



UNIVERSIDAD DE CIENCIAS EMPRESARIALES Y SOCIALES

I. Autores del Proyecto.

Dres. Graciela RITTO Y Julián E. JALIL

II. Tema y Título del Proyecto

- **Tema:** Los nuevos paradigmas convencionales y su injerencia en la transformación del apotegma de la autonomía de la voluntad.
- **Título:** La autonomía de la voluntad en los contratos modernos

III. Planteo del problema y justificación

Los tiempos actuales nos llevan a pensar que los cimientos en los que se proyectó el Código Civil argentino, están marchitos, a tal punto que corren peligro de derrumbe.

La autonomía de la voluntad, prevista en materia contractual, en el artículo 1197 del Código Civil argentino, parece que ya no forma parte de los principios en los cuales reposa la estructura contractual de la actualidad. Ello, lleva a considerar a la doctrina imperante, que en realidad, la institución contrato se encuentra en crisis, y por ende, como mencionamos, el Código Civil en su totalidad también.

Si bien quienes hacen estas aseveraciones gozan de gran sustento teórico y evidencial¹, consideramos necesario centrar nuestra atención en desentrañar si la crisis referida es positiva en las nuevas realidades contractuales.

Para ello, es menester realizar un rastreo histórico en relación al mencionado principio, para determinar su comportamiento pasado y de esta manera poder predecir la impronta que nos presentarán los lustros venideros.

IV. Marco Teórico.

Nuestro Código Civil, en el artículo 1197 prescribe: “...las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma...”

Esta es la idea en la que se inspira VELEZ, con sustento en una filosofía liberal e individual propia de la época, es decir, la idea de libertad e igualdad fluye en el aire todo el siglo XIX, y se infiltra minuciosamente en las diferentes legislaciones europeas y americanas, impregnando en la conciencia de aquellos a quienes están dirigidas, una percepción social novedosa.

¹ La realidad que nos rodea evidencia una rotunda modificación y transformación de la concepción del contrato, y principalmente una nueva percepción del concepto de autonomía de la voluntad, la cual en la mayoría de los casos contemporáneos se resume en el mero asentimiento de la propuesta de quien se encuentra dentro de la relación contractual en una posición dominante.

Con gran acierto explica SOLER que en cuanto forma social de vida el derecho es libertad jurídica,² es decir, en la idiosincrasia de los nuevos Estados Nacionales, no se concibe el desempeño de vida sin cotejarlo con la idea de libertad, son ordenes que se desenvuelven en el mismo plano.

Esa libertad permite que en el ámbito contractual las partes puedan autodeterminarse en cuanto a sus obligaciones, las cuales se complementan y condicionan con determinadas normas legales, ambas normas (consensuales y legales) gozan de finalidades divergentes. En este sentido, dice LORENZETTI, que la regulación privada, expresa lo que las partes quieren hacer, la regulación legal lo que la colectividad pretende que hagan.³

Siguiendo a MESSINEO, libertad contractual significa que ninguna de las partes puede imponer unilateralmente a la otra el contenido del contrato y que este debe ser el resultado del libre debate entre ellas.⁴

Esta concepción puede tener una doble arista de influencia en el plano jurídico, una que se desenvuelve en el plano de la acción y otra que se encuentra dentro del marco de la abstención.

Esto es advertido por GALGANO, quien enseña que, la libertad o autonomía significa, en sentido negativo, que nadie puede ser privado de sus propios bienes o ser constreñido a ejecutar prestaciones a favor de otros, contra o, en general, independientemente de su propia voluntad. Significa, en un sentido positivo, que las partes pueden, con

² SOLER, Sebastián. *Ley, historia y libertad*. Editorial Losada. Buenos Aires. Pág. 95.

³ LORENZETTI, Ricardo. "Análisis crítico de la autonomía privada contractual". En *Revista de Jurisprudencia Argentina*. Tomo 1994-IV. Pág. 955. Complementa esta idea diciendo que ninguna de ellas son neutras en términos económicos distributivos.

⁴ MESSINEO, Francesco. *Doctrina General del Contrato*. Traducción de R. O. FONTANARROSA., S. SENTIS MELENDO, M, VOLTERRA. Tomo I. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. Pág. 16.

un acto de su voluntad, constituir, regular o extinguir relaciones patrimoniales.⁵

Vemos entonces que autonomía y libertad son dos piezas de un mismo bloque, su separación afecta la totalidad y funcionalidad del mismo, como también lo afectaría la sobrecarga de una en detrimento de la otra, afirma GUARDIOLA. En todo caso, el dogma de la autonomía de la voluntad va unido directamente a la libertad de la persona, es una manifestación necesaria del respeto de lo que es debido y constituye el centro mismo del derecho privado. Aunque resulte peligroso para la misma libertad la defensa de la autonomía en forma absoluta e ilimitada,⁶ en definitiva expresa ALTERINI la noción de autonomía de la voluntad descansa sobre la de libertad; supone la igualdad jurídica de

⁵ Es decir, que estas pueden disponer de sus bienes o pueden obligarse a ejecutar prestaciones a favor de otros (bajo el primer aspecto, la autonomía contractual coincide con la facultad de disposición de las cosas, que se encuentra en el contenido del derecho de propiedad GALGANO, Francisco. *El negocio jurídico*. Traducción de Francisco BLASCO GASCÓ, y Lorenzo, PRAT ALBENTOSA. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia. 1992. Pág. 66.

⁶ GUARDIOLA, Manuel Amorós. "Las limitaciones a la autonomía de la voluntad según el pensamiento de Federico De Castro". En *Anuario de Derecho Civil*. TOMO XXXVI, Fascículo IV Octubre-Diciembre MCMLXXIII. Artes gráficas y ediciones SA. Pag. 1131. En igual sentido, Federico DE CASTRO. "Notas sobre las limitaciones intrínsecas de la autonomía de la voluntad". En *Anuario de Derecho Civil*. TOMO XXXIV. 1982. Artes gráficas y ediciones SA. Pág. 987 y sgts. En este orden de ideas, explican los maestros franceses PLANIOL y RIPERT, que el principio de la libertad en la contratación es una pieza indispensable de un régimen que acepta la propiedad privada y la libertad de trabajo. El deber del legislador ha de reducirse a prevenir sus excesos, protegiendo a los contratantes frente a las sorpresas y las injusticias del contrato, prohibiéndoles especialmente, modificar con sus acuerdos privados las relaciones que interesan al orden público. Pero hay que tener cuidado de que tal reglamentación no se haga excesiva, entorpeciendo de ese modo el comercio jurídico, al destruir la seguridad. PLANIOL, Marcelo, RIPERT, Jorge. *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés*. Tomo Sexto. *Las Obligaciones. (Primera Parte)*. Traducción de Mario DIAZ CRUZ. Ed. Cultural S. A. Habana. 1936. Pág. 29.

todos y la libertad jurídica de todos. Termina por entender que todo lo libremente querido es obligatorio.⁷

Conforme lo expuesto, debemos concluir aseverando que todo los actos, en cierta medida, se encuentran afectados en cuanto a su carácter libre o por lo menos condicionados, pero ello no les quita el aspecto volitivo. Como dice LOPEZ MESA, en la base de muchos actos voluntarios se hallan presiones o influencias externas, sentimentales, morales, psicológicas etc., que pretenden volcar la voluntad del individuo hacia los intereses de un tercero. Negar esto sería un acto de inocencia propio de infantes.⁸

Dice GUARDIOLA que, la autonomía privada es, en un sentido amplio, el poder de autodeterminación de la persona, y se refiere a la esfera de libertad de la persona, tanto para ejercitar facultades y derechos como para conformar las distintas relaciones jurídicas que le afectan. Tan importante concepto es definido por el autor, como aquél poder complejo reconocido a la persona para el ejercicio de sus facultades, sea dentro del ámbito de la libertad que le pertenece como sujeto de derecho, sea para crear reglas de conducta para sí y en relación con los demás, con la consiguiente responsabilidad en cuanto actuación en la vida social.⁹

En un notable trabajo, explica GOLDSHMIDT, que la autonomía consiste, en sustituir las normas dispositivas del derecho aplicable a los contratos, por estipulaciones propias que, por supuesto, deben respetar al orden público interno. Esta limitación es inherente a la definición de la autonomía restringida, toda vez que el orden público interno es idéntico al conjunto de las disposiciones coactivas, jugando *par deinitionem* la autonomía restringida solo con miras a las regulaciones

⁷ ALTERINI, Aníbal Atilio. *Derecho Privado*. 2° Edición. Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1981. Pág. 350.

⁸ LOPEZ MESA, Marcelo. "La violencia como vicio de la voluntad". *Revista La Ley*. Tomo 2005-E. Sec. Doctrina. g. 12Pá38.

⁹ GUARDIOLA, Manuel Amorós. Ob. Cit. Pág. 1135.

dispositivas. Entendía, el destacado maestro, que la autonomía puede ejercerse por inserción¹⁰ o por referencia¹¹

Sintetizando esta idea, nosotros entendemos que una conducta es autónoma, cuando quién la ejecuta tiene la facultad de reunir, de contemplar un abanico de situaciones posibles de las cuales en definitiva, si está capacitado podrá optar. En este último caso el acto además de autónomo será voluntario.

Sería necesario distinguir entre los conceptos de voluntad y de autonomía, si bien, ambos se encuentran cohesionados, creemos que no son sinónimos. En cuanto la voluntad, los griegos y los escolásticos decían que es una facultad del alma.¹² Y SAN AGUSTÍN entendía que toda la vida conciente está gobernada por la voluntad,¹³ se preguntaba ¿qué es realmente lo voluntario? Como respuesta, nuestro Código civil en los artículo 896 y siguientes reguló una serie de normas en relación

¹⁰ La autonomía por inserción, para el autor, consiste en excluir normas dispositivas ante la incorporación de cláusulas propias acordadas por las partes.

¹¹ Dice el autor que es admisible que las partes, en lugar de formular las estipulaciones que deseen convenir en sustitución de las disposiciones legales, las elijan por medio de una referencia a otro derecho aplicable. Esta referencia puede hacerse a un derecho privado determinado, sea nacional (por ejemplo, el francés), sea regional, (por ejemplo el “nueva yorkino”). No hay inconveniente en que la referencia se haga a un derecho privado derogado. GOLDSHMIDT, Werner. “Autonomía universal de la voluntad” En *Revista española de Derecho Internacional*. Vol. XXV, Nums 1-4. Madrid. 1974. Pag. 183.

¹² Puerto de consolación arribada forzosa de sus búsquedas, los griegos crearon esa entidad metafísica y reversible de las facultades Los escolásticos la apartaron y clasificaron después con sorprendente aptitud RISOLÍA, Marco Aurelio. *Soberanía y crisis del Contrato*. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1958. Pag. 20. se decía: *Ignoti nulla cupido nihil volitum nisi pracognitum*. La reflexión solo puede abstraer del acto voluntario el elemento voluntad, inseparable de otros intelectuales o afectivos.

¹³ SAN AGUSTÍN. La ciudad de Dios. Traducción de J. C. DÍAZ DE BEYRAL. Vida de Hernando y Civa. Madrid. 1893. Pag. 74. *Ignoti nulla cupido nihil volitum nisi pracognitum*. La reflexión solo puede abstraer del acto voluntario el elemento voluntad, inseparable de otros intelectuales o afectivos.

a este interrogante. El acto es voluntario si puede ser ejecutado con discernimiento intención y libertad (art. 897), caso contrario es involuntario y no produce obligación alguna para quién lo realiza (art. 900).¹⁴ Es decir, el hombre es obligado por su voluntad siempre y cuando ella no esté viciada, como dicen LOPEZ MESA y VALENTE Liberados del fatalismo mágico de las civilizaciones incipientes, debemos aceptar, sin cortapisas, que el hombre debe responder por sus actos, excepto que los mismos alojen en sí algún vicio jurídicamente reconocido, como obstativo para la plena eficacia de la manifestación o de la conducta jurídicamente vinculante.¹⁵

Como en el caso anterior, entendemos que el carácter volitivo del acto va a influir directamente, en un aspecto intrínseco del sujeto. En este caso, en la posibilidad de elegir, entonces, si unimos ambos conceptos, *la autonomía implica reunir, y la expresión de la voluntad consiste en elegir entre aquello que se ha logrado reunir.*

Explica KANT que la autonomía de la voluntad es un principio supremo de la moralidad, y la heteronomía de la voluntad es fuente de falsos principios de moralidad.¹⁶

Siguiendo a ROSENFELD se entiende que la heteronomía es tal o ha de definirse como la no autonomía. El principio de ordenación de las

¹⁴ Decía ARISTÓTELES que los actos voluntarios son objetos de alabanza o censura; los involuntarios de perdón y algunas veces de piedad. Lo voluntario es lo que principalmente determina la virtud.

¹⁵ LOPEZ MESA, Marcelo. VALENTE, Luis Alberto. "El Negocio jurídico. (manifestación de voluntad libre y consciente)". *Revista La Ley*. Tomo 1992-E. Sec. Doctrina. Pág. 979.

¹⁶ KANT. *Fundamentos de una metafísica de la costumbre*. Traducción de A. ZOZAYA. Editorial Banca económica filosófica. Madrid. 1904. Pág. 95. Las ideas de este pensador van a influir notablemente en el fundamento de las normas vinculadas con la autonomía de la voluntad, como señalan RIPERT y BOULANGER, la filosofía francesa ha sido muy sensible a su influencia. Ha enseñado que la voluntad del hombre hace su ley y esa afirmación ha robustecido la creencia en el valor moral de la teoría de la autonomía de la voluntad. RIPERT, Georges. BOULANGER, Jean. Ob. Cit. Pág. 21.

relaciones, ligado a la autoridad, impone su modalidad y estatuye los efectos según criterios que tiene en cuenta el interés general y que razonan, por tanto, la obligatoriedad del precepto para todos cuantos les está destinado sean personas, grupos ó instituciones.¹⁷

En la contratación la conducta es autónoma cuando una de las partes genera normas por sí sin que la otra participe, pero al suscribir el acuerdo, y conforme a la legislación vigente, está última queda sujeta a todos los efectos legales que emanan del mismo, los cuales, en definitiva, devienen mayoritariamente en su contra.

Esta cuestión es altamente problemática, ya que los cimientos en los que se construyó el Código Civil argentino se apoyaron en otra realidad¹⁸. Ahora la situación hace suponer, que las normas de dicho cuerpo legal, no son aptas para solucionar el sin fin de inconvenientes que surgen de este tipo de contratación.¹⁹

En la actualidad, la energía está orientada a la protección del débil frente al derecho, que como dice ALTERINI, no significa la destrucción de la libertad de contratar, sino la afirmación del verdadero concepto de libertad: poder obrar como se quiere, queriendo obrar como se debe, y ser libre de contratar, en auténtica noción de igualdad, sin

¹⁷ Explica, el autor, que la heteronomía no puede ser conceptuada bajo el único signo negativo de la limitación. En ella existe una naturaleza propia, que la independiza y la constituye, siendo la raíz última de la heteronomía el principio de autoridad o sea una extrema reglamentación, impuesta a la propia voluntad del individuo por virtud de normas que imperan su mandato. ROSENFELD, Carlos L. "Autonomía de la voluntad y orden público". En *Revista Notarial. N° Especial N° 853*. Pág. 2159.

¹⁸ VELEZ tuvo en miras la contratación individual, en donde las partes negociaban en pie de igualdad y donde ninguna se sobreponía a la otra. Lo deliberado en cuanto satisfacía los intereses de las partes, formaba parte del acuerdo y en definitiva no existía una presión hacia la contratación. Esta situación, se desnaturalizó completamente.

¹⁹ La ley de Defensa del Consumidor intenta moderar esta antinomia entre el derecho y la realidad, y creemos que en gran medida lo ha logrado, aunque todavía queda mucho por recorrer.

distorsiones o presiones derivadas, generalmente de la desigualdad económica.²⁰

Según PLANIOL y RIPERT, el Código Civil encauza la expresión de la voluntad regulando los contratos más usuales, si bien estas reglas no son de carácter imperativo. Las leyes supletorias o interpretativas constituyen marcos cómodos para las partes, que generalmente se preocupan del efecto esencial de su convenio, desatendiendo las consecuencias jurídicas secundarias.²¹

En principio, el ordenamiento jurídico permanece latente y expectante, es decir, le da prevalencia a la regulación de las partes, pero cuando esta falla o es insuficiente, es misión del juez rellenar esos vacíos, y como dice LORENZETTI, la jurisprudencia revela hasta qué punto las partes han realizado una obra inconclusa. El juez convoca permanentemente a la ley, los principios generales, los preceptos judiciales, a fin de desarrollar el programa privado o bien para rectificarlo.²²

Ahora bien, nos preguntamos con GOLDSHMIDT, ¿Cuál de los dos principios merece en justicia la preferencia, la libertad o la autoridad? El notable jurista nos marca el camino sosteniendo conforme su percepción trialista del derecho la preferencia dikelógica del reparto autónomo, puesto que el reparto autoritario, genera necesariamente la injusticia de ignorar la voluntad de los beneficiarios, mientras que el reparto autónomo puede llevarse a efecto sin incurrir en injusticia alguna.²³

En muchas ocasiones a través de la práctica del artículo 1197 del CC, las partes van gestando acuerdos que no se condicen con los regulados por VELEZ. Así van creando nuevas formas contractuales. Esto es así porque la fórmula amplia del artículo 1197 del CC lo

²⁰ ALTERINI, Aníbal Atilio. Ob. Cit. Pág. 350.

²¹ PLANIOL, Marcelo, RIPERT, Jorge. Ob. Cit. Pág. 30.

²² LORENZETTI, Ricardo. Ob. cit. Pág. 954.

²³ GOLDSHMIDT, Werner. Ob. Cit. Pág. 192.

permite, al igual que la del 1134 del CC francés, otras legislaciones prevén normas más amplias para crear contratos de tipicidad social. Así explica MESSINEO, que el CC Italiano faculta a las partes a concluir contratos con finalidades prácticas aún no previstas por la ley, pero subordinando su reconocimiento a la condición de que el contrato se dirija a realizar intereses merecedores de tutela, según el ordenamiento jurídico.²⁴

Como dice GALGANO en definitiva libertad de utilizar contratos atípicos para conseguir finalidades atípicas²⁵

El artículo 1197 dice que lo acordado por las partes forma una regla, y nos preguntamos, cual es la finalidad y el alcance de dicha regla. En cuanto al primer planteo vale decir que la yuxtaposición de voluntades genera una fuerza vinculante, la cual en las palabras de PUIG PEÑA tiene una raíz subjetiva y una objetiva. Al ser el contrato una proyección de la propiedad y libertad individuales, si se reconocen estas absolutamente, deben ser estimadas asimismo en sus efectos, tanto positivos como negativos. La segunda se asienta en razones de conveniencia social, pues a la sociedad le interesa procurar el respeto y cumplimiento de lo acordado por sus miembros.²⁶

En lo relativo al segundo interrogante, si bien es un criterio discutido en doctrina²⁷, nos inclinamos por considerar que el acuerdo

²⁴ MESSINEO, Francesco. Ob. Cit. Pág. 16

²⁵ Como en el caso del contrato fiduciario o del contrato indirecto, o combinar entre ellas varias figuras contractuales típicas o atípicas, para realizar, como sucede en los contratos colegiados, a los que nos referiremos en su momento, intereses diversos de los que subyacen en cada contrato, singularmente considerado. GALGANO, Francisco. Ob. Cit. Pág. 68.

²⁶ PUIG PEÑA. Federico. *Tratado de Derecho Civil Español*. Tomo IV. *Obligaciones y Contratos*. Vol. II. 2º edición. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. Pág. 18.

²⁷ Algunos autores participan de la idea de que la fuerza obligatoria del contrato de deriva de la autonomía de la voluntad, pero eso es inexacto, porque quienes pueden generar obligatoriedad de las relaciones civiles son las leyes, y consecuentemente sus creadores: los legisladores.

de voluntad no le da fundamento a la fuerza obligatoria del contrato, porque ello significaría convertir al ciudadano en legislador, nosotros creemos que dicha obligatoriedad deriva de la ley. Compartimos el criterio de MAYO, para quien la autonomía de la voluntad no es el fundamento de la fuerza obligatoria del contrato (y por ende del negocio jurídico). Explica el autor que se han confundido dos cuestiones bajo la misma noción, la autonomía de la voluntad y la libertad de los particulares. Como corolario de su apreciación nos dice que desde el momento en que la voluntad de los particulares no implica el ejercicio de un poder normativo, carece de sentido mantenerla como noción diversa de la libertad contractual.²⁸

Con solvencia, el jurista MESSINEO afirma que el principio de la autonomía de la voluntad, constituye la piedra angular de la disciplina general del contrato,²⁹ que reposa, como hemos dicho en la idea de la libertad. También sabemos que en este último tiempo hemos experimentado cambios que modificaron rotundamente esta concepción, o por lo menos han influido sobre ella, hasta llegar a considerarse que se encuentra en plena crisis.

Como dice HERSALIS, la libertad es un don supremo del hombre, y la misma se ha visto cristalizada como medio para que el hombre logre sus proyectos personales y que los mismos no obstaculicen otros, mediante la dominación. Teniendo como fundamento la libertad, pero en ciertas oportunidades y fundamentalmente por los cambios que existieron en el mundo, como la revolución industrial y el maquinismo,

²⁸ Explica el profesor que el contrato deriva su carácter de regla obligatoria para las partes del propio derecho objetivo que así lo reconoce, tal cual lo determina el artículo 1197 del Código Civil, pues es manifiesta la insuficiencia de la autonomía de la voluntad para explicar porqué es obligatorio lo convenido, cuando ello es el resultado de una voluntad pasada, muerta, que debe prevalecer ante una voluntad viva, que se rehúse a ejecutar el contrato. MAYO, Jorge. "La autonomía de la voluntad. ¿Es el fundamento de la fuerza obligatoria del contrato?" En *Revista la Ley*, Tomo 1996-E. Pág. 836.

²⁹ MESSINEO, Francesco. Ob. Cit. Pág. 15.

hasta llegar a la globalización, llevaron a que las legislaciones impongan límites a la autonomía. Ella tiene como fundamento el fortalecimiento de las relaciones jurídicas en un pie de igualdad, a fin de evitar desequilibrios y desigualdades que existen en la contratación moderna.³⁰

La consecuencia inmediata de esta situación, es el debilitamiento de la autonomía de la voluntad. En este sentido PUIG PEÑA afirma que en la actualidad, el principio de la autonomía de la voluntad, ha perdido la omnipotencia que tenía durante el siglo XIX y parte del presente, encontrándose en profunda crisis.³¹

No nos caben³² dudas de ello, pero el motivo de esta investigación consiste en desentrañar si realmente es la autonomía de la voluntad la que está en crisis en relación a las nuevas formas contractuales y cual es su comportamiento o adecuación en las legislaciones modernas, especialmente en el proyecto de Código Civil argentino.

En tal sentido, es evidente esa crisis en los contratos de adhesión a cláusulas predispuestas unilateralmente por una de las partes, que es la que tiene el poder de negociación. Dice con contundencia Trigo Represas que en la actualidad es tal la latitud del contenido del contrato que podemos decir que todo hoy en día es derecho del consumidor.

Ante el nuevo paradigma, del predisponerte que tiene el poder de dotar unilateralmente de contenido al contrato, surge un interrogante

³⁰ HERSALIS, Marcelo, JALIL, Julián (Colaborador). "Heteronomía Vs. autonomía de la voluntad. ¿Y el derecho de defensa en juicio?" *Revista La Ley Buenos Aires*. Año 12. Número 1. Febrero de 2005. Pág. 21.

³¹ Entre las causas de esta situación, el autor la encuentra en la falsedad de la tan decantada igualdad de las partes en el momento de la celebración del contrato, y afirma que la vida real ha demostrado que el usuario o el consumidor acuden al contrato en condiciones de verdadera inferioridad frente a la potencia económica que supone el patrono o la empresa que disfruta de un monopolio de hecho o de derecho. PUIG PEÑA, Federico. Ob. Cit. Pág. 11.

³² TRIGO REPRESAS, FÉLIX A. La Responsabilidad Civil en la nueva Ley de Defensa del Consumidor, LALEY, N° 84, 2010.

casi retórico: no es necesaria entonces, la intervención del Estado para la protección del débil jurídico?

Y si dicha intervención afecta la autonomía de la voluntad, cuando se pretende la protección del que está en inferioridad de condiciones de negociación.

Es esta la problemática que intentamos abordar a través del presente proyecto de investigación.

V. Objetivos.

A).- Objetivos generales:

- Estudiar el comportamiento del principio de la autonomía de la voluntad durante los últimos lustros en la República Argentina.
- Analizar doctrina y jurisprudencia en el derecho argentino en materia de principios generales de los contratos, y compararla globalmente con la percepción que emerge del derecho latinoamericano y europeo.
- Comparar los principios contractuales que rigen en nuestra legislación actual con los emergentes del proyecto de reformas al Código Civil.
- Analizar la necesidad o no de la intervención estatal para la defensa del débil jurídico y en su caso la medida de dicha intervención.

B).- Objetivos específicos:

- Reflexionar sobre la injerencia del principio de la autonomía de la voluntad en las nuevas realidades contractuales.
- Observar la transformación histórica de la función de la autonomía de la voluntad en los contratos conjuntamente con las modificaciones de los usos contractuales.
- Examinar las herramientas que provee el ordenamiento jurídico actual para sanear la disparidad existente en las relaciones jurídicas patrimoniales donde la parte poderosa económicamente impone su voluntad sobre la parte más débil.

VI. Formulación de las hipótesis:

Las realidades contractuales modernas han producido una modificación estructural en los alcances y en la estructura del principio de la autonomía de la voluntad en el derecho argentino, la cual se mantiene incluso en el proyecto de Código Civil.

El paradigma contractual moderno de cláusulas predispuestas unilateralmente por una de las partes requiere la necesaria intervención estatal para regular la protección del débil jurídico y restablecer el equilibrio de la relación.

VII. - Metodología.

Nuestro trabajo tomará el método hipotético deductivo.

Procederemos a poner a prueba la hipótesis a través de un extenso análisis bibliográfico y jurisprudencial. Analizaremos los diferentes contratos existentes en nuestro derecho patrio y estudiaremos el comportamiento del principio de la autonomía de la voluntad en cada uno de ellos.

Acudiremos a la doctrina nacional existente sobre la materia (BELLUSCIO, BORDA, ZAGO, GARRIDO, ALTERINI, LÓPEZ MESA, PIANTONI, GREGORINI CLUSELLAS, LORENZETTI, APARICIO, etc), y a la doctrina extranjera, especialmente francesa clásica (los hermanos MAZEAUD, JOSSERAND, LE TOURNEAU, PLANIOL, RIPERT, BOULANGER, etc) sin dejar de mencionar a la doctrina española clásica (PUIG PEÑA, PUIG BRUTAU, SANTOS BRIZ, etc). Asimismo, realizaremos un buceo normativo en el derecho comparado para vislumbrar la posición de las diferentes legislaciones ante nuestro objeto de estudio.

En cuanto a la jurisprudencia, nos nutriremos de los precedentes de años anteriores y los fallos actuales que mantengan una relación con el tema, ya sea de manera directa o en forma refleja.

La metodología a emplear será cualitativa y el tipo de diseño explicativo.

VIII. Resultados esperados.

A través de la presente investigación se pretende abordar el abanico de conflictos que se producen en relación a la disparidad contractual entre las partes más fuertes de la relación contractual y los usuarios y consumidores, quienes se presentan como los débiles jurídicos.

Al respecto, intentaremos propiciar una propuesta innovadora

sobre la cuestión, brindando además, herramientas jurídicas para superar, desde la perspectiva del derecho, una problemática existente que día a día se acrecienta en la misma proporción que lo hace la expansión de los negocios y del propio mercado.

La cuestión planteada tendrá fuerte recepción en los ámbitos académicos, profesionales y jurisdiccionales. En relación a este último, consideramos que el tema es actual y muy preocupante para el futuro, habida cuenta que se debate en el Congreso de la Nación Argentina la sanción de un nuevo Código Civil Unificado con el Código de Comercio, el cual regula una estructura contractual que recoge la problemática de esta investigación propiciando nuevas soluciones normativas.

Ello hace suponer que ante la aprobación de la proyectada legislación civil y comercial, la judicatura argentina requerirá de investigaciones profundas como esta para muñirse de soluciones ante las nuevas realidades contractuales y el novedoso marco estructural que se consagra en el Proyecto.

IX. Descripción de actividades y cronograma temporal.

- Selección de los investigadores que colaboraran en la investigación. (Desde Julio de 2013 hasta Agosto de 2014)
- Examen de bibliografía y documentos para la recolección de datos. (Desde Julio de 2013 hasta diciembre de 2013).
- Lectura y análisis de doctrina y jurisprudencia. (Desde Julio de 2013 hasta diciembre de 2013)
- Redacción y presentación del proyecto (Febrero de 2013 en adelante)
- Confeción del primer manuscrito (Julio de 2014 en

adelante).

- Revisión de las correcciones y redacción final de la investigación (Desde Julio de 2014 en adelante).
- Fecha de Presentación. (1 de Diciembre de 2014).

X. Bibliografía.

ALTERINI, Atilio Aníbal - López Cabana, Roberto M. *La autonomía de la voluntad en el contrato moderno*. Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires 1989.

ALTERINI, Atilio Aníbal. *Derecho Privado*. 2° Edición. Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1981.

GALGANO, Francisco. *El negocio jurídico*. Traducción de Francisco BLASCO GASCÓ, y Lorenzo, PRAT ALBENTOSA. Ed. Tirant Io Blanch. Valencia. 1992.

GOLDSHMIDT, Werner. “Autonomía universal de la voluntad” En *Revista española de Derecho Internacional*. Vol. XXV, Nums 1-4. Madrid. 1974.

GUARDIOLA, Manuel Amorós. “Las limitaciones a la autonomía de la voluntad según el pensamiento de Federico De Castro”. En *Anuario de Derecho Civil*. TOMO XXXVI, Fascículo IV Octubre-Diciembre MCMLXXIII. Artes gráficas y ediciones SA. S/F.

DE CASTRO, Federico. “Notas sobre las limitaciones intrínsecas de la autonomía de la voluntad”. En *Anuario de Derecho Civil*. TOMO XXXIV. 1982. Artes gráficas y ediciones SA. S/F.

HERSALIS, Marcelo, JALIL, Julián (Colaborador). “Heteronomía Vs. autonomía de la voluntad. ¿Y el derecho de defensa en juicio?” *Revista La Ley Buenos Aires*. Año 12. Número 1. Febrero de 2005.

KANT. *Fundamentos de una metafísica de la costumbre*. Traducción de A. ZOZAYA. Editorial Banca económica filosófica. Madrid. 1904.

LOPEZ MESA, Marcelo. “La violencia como vicio de la voluntad”. *Revista La Ley*. Tomo 2005-E. Sec. Doctrina. Págs. 1238/1246.

LOPEZ MESA, Marcelo. VALENTE, Luis Alberto. “El Negocio jurídico. (manifestación de voluntad libre y consciente)”. *Revista La Ley*. Tomo 1992-E. Sec. Doctrina. Pags. 979/997.

LORENZETTI, Ricardo. “Análisis crítico de la autonomía privada contractual”. En *Revista de Jurisprudencia Argentina*. Tomo 1994-IV. Págs. 955/965.

MAYO, Jorge. “La autonomía de la voluntad. ¿Es el fundamento de la fuerza obligatoria del contrato?” En *Revista la Ley*, Tomo 1996-E. Págs. 836/870.

MESSINEO, Francesco. *Doctrina General del Contrato*. Traducción de R. O. FONTANARROSA., S. SENTIS MELENDO, M, VOLTERRA. Tomo I. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. S/F.

PLANIOL, Marcelo, RIPERT, Jorge. *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés*. Tomo Sexto. *Las Obligaciones. (Primera Parte)*. Traducción de Mario DIAZ CRUZ. Ed. Cultural S. A. Habana. 1936.

PUIG PEÑA. Federico. *Tratado de Derecho Civil Español*. Tomo IV. *Obligaciones y Contratos*. Vol. II. 2º edición. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. S/F.

RISOLÍA, Marco Aurelio. *Soberanía y crisis del Contrato*. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1958.

ROSENFELD, Carlos L. “Autonomía de la voluntad y orden público”. En *Revista Notarial. N° Especial N° 853*. Pags. 2159/2170.

SAN AGUSTÍN. *La ciudad de Dios*. Traducción de J. C. DÍAZ DE BEYRAL. Vida de Hernando y Civa. Madrid. 1893.

SOLER, Sebastián. *Ley, historia y libertad*. Editorial Losada.
Buenos Aires. S/F.