

**CARRASCOSA GONZÁLEZ J.: *Conflicto de Leyes y Teoría Económica*, Madrid, Colex, 2011, 261 pp.**

La evolución del pensamiento económico encuentra en el análisis económico del Derecho una especialidad de gran predicamento en el ámbito anglosajón desde los años 60. A partir del trabajo de RONALD H. COASE (premio Nobel de Economía 1991) "The problem of Social Cost" *Journal of Law and Economics*, 1960, éste método de análisis se ha aplicado a diversas ramas de Derecho, dando lugar a múltiples publicaciones de Derecho civil, procesal, mercantil, administrativo, penal etc. Sin embargo, y pese a que destacados autores de la doctrina internacional privatista española siguen las pautas de éste método en sus diferentes investigaciones, hasta ahora no existía una monografía específica dedicada a la aplicación de la Teoría Económica en el ámbito de la ciencia de los Conflictos de leyes.

Es por ello que debe darse la bienvenida a la obra del Profesor Javier Carrascosa, que aborda de manera pionera y con extremada claridad un tema complejo y no exento de importantes obstáculos como ya pusiera de relieve GIORGINI en su artículo "Les limites des méthodes en droit international des affaires. Pour dépasser une simple lecture économique" *JDI*, 2011.

El objetivo de ésta obra es muy ambicioso, pues como el mismo autor señala trata de *hallar la sustancia básica de la norma de conflicto, su razón de ser* y lo hace con la convicción de que "*The Truth is Out There*", y se debe y se puede encontrar. Se sitúa por tanto, en una perspectiva que desborda el mero análisis económico de la norma de conflicto. Este es realizado con un enfoque práctico muy acertado que acerca al lector a éste método de manera fácil, casi intuitiva. Sin duda, ésta es una de las grandes virtualidades de ésta monografía que es altamente recomendable para aquellos que deseen familiarizarse con el análisis económico del Derecho y sus fuentes de inspiración.

Ahora bien, el estudio va más allá, y realiza un ejercicio que entraña mucho mas "riesgo" como es el de intentar demostrar que los grandes pensadores como F.K. VON SAVIGNY ya razonaron en términos económicos. La originalidad de éste planteamiento es indudable y el buen conocimiento de los autores clásicos por parte del profesor CARRASCOSA también, pero, sin duda, se trata de una cuestión controvertida.

La obra se estructura en tres partes. La primera sienta las bases económicas de los conflictos de leyes partiendo de la realidad de la escasez de bienes y recursos en el mundo y su reparto desigual. El problema central al que se enfrenta la Economía y el Derecho es precisamente la escasez de recursos, y cómo asignarlos. La necesidad del intercambio es una realidad en el Siglo XXI, como lo es la generación de conflictos jurídicos y la división del mundo en Estados con sus Ordenamientos jurídicos propios y su organización judicial.

Ante ello, la función del Derecho Internacional Privado, señala el autor, debe ser doble. Por un lado, dotar de seguridad jurídica a las situaciones privadas internacionales y por otro, reducir los costes de litigación internacional y los costes conflictuales. De esta forma el autor demuestra que, con un cumplimiento correcto de la función del Derecho Internacional Privado tal y como describe, se potenciaría la existencia de situaciones privadas internacionales válidas y eficaces y se facilitará la libre circulación internacional de personas, bienes, recursos económicos, factores productivos, ideas etc.

La segunda parte de la obra materializa el juego del análisis económico del Derecho: costes-beneficios- eficiencia, en la norma de conflicto y sus ideas regulativas básicas. La idea nuclear y el norte al que debe apuntar una norma de éste tipo, es la de los costes conflictuales menores; El Derecho estatal aplicable a la situación privada internacional debe ser el Derecho que comporte los costes más reducidos para los particulares implicados en aquella situación. Cuando esto se logra, el autor apunta a una consecuencia sugerente y es que la norma de conflicto ya no es simplemente localizadora, en cuanto que incorpora un criterio de justicia sustancial: la eficiencia.

Tomando como base estas consideraciones, el profesor CARRASCOSA expone la tesis de la esfera de dominio legal, apoyándose en ejemplos prácticos muy útiles para su correcta comprensión. Realiza además, un exhaustivo examen de los criterios generales para la localización eficiente de las situaciones privadas internacionales. El más satisfactorio, sin duda, es la introducción de la autonomía de la voluntad, a condición, es evidente, de que las partes elijan la ley rectora de las relaciones privadas internacionales, lo que en demasiadas ocasiones no ocurre. Es por ello que deben analizarse otros puntos de conexión, que generan costes conflictuales reducidos en defecto de elección de ley. Esta parte concluye con un breve análisis de los problemas adicionales de la localización eficiente de las situaciones privadas internacionales y que se concreta en dos temas: la diversidad de sistemas estatales de Derecho Internacional Privado y la unificación internacional de las normas de conflicto.

La tercera y última parte de la monografía se dedica al examen y evaluación, desde la perspectiva de la eficiencia, tal y como ha sido expuesta en la obra, de algunas normas de conflicto de nuestro sistema. Para ello el autor realiza un “test de eficiencia” que tiene como objetivo descubrir si tales normas *potencian la vida internacional de los particulares, el intercambio voluntario internacional y la resolución de los conflictos jurídicos transnacionales a coste reducido*. Para apoyar éste análisis se utilizan tablas numéricas que, como el mismo autor señala, revisten un propósito meramente instrumental y no siguen pautas algebraicas. La comprensión del estudio, en realidad, no requiere de ellas, si bien, se tornan un instrumento apto para un mayor acercamiento a la perspectiva económica.

Resulta especialmente enriquecedor el análisis dedicado a ciertas normas relativas al sector del Derecho Internacional Privado Patrimonial. Sin duda el análisis económico del Derecho encuentra campo abonado en los temas estrella de aquel sector: sociedades, contratos, derechos reales, obligaciones extracontractuales. Basta por ejemplo acercarse

al desarrollo que brillantemente el autor hace de la tesis de la *International Stream-of-commerce* en términos de eficiencia, para comprobarlo.

El método del análisis económico del Derecho tiene un potencial indiscutible y es especialmente relevante para la formulación de propuestas de *lege ferenda*. Con apoyo al mismo, tuve ocasión de postular soluciones conflictuales para los problemas que generan un tipo de garantías atípico: Las Cartas de Patrocinio y comprobar así, su eficacia (DIAGO DIAGO M<sup>a</sup> P. *Las Cartas de Patrocinio en los negocios internacionales*, Pamplona 2012).

Ahora bien, el sector del Derecho de familia y de las sucesiones presenta, en muchos de sus temas, unas particularidades propias que dificultan altamente la correcta aplicación de éste método. Las variables que los supuestos reales plantean, pueden ser tan diversas que resultan casi imposibles de cuantificar y de plasmar en el estudio para determinar si la solución adoptada en la norma de conflicto es eficiente o no.

Valga como ejemplo el análisis del artículo 9.2 CC dedicado a los efectos del matrimonio. La conexión nacionalidad común puede resultar ineficiente cuando se trata de regular los efectos del matrimonio de nacionales extranjeros con residencia habitual en España, plenamente integrados en la sociedad española (tabla nº 11). Sin embargo, si los cónyuges son extranjeros pero su integración es débil en la sociedad española, la conexión nacionalidad común es conflictualmente eficiente (tabla nº 12). La pregunta entonces es ¿cómo lograr formular una norma de conflicto eficiente que recoja todas estas variables si no se permite la elección de ley por los cónyuges o de ser posible, estos no hacen tal elección? La preferencia por la conexión residencia habitual no se corresponde con la variable de que los cónyuges mantengan su identidad cultural y la conexión nacionalidad no se corresponde con la variable de que los cónyuges estén plenamente asimilados en la sociedad de recepción.

En este sector concurren muchas variables, a veces imprevisibles, y ello hace que la formulación teórica general pierda fuerza, porque no encaja en ella todos los supuestos a los que la compleja realidad, marcada por una fuerte multiculturalidad, da lugar. Sin contar con que resulta extremadamente difícil enfocar, desde ésta perspectiva, la coordinación de valores necesaria en el Derecho Internacional Privado actual, tal y como puso de relieve VRELLIS en su curso *Conflit ou coordination de valeurs en droit international privé. A la recherche de la justice*”, *Recueil des Cours* 2007, t. 328, pp. 188 a 474.

Otros enfoques y otros análisis pueden ser más idóneos en este concreto sector, en el que la realidad social, los valores y las normas jurídicas se presentan como dimensiones especialmente importantes para enmarcar un estudio sobre el particular. El propio autor reconoce la utilidad de esos otros enfoques válidos que, quizás, podrían acompañarse, también, de una visión económica.

La obra concluye con unas muy interesantes reflexiones finales que ponen de manifiesto que, pese a que la doctrina no es reconocida como fuente formal del Derecho (art. 1

CC), su función, sin embargo, es la de ser verdadera fuente primaria. Las propuestas de la doctrina internacional privatista, como señala el profesor CARRASCOSA, permiten perfeccionar el sistema de Derecho internacional Privado, mediante la introducción de criterios de solución eficientes de los conflictos de leyes.

En esta línea se sitúa, precisamente, la reciente iniciativa de constitución del Foro español de Derecho Internacional Privado (FEDIP) que tiene como objetivo fundamental la mejora y el desarrollo de la disciplina en España. El FEDIP hará llegar de manera articulada a las autoridades y a la opinión pública, las posiciones del colectivo de profesores y profesionales, que trabajan en éste ámbito, sobre las principales cuestiones que afectan a esta rama del Derecho. Cabe esperar que tales propuestas perfeccionen el sistema, tal y como señalaba el autor, refiriéndose a la tarea individual de los expertos del Derecho Internacional Privado.

Me es obligado concluir esta recensión manifestando mi más sincera enhorabuena al Profesor CARRASCOSA GONZÁLEZ por la elección del tema, la audacia imprimida a su investigación y la valentía para asumir un reto cuya consecución se ve sobradamente satisfecha con la obra intelectual realizada, que sin duda, ha de ser recibida como una relevante contribución doctrinal a la construcción conflictual desde la perspectiva económica.

**M<sup>a</sup> del Pilar Diago Diago**  
**Universidad de Zaragoza**