

M.^a ÁNGELES PARRA LUCÁN (dir.)

AUTONOMÍA PRIVADA Y LÍMITES A SU LIBRE EJERCICIO

C o l e c c i ó n
CRÍTICA DEL DERECHO

S e c c i ó n
DERECHO VIVO

D i r e c t o r
JOSÉ LUIS MONEREO PÉREZ

COMARES

AUTONOMÍA PRIVADA Y LÍMITES
A SU LIBRE EJERCICIO

AUTONOMÍA PRIVADA Y LÍMITES A SU LIBRE EJERCICIO

M.^a ÁNGELES PARRA LUCÁN (dir.)

ARGUDO PÉRIZ, JOSÉ LUIS	GARCÍA GARCÍA, JUAN ANTONIO
BARBER CÁRCAMO, RONCESVALLES	LACASTA ZABALZA, JOSÉ IGNACIO
BARRIO GALLARDO, AURELIO	LLORENTE SAN SEGUNDO, INMACULADA
DE VAL TENA, ÁNGEL LUIS	

Granada, 2016

AUTORES

José Luis ARGUDO PÉRIZ
Profesor Titular de Derecho Civil
Universidad de Zaragoza

Roncesvalles BARBER CÁRCAMO
Profesora Titular —acreditada a Catedrática— de Derecho Civil
Universidad de La Rioja

Aurelio BARRIO GALLARDO
Ayudante Doctor —acreditado a Profesor Contratado Doctor— de Derecho Civil
Universidad de Zaragoza

Ángel Luis DE VAL TENA
Profesor Titular —acreditado a Catedrático— de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Zaragoza

Juan Antonio GARCÍA GARCÍA
Profesor Contratado Doctor de Derecho Civil
Universidad de La Laguna

José Ignacio LACASTA ZABALZA
Catedrático de Filosofía del Derecho
Universidad de Zaragoza

Inmaculada LLORENTE SAN SEGUNDO
Profesora Contratada Doctora de Derecho Civil
Universidad de Zaragoza

BIBLIOTECA COMARES DE CIENCIA JURÍDICA

COLECCIÓN: CRÍTICA DEL DERECHO

SECCIÓN: DERECHO VIVO **50**

Director de la colección:

JOSÉ LUIS MONEREO PÉREZ

Este libro se publica en el marco de las actividades del Proyecto I+D+i «Análisis de las fronteras de la autonomía privada en el Derecho Civil» (DER2014-52252), financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad y del Grupo de Investigación consolidado «Autonomía de la Voluntad en el Derecho Privado» (AUDEPRIV S110, Gobierno de Aragón y Unión Europea-Fondo Social Europeo), dirigidos por María Ángeles Parra Lucán, catedrática de Derecho Civil de la Universidad de Zaragoza

© Los autores

Editorial Comares S.L.
Polígono Industrial Juncaril
C/ Baza, parcela 208
18220 Albolote (Granada)
Tlf: 958 46 53 82

E-mail: libreriacomares@comares.com • <http://www.editorialcomares.com>
<https://www.facebook.com/Comares> • <https://twitter.com/comareseditor>

ISBN: 978-84-9045-409-1 • Depósito legal: Gr. 622-2016

Fotocomposición, impresión y encuadernación: Editorial Comares S.L.

SUMARIO

ABREVIATURAS	XI
PRESENTACIÓN <i>por M.^a Ángeles Parra Lucán</i>	XIII
VOLUNTAD, AUTONOMÍA, LO PÚBLICO Y LO PRIVADO: UNA PERSPECTIVA HISTÓRICA <i>por José Ignacio Lacasta Zabalza</i>	1
LOS LÍMITES A LA LIBRE VOLUNTAD DE LAS PARTES EN LA RELACIÓN LABORAL: DE LA INDE- ROGABILIDAD DE LAS NORMAS IMPERATIVAS A LA INDISPONIBILIDAD DE LOS DERECHOS. A PROPÓSITO DEL <i>ORDEN PÚBLICO LABORAL</i> <i>por Ángel Luis de Val Tena</i>	25
LOS LÍMITES A LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD EN EL DERECHO DE FAMILIA <i>por Aurelio Barrio Gallardo</i>	51
LA PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN Y SU INCIDENCIA EN LA CONTRATACIÓN PRIVADA <i>por Inmaculada Llorente San Segundo</i>	89
LOS LÍMITES DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD EN RELACIÓN CON LAS FACULTADES DISPO- SITIVAS SOBRE LOS BIENES INMUEBLES <i>por Juan Antonio García García</i>	127
LOS LÍMITES DE LA AUTONOMÍA PRIVADA EN LA REPRESENTACIÓN VOLUNTARIA <i>por Roncesvalles Barber Cárcamo</i>	165
LÍMITES DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD Y MEDIACIÓN EN DERECHO PRIVADO <i>por José Luis Argudo Périz</i>	199

ABREVIATURAS

ADC	Anuario de Derecho Civil
AP	Audiencia Provincial
AS/JUR/RJ	Repertorio Jurisprudencia Aranzadi
ATC	Auto del Tribunal Constitucional
CC	Código Civil
CCCat	Código Civil de Cataluña
CDFA	Código del Derecho Foral de Aragón
CE	Constitución Española
CERMI	Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad
CESE	Comité Económico y Social Europeo
cfr.	Confróntese
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial
CIDPD	Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad
CP	Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal
DGRN	Dirección General de los Registros y el Notariado
dir.	dirigido
DPyC	Derecho Privado y Constitución
FD	Fundamento de Derecho
FN	Fuero Nuevo de Navarra
LACIDPD	Ley 28/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad
LAI	Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción internacional
LAPac	Ley 41/2002, de 14 de noviembre, de Autonomía del Paciente
LAU	Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos
LCGC	Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación
LCS	Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro
LDCFPV	Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Foral del País Vasco
LEC	Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil
LET	Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores
LH	Decreto de 8 de febrero de 1946 por el cual se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria
LJV	Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria
LMed	Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles

- LMFAOS Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social
loc. cit. lugar citado
- LOIMH Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad efectiva de Hombres y Mujeres
- LOPH Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen
- LOPJM Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor
- LOSSEA Ley 10/2014, de 26 de junio, de Ordenación, Supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradas
- LPPD Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad
- LRC Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro civil
- LRJS Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social
- LTRHA Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida
- MCR Marco Común de Referencia
op. cit. obra citada
p./pp. página(s)
- PLIITND Proyecto de Ley integral para la igualdad de trato y la no discriminación
- PMCC Anteproyecto de Ley de Modernización del Código civil en materia de Obligaciones y Contratos, elaborado por la Sección de Derecho Civil de la Comisión General de Codificación y publicado en 2010
- RCDI Revista Crítica de Derecho Inmobiliario
- RD Real Decreto
- RDGRN Resolución de la Dirección General de los Registros y el Notariado
- RDPa Revista Aranzadi de Derecho Patrimonial
- Res. Resolución
- RH Decreto de 14 de febrero de 1947 por el que se aprueba el Reglamento Hipotecario
- RJCL Revista Jurídica de Castilla León
- RJN Revista Jurídica del Notariado
- RRC Reglamento del Registro Civil
- RTC Repertorio del Tribunal Constitucional
- SAP Sentencia de Audiencia Provincial
ss. siguientes
- STC Sentencia del Tribunal Constitucional
- STS Sentencia del Tribunal Supremo
- TEDH Tribunal Europeo de Derechos Humanos
- TJCE/TJUE Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas/de la Unión Europea
- STSJ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
- TC Tribunal Constitucional
- TRLGDCU Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios y otras Leyes Complementarias
- TRLGDPD Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social
- TRLGSS Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social
- TS Tribunal Supremo
- TSJ Tribunal Superior de Justicia
- vid. ver
- VV.AA. Varios Autores

PRESENTACIÓN

El día 26 de noviembre de 2015 tuvo lugar, en el Aula Magna de la Facultad de la Derecho de la Universidad de Zaragoza, la Jornada «Autonomía privada y límites a su libre ejercicio». El encuentro, cuya coordinación corrió a cargo de los profesores María Victoria Sesma Urzaiz y Aurelio Barrio Gallardo, fue organizado en el marco del Proyecto de Investigación «Análisis de las fronteras de la autonomía privada en el Derecho civil» (DER2014-52252), financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad, y del Grupo de Investigación Consolidado «Autonomía de la voluntad en el Derecho privado general» (AUDEPRIV), subvencionado por el Gobierno de Aragón y el Fondo Social Europeo.

La Jornada tenía por objeto profundizar en la vigencia y contenido de la autonomía como principio jurídico inspirador del Derecho privado. A través de las diversas ponencias se analizó el proceso de formación histórica del principio de la autonomía privada, ahondando en su sentido esencial así como en las razones que justifican en la actualidad la introducción de límites a su libre ejercicio en el Derecho español, de acuerdo con los principios constitucionales y el actual contexto europeo.

Se publican ahora, por su interés, algunas de esas ponencias, en la creencia de que su difusión puede ser útil por las líneas de análisis que exploran y por la perspectiva desde la que se abordan diferentes problemas, de sedes normativas distintas, pero todos con el mismo centro de gravedad: la autonomía privada y sus límites. Quiero agradecer a los autores el esfuerzo realizado al poner por escrito, en un lenguaje más formal y cuidado, unas reflexiones gestadas para una exposición y debate oral, acompañando el trabajo de las notas bibliográficas pertinentes para que el lector interesado pueda ampliar la información si lo desea.

El libro comienza con el trabajo titulado «Voluntad, autonomía, lo público y lo privado: una perspectiva histórica», de José Ignacio Lacasta Zabalza quien, tras realizar un recorrido por la historia del pensamiento jurídico, concluye con una perspectiva abierta al futuro en el que la voluntad está llamada a impulsar, a través del principio de la dignidad de la persona (artículo 10 de la Constitución española) y del despliegue progresivo de los derechos fundamentales, un Derecho civil de los derechos de la personalidad y de las libertades, una suerte de derecho general de la libertad.

La idea de que los derechos fundamentales, su conjunto, constituyen un principio conformador de todo el Derecho privado y la garantía de su positiva realización, a la que no es ajena la mundialización y la europeización de nuestro Derecho, está presente en otros de los trabajos que se recogen en este libro.

Así sucede en el de Ángel Luis de Val Tena, titulado «Los límites a la voluntad de las partes en la relación laboral: de la inderogabilidad de las normas imperativas a la indisponibilidad de los derechos. A propósito del orden público laboral». Concluye el autor que el orden público laboral es el conjunto —de origen bien distinto: internacional, comunitario, estatal o convencional— de principios y libertades fundamentales, normas imperativas y derechos y obligaciones que estructuran la relación de trabajo y garantizan a las partes contratantes, en el plano individual y también en el colectivo, una posición de igualdad, a la par que salvaguardan los intereses públicos y sociales. Cabe incluir principios como el trato digno, la igualdad y no discriminación, la libertad para trabajar y de trabajo; normas imperativas para la protección de la persona del trabajador, como la edad mínima para trabajar, la garantía de un salario, los límites al poder de dirección y disciplinario del empleador, la tutela frente a los riesgos laborales; o, en fin, una amplia base de derechos constitucionales fundamentales, específicos e inespecíficos, y otros muchos de configuración legal, como el derecho al descanso, a la promoción a través del trabajo o a la protección del salario, cuya característica común es su obligado respeto por el Estado, los representantes sociales y las partes de la relación individual de trabajo.

De manera más general puede advertirse cómo el control del contenido de los acuerdos, cuando no se establecen entre iguales (el empresario y el trabajador en las relaciones laborales, o el empresario y el consumidor, en las relaciones jurídicas de consumo), presupone que propiamente no hay verdadera autonomía mas que cuando hay igualdad, de modo que la voluntad no es tal cuando no hay libertad y no hay libertad real sino entre iguales. Este planteamiento se ha generalizado desde los ámbitos económicos y patrimoniales y se está implantando en el Derecho de familia.

En este ámbito, el trabajo de Aurelio Barrio Gallardo, titulado «Los límites a la autonomía de la voluntad en el Derecho de familia», lleva a cabo un recorrido por las instituciones jurídicas más relevantes, indicando dónde habrían de situarse las fronteras a la autonomía privada, cercanas al orden público constitucional, a la luz del estudio de la jurisprudencia y la doctrina registral. Advierte el autor que cabe esperar una polarización de este sector en torno al interés protegido: en las relaciones horizontales, entre iguales (cónyuges, convivientes), se ha pasado de un régimen de autoridad, regla imperativa, a otro basado en la reciprocidad, fruto de acuerdos y de pactos. Se ha eliminado la sobreprotección de quien, siendo mayor de edad y con suficiente juicio, hace uso de su autonomía privada (autorizando, renunciando, consintiendo...) y debe pasar por lo declarado. Una vez que se considera acreditada la correcta formación de la voluntad, el interés público se limita a proteger la seguridad del tráfico y a los terceros de buena fe ajenos a la familia.

Por el contrario, en las relaciones verticales, en presencia de personas vulnerables (menores, dependientes...), las normas mantienen su naturaleza de *ius cogens*, y sus instituciones se ponen al servicio de su protección.

En el Derecho de la contratación, la transformación más significativa de la autonomía privada se está produciendo, también en un contexto supranacional, no con la finalidad de la protección de intereses generales, sino con el propósito de una implantación de la protección de los derechos fundamentales que busca la tutela del individuo. Inmaculada Llorente Sansegundo se centra en su trabajo en el análisis de la relación existente entre dos principios jurídicos: prohibición de discriminación y libertad de contratación. Uno de los valores fundamentales de la Unión Europea es el derecho a la libertad, lo que incluye que todas las personas tienen derecho a elegir con quién celebran sus contratos, con quién quieren relacionarse y definir el contenido de sus relaciones. Entre nosotros, ha venido siendo clásica la afirmación de que la libertad de contratar incluye la de no hacerlo o la de elegir contraparte. Pero, al mismo tiempo, en algunas Directivas se han introducido prohibiciones especiales de no discriminación de forma que, según el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el principio de no discriminación constituye, en la actualidad, uno de los fundamentos jurídicos en que se asienta el Derecho comunitario. De esta forma, desde el *ámbito de los derechos fundamentales de igualdad de trato, del libre desarrollo de la personalidad y del respeto a la dignidad humana*, se ha implantado en el ámbito de la contratación privada el principio de no discriminación. Se explica cómo, si se trata de limitar la libertad de los particulares, es preciso establecer claramente las reglas, el alcance de la limitación y sus consecuencias. La interpretación y aplicación de la normativa europea y española sobre igualdad de trato y no discriminación de las personas independientemente de su género, discapacidad u origen racial o étnico han sido especialmente conflictivas en algunos supuestos de contratación, como en el ámbito del contrato de seguro, que se analiza con especial detalle en el trabajo. Como señala la autora, no hay duda de que se ha dado un paso más en la limitación de la concepción tradicional de la autonomía privada. Las limitaciones a la autonomía privada se dirigen, una vez más, a proteger a la persona, ahora con el impulso de los derechos fundamentales.

En el ámbito de los derechos reales, y en la medida en que puede afectar a terceros y a la seguridad del tráfico, el juego de la autonomía privada ha estado tradicionalmente mucho más restringido. Juan Antonio García García en su trabajo «Los límites de la autonomía de la voluntad en relación con las facultades dispositivas sobre los bienes inmuebles» se ocupa de las prohibiciones voluntarias de disponer que, en principio, restringirían la libertad de tráfico de los bienes de contenido patrimonial, por lo que se someten a limitaciones y cautelas. La inexistencia de una disciplina general sobre la figura en el Código civil, y el que el legislador hipotecario dispense un distinto tratamiento registral para las prohibiciones de disponer de origen voluntario según vengan establecidas en actos a título gratuito u oneroso, ha provocado algunas dificultades interpretativas sobre la posibilidad o no, en general, de las prohibiciones

de disponer de origen voluntario en el ordenamiento jurídico español; o, también, si dicho marco legal permitiría en algún caso, partiendo de que el designio del legislador ha sido el de limitarlas y no suprimirlas totalmente, algunas excepciones, y si es el caso, cuáles serían entonces los requisitos para su admisibilidad. El autor muestra cómo, si bien en un principio se mostraron más favorables a admitir las limitaciones voluntarias al poder de disposición introducidas en negocios gratuitos, mirando con desconfianza las impuestas en negocios onerosos ahora, cada vez más, tanto doctrina como jurisprudencia se muestran menos favorables a admitirlas en el ámbito de los negocios gratuitos y comienzan a verlas con menos desconfianza en los negocios onerosos. En cada caso, es el control de la causa a la que obedece la introducción por los particulares de aquellas limitaciones dispositivas, el responsable último de este cambio de tendencia. Se trata, en definitiva, de que la libertad de tráfico de los bienes solo pueda ser restringida por voluntad de los particulares cuando el fin perseguido merece la tutela del ordenamiento (de carácter social, familiar, tutela del acreedor...) y la limitación no es desproporcionada para la consecución de ese fin (temporal, no se sobrepone a otras garantías...): en definitiva, una voluntad no arbitraria.

Una clave que permite identificar las tendencias en el reconocimiento de la libertad es el ámbito, patrimonial y personal, en el que se admite encomendar a un tercero la toma de decisiones o el ejercicio de derechos. Con este fin, Roncesvalles Barber Cárcamo, en su trabajo «Los límites de la autonomía privada en la representación voluntaria», profundiza en la función de esta institución de protección del ejercicio de la libertad personal en el sentido de que, según explica, reconocer la legitimación indirecta, o en ejercicio y defensa de derechos ajenos, amplía el ámbito de libertad individual, en cuanto permite superar restricciones o impedimentos no sólo físicos, geográficos o temporales, sino también de conocimiento, talento, aptitud o decisión. Desde esta perspectiva, la autora trata de identificar los límites impuestos a la voluntad del poderdante en el ámbito de la representación, con el fin de precisar el papel que la voluntad juega en el hecho constitutivo de la representación. En ausencia en nuestro ordenamiento de una previsión general, la autora revisa el planteamiento tradicional, que limitaría el juego de la representación al ámbito patrimonial y excluiría los llamados «actos personalísimos». Pero la naturaleza doctrinal y abstracta de tal categoría de actos, carente de una regulación legal y de un tratamiento unitario, así como la constatación de supuestos legales que contrarían dicha supuesta exclusión, le llevan a concluir sobre la necesidad de un replanteamiento de la cuestión. La pauta señalada por la apertura de nuevos campos a la autonomía de la voluntad manifestada a través del instituto de la representación voluntaria en el ámbito de la autotutela, los poderes de continuidad y preventivos, o en las decisiones en materia de salud, refuerzan esta dirección.

Finalmente, sobre un tema que obliga a repasar prácticamente todo el Derecho civil, José Luis Argudo Pérez, en su trabajo «Límites de la autonomía privada en mediación», se ocupa de las materias susceptibles de someterse a la misma, lo que

conecta con el criterio general de los límites de la autonomía privada, de los derechos y obligaciones disponibles por los particulares en Derecho privado. El autor destaca cómo la regulación estatal contenida en la Ley de mediación de 2012, sin apartarse de ese criterio tradicional, ha tenido como efecto la extensión de materias disponibles en ámbitos hasta entonces objeto de discusión (arrendamientos, sociedades, propiedad intelectual e industrial...). También la normativa comunitaria europea ha supuesto una influencia en este ámbito, al desjudicializar nuevos sectores en los conflictos transfronterizos, que se han trasladado a la legislación nacional de aplicación interna en un proceso de convergencia normativa europea con un reducido límite en el orden público nacional. Sin embargo, se pone de relieve cómo la Ley 5/2012 expresa limitaciones y especialmente exclusiones en los que no está justificado considerar que desborden los límites de la autonomía privada o que respondan a un criterio de política legislativa de desarrollo especializado. En este sentido se analizan especialmente la mediación familiar y el amplio desarrollo de los sistemas extrajudiciales en el marco normativo del consumo.

Hay más ámbitos concretos en los que se pueden explorar las limitaciones que se imponen a la autonomía privada. Y, más allá de la formulación de definiciones generales sobre los límites a la autonomía, que ni reflejan la realidad ni condicionan la aplicación práctica, parece preferible continuar profundizando en otros ámbitos para tratar de identificar las transformaciones que está experimentando el ámbito de la libertad, en lo patrimonial y en lo personal.

El poder de los derechos fundamentales apunta a una jerarquía de valores que contribuye a advertir que, cada vez, más, se trata de proteger a la persona. No se trata tanto de limitar la voluntad por razones de un interés general como de proteger a los individuos de los abusos que derivan de la desigualdad, del ejercicio abusivo de una superioridad económica o estructural: en las relaciones personales y familiares, en las relaciones contractuales y patrimoniales. Esto explica también que, cada vez más, cuando no se ve afectada esa tutela individual, se imponga el respeto a la voluntad individual pero también que, como se deduce de la lectura de los trabajos recogidos en este libro, que cuando no se respeten los límites, la consecuencia no sea necesariamente la nulidad del acto, del contrato, del negocio, sino la necesaria en cada caso para restablecer el equilibrio que se ha visto vulnerado (inoponibilidad, ineficacia frente a terceros, pero eficacia obligacional, reducción, recalificación del contrato, integración y sustitución por el contenido de los derechos excluidos...).

M.^a ÁNGELES PARRA LUCÁN
Catedrática de Derecho civil
Estancia Université Panthéon-Assas
Programa Salvador de Madariaga 2015
(Ministerio de Educación, Cultura y Deporte)
París, abril de 2016



COMARES
editorial

ISBN 978-84-9045-409-1



9 788490 454091