1978 (127). En este caso se contemplaba la cuestión de si a un arrendador, que había dejado transcurrir el plazo para comunicar al arrendatario un aumento autorizado en la renta de la vivienda, se le negaba el derecho a obtener dicho incremento. La Cámara de los Lores revocó, en este caso, la decisión de la Court of Appeal, y en aplicación de lo dispuesto en la *sección 41* de la *Law Property Act* de 1925 (128), declaró que, de acuerdo con las reglas de Equity, la cuestión del plazo de tiempo no se debía estimar esencial. Pero además, con ocasión de dicho caso, Lord DIPLOCK se pronunció muy elocuentemente sobre la integración (o «fusión») del Common Law y la Equity, en los siguientes términos: «El perpetuar la dicotomía entre las reglas de Equity y las de Common Law... conduce, en mi opinión, a erróneas conclusiones, si tenemos en cuenta la manera como se ha desarrollado el Derecho inglés en los últimos cien años... Sus señorías han hecho a menudo mención de la famosa frase que aparece en la primera edición de la obra de ASHBURNER «Principles of Equity», en la que al hacer referencia a los efectos de la *Judicature Act*, decía en 1902 que, «los dos arroyos de jurisdicción (Law y Equity) aunque discurren por el mismo cauce, lo hacen juntos, pero sin mezclar sus aguas». Señores, en 1977 esta metáfora resulta errónea y falaz. El innato conservadurismo de los abogados ingleses puede haberles obsta-

(127) (1978), A.C. 904. Este caso fue decidido junto con *Cheapside Land Development Co. Ltd. v. Messels Service Co.*

(128) La *sección 41* dice textualmente: «Stipulations in a contract, as to time or otherwise, which according to rules of equity are not deemed to be or to have become of the essence of the contract, are also construed and have effect at law in accordance with the same rules.»

culizado para reconocer a su debido tiempo que en virtud de la *Judicature Act* de 1873, los dos sistemas de derecho sustantivo y adjetivo, aplicados antiguamente por Tribunales de Common Law («Law») y el Tribunal de la Chancery, se habían fusionado. Al igual que en la confluencia del Ródano y el Saona, se puede distinguir en una distancia corta la fuente de procedencia del caudal de cada uno, llega un punto en que esto deja de resultar posible. Si la metáfora fluvial del profesor ASHBURNER se quiere mantener (actualmente), hay que decir que las aguas de los dos arroyos confluente de Law («Common Law») y Equity, se han mezclado seguramente ya» (129).

De las puntualizaciones precedentes, resulta fácil deducir el nivel actual de integración de ambos regímenes o «sistemas», de Common Law y Equity, en el «Case-law» inglés. Si se ha producido o no la fusión efectiva y total de los mismos es una cuestión controvertida que, por nuestra parte, no vamos a dilucidar ahora, ni creemos, además, que nos incumba el hacerlo en este lugar, dado el limitado propósito de nuestro trabajo. Lo que sí, en cambio, se puede verificar, a partir de los datos con los que contamos, es que el significado de la distinción entre Common Law y Equity no es el mismo en la actualidad que hace un centenar de años, cuando el legislador quizá, deliberadamente, inicia el proceso de fusión de ambos «sistemas» o conjuntos de reglas, a partir de la normativa citada.

La supresión del órgano jurisdiccional que había llevado a cabo durante quinientos años la tarea configuradora y creadora de este original «corpus» de jurisprudencia denominada Equity, que surgió históricamente como alternativa al Common Law, produjo la consiguiente paralización y un cierto bloqueo en las posibilidades de desarrollo y expansión de la Equity, como un sistema autónomo, especial y peculiar, dentro del conjunto del Derecho de Inglaterra, representado por el Common Law, al que se denominaba simplemente, por antonomasia, «law» (130). De este modo, puede afirmarse que, a partir de las *Judicature Acts* de 1873 y 1875, no se han creado, ni se pueden legalmente crear nuevas reglas «rules» de Equity,

(129) *United Scientific...*, cit., págs. 924 y 925.

(130) Vid. NEWMAN, R.A., *The General Principles of Equity*, en el vol. *Equity in the World's...*, op. cit., pág. 589 y sigs.

porque es evidente que la Equity, como tal, ha agotado ya su potencial y su virtualidad para cumplir esta misión. El juez de la High Court que aplica tanto las reglas procedentes del Common Law, como las de la Equity, interviene, en última instancia, en la elaboración o construcción del «Case-Law», considerado éste en su conjunto e independientemente de las fuentes históricas de las que provienen las normas que aplica. Así, la «legal rule», como norma jurídica, aparece formulada en la actualidad por los Tribunales de Justicia ingleses —o más exactamente, por las diferentes dependencias de la Supreme Court of Judicature— como tal «legal rule», sin más calificativos, aunque en la configuración de la misma se revele y se reconozca, en ocasiones, la influencia de lo que se denominan «equitable principles» (principios aportados por la Equity a la totalidad del orden jurídico inglés) o «equitable doctrines» (construcciones doctrinales sobre los principios «equitable») (131).

Por todo ello, cabe preguntarse qué función cumple la Equity en el actual sistema jurídico inglés. La respuesta es clara: La Equity, como dice STEPHEN, es «Case-Law», o más exactamente, una parte, cada vez más acotada del «Case-Law». Pero, añade el autor, «una tradición, sin duda, inveterada, un extendido hábito del lenguaje y de consideraciones prácticas impiden toda tentativa del jurista para tratar a la Equity como una parte del Common Law (132). Con una óptica más actual, DAVIES, insiste en una idea muy similar, cuando afirma que, «la Equity es hoy, ante todo, una cuestión de

(131) La sección 49 de la *Supreme Court Act* de 1981 señala lo siguiente: «...Todo Tribunal que ejerce jurisdicción en Inglaterra o Gales continuará en cualquier causa o materia civil aplicando «Law» y «Equity», sobre la base de que en caso de conflicto o diferencia entre las reglas de Equity y las de Common Law referentes a la misma materia prevalecerán las primeras... Dichos Tribunales ejercerán su jurisdicción de tal manera que aseguren, en la medida de lo posible, que todas las materias que sean objeto de conflicto entre las partes (relativas a «estates», derechos o títulos tanto legales como «equitable») se resuelvan definitivamente, y que toda multiplicidad de procedimientos sea evitada.» Como se desprende del texto, la referida disposición recoge en lo esencial, reemplazándolas, a sección 24 de la *Supreme Court of Judicature Act* de 1873, y las secciones 34 a 36 de la de 1925, haciendo a la tradición conservadora que caracteriza a la teoría judicial inglesa, aferrada al reconocimiento de una cierta autonomía sistemática de la Equity que dista bastante de darse en la práctica.

(132) STEPHEN, J.H., *Commentaries...*, *op. cit.*, vol. I, págs. 76 y 77.

reglas y precedentes...»; que «no es ésta una fórmula mágica mediante la que se rectifique una regla jurídica que amenace con producir un resultado injusto...», «ni tampoco adapta el Derecho a las necesidades particulares del caso, ni otorga a los jueces amplios poderes discrecionales para alcanzar, mediante su acción, los resultados que éstos estimen equitativos («fair»)»..., que, «aunque las reglas de Equity conserven en su aplicación el elemento discrecional procedente de los principios básicos que las inspiraron, dicho elemento no es algo que falte en las reglas del Common Law, como se demuestra, por ejemplo, en materia de «torts» (133).

Parece claro, entonces, que la Equity inglesa se nos ofrece en la actualidad, única y exclusivamente, como una rama especial del «Case-Law», viniendo determinada dicha especialidad por su origen y peculiar desarrollo histórico. Sus principios inspiradores fueron, en una primera época, de orden sustancialmente diferente a los propios del Common Law, cuyo desenvolvimiento se había producido en el estricto marco del «writ-system». Pero a partir de determinado momento, habida cuenta del proceso de tecnificación que se inició en la práctica de la Chancery, comenzó a asimilarse al sistema del Derecho Común de Inglaterra, aun conservando la especialidad en la aplicación de sus reglas y en sus principios informadores, que venía asegurada por el hecho de quedar ésta reservada a una jurisdicción especial que monopolizaba su aplicación. El proceso de asimilación gradual se aceleró a finales del siglo XIX, cuando por voluntad del legislador se procedió a la supresión del Tribunal de la Cancillería, y a la implantación de un único orden de Tribunales común para toda Inglaterra, que iban a administrar, a su vez, conjunta e indistintamente, las reglas de Common Law y las de Equity. La integración de ambas ramas era ya un hecho cierto, y la fusión de las mismas parecía, a la larga, inevitable. La Equity, a partir de entonces, comienza a ser considerada como una parte especial del «Case-Law», por no decir abiertamente del Common Law, ya que a la admisión de dicha aseveración opondrían su resistencia la mayor parte de los juristas ingleses, aferrados a su tradición jurídica y al respeto y veneración por sus antiguas instituciones. Esta idea es la que aparece más o menos reflejada en el

(133) DAVIES, J. Derek, *Equity in English Law*, en el vol. colectivo *Equity in the World's*, *op. cit.*, págs. 159 y 160,

magnífico trabajo de Roscoe POUND sobre la decadencia de la Equity, cuando afirma que el declive de este sistema jurídico que, aunque excesivamente tecnificado, continuaba siendo supletorio del Common Law en los casos extremos en que el Common Law no otorgaba remedio jurídico alguno, o, si lo hacía, resultaba éste inadecuado, se inicia, precisamente, a finales del siglo XIX y comienzos del XX con la fusión en la aplicación de los principios acuñados en dicho régimen de Equity con los propios del «law» (Common Law) (134).

La Equity subsiste hoy día en Inglaterra como categoría doctrinal, como criterio clasificador de las reglas jurídicas del Case-Law, como soporte de instituciones jurídicas concretas, como especialización profesional en el ámbito de la abogacía; en fin, como concepto básico y fundamental de la experiencia jurídica inglesa en que ha surgido, donde se ha desarrollado y operado, y, donde, de algún modo, continúa actuando integrada en el conjunto del sistema del Common Law. Pero, desde luego, la «Equity-jurisprudence», tal como existe y se concibe en el ámbito judicial y científico-jurídico inglés, no resulta apenas utilizable para suplir las lagunas y los defectos de regulación del Common Law, así como tampoco se sirven de ella, directamente, los Tribunales para atender a las circunstancias del caso concreto e individualizar las soluciones judiciales (135). De igual modo, la «Equity-jurisprudence» tampoco se nos

(134) POUND, Roscoe, *The Decadence of the Equity*, en el núm. 5 de Columbia Law Review (1935), pág. 20 y sigs.

(135) Sobre este punto relativo a la limitada función de la Equity en el actual sistema jurídico inglés, es preciso advertir, aunque sea muy brevemente, de las características tan diferentes que presenta este fenómeno en el Derecho de los Estados Unidos de América. La Equity norteamericana se concibe con una mayor amplitud y acusa un más claro protagonismo en el ámbito propio de la creación judicial del Derecho. Desde la primera mitad del siglo XIX se estableció en la mayoría de los Estados la administración conjunta de Law y «Equity» por los mismos Tribunales de Justicia. Si se tiene en cuenta que la historia jurídica norteamericana anterior a esta época es bastante breve, se comprenderá fácilmente el desenvolvimiento y desarrollo de la «American-Equity», ya que ésta se ha producido en estrecho contacto con el sistema general de Derecho o Common Law. Esto es, tendiendo en todo momento a suplir sus deficiencias y a mitigar su rigor en los casos concretos, en aras de servir a unos principios superiores de Justicia que se contemplaban precisamente por el propio juez al que incumbía la aplicación de las reglas del Derecho estricto. Por otro lado, el hecho de que los Estados

ofrece capaz de procurar la adaptación del Derecho a las nuevas necesidades que demanda la realidad social, para dar así satisfacción a los intereses colectivos preponderantes; ni mucho menos puede actuar como fuerza motriz del cambio jurídico, o como conformadora de nuevos ideales y aspiraciones comunes de justicia.

La teoría jurídica inglesa se resiste, por lo general, como hemos visto, a admitir nuevas concepciones de la Equity que entrañen diferentes significados del que se atribuye técnicamente a esta rama del Case-Law («Equity-Jurisprudence»). La certeza y seguridad jurídicas, garantizadas en virtud de la vinculación más o menos estricta a la regla del precedente («rule of precedent»), al ser ésta aplicada uniformemente por un único sistema de Tribunales, se verían seriamente amenazadas si se diera cabida a otras interpretaciones de la Equity, más próximas a la noción de «equidad» continental, que permitieran, de algún modo, revitalizar y actualizar las fuerzas potenciales de los principios inspiradores de esta rama del Derecho. Dichos principios continúan, evidentemente, en ella latentes, pero también es cierto que los mismos no se han renovado —como tales «equitables principles»— y apenas han evolucionado en el último siglo, respondiendo, tal vez, más a las demandas de justicia de una sociedad ya antigua y periclitada, que a las exigencias propias de nuestra época.

La función que se atribuye normalmente a la equidad en los sistemas jurídicos del Continente europeo, como principio general e informador de los ordenamientos jurídicos basados fundamental-

Unidos de América cuentan con una Constitución escrita que consagra la estructura política federal, ha imprimido un sello especial al orden jurídico y judicial de este país, que se produce a dos niveles: el federal y el propio de los Estados. Así, pues, la Equity norteamericana posee rasgos peculiares y responde a una idea más próxima a la noción continental de equidad, como principio general e informador del Derecho, jugando un papel más importante en la conformación de las decisiones judiciales (vid. SERENI, A.P., *L'Equity negli Stati Uniti*, en «Rivista Trimestrale de Diritto e procedura civile», 1952, núms. 2 y 3; WASSERSTROM, R.A., *The Judicial Decision: Toward a Theory of Legal Justification*. Stanford University Press, 1961, cap. V, «Equity», pág. 232 y sigs.; BROWN, Brendan F., *Equity in the Law of United States of America*, en el vol. *Equity in the World's...*, *op. cit.*, pág. 205 a 222; McDOWELL, G.L., *Equity and the Constitution, The Supreme Court, Equitable Relief, and Public Policy*, University of Chicago Press, Chicago, 1981.

mente en el supuesto legalista, ha sido desempeñada de hecho en Inglaterra —salvando las diferencias de matiz— desde hace más de un centenar de años, por otra serie de principios («legal principles») que ha ido decantando la jurisprudencia en su quehacer cotidiano. Entre estos «legal principles», que resultan de la reflexión e indagación conjunta de las decisiones judiciales, ocupa una posición predominante la «reason» o «reasonableness», que constituye una especie de síntesis de todos los demás («common sense», «common fairness», «good faith» y «public policy», entre otros), y ha sido el único de ellos que tradicionalmente se ha admitido como fuente subsidiaria del Common Law. Es esta «reason» una «razón judicial» que actúa a la vez en dos diferentes sentidos: en aquel que va dirigido a atenuar el rigor de la aplicación estricta de la regla del precedente en los casos en que se estime necesario «to distinguish» (136), permitiendo así al juez introducir nuevas reglas de Derecho, y en el sentido de garantizar y asegurar la coherencia interna del sistema del «Case-Law». El juez inglés acude con frecuencia a estos principios que, como hemos comprobado en algunas de las decisiones judiciales analizadas, informan evidentemente su actuación; pero, al mismo tiempo, se muestra, por lo general, bastante reticente y cauteloso a la hora de formular un reconocimiento expreso o asumir una franca admisión de éstos, como fuente subsidiaria del sistema jurídico. Lo que, desde luego, no suele hacer el órgano jurisdiccional es acudir a la Equity, en su sentido técnico-jurídico, para hacer cumplir a ésta el cometido propio de tales principios («legal principles»). Por tanto, sería erróneo y falaz el atribuir a dicho concepto de «Equity-Jurisprudence» la amplitud de perspectivas y las posibilidades reales de actuación que creen detectar, a primera vista, los juristas continentales, no muy avezados en el conocimiento del sistema jurídico inglés, cuando vinculan, sin matización alguna, el fenómeno de la Equity inglesa al de la creación judicial o pretoriana del Derecho.

(136) Sobre la técnica de las «Distinctions», que resulta esencial en un sistema jurisprudencial para atenuar el rigor con el que normalmente actuaría la aplicación estricta del precedente, Vid., entre otros, CROSS, R., *Precedent in English Law*, 3.ª ed., Clarendon Press, Oxford, 1977, pág. 105 y sigs. y DIAS, R.W.M., *Jurisprudence*, Butterworths, London, 1976, pág. 195 y sigs.