

## **Derecho Civil y Common Law (Primer contacto académico)**

**Por Dr. Mario Dubois, Abogado civilista**

Mientras escribo esta nota, caen sobre mi memoria los innumerables recuerdos de la extraordinaria experiencia académica, social, pedagógica, tecnológica y profundamente humana vivida en el marco del seminario de “Introducción al Derecho de Empresa de los Estados Unidos” realizado en el Paul M. Hebert Law Center de la Louisiana State University, ubicado en Baton Rouge, Capital del Estado de Louisiana en mayo de 2005.

Con grandes expectativas fuimos el primer día, al encuentro de nuestros anfitriones y el comienzo del curso no pudo haber sido mejor, ya que estuvo a cargo del Profesor Saúl Litvinoff, en quien descubrimos, no sólo un jurista, sino un disertante claro, certero, que con una enorme calidez nos introdujo en el mundo del common law.-

Quiero destacar, en primer lugar que el Profesor Litvinoff, es argentino, pero tiene más de cuarenta años de radicación en Estados Unidos, es Professor of Law and Director of Center of Civil Law Studies; specialty in Civil Law Obligations, Contracts, Civil Law Systems, Louisiana Sales y el autor de la mayores reformas del Código Civil de Louisiana.

El Estado de Louisiana, por su origen francés es el único de los Estados Unidos de Norte América que tiene Código Civil y que ha realizado una síntesis entre el Derecho civil de Europa continental y el common law anglosajón.

El 30 % del mundo vive bajo el régimen del common law, cuya máxima es: “estar a lo decidido, conervar lo decidido”. Es una obligación de los jueces. En el sistema del common law el magistrado busca una norma entre sentencias ya decididas.

La fuente normativa no es suministrada por el legislador, sino que la norma general está comprendida en un caso ya decidido.-

Ahora bien, como conviven el derecho escrito y el derecho de los precedentes?

El Juez examina lo que dice el legislador con desconfianza y si se contradice, es decir, si hay una ínsita contradicción en el texto de la norma, no la va a aplicar.

Esto da lugar a que las leyes se hagan minuciosas y que el legislador trate de atar al juez, pero si este último no está convencido de la aplicación de la ley va al common law en busca de la norma que surja de los precedentes.-

Hay una aceptación de la supremacía del poder judicial sobre los otros poderes. El respeto por los jueces es una norma social.-

En el sistema anglosajón la ley escrita cumple una función de moderación con relación a la jurisprudencia, corrigiendo abusos, introduciendo reformas y procurando una armonización de la normativa creada por el common law.-

Para morigerar la rigidez del sistema anglosajón, se creó en Inglaterra la jurisdicción de la equity, como tribunal paralelo, que funcionaba cuando no existía precedente para el caso concreto y con la finalidad de evitar que la falta de un procedimiento previamente establecido diera lugar a una denegación de justicia.-

Dicha jurisdicción pasó a los Estados Unidos de Norteamérica y con excepción del Estado de Missisipi, está integrado el Juez del common law y el de equity.

Su aplicación resulta inevitable cuando existe un caso sin precedente, ni costumbre, ni ley para su aplicación o también en aquellos casos en que una indemnización de daños y perjuicios por si sola no constituye una solución para restablecer el equilibrio entre las partes.

Puede consistir en ordenarle a las partes que observen una determinada conducta o que se abstengan de realizar un acto concreto.

Las decisiones expresadas en equity son potestativas del Juez y no un derecho del accionante y dependerá de la buena fe de quien invoca su aplicación, ya que una máxima de su ejercicio es que “aquel que pide equidad, debe actuar con equidad”.-

El seminario continuó esa tarde y los días subsiguientes con excelentes profesores que nos fueron guiando por el camino del conocimiento del derecho norteamericano, pero aquella primera charla, ya que la humildad del profesor Litvinoff no permitía llamarle conferencia, nos abrió el panorama y sus frases volvían en forma recurrente cada vez que sucumbíamos en la confusión, para aportarnos claridad en nuestro método de razonamiento jurídico.-

Es por ello que al reflexionar sobre esta primera clase del Profesor Litvinoff, y preguntarnos como fue el primer contacto académico, podemos responder con convicción que MEJOR, imposible.