

M.^a ÁNGELES PARRA LUCÁN (*directora*)

SILVIA GASPAR LERA (*coordinadora*)

DERECHO Y AUTONOMÍA PRIVADA: UNA VISIÓN COMPARADA E INTERDISCIPLINAR

Actas del Congreso Internacional
«Límites a la autonomía de la voluntad»
celebrado en la Facultad de Derecho
de la Universidad de Zaragoza
los días 29 y 30 de septiembre de 2016

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

DERECHO Y AUTONOMÍA PRIVADA:
UNA VISIÓN COMPARADA E INTERDISCIPLINAR

ACTAS DEL CONGRESO INTERNACIONAL
«LÍMITES A LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD»
CELEBRADO EN LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD
DE ZARAGOZA, LOS DÍAS 29 Y 30 DE SEPTIEMBRE DE 2016

M.^a ÁNGELES PARRA LUCÁN
(directora)

SILVIA GASPAR LERA
(coordinadora)

DERECHO Y AUTONOMÍA PRIVADA: UNA VISIÓN COMPARADA E INTERDISCIPLINAR

ACTAS DEL CONGRESO INTERNACIONAL
«LÍMITES A LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD»
CELEBRADO EN LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD
DE ZARAGOZA, LOS DÍAS 29 Y 30 DE SEPTIEMBRE DE 2016

(Autores)

SARA ALCÁZAR ORTIZ
ÁNGELA ALONSO MARTÍNEZ
CRISTINA DE AMUNÁTEGUI
FRANCISCO J. ANDRÉS SANTOS
JOSÉ LUIS ARGUDO PÉRIZ
ALICIA ARMENGOT VILAPLANA
AURELIO BARRIO GALLARDO
PALOMA DE BARRÓN ARNICHES
ÁNGEL BONET NAVARRO
ANTONIO CAYÓN GALIARDO
ANDRÉS MIGUEL COSIALLS ÜBACH
ANA DÍAZ MARTÍNEZ
BÉNÉDICTE FAUVARQUE-COSSON
SAMUEL FULLI-LEMAIRE
MARÍA JOSÉ GARCÍA ALGUACIL
JUAN ANTONIO GARCÍA GARCÍA
ANTONIO J. GARCÍA GÓMEZ
CRISTINA GIL MEMBRADO
FRANCISCO DE ASÍS GONZÁLEZ CAMPO
GIUSEPPE GRISI

MARIA RAQUEL GUIMARÃES
WALTER HOWARD
JAVIER LÓPEZ SÁNCHEZ
INMACULADA LLORENTE SAN SEGUNDO
SALVATORE MAZZAMUTO
IGNACIO MORALEJO MENÉNDEZ
JOSÉ LUIS MOREU BALLONGA
FRANCISCO OLIVA BLÁZQUEZ
ADALBERTO PASQUALOTTO
VALERIA PIERGIGLI
ÁNGEL LUIS REBOLLEDO VARELA
PABLO REY VALLEJO
MARÍA VICTORIA SESMA URZAIZ
MIGUEL ÁNGEL TENAS ALOS
ÁNGEL LUIS DE VAL TENA
FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ
ANTONI VAQUER ALOY
ALEJANDRO VILLA TORRANO
SARA ZUBERO QUINTANILLA

GRANADA, 2017

COLECCIÓN: CRÍTICA DEL DERECHO

SECCIÓN: *DERECHO VIVO* **51**

Director de la colección

JOSÉ LUIS MONEREO PÉREZ

Este libro recoge las ponencias y comunicaciones del congreso internacional «LÍMITES A LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD», celebrado en la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza los días 29 y 30 de septiembre de 2016 en el marco de los Proyectos:

- DER 2015-62960-CIN: Límites a la autonomía de la voluntad en el Derecho civil (MINECO. Ministerio de Economía y Competitividad)
- DER 2014-52252-P: Análisis de las fronteras de la autonomía privada en el Derecho civil (MINECO. Ministerio de Economía y Competitividad)
- Universidad de Zaragoza, Ayuda económica para la organización de Congresos de carácter científico (Convocatoria de 2015)
- S110: Grupo de Investigación Consolidado «Autonomía de la voluntad en el Derecho privado general» (Gobierno de Aragón-Unión Europea-FSE)

© Los autores
Editorial Comares, S.L.
Polígono Juncaril
C/ Baza, parcela 208
18220 Albolote (Granada)
Tlf.: 958 465 382

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

ISBN: 978-84-9045-521-0 • Depósito legal: GR. 671/2017

Fotocomposición, impresión y encuadernación: Comares

SUMARIO

ABREVIATURAS	XI
PRESENTACIÓN	XIII
I. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS TEÓRICOS	1
1. PONENCIA	3
<i>La autonomía privada desde una perspectiva histórico-comparada</i>	5
FRANCISCO J. ANDRÉS SANTOS	
2. COMUNICACIONES	17
<i>Algunas limitaciones legales de la autonomía privada en el Derecho Romano</i>	19
MARÍA VICTORIA SESMA URZAIZ	
<i>La moral como límite a la autonomía privada. Una aproximación desde la metaética</i> ..	41
ALEJANDRO VILLA TORRANO	
II. DERECHO DE LA PERSONA Y DERECHO DE FAMILIA	55
1. PONENCIA	57
<i>Relaciones económicas entre cónyuges y parejas y autonomía de la voluntad</i>	59
CRISTINA DE AMUNÁTEGUI	
2. COMUNICACIONES	73
<i>Límites a la autonomía de la voluntad para el acceso al Registro de los pactos sobre trans-</i> <i>misiones patrimoniales incorporados en el convenio regulador</i>	75
ÁNGEL LUIS REBOLLEDO VARELA	
<i>Reforme de la filiation en Europe (droits de l'enfant ... ou droit à l'enfant?)</i>	87
GABRIEL GARCÍA CANTERO	
<i>El mayor interés del discapacitado como límite a la autonomía de la voluntad</i>	95
MARÍA JOSÉ GARCÍA ALGUACIL	

	<i>Límites a la voluntad en la rectificación registral de la mención relativa al sexo y al nombre discordante del menor de edad con disforia de género</i>	111
	CRISTINA GIL MEMBRADO	
	<i>Parejas de hecho, autonomía privada y régimen económico-matrimonial</i>	127
	AURELIO BARRIO GALLARDO	
	<i>Exclusión e inadmisión de miembros en asociaciones privadas con apoyo en el principio de autonomía de la voluntad</i>	143
	SARA ZUBERO QUINTANILLA	
	<i>La renuncia a la pensión compensatoria en un pacto prematrimonial: el juego de la autonomía de la voluntad</i>	155
	ÁNGELA ALONSO MARTÍNEZ	
III.	DERECHO DE SUCESIONES	171
	1. PONENCIA	173
	<i>Libertad, igualdad y solidaridad</i>	175
	ANTONI VAQUER ALOY	
	2. COMUNICACIONES	183
	<i>Límites a la libertad de testar en los Derechos civiles españoles de legítima colectiva</i>	185
	PALOMA DE BARRÓN ARNICHES	
	<i>La partición hereditaria de la explotación agrícola y su desmerecimiento</i>	203
	ANDRÉS MIGUEL COSIALLS UBACH	
IV.	DERECHO PATRIMONIAL	215
	1. PONENCIA	217
	<i>La moral y el orden público como límites a la autonomía de la voluntad en la contratación</i>	219
	FRANCISCO OLIVA BLÁZQUEZ	
	2. COMUNICACIONES	227
	<i>Límites de la autonomía de la voluntad en la organización del régimen de propiedad horizontal: promotor inmobiliario, propietarios singulares y comunidad</i>	229
	ANA DÍAZ MARTÍNEZ	
	<i>La obligación de capitalización de deuda en los acuerdos de refinanciación de las sociedades en crisis. Un límite a la libre conformación de la voluntad social</i>	245
	IGNACIO MORALEJO MENÉNDEZ	
	<i>Los contratos asimétricos de integración en el nuevo marco del Derecho agroalimentario español y europeo</i>	259
	JOSÉ LUIS ARGUDO PÉRIZ	
	<i>La autonomía de la voluntad en la creación de derechos reales inmobiliarios</i>	277
	JUAN ANTONIO GARCÍA GARCÍA	

	<i>El principio de autonomía de la voluntad y las consecuencias jurídicas de las conductas discriminatorias en el acceso a la vivienda</i>	289
	INMACULADA LLORENTE SAN SEGUNDO	
	<i>¿Existe realmente autonomía de la voluntad en los actuales contratos de adhesión?</i>	307
	MIGUEL ÁNGEL TENAS ALOS	
V.	DERECHO PROCESAL	321
	1. PONENCIA	323
	<i>La autonomía de la voluntad y sus límites en el sistema procesal civil español</i>	325
	ÁNGEL BONET NAVARRO	
	2. COMUNICACIONES	333
	<i>Limitaciones de la autonomía de la voluntad y legitimación. Consideraciones a partir del estudio del Derecho concursal</i>	335
	JAVIER LÓPEZ SÁNCHEZ	
	<i>La aplicación de oficio por el juez civil de las normas de orden público (con especial referencia a la apreciación de las cláusulas contractuales abusivas)</i>	347
	ALICIA ARMENGOT VILAPLANA	
	<i>Ampliación de la autonomía de la voluntad en el proceso penal español: oportunidad, mediación y compliance</i>	361
	FRANCISCO DE ASÍS GONZÁLEZ CAMPO	
VI.	DERECHO COMPARADO Y DERECHOS EN EUROPA	377
	1. PONENCIAS	379
	<i>Relazione introduttiva</i>	381
	SALVATORE MAZZAMUTO	
	<i>L'autonomie de la volonté en droit des contrats</i>	393
	BÉNÉDICTE FAUVARQUE-COSSON	
	<i>Autonomia contrattuale e regolazione</i>	395
	GIUSEPPE GRISI	
	<i>A conformação da liberdade contratual pela cláusula geral da ordem pública</i>	413
	MARIA RAQUEL GUIMARÃES	
	<i>L'autonomie de la volonté en droit international privé européen de la famille</i>	435
	SAMUEL FULLI-LEMAIRE	
	2. COMUNICACIONES	449
	<i>Autonomía de la voluntad y sus límites en el llamado Código Foral Aragonés</i>	451
	JOSÉ LUIS MOREU BALLONGA	
	<i>Governance societaria e quote di genere: l'approccio del legislatore italiano</i>	473
	VALERIA PIERGIGLI	

	<i>Los límites a la autonomía de la voluntad en la solución consensuada de las cuestiones alimentarias en el Derecho uruguayo</i>	497
	WALTER HOWARD	
	<i>Límites a la autonomía de la voluntad en el Código de defensa del consumidor de Brasil</i>	515
	ADALBERTO PASQUALOTTO	
	<i>La autonomía de la voluntad en el ámbito del procedimiento arbitral</i>	531
	PABLO REY VALLEJO	
VII.	DERECHO FINANCIERO Y TRIBUTARIO	549
	1. PONENCIA	551
	<i>El Derecho tributario y la autonomía de la voluntad</i>	553
	ANTONIO CAYÓN GALIARDO	
	2. COMUNICACIÓN	579
	<i>El difícil encaje de la fiducia aragonesa en la normativa fiscal sucesoria (de cómo lo tributario «reinterpreta» la autonomía de la voluntad)</i>	581
	ANTONIO J. GARCÍA GÓMEZ	
VIII.	DERECHO DEL TRABAJO	591
	1. PONENCIA	593
	<i>Los límites a la autonomía de la voluntad en el contrato de trabajo</i>	595
	FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ	
	2. COMUNICACIÓN	611
	<i>Los límites a la autonomía de la voluntad en la relación laboral especial del personal de alta dirección</i>	613
	SARA ALCÁZAR ORTIZ Y ÁNGEL LUIS DE VAL TENA	

ABREVIATURAS

C	Constitución Española
CC	Código Civil Español
c.c.	Código Civil Italiano
CCCat	Código Civil de Cataluña
CCpt	Código Civil Portugués
CCU	Código Civil Uruguayo
CDCIB	Compilación de Derecho Civil de las Islas Baleares
CDFA	Código del Derecho Foral de Aragón
CF	Constitución Federal Brasileña
CNC	Comisión Nacional de la Competencia
CNUDMI	Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional
Cost.	Constitución Italiana
CP	Código Penal
DA	Disposición Adicional
DGRN	Dirección General de los Registros y del Notariado
DPAD	Decreto por el que se regula la relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección
ET	Estatuto de los Trabajadores
FNN	Fuero Nuevo de Navarra
LC	Ley Concursal
LCCC	Ley de Contratos de Crédito al Consumo
LCD	Ley de Competencia Desleal
LCGC	Ley de Condiciones Generales de la Contratación
LDCPV	Ley del Derecho Civil del País Vasco
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil
LECrim.	Ley de Enjuiciamiento Criminal
LET	Ley del Estatuto de los Trabajadores
LEVD	Estatuto de la Víctima del Delito
LGT	Ley General Tributaria
LH	Ley Hipotecaria
LISOS	Ley de Infracciones y Sanciones en el orden social
LODA	Ley Orgánica del Derecho de Asociación
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
LOTC	Ley Orgánica del Tribunal Constitucional

LPH	Ley de Propiedad Horizontal
LPL	Ley de Procedimiento laboral
LPRL	Ley de Prevención de Riesgos Laborales
LRJS	Ley Reguladora de la Jurisdicción Social
LSC	Ley de Sociedades de Capital
PCC	Propuesta de Código Civil elaborada por la Asociación de profesores de Derecho Civil
RH	Reglamento Hipotecario
SAP	Sentencia Audiencia Provincial
STC	Sentencia Tribunal Constitucional
STS	Sentencia Tribunal Supremo
TJCE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TRLGDCU	Texto refundido Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios
TSJ	Tribunal Superior de Justicia

PRESENTACIÓN

Derecho y Autonomía privada: Una visión comparada e interdisciplinar recoge, en lo esencial, las Actas del Congreso Internacional «Límites a la autonomía de la voluntad» celebrado en la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza, los días 29 y 30 de septiembre de 2016 bajo la dirección de M^a Ángeles Parra Lucán y la coordinación de Silvia Gaspar Lera.

El evento fue organizado en el marco del Proyecto de Investigación «Análisis de las fronteras de la autonomía privada en el Derecho civil» (DER2014-52252) 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. Para la celebración del Congreso contamos con una ayuda específica obtenida en la Convocatoria de 2015 de las *Acciones de Dinamización de la Comunicación de Resultados Científico-Técnicos o de la Innovación en Congresos Internacionales de Alto Nivel, del Programa Estatal de Investigación, Desarrollo e Innovación Orientada a los Retos de la Sociedad*, del Ministerio de Economía y Competitividad. Junto a ello, hemos tenido a nuestra disposición el respaldo de la Universidad de Zaragoza (Vicerrectorado de Investigación), la Facultad de Derecho, el Consejo General del Notariado (Colegio Notarial de Aragón), el Colegio de Registradores de España (Decanato de Aragón), la Cátedra Garrigues de Derecho y Empresa, la Fundación Manuel Giménez Abad y el Justicia de Aragón. Agradecemos públicamente la colaboración de todas estas instituciones y colegios profesionales, que consideramos manifestación de la implicación de las investigaciones del Proyecto en las preocupaciones e intereses de las instituciones y de los sectores profesionales y operadores jurídicos.

Aunque el Derecho sigue siendo en la actualidad fundamentalmente un Derecho nacional hay muchas razones para atender a las ideas que se están desarrollando entre los juristas de otros ordenamientos de nuestro entorno cultural y jurídico, en particular entre los Estados que integran la Unión Europea. La colaboración de consolidados doctores extranjeros favorece la visibilidad internacional de una investigación que presenta problemas semejantes en otros sistemas de nuestro entorno.

Nuestro Código civil decimonónico sigue hablando de la «ley, la moral y el orden público», pero hay propuestas, dentro y fuera de nuestro país, para adaptar estos límites tradicionales a los valores y principios actuales, los constitucionales, pero también a los principios fundamentales de la Unión Europea, que deberían deducirse de los Tratados, del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales

y de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Ello afecta a aspectos tales como el contenido posible y efectos de los contratos, a la corrupción privada, a la introducción de garantías abusivas, así como a aspectos aparentemente más privados pero que son un reflejo de la propia organización social, los modelos de familia y sus relaciones patrimoniales. Al ser la autonomía un concepto dinámico, que refleja las concepciones socio-económicas y culturales de cada momento, tratamos de concretar los límites admisibles en el actual contexto constitucional y europeo de pluralismo y respeto a los derechos fundamentales. De esta forma se pretende: mejorar la seguridad jurídica en el otorgamiento de actos, declaraciones de voluntad y negocios; aportar argumentos para la introducción de normas imperativas en los procesos de reformas legales; proporcionar criterios al intérprete para precisar el contenido y alcance las cláusulas generales en la limitación de la autonomía privada; y delimitar la eficacia frente a terceros de acuerdos privados y las exigencias derivadas de la publicidad.

Precisamente en el Congreso se analizó, desde una perspectiva transversal e internacional, la evolución legal, doctrinal y jurisprudencial de los acuerdos privados para determinar los actuales límites que impone la Constitución y nuestra integración europea. Las ponencias programadas estaban orientadas a identificar las razones que en diferentes sectores del Derecho deben ser tomadas en consideración para imponer límites a la autonomía de la voluntad con el fin de valorar si los remedios previstos cuando esos límites se vulneran son coherentes con la finalidad que los justifica.

El equipo de trabajo del Proyecto de investigación que respalda la celebración del Congreso está integrado por privatistas, pero la proyección y la trascendencia jurídico-social del tema requiere la colaboración de especialistas de otras ramas. Por eso, aunque varios ponentes son profesores de Derecho privado, y se ocupan de los aspectos más problemáticos de los diferentes sectores, tratamos de ofrecer un panorama jurídico completo.

Con este fin contamos para la conferencia inaugural con el profesor Tomas de la Quadra-Salcedo, catedrático de Derecho administrativo que ha publicado larga y solventemente sobre el tema: la autonomía privada tiene un claro entronque constitucional del que derivan tanto su fundamento como las limitaciones que pueden introducir los legisladores, estatal y autonómico, en sus respectivos ámbitos de competencia.

A continuación se desarrolló la primera sesión, centrada en el Derecho de familia y en el Derecho de sucesiones, que contó con las ponencias de los profesores Cristina de Amunátegui y Antoni Vaquer Aloy. En la segunda sesión, dedicada al Derecho de contratos y a los derechos de garantía, intervinieron los profesores Francisco Oliva Blázquez y Encarna Cordero Lobato. De la autonomía de la voluntad en el proceso se ocupó, en la tercera sesión, el profesor Ángel Bonet Navarro, catedrático de Derecho procesal, que aportó la necesaria perspectiva de análisis de las transformaciones de los límites de la autonomía tienen en la tutela de los derechos y en los sistemas alternativos de resolución de conflictos. En la presente publicación se ofrece una versión abreviada de las exposiciones correspondientes a las tres primeras sesiones, cuyo estudio más extenso puede encontrarse en la obra colectiva, *La autonomía privada en el Derecho Civil: tendencias y transformaciones*, Directora M.^a Ángeles Parra Lucán, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2016. De igual manera, en esa misma obra aparece la versión completa del trabajo del profesor Francisco Andrés Santos, catedrático de Derecho romano, cuya intervención oral sobre la autonomía privada desde una perspectiva histórico-comparada se recoge también en el presente volumen.

La celebración del Congreso enriqueció sus perspectivas con las contribuciones de especialistas de otras ramas que aportaron todas las vertientes jurídicas del ejercicio de la autonomía privada: con el profesor Antonio Cayón Galiardo, catedrático de Derecho finan-

ciero, por la trascendencia fiscal y tributaria de los comportamientos privados, en particular por la necesidad de identificar los límites exigibles a la ingeniería que conduce a celebrar negocios aparentemente legales con la finalidad de no pagar a Hacienda; con el catedrático de Derecho penal, Luis Gracia Martín, por la necesidad de prestar atención a las repercusiones delictivas de la transgresión de los límites a la autonomía privada, que cumplen una función represora de la autonomía pero preventiva de los intereses generales de la sociedad; con Fernando Valdés Dal-Re, catedrático de Derecho del trabajo y de la Seguridad Social y Magistrado del Tribunal Constitucional, por ser el laboral uno de los sectores en los que abundan las limitaciones a la autonomía en atención a la protección del trabajador, y en el que a su vez entran en conflicto el ejercicio de la autonomía privada a través del contrato y de la negociación colectiva.

Igualmente contamos con ponentes cuyas aportaciones contribuyeron a analizar la existencia de zonas comunes de aproximación en los límites de la autonomía en el Derecho de otros ordenamientos de nuestro entorno. Se trata de favorecer un proceso incipiente que, basado en la influencia recíproca entre los Derechos nacionales y la recepción del Derecho europeo y la protección de los derechos fundamentales, permita progresivamente identificar los valores comunes que deben potenciarse mediante el ejercicio de la autonomía privada.

Estos profesores son Bénédicte Fauvarque-Cosson (Université Panthéon-Assas, Paris, Francia), internacionalista que ha asumido un papel muy activo en todo el proceso europeo de armonización del Derecho de contratos que se está llevando a cabo desde hace algunos años, con respaldo de las instituciones europeas; también otros reputados privatistas europeos (Giuseppe Grisi, Università Roma Tre, Roma, Italia, y Raquel Silva Guimarães, Universidade do Porto, Oporto, Portugal) y un joven investigador del Max Planck Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Hambourg (Alemania), Samuel Fulli-Lemaire.

El Congreso, además, estaba abierto a la recepción de comunicaciones en cada una de las líneas del programa diseñado. Se recogen en este volumen, de entre las presentadas, tanto por juristas españoles como colombianos, brasileños, uruguayos e italianos, las que, a juicio de los Comités Académico y Científico del Congreso, estaban dotadas de mayor calidad y originalidad en sus aportaciones.

El Congreso contó igualmente con la presencia de especialistas provenientes de diferentes ámbitos profesionales, que moderaron cada una de las sesiones, en las que se suscitó un animado debate sobre las principales cuestiones tratadas. No sería justo dejar de mencionarlos para agradecer su participación: Tomas García Cano (Notario), Diego Vigil de Quiñones (Registrador), Salvatore Mazzamuto (Catedrático de Derecho civil en Roma Tre) y Juan Luis Falcón (socio director de Garrigues SLP, Zaragoza). La organización quiere agradecer asimismo la colaboración de quienes intervinieron en la inauguración del Congreso: Javier López Sánchez (Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza) y Fernando García Vicente (Justicia de Aragón). También a quienes lo clausuraron: Dámaso Cruz (Colegio Notarial de Aragón) y Pilar Palazón (Decana del Colegio de Registradores de Aragón).

Zaragoza, diciembre de 2016



COMARES
editorial

ISBN 978-84-9045-521-0



9 788490 455210