

### CAPITULO III

## LA APLICACION DEL DERECHO FEDERAL POR LAS JURISDICCIONES DE LOS ESTADOS Y DEL DERECHO DE LOS ESTADOS POR LAS JURISDICCIONES FEDERALES Y POR LAS JURISDICCIONES DE OTROS ESTADOS

53. Su desconocimiento de los límites de los poderes de la Federación . . .	132
54. Sus incertidumbres . . . . .	132
55. <i>Erie Railroad vs. Tompkins</i> (1938); la sentencia . . . . .	133
56. Dificultades suscitadas por la nueva doctrina: oscuridad del derecho de los Estados . . . . .	135
57. Dualidad del régimen de las reglas de fondo y de las reglas de procedimiento . . . . .	138
58. Dificultad para distinguir el <i>common law</i> de los Estados y el <i>common law</i> federal . . . . .	140
59. Conclusión . . . . .	142
60. C.—La aplicación del derecho de un Estado por las jurisdicciones de otro.	144

distintos, según que el litigio nacido de esa situación fuera llevado ante las jurisdicciones estatales o ante los tribunales federales.

53.—Finalmente, esta atribución de un poder cuasi-legislativo a los tribunales federales, era tanto más chocante cuanto que se efectuaba, al menos parcialmente, en un ámbito en el cual el propio Congreso carecía de facultades.

El Congreso, en efecto, no ha estado autorizado nunca, ni siquiera en virtud de su poder reglamentario del comercio interestatal, para legislar en materias concernientes al puro derecho privado y, suponiendo que apruebe pronto un Código de Comercio,<sup>1</sup> es sumamente dudoso que legisle próximamente sobre el derecho de los contratos o de los delitos.<sup>2</sup>

54.—Se estaría tentado a decir, en descargo de la doctrina *Swift vs. Tyson*, que ella no afirmaba la existencia de un derecho general en todas las materias. Hemos visto, en efecto, que sometía al derecho estatal las cosas y los derechos reales que tenían estabilidad, sobre todo lo que era inmueble o territorial por su naturaleza y carácter; pero, por otra parte, esta restricción suscitaba dos especies de críticas.

Resultaba, ante todo, difícil de justificar, porque si las palabras *the laws*, en la sección 34, tenían un sentido restringido, no se ve claramente por qué los tribunales federales no habrían aplicado en todos los dominios el “derecho general”.

Por otro lado, la distinción que establecía entre lo que podía estar sometido al “derecho general” y lo que debía quedar sometido al derecho de los Estados, estaba expresada de una manera tan insuficiente y resultaba, en sí, tan difícil de precisar, que constituyó la fuente de múltiples litigios.<sup>1</sup> En realidad, Story distinguía la existencia de dos polos: el derecho comercial, de una parte, cuya unidad era parti-

53.—

1. Cf. *infra*, N° 171.

2. Justice Reed responde, en la sentencia *Erie Railroad*, que el Congreso habría podido dar la solución de *Swift vs. Tyson* en virtud de su poder en materia judicial; pero esta afirmación es en extremo dudosa. El Congreso parece no tener más poder que el de crear tribunales y regular su procedimiento. Sería modificar el fondo del derecho, permitir a los tribunales federales, al aplicar el derecho de los Estados, no seguir los precedentes (cf. *infra*, N° 55, *in fine*).

54.—

1. El Justice Brandeis, en la nota 8 de la sentencia *Erie Railroad*, señala que en 1937 más de 1,000 decisiones pusieron en duda la distinción. V. además, en su decisión, el texto correspondiente a las notas 10 a 18.

cularmente deseable<sup>2</sup> y podía parecer relativamente fácil, y el derecho de los inmuebles de otra; pero ni él, ni ningún otro, fue nunca capaz de decir por dónde pasaba exactamente la línea divisoria. El problema estaba complicado, además, por la existencia de ramas de derecho distintas al *common law* civil: la *equity*, el derecho marítimo, el derecho penal.<sup>3</sup>

Inspirada en un ideal preciso, la doctrina *Swift vs. Tyson* parece haber sido torpe. De hecho, después de haber sido muy criticada,<sup>4</sup> fue totalmente rechazada por la misma Suprema Corte en la sentencia *Erie Railroad*.

55.—La sentencia *Erie Railroad Co. vs. Tompkins*,<sup>1</sup> dictada en 1938, cambia completamente la doctrina de la sentencia *Swift vs. Tyson*.

La decisión está redactada con una notable fuerza de convicción por el Justice Brandeis. Es criticada en un *dissent* del Justice Butler, aprobado por el Justice MacReynolds, mientras que el Justice Reed no la aprueba más que parcialmente.

Se funda la sentencia, en primer lugar, sobre el verdadero alcance de la sección 34 de la *Judiciary Act*, tal como acaba de ser recordada<sup>2</sup> y tal como ha sido confirmada por los trabajos del historiador Charles Warren.<sup>3</sup> Y, por otro, sobre el hecho de que la esperada uniformidad del derecho no ha sido realizada y que, por el contrario, han surgido nuevas dudas, principalmente en cuanto al ámbito exacto del derecho general;<sup>4</sup> una nueva diversidad, ahora en la administración del derecho de cada Estado;<sup>5</sup> una desigualdad en la aplicación del derecho,

2. Cf. Frederic R. SANBORN, *Comparative Law and the Law of Commerce*, "Brooklyn L. R." (1949), vol. 16, pp. 21-40, y *Comparative Law and the Maritime Law*, "Brooklyn L. R." (1950), vol. 16, pp. 160-190; Theodore F. STEVENS, *Erie RR. vs. Tompkins and the Uniform Maritime Law*, "Harv. L. Rev." (1950), vol. 64, pp. 246-270. V. también Wallace vs. M'Connell (1839), 13 Pet. 136, 10 L. ed. 95; Goodman vs. Simonds (1858), 20 How. 343, 15 L. ed. 934; Exchange National Bank vs. Third National Bank (1884), 112 U. S. 276, 28 L. ed. 722, 5 S. Ct. 141.

3. V. por ejemplo United States vs. Reid (1851), 12 How. 361, 13 L. ed. 1023; Bucher vs. Cheshire R. Co. (1887), 125 U. S. 555, 31 L. ed. 795, 8 S. Ct. 974.

4. Cf. *supra*, N° 49, nota 1. Respecto al desconocimiento de los principios de Blackstone por la doctrina de *Swift vs. Tyson*, principios invocados en la propia decisión, v. GRAY, *op. cit. supra*, N° 45, nota 1, pp. 254-256.

55.—

1. *Erie Railroad vs. Tompkins* (1938), 304 U. S. 64, 82 L. ed. 1188, 58 S. Ct. 817, 114 ALR 1487.

2. *Supra*, N° 51.

3. Cf. el artículo citado *supra*, N° 51, nota 2.

4. Cf. *supra*, N° 54.

5. Cf. *supra*, N° 50.

a expensas de los ciudadanos de los Estados; <sup>6</sup> y posibilidades más amplias para los fraudes de la ley. <sup>7</sup>

Todas estas consideraciones no justificarían, sin embargo, a los ojos de la mayoría, que se cambiase una doctrina judicial de casi un siglo de antigüedad, si no se agregase a ello su inconstitucionalidad.

Salvo en las materias regidas por la Constitución o por las leyes federales, el derecho aplicable a un caso determinado es el derecho de un cierto Estado. Que este derecho sea declarado por la Legislatura en una ley, o por un tribunal en una sentencia, no es cuestión que interese al poder federal. No hay *common law* general federal (*There is no federal general common law*). <sup>7 bis</sup> El Congreso no tiene el poder de modificar el *common law* en cuanto al fondo (*to declare substantive rules of common law applicable in a State*), ya se trate de una cuestión "local" o "general". Los tribunales federales han invadido, por consiguiente, el dominio de los derechos reservados a los Estados por la Constitución.

El *dissent* del Justice Butler, aprobado por el Justice McReynolds, confirma, más que invalida, la rectitud de la decisión de la mayoría. No presenta, prácticamente, ningún argumento positivo en favor de *Swift vs. Tyson*. Contiene, esencialmente, protestas de orden procesal: la Corte debe evitar cambiar una doctrina bien asentada, y las consecuencias de su decisión, que abroga un sistema jurídico elaborado durante un siglo, son imprevisibles; es anormal, además, que ella, por sí misma, intervenga en una cuestión de naturaleza constitucional, sin que ésta haya sido anteriormente suscitada y discutida; debe, por otra parte, evitar el resolver sobre cuestiones de naturaleza constitucional, cuando la resolución de esas cuestiones no es indispensable para la solución del litigio; en fin, no puede estatuir sobre cuestiones de esta naturaleza más que después de notificar el *Attorney General* de los Estados Unidos, notificación que, en el caso, no se hizo.

Las reservas hechas por el Juez Reed a su aprobación de la sentencia no parecen más convincentes. Para él la decisión de la mayoría debía haberse fundado sólo sobre la interpretación de las palabras *the laws* de la sección 34 de la *Judiciary Act*; pero no cree que la doctrina *Swift vs. Tyson* haya sido inconstitucional, porque los poderes del Congreso en materia judicial, así como la *necessary and proper clause* que termina el artículo 1º, sección 8, de la Constitución, <sup>8</sup> le parece que permite decir al Congreso qué reglas de fondo deberán aplicarse por

6. Cf. *supra*, N° 50.

7. Cf. *supra*, N° 48, texto y nota 7.

7 bis. Cf. *Ass. of Westinghouse Employees vs. Westinghouse Electric Corp.* (1955), 348 U. S. 437. Sobre la ausencia de un *common law* penal federal, v. *supra*, N° 6, nota 4.

8. Cf. *Le syst. const.*, t. 2, N° 170.

los tribunales federales.<sup>9</sup> Argumento, este último, que parece, es necesario decirlo, sumamente débil. No se ve de qué manera puede ser enunciado, sin darle al Congreso un poder legislativo casi sin límites.

56.—Si la lectura de la sentencia *Erie Railroad* proporciona la sensación segura, al ser compartida por la mayor parte de la doctrina,<sup>1</sup> de que una tesis errónea ha sido rechazada para lo sucesivo y de que todas las molestas consecuencias que de ella resultaban han sido, en consecuencia, suprimidas, el estudio de las sentencias posteriores a aquélla demuestra que la decisión crea nuevos problemas. Sin embargo, ese estudio no permite poner en duda el sólido fundamento e incluso la oportunidad de la nueva doctrina.

Sin duda, los tribunales federales no disponen ya del beneficio de un sistema de derecho único; cosa que puede parecer particularmente incómoda en materia de conflictos de leyes.<sup>2</sup> Pero ya se sabe a qué precio se pagaba ese beneficio.

9. En este sentido, HUTCHESON, *op. cit. supra*, N° 47, nota 3, pp. 270-274.

56.—

1. Artículos o estudios han sido publicados en todas las grandes revistas. Puede encontrarse una lista general en MOORE, *Commentary on the U. S. Judicial Code* (1949), por 0.03 (45), nota 18, p. 315; v. igualmente HART and WECHSLER, *op. cit. supra*, N° 9, nota 1. La única crítica generalmente formulada sobre la sentencia, se refiere al argumento de la inconstitucionalidad que ella invoca, y es esto un hecho que puede parecer extraño. Entre los artículos, más importantes o más recientes, v. principalmente, Harry SHULMAN, *The Demise of Swift vs. Tyson*, "Yale L. J." (1938), vol. 47, pp. 1336-1351; Charles E. CLARK, *State Law in the Federal Courts: The Brooding Omnipresence of Erie vs. Tompkins*, "Yale L. J." (1946), vol. 55, pp. 267-296; David FELLMAN, *Ten Years of the Supreme Court: 1937-1947, Federalism*, "Am. Pol. Sc. Rev." (1947), vol. 41, pp. 1149-1153; John J. PARKER, *Erie vs. Tompkins in Retrospect: An Analysis of its Proper Area and Limits*, "Am. Bar. Ass. J." (1949), vol. 35, pp. 19-22, 83-86; KEEFE, GILHOOLEY, BAILEY, DAY, *Weary Erie*, "Corn. L. Q." (1949), vol. 34, pp. 494-531; Paul A. WOLKIN, *Conflict of Laws in the Federal Courts: Thirteen Years of Erie R. R. Co. vs. Tompkins*, "Syracuse Law Review", Fall 1951; Alfred HILL, *The Erie Doctrine in Bankruptcy*, "Harv. L. R." (1953), vol. 66, pp. 1013-1050. Entre los artículos publicados anteriormente sobre la cuestión, v. sobre todo, YNTEMA and JAFFIN, *Preliminary Analysis of Concurrent Jurisdiction*, "Un. Penna. L. R." (1931), vol. 79, pp. 869-919 y FRANKFURTER, *A Note on Diversity Jurisdiction-In Reply to Professor Yntema*, "Un. Penna. L. R." (1931), vol. 79, pp. 1097 y ss. V. también, desde un punto de vista diferente, CROSSKEY, t. 2, pp. 912-937.

2. Cf. Magdalene, SCHOCH, *Conflict of Law in a Federal State: the Experience of Switzerland*, "Harv. L. R." (1942), vol. 55, pp. 738-779; *Applicability of State Conflicts Rules When Issues of States Law Arise in Federal Question Cases*, "Harv. L. R." (1955), vol. 68, nota, pp. 1212-1229.

Las dificultades suscitadas por la nueva doctrina son, además, de otra naturaleza que las que originaba la doctrina anterior: son, simplemente, dificultades de aplicación.<sup>3</sup>

La primera dificultad de aplicación con la que se tropezaron los tribunales federales, estriba en la frecuente obscuridad del derecho aplicable: o bien éste no ha sido objeto de decisión alguna, o, en todo caso, de ninguna decisión emanante de la Suprema Corte del Estado; o, lo que resulta más frecuente, las decisiones dictadas son contradictorias o no pronuncian sobre la cuestión más que *obiter dicta*.

La Suprema Corte, que antes de la sentencia *Eric Railroad* tendía a reconocer la libertad de decisión de los tribunales federales,<sup>4</sup> les impone ahora, como en materia de derecho legislado,<sup>5</sup> la obligación de determinar "con ayuda de todas las informaciones posibles" lo que es regla de derecho en el Estado.

Un Estado, en efecto, "no carece de derecho mientras la Suprema Corte no se pronuncia sobre un punto dado: existen numerosas reglas de decisión ordinariamente aceptadas y utilizadas por los abogados y los tribunales inferiores, que son el derecho del Estado, aunque la Suprema Corte no las haya ratificado".<sup>6</sup>

Para esta determinación del derecho en vigor, los tribunales federales deben tomar en consideración las sentencias de los tribunales de apelación como un elemento decisivo, a menos de hallarse ya convencidos, por otros medios de información, de que la Suprema Corte del Estado resolvería en sentido contrario.<sup>7</sup>

3. El estudio más completo sobre la aplicación de la doctrina *Eric Railroad* es probablemente el presentado por MOORE, *Federal Practice, o Commentary* antes citado, par. 0.03 (45), pp. 307-359. V. también los artículos citados, *supra*, nota 1, y *State court decisions as rule of decision in Federal courts since the overruling of the doctrine of Swift v. Tyson*, 83 L. ed. 519-536, bajo *Wichita Royalty Co. vs. City National Bank* (1939), 306 U. S. 103, 83 L. ed. 515, 59 S. Ct. 420.

4. V. nota a los 132 ALR 964-968.

5. Cf. *supra*, N° 42.

6. *West vs. American Teleph. and Telegr. Co.* (1940), cit. *supra*, N° 42, nota 9.

La afirmación es corroborada, no sólo por *Horace Waters and Co. vs. Gerard* (1907), 189 N. Y. 302, 82 NE 143, 24 LRA (NS) 958, sino por el trabajo efectuado para dotar al *Restatement of the Law* de anotaciones para cada Estado. (Cf. *infra*, N° 172).

Este trabajo ha precisado que, en un gran número de Estados, la mayor parte de las disposiciones del *Restatement* (50 a 75%) no habían sido objeto nunca de decisiones judiciales y que incluso en los Estados más antiguos o donde se dan el mayor número de sentencias, la proporción no baja del 10 al 15%.

7. Cf. *West vs. American Teleph. and Telegr. Co.* (1940), cit. *supra*, N° 42, nota 9 (en el caso, la Suprema Corte se encuentra en presencia de precedentes contrarios de diversos tribunales de apelación y se divide en cuanto a la regla de derecho en vigor en el Estado); *Fidelity Union Trust Co. vs. Field* (1940), cit. *supra*, N° 42, nota 9; *Six Companies of California vs. Joint Highway Dist.* N° 13 (1940), 311 U. S. 180, 85 L. ed. 114, 61 S. Ct. 186; *Stoner vs. New York*

Igualmente, cuando en su opinión una cuestión ha sido objeto sólo de decisiones no publicadas o de poca importancia, los tribunales federales no están obligados a inclinarse ante ellas; pero no por ello recobran su libertad: deben pronunciarse en la forma en que probablemente resolvería la Suprema Corte del Estado.<sup>8</sup>

Una tal actitud es incuestionablemente más fácil de imponer que de seguir. Los tribunales federales inferiores se sienten tentados a negarse a resolver, en razón de la incertidumbre del derecho<sup>9</sup> y si bien la Suprema Corte no se lo permite,<sup>9 bis</sup> no puede evitar, a veces, ser objeto de sus sarcasmos.<sup>10</sup> Sin embargo, se suele mostrar sumamente razonable al respecto, y se ha negado a revisar las decisiones que, a falta de precedentes, resuelven “de acuerdo a su mejor juicio” o conforme a lo que estimaron ser “los principios del *common law* —es decir, al parecer, según el *common law* de los Estados Unidos y no solamente del Estado cuyo derecho aplicaban. E incluso ha confirmado, menos tácitamente, la libertad relativa en que deja a los tribunales federales inferiores, al sentar la regla —antes mencionada a propósito de la interpretación de las leyes<sup>11</sup>—, según la cual, a falta de precedentes decisivos, la Suprema Corte no se permite modificar la interpretación dada por un tribunal federal de distrito que haya adquirido una larga experiencia del derecho del Estado y por el tribunal de circuito cuya competencia territorial se extiende a ese Estado. Por el contrario, ningún problema se plantea, por supuesto, cuando el derecho de un Estado se modifica a causa de un cambio de jurisprudencia: los tribuna-

---

Life Ins. Co. (1940), 311 U. S. 464, 85 L. ed. 284, 61 S. Ct. 336; King vs. Order of United Commercial Travelers of America (1948), 333 U. S. 153, 92 L. ed. 608, 68 S. Ct. 488. Cf. *Federal Courts' Disposition of Unsettled Questions of State Law*, “Col. L. R.” (1948), vol. 48, nota, pp. 575-589.

8. King vs. Order of United Commercial Travelers of America (1948). cit. nota precedente.

9. Meredith vs. Winter Haven (1943), 320 U. S. 228, 88 L. ed. 9, 64 S. Ct. 7. Compárese la actitud que adopta la propia Suprema Corte cuando se trata de resolver sobre la constitucionalidad de una ley (*Le syst. const.*, t. 2, N° 251, texto y nota 7).

9 bis. Mr. Justice Frankfurter prefería, sin embargo, que se permitiera aplazar la resolución hasta que el demandante hubiese hecho resolver el punto dudoso por un tribunal del Estado cuyo derecho fuese aplicable: v. su *dissent* en Sutton vs. Leib (1952), 342 U. S. 402.

10. “*After prolonged cerebration, our prophetic judgement is*”...: Cooper vs. American Airlines (2d Cir. 1945), 149 F. (2d) 355, 162 ALR 318. Confróntese el testimonio de HUTCHESON, *op. cit. supra*, N° 47, nota 3, pp. 249-250, así como las indicaciones resultantes del trabajo efectuado sobre el *Restatement* (cf. *supra*, nota 6).

11. Cf. *supra*, N° 42, texto y nota 10.

les federales deben tener en cuenta las últimas sentencias y darles el efecto que producirían ante un tribunal del Estado.<sup>12</sup>

57.—Una segunda dificultad, más delicada todavía, pero probablemente temporal, proviene de la necesidad de distinguir entre reglas de fondo y reglas de procedimiento para someterlas a dos regímenes diferentes.<sup>1</sup>

En verdad, no es propiamente el problema el que es nuevo, sino la manera de plantearlo. En efecto, hasta 1938, el procedimiento de los tribunales federales estaba regido por el principio de uniformidad con el de los tribunales del Estado en el cual estaban ubicados aquéllos,<sup>2</sup> mientras que el fondo del derecho, en las materias de “derecho general” que no hubiesen sido objeto de ley alguna, estaba regido por el derecho de los tribunales federales resultante de la doctrina *Swift vs. Tyson*. Esta dualidad de régimen implicaba, por supuesto, la necesidad de delicadas precisiones en los casos limítrofes. Pero en 1938, en tanto que el fondo del derecho queda enteramente regido por el derecho de los Estados, conforme a la sentencia *Erie Railroad, las Federal Rules*, que entran en vigor cinco meses después, establecen para los tribunales un procedimiento distinto al de los Estados.<sup>3</sup> Cambiados, pues, ambos regímenes, la dualidad subsiste y da lugar a la misma serie de dificultades en los casos limítrofes.

Ya se sabe lo que son estos problemas de distinción entre reglas de procedimiento, que se plantean en todos los sistemas jurídicos. Se trata, por ejemplo, de saber si las reglas de prueba o de prescripción, o las que determinan las condiciones de actuación de la justicia, se refieren y corresponden al procedimiento o al fondo del derecho.<sup>4</sup>

Muchas son ya las sentencias dictadas sobre el problema y la propia Suprema Corte se ha pronunciado sobre ella en más de una oca-

12. *Vanderbark vs. Owens-Illinois Glass Co.* (1941), 311 U. S. 538, 85 L. ed. 327, 61 S. Ct. 347; *Huddleston vs. Dwyer* (1944), 322 U. S. 232, 88 L. ed. 1246, 64 S. Ct. 1015.

57.—

1. Cf. *Erie RR. v. Tompkins and the Federal Rules*, “Harv. L. R.” (1949), vol. 62, nota, pp. 1030-1040; Walter Wheeler Cook, *The Logical and Legal Bases of the Conflict of Laws* (1942), pp. 108-153, 154-193; *State Trial Procedure and The Federal Courts: Evidence, Juries and Directed Verdicts Under the Erie Doctrine*, “Harv. L. R.” (1953), vol. 66, nota, pp. 1516-1552; Alfred Hill, *State Procedural Law in Federal Nondiversity Litigation*, “Harv. L. R.” (1955), vol. 69, pp. 66-117.

2. Cf. *Le syst. const.*, t. 2, N° 268.

3. Cf. *ibid.*, t. 2, N° 268.

4. Sobre la imposibilidad de resolver la cuestión considerando simplemente el dominio cubierto por las *Federal Rules*, v. TUNC, *op. cit.* N° 19, p. 30.

sión. Algunos autores, analizando las decisiones, han opinado que revelaban sobre todo el deseo de impedir a las partes el buscar una jurisdicción más propicia que otra, para beneficiarse de reglas de fondo más ventajosas.<sup>5</sup> Parece más sencillo y al mismo tiempo más exacto, decir que para evitar ese *forum shopping* la Suprema Corte ha aplicado muy ampliamente la doctrina *Erie Railroad*.

En último análisis, ella considera, incluso, que el ámbito de aplicación del derecho de los Estados por los tribunales federales, rebasa el dominio normalmente atribuido al fondo del derecho, por oposición al procedimiento. "En caso —declara la Suprema Corte—, de que un tribunal federal sea competente por razón de diversidad de ciudadanía, ha de administrar en todos los puntos el derecho del Estado, salvo en aquellos detalles que se refieren a su forma peculiar de dirigir el asunto."<sup>6</sup>

De todas maneras, es preciso repetirlo, el problema parece esencialmente temporal, porque las sentencias de la Suprema Corte dirán muy rápidamente lo que está sometido al derecho federal y lo que

5. Harold W. HOROWITZ, *Erie RR. v. Tompkins — A Test to Determine those Rules of State Law to Which its Doctrine Applies*, "South. Cal. L. R." (1950), vol. 23, pp. 204-219.

6. Cohen vs. Beneficial Industrial Corp. (1949), 337 U. S. 541, 555, 93 L. ed. 1528, 69 S. Ct. 1221; v. ya Guaranty Trust Co. vs. York (1945), 326 U. S. 99, 89 L. ed. 2079, 65 S. Ct. 1464, 160 ALR 1231.

Han sido sometidas a la ley del Estado: las cuestiones de carga de la prueba: *Cities Service Oil Co. vs. Dunlap* (1939), 308, U. S. 208, 84 L. ed. 196, 60 S. Ct. 201; *Palmer vs. Hoffman* (1943), 318 U. S. 109, 87 L. ed. 645, 63 S. Ct. 477, 144 ALR 719; — la apreciación de la existencia de un problema de hecho de la competencia del jurado: *Stoner vs. New York Life Ins. Co.* (1940), 311 U. S. 464, 85 L. ed. 284, 61 S. Ct. 336 (dudosa por falta de discusión de Herron vs. Southern Pacific Co. (1931), 283 U. S. 91, 75 L. ed. 857, 51 S. Ct. 383); — la determinación del derecho aplicable: *Klaxon Co. vs. Stentor Electric Mfg. Co.* (1941), 313 U. S. 487, 85 L. ed. 1477, 61 S. Ct. 1020; *Griffin McCoach* (1941), 313 U. S. 498, 85 L. ed. 1481, 61 S. Ct. 1023, 134 ALR 1462; *Zahn vs. Transamerica Corp.* (3rd. Cir. 1947), 162 F. (2d), 36, 172 ALR 495 (cf. Cook, *op. cit. supra*, nota 1, pp. 108-1953); — la posibilidad, para el beneficiario de un seguro, de cobrar su importe: *Griffin vs. McCoach* (1941), antes citado; — la duración de la prescripción: *Guaranty Trust Co. vs. York* (1945), citado arriba, y la determinación de los actos de interrupción de la prescripción: *Ragan vs. Merchants Transfer and Warehouse Co.* (1949), 337 U. S. 530, 93 L. ed. 1520, 69 S. Ct. 1233 (cf. William Wirt BLUME and B. J. GEORGE, Jr., *Limitations and the Federal Courts*, "Mich. L. R." (1951), vol. 49, pp. 937-1008); — la prohibición de cierto tipo de acciones: *Angel vs. Bullington* (1947), 330 U. S. 183, 91 L. ed. 832, 67 S. Ct. 657, o de acciones intentadas por determinadas personas: *Woods vs. Interstate Realty Co.* (1949), 337 U. S. 535, 93 L. ed. 1524, 69 S. Ct. 1235; o la subordinación de una acción al pago de una caución y a la carga de los gastos: *Cohen vs. Beneficial Industrial Corp.* (1949), arriba citada.

La aplicación muy amplia de la doctrina de *Erie Railroad* en este dominio ha dado lugar a críticas: Bernard C. GAVITT, *State's Rights and Federal Procedure*, "Ind. L. J." (1949), vol. 25, pp. 1-26.

queda bajo el dominio del derecho de los Estados. Además, en la medida en que estas consideraciones puedan servir para emitir un juicio sobre las ventajas e inconvenientes de la sentencia *Erie Railroad*, es preciso subrayar que el problema nace principalmente de la existencia de las *Federal Rules*, no de la sentencia mencionada. Nace de la subordinación de los tribunales federales al procedimiento establecido por el Congreso y, en los casos actualmente considerados, a las reglas de fondo de derecho de los Estados. La sentencia *Erie Railroad* no hace sino extender a la diferenciación entre reglas de procedimiento y reglas de fondo del derecho no legislado, un problema que, sin ello, hubiera quedado limitado a la distinción entre el procedimiento y el fondo del derecho legislado.<sup>7</sup>

58.—Una tercera dificultad, igualmente delicada, pero también esencialmente temporal y únicamente hecha más frecuente con la sentencia *Erie Railroad*, procede de la necesidad de distinguir el *common law* de los Estados, por un lado, y el *common law* federal por otro.

En efecto, al negar la existencia de un "*common law* general federal", la Suprema Corte no pretendía, tal como lo hace notar expresamente el mismo día,<sup>1</sup> la existencia de un "*common law* federal".<sup>2</sup> Este "*common law* federal", quizá impropriamente denominado así, está formado por el derecho aplicable a la Constitución, a las leyes federales y a los tratados, a las acciones entre Estados o entre la Federación y los Estados, a las acciones contra los Estados Unidos o sus agentes.<sup>3</sup>

Este *common law* está pues constituido por puro derecho federal y escapa al régimen de la sección 34 de la *Judiciary Act*; y aquí también una dualidad de régimen crea una dificultad de delimitación de nociones.

La dificultad, en verdad, se plantea sólo de una manera relativamente excepcional. *Common law* de Estado y *common law* federal se confunden menos frecuentemente que las reglas de fondo y las reglas de procedimiento. Es bastante claro, por ejemplo, que salvo disposi-

7. De hecho, entre las sentencias citadas en el segundo párrafo de la nota anterior, todas aquéllas citadas a partir de *Guaranty Trust Co. vs. York* (inclusive), se refieren a la aplicación de leyes.

58.—

1. *Hinderlider vs. La Plata River and Cherry Creek Ditch Co.* (1938), 304 U. S. 92, 110, 82 L. ed. 1202, 58 S. Ct. 803.

2. Cf. John J. PARKER, *op. cit. supra*, N° 56, nota 1.

3. Cf. *supra*, N° 6.

ción legislativa<sup>4</sup> o caso excepcional,<sup>5</sup> los derechos, las obligaciones y la responsabilidad de los Estados Unidos son materia de *common law* federal,<sup>6</sup> lo mismo que la aplicación de las leyes federales.<sup>7</sup> Por el contrario, la actitud que deben tomar los tribunales cuando son llamados a resolver sobre una cuestión de competencia desleal conexas a una cuestión sobre derechos de autor, marca de fábrica o patente de invención, es muy discutida. Es cierto que la competencia desleal depende en sí misma del *common law* de los Estados, de tal suerte que un tribunal federal, competente únicamente en razón de la diversidad de ciudadanía de las partes, debe aplicar la regla de la sentencia *Eric Railroad*;<sup>8</sup> pero cuando el problema de la competencia desleal es simplemente conexo a un problema sobre derechos de autor, marca de fábrica o patente de invención —materias que son de competencia federal—, la aplicación del derecho de los Estados, cuando el litigio posee un carácter interestatal, presenta tales inconvenientes prácticos que se ha recomendado, en ocasiones, la aplicación del *common law* federal,<sup>9</sup>

4. V. por ejemplo la *Tort Claim Act* de 1946, Sect. 410, 28 U. S. C. § 1346 (b) (1948).

5. Cf. *United States vs. Standard Oil of California* (1947), 332 U. S. 301, 308-309, 91 L. ed. 2067, 67 S. Ct. 1604.

6. *Royal Indemnity Co. vs. United States* (1941), 313 U. S. 289, 85 L. ed. 1361, 61 S. Ct. 995; *D'Oench, Duhme and Co. vs. Federal Deposit Ins. Corp.* (1942), 315 U. S. 447, 86 L. ed. 956, 62 S. Ct. 676; *Clearfield Trust Co. vs. United States* (1943), 318 U. S. 363, 87 L. ed. 838, 63 S. Ct. 573; *National Metropolitan Bank vs. United States* (1945), 323 U. S. 454, 89 L. ed. 383, 65 S. Ct. 354; *Federal Corp. Ins. Corp. vs. Merrill* (1947), 332 U. S. 380, 92 L. ed. 10, 68 S. Ct. 1, 175 ALR-1075; *Priebe and Sons, Inc. vs. United States* (1947), 332 U. S. 407, 92 L. ed. 32, 68 S. Ct. 123; *United States vs. Standard Oil of California* (1947), cit. *supra*, nota precedente. Sobre la extensión posible de la regla a los derechos, obligaciones o responsabilidades de sociedades nacionales, v. *New York, N. H. and H. R. R. vs. R. F. C.* (2d. Cir. 1950), 180 F. (2d) 241 y "Harv. L. R." (1950), vol. 64, nota, pp. 342-343.

7. Cf. *Socony Vacuum Oil Co. vs. Smith* (1939), 305 U. S. 424, 83 L. ed. 265, 59 S. Ct. 262; *American Security Co. vs. Bethlehem Nat. Bank* (1941), 314 U. S. 314, 86 L. ed. 241, 62 S. Ct. 226; *Sola Electric Co. vs. Jefferson Electric Co.* (1942), 317 U. S. 173, 87 L. ed. 165, 63 S. Ct. 172; *N. L. R. B. vs. Hearst Publications* (1944), 322 U. S. 111, 88 L. ed. 1170, 64 S. Ct. 851; *D. A. Schulte, Inc. vs. Gangi* (1946), 328 U. S. 108, 90 L. ed. 1114, 66 S. Ct. 925, 167 ALR 208; *Callen vs. Pennsylvania RR. Co.* (1948), 332 U. S. 625, 92 L. ed. 242, 68 S. Ct. 296. Sobre la posible extensión del concepto de derecho federal a la "política" (*policy*) del legislador federal, v. *Amtorg Trading Corp. vs. Miehle Printing Press and Mfg. Co.* (2d Cir. 1953), 206 F. (2d) 103. Sobre la posible extensión de la regla a una ley uniforme adoptada en todos los Estados, pero objeto de interpretaciones diversas, v. *New York, N. H. and H. R. R. vs. R. F. C.* (2d Cir. 1950), citado *supra*, nota anterior.

8. *Pecheur Lozenge Co. vs. National Candy Co.* (1942), 315 U. S. 666, 86 L. ed. 1103, 62 S. Ct. 853.

9. *Bulova Watch Co. vs. Stolzberg* (D. Mass. 1947), 69 F. Supp. 543; — comentario favorable en "Harv. L. R." (1947), vol. 60, pp. 821-822; *Sergei ZLINSKOFF, Erie v. Tompkins: In Relation to the Law of Trade-Marks and Unfair*

aunque, entonces, no se percibe bien cómo el "common law federal" se distinguiría del "common law general federal" condenado por *Erie Railroad*.

Otras dificultades surgen cuando una ley federal reenvía expresa o implícitamente a las leyes o al derecho de los Estados; pero no es necesario insistir aquí sobre ellas.<sup>10</sup>

59.—Tales son las principales dificultades suscitadas por la nueva doctrina.<sup>1</sup>

Si se quiere emitir un juicio sobre esta doctrina, parece que esas dificultades, la mayor parte de las cuales son temporales o aumentadas más bien que creadas por la sentencia *Erie Railroad*, no son un precio demasiado alto para la corrección de lo que era realmente un error y una inconstitucionalidad.<sup>2</sup>

*Competition*, "Col. L. R." (1942), vol. 42, 955-990; MOORE, *Commentary*, citando arriba, pp. 346-349.

10. V. TUNC, artículo citado *supra* N° 38, nota 1, N° 20, p. 33, texto y notas 1 a 4. V., como ejemplo de la dificultad de escoger entre el derecho de un Estado y el de *admiralty*: *Pope and Talbot, Inc. vs. Havon* (1953), 346 U. S. 406.

59.—

1. No parece que la Suprema Corte se haya pronunciado expresamente sobre el punto de saber si la doctrina *Erie Railroad* se limita a los casos en que los tribunales federales conocen en razón de la diversidad de ciudadanía de las partes, o si se extiende también a los casos en que resuelven sobre una cuestión de derecho estatal conexas a una cuestión federal (cf. *supra*, N° 38). La cuestión es objeto de decisiones contradictorias: v. principalmente, nota 140 ALR (1942), 717-737. En la actualidad, parece prevalecer una aplicación limitada de la doctrina *Erie Railroad* en materia de competencia desleal (cf. *supra*, N° 58, texto y nota 9), una aplicación extensiva, por otro lado (Continental Casualty Co. vs. Schaefer (9th. Cir. 1949), 173 F. (2d) 5). Pero parece poco dudoso que la sección 34 de la *Judiciary Act* cubre todos los casos en los que un tribunal federal debe resolver conforme al derecho de un Estado y, por consiguiente, que la doctrina *Erie Railroad* sea de aplicación completamente general. Se observará que, incluso en los casos de diversidad de ciudadanía, el tribunal federal está obligado a aplicar a una de las partes un derecho que no es el suyo; mientras que en el caso en que no debe aplicar un derecho estatal, por ser el caso que ha de resolver conexo con una cuestión de derecho federal, las dos partes son a menudo de la misma ciudadanía y el tribunal puede aplicarles el derecho que les es común. V. sobre el problema, igualmente, HILL, *op. cit. supra*, N° 317, nota 1.

2. Los dominios en los que la pérdida de la uniformidad obtenida merced a la regla de *Swift vs. Tyson* parece particularmente lamentable son los de la determinación de la ley aplicable en caso de conflicto de leyes (cf. *supra*, N° 56, texto y nota 2, y COOK, *op. cit. supra*, N° 57, nota 1, pp. 108-153), y el derecho de la competencia desleal (cf. *supra*, N° 58, texto y nota 9). En lo concerniente al derecho marítimo, v. STEVENS, *op. cit. supra*, N° 54, nota 2.

Si se pretende lamentar también que la reglamentación de la acción de un accionista contra la sociedad (*strike suit*) sea dejada igualmente al derecho de los Estados (cf. *Cohen vs. Beneficial Industrial Corp.* (1949), cit. *supra*, N° 57, nota

Desde un punto de vista descriptivo, no se observa, pese a cierta resistencia de algunos tribunales inferiores<sup>3</sup> y algunas críticas doctrinales, ningún esfuerzo de la Suprema Corte para eludir todas las consecuencias lógicas de la doctrina por ella establecida; antes al contrario, la Corte atestigua la importancia que ha atribuido a la doctrina nueva por el gran número de sentencias dictadas sobre el particular.<sup>4</sup> Extiende la doctrina de las acciones *at law* a las acciones *in equity*.<sup>5</sup> Parece bastante dispuesta a admitir que las decisiones de carácter judicial dictadas por los órganos administrativos de los Estados, se imponen a los tribunales federales del mismo modo que las decisiones de sus tribunales.<sup>6</sup> En fin, expresa el fundamento de la doctrina de la forma más radical: "Un tribunal federal actuando en razón de la diversidad de ciudadanía de las partes sobre un derecho creado en un Estado, no es más, en el caso y de hecho, que un tribunal de Estado... Dada una determinada situación jurídica, el hecho de que, por azar, la acción intentada lo haya sido por un no residente, ante un tribunal federal, en lugar de serlo ante un tribunal de Estado establecido en un edificio contiguo, no debe conducir a un resultado diferente."<sup>7</sup>

6), y éste sea ordinariamente insuficiente o, de manera más general, que los tribunales "queden encadenados a un derecho provincial y anticuado, a veces monstruosos", no es a la Suprema Corte Federal ni a la doctrina de la sentencia *Erie Railroad*, a la que semejante reproche debe ser dirigido.

Indudablemente, la uniformidad del derecho interno de una nación como los Estados Unidos sería para ella de un gran beneficio, sobre todo en materia comercial; y es esto lo que aporta tanto interés al proyecto de *Uniform Commercial Code*, actualmente sometido a la consideración de los Estados (cf. *infra*, N° 171).

3. Esta resistencia de los tribunales inferiores y la hostilidad de la mayor parte de los jueces de los mismos, revelada en los artículos que publican o en los discursos que pronuncian sobre la cuestión, se explican, evidentemente, por la comodidad que representaba para ellos la aplicación de la doctrina abandonada.

4. La verdad es que entra dentro de su deber, habiendo establecido una doctrina nueva, el admitir todo *certiorari* que le permita dictar una sentencia aclarando su alcance.

5. *Ruhlin vs. New York Life Ins. Co.* (1938), 304 U. S., 202, 82 L. ed. 1290, 58 S. Ct. 860; *Guaranty Trust Co. vs. York* (1945), cit. *supra*, N° 57, nota 6; *Holmberg vs. Armbrrecht* (1946), 327 U. S. 392, 90 L. ed. 743, 66 S. Ct. 582, 162 ALR 719, en comparación con *Guffey vs. Smith* (1915), 237 U. S. 101, 59 L. ed. 856, 35 S. Ct. 526. V. sin embargo, *Kelleam vs. Maryland Casualty Co.* (1941), 312 U. S. 377, 85 L. ed. 899, 61 S. Ct. 595 y *MOORE, Commentary*, antes citado, pp. 333-334; v. igualmente, *The Equitable Remedial Rights Doctrine: Past and Present*, "Harv. L. R." (1954), vol. 67, pp. 836-845.

6. Cf. Harry N. ROSENFELD, *Administrative Determination as State Law under Erie Railroad v. Tompkins*, "N. Y. Un. L. R." (1949), vol. 24, pp. 319-355.

7. Mr. Justice Frankfurter in *Guaranty Trust Co. vs. York* (1945), citado *supra*, N° 57, nota 6. Nótese, sin embargo, contrariamente a la primera frase citada, que el tribunal federal carece del poder que posee la Suprema Corte del Estado, de modificar las doctrinas precedentemente admitidas: cf. *Moore vs.*

Ha podido comprobarse que, cada vez que se han presentado dificultades sobre puntos discutibles, la Suprema Corte ha permanecido fiel a esta idea esencial que la lleva a extender bastante ampliamente el ámbito de aplicación de la doctrina sentada en la sentencia *Erie Railroad*.

60.—C. El problema que se suscita por la aplicación en un Estado del derecho de otros Estados, es de una naturaleza completamente diferente a la de los problemas que acabamos de examinar.

Durante mucho tiempo, en efecto, se admitió que cada Estado poseía un poder soberano sobre su sistema de conflicto de leyes y que un Estado no estaba nunca constitucionalmente obligado a aplicar el derecho de otro.<sup>1</sup>

Illinois Cent. R. Co. (1941), 312 U. S. 630, 85 L. ed. 1089, 61 S. Ct. 754 y "Yale L. J." (1938), vol. 47, nota, pp. 1351-1353.

Sobre el reparto de responsabilidades, los tribunales federales deben tener la responsabilidad del derecho federal y los tribunales de los Estados la del derecho estatal. V. también *Herb vs. Pitcairn* (1945), 324 U. S. 459, 89 L. ed. 789, 65 S. Ct. 459.

60.—

1. Sobre el derecho internacional privado norteamericano, se pueden leer, en francés, *Exposé du Droit International Privé Américain* (1934), del *American Law Institute* (sobre este organismo v. *infra*, N° 172), traducido y anotado bajo la dirección de J. P. NIBOYET, por Pierre WIGNY y W. J. BROCKELBANK, y el *Supplément* 1948 traducido por Ph. FRANCESKAKIS, así como, por Ernest G. LORENZEN, la rúbrica *Droit international privé des Etats-Unis d'Amérique*, del *Répertoire de droit international* de A. DE LAPRADELLE y J. P. NIBOYET, t. 6, 1930, pp. 269-378. V. igualmente, Pierre BONASSIES, *Structure fédérale et conflits internes de lois. L'exemple des Etats-Unis d'Amérique*, "Rev. crit. dr. int. privé", 1935, pp. 290-316, 533-553; Henry P. de VRIES, *Universalisme et unification du droit aux Etats-Unis d'Amérique*, "Rev. int. dr. comp." 1955, pp. 542-547. En inglés Joseph H. BEALE, *Conflict of Laws* (3 vols. 1935), se inspira en las mismas concepciones que la *Exposé del American Law Institute*, cuyo autor fue el propio Beale.

Puntos vista sensiblemente distintos, son presentados por Ernest G. LORENZEN, artículo citado anteriormente, *Selected Articles on the Conflict of Laws* (1947) y *Cases on Conflict of Laws* (5th. ed., 1946), (v. igualmente, *La constitution fédérale des Etats-Unis d'Amérique comme source de droit international privé*, *Rec. d'études sur les sources du droit en l'honneur de François Gény*, 3 vols. 1935, t. 3, pp. 437-465), y por Walter Wheeler Cook, *The Logical and Legal Bases of the Conflict of Laws* (1942). (V. la excelente reseña de David F. CAVERS, en "Harv. L. R." (1943), vol. 56, pp. 1170-1174). V. también Georges R. DELAUME, *American French Private International Law (Bilateral Studies in Private International Law, N° 2, 1953)*; Henry P. de VRIES, *Recent Developments in Private International Law in the United States*, "Recueils des Cours de l'Académie de droit international", t. 75, 1949, pp. 201-271; Herbert F. GOODRICH, *Handbook on the Conflicts of Laws* (3rd. ed., 1949); CHEATHAM, FOWLING, GOODRICH and GRISWOLD, *Cases and Materials on Conflict of Laws* (3rd. ed. 1951); ERNST RABEL, *Conflicts of Laws. A Comparative Study* (3 vols. publicados en 1945, 1947, 1950);

Aunque su doctrina sigue siendo imprecisa desde muchos puntos de vista, la Suprema Corte parece adoptar actualmente una visión de las cosas algo diferente.<sup>2</sup> Permanece firme, en principio, que la cuestión de saber qué ley se aplica a una situación determinada continúa siendo regulada por el *common law* de la jurisdicción a la que se acude;<sup>3</sup> pero el tribunal parece considerar que podría dictarse una sentencia sin *due process of law* si se prescinde del *common law* del otro Estado al cual se relacionan los hechos litigiosos.<sup>4</sup>

Por otro lado, la Corte estima que el artículo IV, sección I de la Constitución, que establece que "plena fe y entero crédito serán acordados en cada Estado a los actos públicos, documentos y procedimientos judiciales de todos los otros", es aplicable a las leyes de otros Estados, que constituyen actos públicos; sin duda, un Estado no está obligado a aplicar una ley contraria a su orden público, pero esta incompatibilidad entre la ley de un Estado y el orden público del Estado cuyos tribunales son llamados a intervenir, está, en sí misma, sometida al control de la Suprema Corte.<sup>5</sup>

Además, en lo concerniente a los precedentes judiciales, aunque el artículo IV, sección I, no regula más que la autoridad de *res judi-*

entre los artículos más importantes: Elliot E. CHEATHAM, *Sources of Rules for Conflict of Laws*, "Un. Pa. L. R." (1941), vol. 89, pp. 430-452, así como *American Theories of Conflict of Laws: Their Role and Utility*, "Harv. L. R." (1945), vol. 58, pp. 361-385, y *A Federal Nation and the Conflict of Laws, en Lectures on the Conflict of Laws; International Contracts* (1951), pp. 193 y ss.; Herbert F. GOODRICH, *Eleven Years of Two-State Law*, "Syracuse Law Review", Fall 1951; SCHOCH, *op. cit. supra*, N° 56, nota 2; David F. CAVERS, *The Two Local Law Theories*, "Harv. L. R." (1950), vol. 63, pp. 822-832; Hessel E. YNTEMA, *The Historic Bases of Private International Law*, "Am. J. Comp. L." (1953), vol. 22, pp. 297-317; Elliot E. CHEATHAM and Willis L. M. REESE, *Choice of the Applicable Law*, "Col. L. R." (1952), vol. 52, pp. 959-982; *A Symposium on Conflict of Laws*, "Van L. R." (1953), vol. 6, pp. 441-742. V. igualmente Henri BATIFFOL, *Le profit qu'on peut tirer en France des règles américaines de solution des conflits de lois dans les contrats*, Comunicación al Comité Francés de Derecho Internacional Privado, *Travaux du Comité* 1937-1938, pp. 48-74.

2. Henri BATIFFOL, *La Cour Suprême des Etats-Unis et le Droit International Privé*, "Rev. crit. dr. int. priv." 1936, pp. 597-624; COOK, *op. cit. supra*, nota 1, pp. 78-89, 108-153; notas 74 ALR 710-722, 100 ALR 1143-1152, 134 ALR 1472-1485.

3. Wells vs. Simonds Abrasive Co. (1953), 345 U. S. 514.

4. Home Insurance Co. vs. Dick (1930), 281 U. S. 397, 74 L. ed. 926, 50 S. Ct. 338, 74 ALR 401; Hartford Accident and Indemnity Co. vs. Delta and Pine Land Co. (1934), 292 U. S. 143, 78 L. ed. 1178, 54 S. Ct. 634, 92 ALR 928.

5. Cf. Bradford Electric Light Co. vs. Clapper (1932), 286 U. S. 145, 76 L. ed. 1026, 52 S. Ct. 571; Alaska Packers Association vs. Industrial Accident Commission of California (1935), 294, U. S. 532, 79 L. ed. 1044, 55 S. Ct. 518; John Hancock Mutual Life Ins. Co. vs. Yates (1936), 299 U. S. 178, 81 L. ed. 106, 57 S. Ct. 129; Pacific Employers Insurance Co. vs. Industrial Accident Commission (1939), 306 U. S. 493, 83 L. ed. 493, 59 S. Ct. 629; Pink vs. A. A. A. Highway Express (1941), 314 U. S. 201; Hughes vs. Fetter (1951), 341 U. S. 609; First National Bank vs. United Air Lines (1952), 342 U. S. 396.

*cata* de las sentencias —cuestión a estudiar en otro lugar—, no su autoridad de precedente, los tribunales se consideran generalmente obligados a reconocer la autoridad de los precedentes del Estado cuyo derecho aplican, tanto en materia de *common law* —aunque su actitud sobre este punto no sea uniforme—, <sup>6</sup> como para la interpretación de las leyes. <sup>7</sup> Cada vez en mayor medida, por consiguiente, la jurisdicción que quiere o debe aplicar el derecho de otro Estado debe resolver en la forma en que lo hubiese hecho un tribunal de ese Estado.

La mayor parte de los tribunales, sin embargo, admiten que si las partes no han probado ante ellos la regla de *common law* en vigor en el Estado cuyo derecho es aplicable, debe presumirse, de una parte, que el *common law* ha sido recibido en ese Estado —a menos que lo contrario sea de notoriedad pública— y, de otra, que su contenido es idéntico al del *common law* del Estado en que actúan. <sup>8</sup>

El derecho de otro Estado es, en la mayor parte de los Estados, un elemento de hecho que debe ser probado y depende de la competencia del jurado. <sup>9</sup>

Algunos Estados todavía exigen que la prueba de la ley de otro Estado resulte de una copia auténtica, conforme a la ley de 1790, dictada para la aplicación de la *full faith and credit clause* de la Constitución. <sup>10</sup> Pero la mayoría de ellos han abandonado ese formalismo, así como la *National Conference of Commissioners on Uniform State Laws*, <sup>11</sup> en su proyecto de *Uniform Judicial Notice of Foreign Laws Act* de 1936, actualmente adoptada por 26 Estados.

---

6. Cf. nota 73 ALR 897-918.

7. Cf. nota 73 ALR 968 y ss.

8. Cf. Albert Martin KALES, *Presumption of the Foreign Law*, "Harv. L. R." (1906), vol. 19, pp. 401-417; A. NUSSBAUM, *Proving the Law of Foreign Countries*, "Am. J. Comp. Law", (1954), vol. 3, pp. 60-67; Otto C. SOMMERICH, "Am. J. Comp. Law", (1955), vol. 4, nota, pp. 443-444.

9. Cf. *Le syst. const.*, t. 2, N° 277, texto y nota 15.

10. Cf. *ibid.*, t. 2, núms. 321 y ss.

11. Cf. *infra*, N° 171.