

ALBERTO MAZZONI / MARIA CHIARA MALAGUTI. *Derecho del comercio internacional: Fundamentos y perspectivas*. Torino, G. Giappichelli Editore, Valencia, Tirant lo Blanch, 2021, 310 pp. ISBN: 978-84-1355-217-0

ALFONSO-LUIS CALVO CARAVACA  
*Catedrático de Derecho Internacional Privado*  
*Universidad Carlos III de Madrid*  
ORCID ID: 0000-0003-2236-4641

DOI: <https://doi.org/10.20318/cdt.2022.6759>

1. Con Prólogo de ÁNGEL ROJO y una excelente traducción de GUSTAVO MANUEL DÍAZ GONZÁLEZ, se ha publicado en España esta obra de dos juristas italianos con los que me une el afecto y la admiración: el profesor ALBERTO MAZZONI, Catedrático Emérito de Derecho Mercantil de la Università Cattolica del Sacro Cuore, sede de Milán, y la profesora MARIA CHIARA MALAGUTI, Catedrática de Derecho Internacional de la Università Cattolica del Sacro Cuore, sede de Roma. Tengo la satisfacción personal de haber servido en UNIDROIT, como miembro del Consejo de Gobierno de esta Organización internacional elegido para el período de 2019 a 2023, primero bajo la dirección del profesor MAZZONI, que la presidió hasta su fallecimiento el 6 de mayo de 2019, y luego bajo la dirección de la profesora MALAGUTI, que le sustituyó y preside actualmente UNIDROIT.

2. Conozco por experiencia propia lo fecunda que puede resultar la investigación de especialistas de diversas disciplinas jurídicas, cuando compaginan esfuerzos. Es el caso de esta obra, en la que hay atisbos de Derecho mercantil, Derecho internacional económico y Derecho internacional privado. Lo explica MARIA CHIARA: “Teníamos la ambición [...] no de yuxtaponer ‘dos (o más) disciplinas’, sino de contemplar íntegramente una misma realidad desde diferentes puntos de vista” (p. 13). Junto a este dato, que no debe ignorarse, hay que tomar en consideración otro: los autores de esta obra no desprecian los planteamientos apriorísticos y sistemáticos que intentan extrapolar las instituciones jurídicas internas a las si-

tuaciones privadas internacionales, pero prefieren estudiar el *law in action*, más que el *law in the books*. Dicho con otros términos, los profesores MAZZONI y MALAGUTI, puestos a elegir, se decantan por una aproximación a la materia desde una perspectiva prevalentemente económica e histórico-comparativa, que se centra en la aplicación del Derecho y que observa *tres criterios esenciales* para su comprensión: el realismo, el eclecticismo y los análisis basados en *issues* concretos (p. 19).

3. Un *planteamiento metodológico* como el anterior requiere de *valentía intelectual*. Por un lado, hay que pagar un *precio muy alto*: Escribir un libro que enseñe a pensar, que obligue a hacerlo, que muestre no sólo el *status questionis*, sino también las contradicciones del sistema jurídico o qué cuestiones deben aún permanecer abiertas exige mucho más trabajo que esos libros simplistas o simplones que aspiran a reflejar la realidad que pretenden enseñar con unos pocos miles de palabras, como si el mundo fuera una llanura infinita y en la naturaleza no existieran las colinas, las grandes montañas, las cordilleras, los senderos interminables, los bosques recónditos, los arroyos, los grandes ríos, las islas de ensueño o los mares y las profundidades oceánicas. Son libros en los que no se pinta la realidad que el lector quiere conocer, sino que se caricaturiza. Han proliferado en las Universidades estos últimos años, causando grave daño a la formación de nuestros estudiantes. Otra consecuencia desagradable que debe afrontar quien -como los autores del libro que comento- prefiere el *camino del deber* -como intelectual

y profesor universitario- antes que el *camino de la facilidad* -como vendedor de “libros alimenticios”- es el de la pérdida de potenciales lectores. Creo que lo intuye el profesor ÁNGEL ROJO, cuando señala que: “Tan sólo queda una duda. La de quiénes son los destinatarios de la obra. A primera vista podría pensarse en los estudiantes de la disciplina a la que da título el volumen. No es de excluir. Pero sólo los estudiosos serán capaces de descubrir el valor de esta obra compartida” (p. 18).

4. Siguiendo una técnica clásica, la obra emplea un título (*Derecho del comercio internacional*) para indicar cuál es el *objeto material* de este libro. Se trata, por tanto, de un estudio sobre el Derecho mercantil internacional. Cabría caracterizar a éste como el “conjunto de normas del ordenamiento jurídico que regulan los problemas específicos del tráfico económico internacional de las empresas o, si se prefiere una definición más explícita, como un Derecho -fundamentalmente privado- especial por razón de las exigencias del tráfico económico internacional organizado bajo forma de empresa” (L. FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA/A.-L. CALVO CARAVACA, *Derecho mercantil internacional*, 2ª ed., Madrid, Editorial Tecnos, 1995, p. 65). Pero también emplea un subtítulo (*Fundamentos y perspectivas*) para revelar cuál es el *objeto formal* de la obra; es decir, desde qué perspectiva se estudia la materia que se considera. Esto significa, dicho con otras palabras, que a los profesores MAZZONI y MALAGUTI les interesa responder a *tres cuestiones fundamentales*: cuál es el *origen* del Derecho mercantil internacional, cómo ha evolucionado hasta ser *lo que hoy es y cómo será* en el futuro.

5. De la *primera cuestión* se ocupan los capítulos I (“Del Derecho de los comerciantes al Derecho mercantil estatal”), II (“El Derecho de los intercambios comerciales en los ordenamientos nacionales: el triunfo del liberalismo y la adopción generalizada del *Gold Standard*”), III (“El fin del *Gold Standard* y la conversión al proteccionismo económico y monetario”), IV (“El Derecho del orden económico internacional de Bretton Woods a la institución de la Organización Mundial del Comercio (1994)”) y V (“El Derecho del orden económico internacional de la institución de la Organización Mundial del Comercio (1994) a la crisis de 2008”). Los amantes de la Historia jurídica disfrutarán especialmente con los dos primeros capítulos. Verán desfilar a personajes que son leyenda (los

Estatutarios, COLBERT, Lord MANSFIELD, FRIEDRICH KARL VON SAVIGNY, SIR JOHN MAYNARD KEYNES...) (*Vid., ad ex.*, sobre los dos juristas citados, por un lado, E. HEWARD, *Lord Mansfield*, Chichester, Rose, 1979; N.S. POSER, *Lord Mansfield: justice in the age of reason*, Montreal, McGill-Queen’s Univ. Press, 2013; por otro, J.I. PAREDES PÉREZ, *La perspectiva del reconocimiento en el paradigma multilateral de F.K. von Savigny*, Granada, Comares, 2016; J. RÜCKERT, “Friedrich Carl von Savigny (1779-1861)”, en M. SCHMOECKEL/J. WITTE JR. (EDS.), *Great Christian jurists in German history*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2020, pp. 238-251). Los amantes de la Historia económica mundial disfrutarán especialmente con los Capítulos III, IV y V. Los profesores MAZZONI y MALAGUTI pintan con maestría y trazo grueso la diferencia de perspectiva de las reglas mercantiles frente a las civiles en cuestiones tales como las adquisiciones a *non domino*, las cesiones de créditos y la posibilidad de explotación mediante el cobro de intereses del crédito proporcionado al deudor (pp. 26-27). Lo mismo sucede con los *principios de territorialidad y de personalidad* (pp. 27-29) o la *lex mercatoria* (pp. 29-32). Mientras que el método propio de los Estatutarios es un *método unilateral y delimitador*, que parte de la norma en busca de la relación jurídica para fijar cuál es el ámbito de aplicación de la ley del foro en el espacio, VON SAVIGNY formula un método bilateral de atribución o localización, que parte de la relación jurídica para ubicarla en un ordenamiento estatal que debe regularla, ordenamiento que puede ser el del foro o un Derecho extranjero (pp. 44-48). SAVIGNY, por tanto, imprime un “giro copernicano” (*Kopernicanische Wende*) al método normativo más característico del Derecho internacional privado (P.H. NEUHAUS, “Die Zukunft des internationalen Privatrechts: zum 100. Todestag von Friedrich Carl von Savigny”, *Archiv für die civilistische Praxis*, 160, 6, 1961/62, pp. 494-505). La técnica propia de la regla de conflicto sobrevivirá hasta nuestros días, después de experimentar una acusada evolución (*vid., ad ex.*, A.-L. CALVO CARAVACA, “La norma de conflicto del siglo XXI”, en *Pacis Artes. Obra homenaje al profesor Julio D. González Campos*, t. II, Madrid, UAM, Eurolex, 2005, pp. 1335-1374). A medida que el lector se adentra en estos capítulos, se convierte en espectador: asiste a la filogénesis de nociones claves para entender esta realidad jurídica, tales como la *general partnership* y la *limited partnership* (p. 30), los tratados de amistad, navegación y comercio (Trata-

dos FNC [*Friendship, Navigation and Commerce Treaties*]) (p. 31), la cláusula de la nación más favorecida (cláusula MFN [*Most Favoured Nation Clause*]) (p. 31), la adopción generalizada del *Gold Standard*, una vez que se reconocen tres principios (paridad monetaria fija, convertibilidad, transferibilidad del oro) (pp. 39-53) o el fin del *Gold Standard* y las políticas del *beggar thy neighbour*, el proteccionismo y la conversión del Derecho del comercio internacional en un Derecho administrativo de las relaciones económicas con el exterior (pp. 55-67). El Capítulo IV es quizá el más versátil de todos. Sirve a los profesores MAZZONI y MALAGUTI para explicar cómo evoluciona el orden económico mundial en un período de tiempo aproximado de 50 años, que va desde los acuerdos de Bretton Woods (1945) hasta la institución de la Organización Mundial del Comercio (1994). El lector se familiariza así, *ad ex.*, con el GATT (pp. 71-72), el Fondo Monetario Internacional (pp. 70 y 73-77), la transformación del originario proyecto neoliberal concebido en Bretton Woods como consecuencia de la denominada “Guerra Fría” y la descolonización y el Movimiento de Países no Alineados (pp. 78-80). La reacción defensiva de los Estados exportadores de capital es doble: la adopción del Convenio de Washington de 1965 -junto con la institución del ICSID (*International Center for the Settlement of Investment Disputes*)- y la proliferación de los tratados bilaterales de protección de inversiones (BIT [*Bilateral Investment Treaties*]). A su vez, la Convención de Nueva York de 1958 sobre el reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras refleja la importancia de la Cámara de Comercio Internacional con sede en París, cuando se trata exclusivamente de empresas particulares que discuten sobre la interpretación o ejecución de contratos internacionales que les afectan; es decir, de *arbitrajes privados internacionales* y no de *arbitrajes públicos internacionales* (entre Estados) o *arbitrajes de inversión* (entre empresas extranjeras que destinan importantes cantidades a operaciones de comercio exterior u operan en sectores cercanos a los servicios o los recursos naturales de un Estado de acogida, como el transporte, el sector energético, las materias primas o la minería) (pp. 82-89) (*vid.*, *ad ex.*, R. WOLFF [ED.], *New York Convention: Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards of 10 June 1958: article-by-article commentary*, 2ª ed., München, Beck, Oxford, Hart Publishing, Baden-Baden, Nomos, 2019). Unas

páginas de gran sutileza explican con claridad y laconismo la praxis del denominado *Club de París* o del conocido como *Club de Londres*, las crisis que pueden conducir a la *default* (insolvencia) de Estados soberanos y el papel de la *Troika* -compuesta por el Fondo Monetario Internacional, la Comisión Europea y el Banco Central Europeo- en las reestructuraciones de las deudas soberanas (pp. 94-96) (*vid.*, *ad ex.*, A.-L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, “Emisión de bonos soberanos. Aspectos de Derecho internacional privado”, *Anuario Español de Derecho Internacional*, nº 34, 2018, pp. 185-205; I. TIRADO MARTÍ, “Crisis financiera y crisis soberana: un análisis de los mecanismos de transmisión”, en *Estudios jurídicos en memoria del profesor Emilio Beltrán: liber amicorum*, t. 2, Valencia, Tirant lo Blanch, 2015, pp. 2459-2486). El Capítulo V tiene dos partes netamente diferenciadas. En la primera, se constatan y explican tres datos innegables: el fin de la escisión Este-Oeste (adiós a la “Guerra Fría”), la difusión del neoliberalismo en los antiguos Estados socialistas de Europa oriental y en países en vías de desarrollo y, por último, la Globalización y el desarrollo tecnológico (pp. 99-104) (*vid.*, *ad ex.*, J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Globalización y Derecho internacional privado*, Albacete, LiberLibro.com, 2002). En la segunda, se revela cómo se resolvieron las crisis financieras locales anteriores a 2008 y cómo se intentó afrontar la crisis global de 2008 (pp. 104-115). Se apuntan las crisis de algunos países de la Eurozona (Grecia, Irlanda, Portugal, España y Chipre). Se concluye -perdón por el *spoiler*- que: “[...] es fundamentalmente la liquidez inyectada al mercado el factor que, al menos hasta hoy, parece haber impedido que la crisis de 2008 trajera consigo consecuencias tan trágicas como las de la crisis de 1929” (p. 115). Como anunció el Comunicado de prensa de 6 septiembre 2012 del Gobernador DRAGHI, el Banco Central Europeo estaba dispuesto a hacer lo que fuera necesario (“*whatever it takes*”) para impedir las desestabilizaciones especulativas sobre el mercado de los bonos de Estado europeos (p. 115) (*vid.*, *ad ex.*, I. TIRADO MARTÍ, “Mecanismos actuales de la UE para enfrentar la insolvencia soberana. Una análisis normativo tomando como referencia a los principios de la UNCTAD”, en *Deuda pública y Derecho internacional*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2015, pp. 385-417).

6. De la *segunda cuestión* se ocupan los capítulos VI (“La situación actual: el Derecho vigente

y la diversidad de sus fuentes”), VII (“*Soft law, hard law* y praxis arbitral”) y VIII (“La crisis del orden económico contemporáneo”). Éste es un libro que no tiene porqué leerse en el orden que sus autores han dado a los capítulos de esta obra. Quienes deseen sumergirse directamente en cómo es hoy el Derecho mercantil internacional pueden asomarse, prescindiendo de todo lo anterior, a las pp. 117 y ss. y se encontraran con un texto redactado con un *estilo sencillo y directo* que pone de relieve cómo consideran sus autores algunas de las *grandes cuestiones de dogmática jurídica* que caracterizan actualmente dicha disciplina jurídica. Baste señalar a *título ejemplificativo*: a) La evolución del Derecho internacional general desde el *principio de la igualdad de trato* al del *standard mínimo internacional* y de éste al del respeto de los *derechos humanos* (pp. 119-122). Especialmente en el siglo XIX, se partió de la idea de que los extranjeros (generalmente inversores estadounidenses o europeos en Hispanoamérica) tenían derecho a ser tratados en igualdad de condiciones que los nacionales de los Estados de acogida (ejemplo de ello era la denominada *cláusula Calvo*: los extranjeros tenían derecho a acceder a los tribunales de justicia a cambio de renunciar a que su Estado de origen ejerciera la protección diplomática a su favor). Ahora bien, había Estados que trataban muy mal a sus nacionales. Surgió así la idea de que el extranjero tenía derechos a ciertos derechos fundamentales (un *standard mínimo internacional*), cualesquiera que fuesen los derechos que el Estado de acogida otorgase a sus propios nacionales, idea que, en la actualidad, ha sido sustituida por otra: los extranjeros tienen derecho a ciertos derechos que el ordenamiento internacional les reconoce (los *derechos humanos*) por el mero hecho de ser personas y con independencia de cuál sea su nacionalidad (*vid., ad ex., C. FOCARELLI, Trattato di diritto internazionale*, San Mauro Torinese, UTET Giuridica, 2015, pp. 943-972). b) El papel “codificador” de las “tres hermanas” (CNUDMI, UNIDROIT y Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado) (pp. 142-148) (*vid., ad ex., A.-L. CALVO CARAVACA/I. TIRADO MARTÍ (EDS.), UNIDROIT y la codificación internacional del Derecho privado*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2020; C. DEVAUX, *La fabrique du droit du commerce international: réguler les risques de capture*, Bruxelles, Bruylant, 2019). c) La resolución de los “conflictos de leyes y de jurisdicción” (pp. 148-152) (*vid., ad ex., G.A. BERMANN/W.S.*

DODGE/D.E. CHILDRESS III, *Transnational litigation in a nutshell*, 2ª ed., St. Paul, MN, West Academic Publishing, 2021; A.-L. CALVO CARAVACA/JAVIER CARRASCOSA GONZÁLEZ (DIR.), *El Tribunal de Justicia de la Unión Europea y el Derecho Internacional Privado*, Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2021). d) La existencia y el valor jurídico de la moderna *Lex Mercatoria* y el papel de los *guardianes* de la misma (los árbitros) (pp. 153-172) (*vid., ad ex., S. BIEHL, Eingriffsnormen und Schiedsvereinbarungen: eine Untersuchung der Auswirkungen von Eingriffsnormen auf die Anerkennung einer internationalen Schiedsvereinbarung in der Einredesituation*, Berlin, Peter Lang, 2019; A.-L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, “Lex Mercatoria and Private International Arbitration”, *CDT*, 12, 1, Marzo 2020, pp. 66-85; B. CENTNER, *Iura novit curia in internationalen Schiedsverfahren: eine historisch-rechtsvergleichende Studie zu den Grundlagen der Rechtsermittlung*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2019; F. FERRARI/S. KRÖLL [EDS.], *Conflict of laws in international commercial arbitration*, Huntington, NY, Juris, 2019; S. GÖSSLING, *Europäisches Kollisionsrecht und internationale Schiedsgerichtsbarkeit: die Bedeutung der Rom I-Verordnung bei der Bestimmung des anwendbaren materiellen Rechts durch internationale Handelsschiedsgerichte mit Sitz in der EU*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2019; J. HOEKSTRA, *Non-state rules in international commercial law: contracts, legal authority and application*, London, New York, NY, Routledge, 2021; W.J. KASSIR, *Autonomie de la volonté et contrat sans loi en droit international privé des contrats: consécration mondiale, risques d’exacerbation et nécessité de préserver l’autorité de la loi dans les contrats internationaux*, Beyrouth, Point Delta, Issy-les-Moulineaux, LGDJ, 2019; F. MARRELLA/N. SOLDATI (EDS.), *Arbitrato, Contratti e Diritto del commercio internazionale. Arbitration, Contracts and International Trade Law. Studi in onore di Giorgio Bernini/Essays in honour of Giorgio Bernini*, Milan, Giuffrè-Francis Lefebvre, 2021; R. PEREIRA DIAS, “Auslandsbezug des Sachverhalts nach Art. 3 Abs. 3 EVÜ/Rom I-VO und rebus sic stantibus-Klausel des portugiesischen Zivilrechts als nicht parteidisponible Bestimmung: Entscheidung des englischen Court of Appeal vom 13. Dezember 2016: mit Anmerkung”, *ZEuP*, 27, 3, 2019, pp. 603-619; M. REQUEJO ISIDRO, “25 años de los Principios UNIDROIT sobre los contratos comerciales internacionales: estado de la cues-

ción”, en A.-L. CALVO CARAVACA/I. TIRADO MARTÍ (Eds.), *UNIDROIT y la codificación internacional del Derecho privado*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2020, pp. 91-139). Se puede estar de acuerdo -o no- con el enfoque y las conclusiones a las que llegan los profesores MAZZONI y MALAGUTI; pero no puede negarse que, en todo caso, ambos tienen un *pensamiento vigoroso*.

7. De la *tercera cuestión* se ocupan los capítulos IX (“Partidarios y detractores del modelo neoliberal: la tensión entre el retorno del estatismo, los modelos comunes promovidos por la uniformización del Derecho y el papel activo de la cooperación entre particulares”) y X (“Reflexiones finales y perspectivas de reforma”). En ellos, los profesores MAZZONI y MALAGUTI se asoman tanto a las tendencias económicas de nuestro tiempo como a los debates ideológicos, a los movimientos de reforma como a los de contrarreforma, al

resurgimiento del intervencionismo estatal como a los planes de futuro de la principales Organizaciones internacionales interesadas en las relaciones económicas *across the borders*. Los autores de este libro explican estos diferentes asuntos con tal claridad y conocimiento que transmiten al lector la sensación de seguridad, aunque uno no pueda olvidar que, cuando se trata de eventos futuros, el ser humano pisa sobre *shifting sands*.

8. No es el tamaño, sino el conocimiento que un libro incluye lo que importa para que sea un “gran” libro. Estamos ante un *libro fantástico*, que informa, forma e inspira. Sólo lamento no haber tenido un libro tan magnífico como éste, cuando yo era joven y me iniciaba en el estudio del Derecho mercantil internacional en la Universidad de Bolonia y en el Instituto Max Planck de Derecho privado extranjero e internacional privado de Hamburgo. *Simply excellent*.