

AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD EN EL CONTRATO Y CRITERIOS PARA SU CONSIDERACIÓN JUDICIAL

*José Eduardo González**

*Guillermo P. Tinti***

Sumario: I. Introito: fuerza obligatoria del contrato. II. Autonomía en la doctrina del Código Civil argentino. III. Autonomía y límites éticos. IV. Autonomía y cumplimiento como finalidad natural del contrato. V. Límites y justificación de la intervención estatal. VI. El poder judicial como revisor natural del contrato. VII. Reglas para interpretar la autonomía en el contrato. VIII. Resumen conclusivo.

I. Introito: fuerza obligatoria del contrato

La fuerza obligatoria del contrato llega como consecuencia de la libertad, y a esa libertad le sigue, digamos que como su antítesis, la sujeción, la fuerza obligatoria del contrato¹.

* Profesor de la Cátedra de Derecho Civil III de la Universidad Católica de Córdoba.

** Profesor de la Cátedra de Derecho Civil III de la Universidad Católica de Córdoba.

¹ De manera directa se ha expresado la regla sobre este punto: "La autonomía de la voluntad significa que en principio todo individuo puede contratar cuando quiera, como quiera y con quien quiera". Puig Brutau, José, *Derecho Civil*, vol. II, Barcelona, 1997, p. 171.

Nos hallamos ante aquella regla del Derecho que permite considerar el contrato como una *lex* en pequeño o, en lenguaje kelseniano, como una norma individual.

El principio de la autonomía de la voluntad ha sido severamente criticado: se ha dicho que, en virtud de él, en muchos casos prevalecerán la avaricia y el interés mezquino de personas poco escrupulosas, sobre los bien entendidos intereses de la sociedad, y que una de las partes impondrá frecuentemente a la otra condiciones abusivas, que ésta se verá obligada a aceptar bajo el imperio de la necesidad y de las circunstancias. Se señala también que el principio enunciado puede ser fuente de graves perjuicios en el curso del desenvolvimiento y del cumplimiento del contrato, después de su celebración.

II. Autonomía en la doctrina del Código Civil argentino

No resulta nada nuevo expresar que la era de la codificación, ya sea con el Código prusiano de 1794, o con el napoleónico de 1804, aparece impregnada por el signo del individualismo, doctrina bajo cuya égida se concibe al hombre dotado de facultades y tendencias originarias que asumen el rol de derechos inviolables, orientación jurídica esta que se presenta en consonancia con el racionalismo predominante en lo filosófico, y con las enseñanzas de Adam Smith en lo económico.

En un siglo que presentó como dominantes esas ideas, Vélez Sársfield estableció el célebre artículo 1197 en el que consagra el poder generador de la voluntad y la importancia de su autonomía. Conviene aquí recordar lo expresado por el codificador en la nota al artículo 943, al descalificar la lesión enorme o enormísima: “[...] dejaríamos de ser responsables de nuestras acciones, si la ley nos permitiera enmendar todos nuestros errores, o todas nuestras imprudencias”.

En el artículo mentado en primer término, el Código Civil afirma el rol primordial de la voluntad y su tremenda importancia. Cada uno es libre para crear y modificar su propia situación jurídica, de acuerdo con el principio antes mencionado, de lo cual emer-

ge como colofón, el hecho de que el individuo tiene la facultad de no obligarse, para reglar las condiciones bajo las cuales contrata; pero una vez empeñada su palabra, debe cumplirla. Este precepto, tomado de su igual francés (art. 1134, Código de Napoleón), dice ni más ni menos que la obligación convenida tiene fuerza de ley, y al ser ello así, naturalmente nadie puede sustraerse de la obligación pactada con el consentimiento.

III. Autonomía y límites éticos

Pero si bien es cierto que el artículo 1197 del Código Civil deriva de concepciones individualistas, no lo es menos que éstas no son su única vertiente, pues confluyen en el mismo razones morales y sociales, tan pronto se repara que el cumplimiento de la palabra contraída es una regla ética indiscutible, más aun, es una norma de derecho natural, la cual no podría ser modificada por ningún derecho positivo. El respeto al contrato constituye desde otro perfil, un interés significativo o prevalente de la seguridad social, una base esencial y consistente de que el deudor cumplirá su palabra.

IV. Autonomía y cumplimiento como finalidad natural del contrato

El problema actual para los operadores jurídicos parece ser el modo en que podría hacerse renacer la confianza, habida cuenta de la inevitable posibilidad de que el deudor no cumpla su compromiso. Auspiciamos, desde ya, la revalorización del milenario principio del cumplimiento de la palabra empeñada, con la necesaria aclaración de que es conveniente limitarla a lo que sea estrictamente necesario, en la medida en que perturbaciones económicas o sociales puedan trastornarla, y sólo de modo transitorio o excepcional².

² Mosset Iturraspe aclara, sin embargo, que debiera hacerse una contratación más selectiva, siendo razonable y conveniente hacerlo siempre "con clara conciencia de costos y beneficios, sin

La salud jurídica del contrato, aunque parezca un exceso, depende en gran medida del retorno a la sencillez del principio mencionado, y particularmente a la severa sanción de la mala fe, y de los excesos que se cometan con motivo de algunas leyes de excepción.

Puede afirmarse, a modo de reflexión sobre lo expuesto, que el denominado intervencionismo estatal, representado por los poderes públicos —el legislativo y el judicial en mayor medida, también el ejecutivo— aceleró la denominada crisis del contrato como acuerdo de voluntades, con leyes demagógicas que crearon cincuenta años atrás un colectivismo amorfo, que infisionó gravemente los derechos de los ciudadanos, y restó confianza a la actividad privada (piénsese, verbigracia, en las leyes de prórroga de la locación). Parece oportuno rememorar el concepto vertido por el legendario presidente de la Corte Suprema de los Estados Unidos, Evans Hughes, “Hay que recordar el antiguo derecho —el máspreciado para una democracia— de ser gobernados por la ley y no por los funcionarios.”

V. Límites y justificación de la intervención estatal

No obstante, se ha dicho que el problema actual no radica en construir una esfera de autonomía individual, contrapuesta a la del Estado, sino en el hecho distinto de que ante nosotros no tenemos la poderosa soberanía estatal, sino una alianza entre la técnica y la empresa, ante cuya presencia de nada sirve defender la voluntad particular (como bien lo afirma Lorenzetti, con cita de Galgano). Que el estado toma conciencia definitiva de la sujeción a los intereses económicos de la empresa, lo revela el hecho de que el legislador sanciona leyes cuyo propósito explícito tiende a proteger a los estados sociales más debilitados económicamente, contrato de locación, por ejemplo, o a quienes por otras razones, care-

dejarse arrastrar”. Véase Iturraspe, Jorge Mosset, *Cómo contratar en una economía de mercado*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 1996, p. 180.

cen del poder negociador, el adherente en los contratos de ahorro, en fin, para evitar la predisposición a cláusulas abusivas.

Para el esquema individualista, una vez perfeccionado el contrato, no es factible que sea revisado o extinguido, sino por la voluntad de quienes lo formaron, y sólo por ello, tampoco es función del estado alterarlo, porque casualmente su misión consiste en cooperar en su cumplimiento, en el compromiso moral de haberse obligado, consagrándose en definitiva la inmutabilidad del contrato. Sin embargo, es indiscutible que aun en esa concepción en que el hombre es libre para contratar, pero si contrata se encadena, es "*el hombre encadenado que se ha puesto sus propias cadenas*"; según Gastón Morín, reconoce límites³, a saber: la prohibición de la ley, el orden público, la moral, las buenas costumbres, artículos 19, 21, y 953 del Código Civil; a los cuales podrían añadirse la lesión subjetiva del artículo 954, el supuesto de la excesiva onerosidad sobreviniente de la segunda parte del artículo 1198, el abuso del derecho del artículo 1071, etc. No debe olvidarse que el contrato realiza —es el instrumento técnico para que actúe— la libertad del individuo o persona en el campo jurídico patrimonial, tanto para construir, como para regular sus relaciones jurídicas; alcanzando además a la forma de celebrar los negocios contractuales, e incluso a la tipología de los mismos, aplicando las reglas de la teoría general a todo contrato, sea nominado o innomidado⁴.

³ Se historió en el siglo pasado que los códigos, al fundamentar la relación obligatoria, debían garantizar que la prestación estuviera determinada con precisión, con la convicción de que nadie podía ceder la totalidad de su libertad; el acreedor no debía adquirir para sí más libertad que la del deudor, ni éste poner a disposición del acreedor más activo de libertad a que el discernible por ambos. Hattenhauer, Hans, *Conceptos fundamentales del derecho civil*, Barcelona, Ariel, 1987, p. 85.

⁴ Véase García Amigo, Manuel, *Teoría general de las obligaciones y contratos*, Madrid, Mc Graw Hill, 1995, p. 125.

VI. El poder judicial como revisor natural del contrato

Frente a los límites expuestos, nos parece de toda utilidad estudiar la revisión por el Poder Judicial, habida cuenta de que el ordenamiento legal atribuye a los jueces el poder de revisar los contratos.

Así, por ejemplo, el artículo 622 asigna al juez la potestad de aplicar intereses al contratante incumpliente, frente a una conducta procesal maliciosa. El artículo 656, en su segundo párrafo, le atribuye facultades para morigerar cláusulas penales, criterio que se ha empleado por analogía para admitir limitaciones judiciales a la autonomía de la voluntad.

En ocasiones, la tarea de la revisión judicial se cumple en consideración a la existencia de premisas generales, que operan como límites a la autonomía de la voluntad como regla general, de la cual sólo corresponde prescindir cuando se tienda a proteger a la parte que está en inferioridad de condiciones en el contrato, anulando la cláusula que signifique un verdadero abuso de la otra.

Como se advierte, el pronunciamiento judicial puede intervenir por remisión expresa de los dispositivos que explícitamente le adjudican esa potestad, o en función de determinados cartabones o estándares jurídicos, que operen como revitalizadores del principio de autonomía de la voluntad, cuando repugnan a consecuencias o principios generales consagrados en el ordenamiento legal. Estimamos que el principio "*pacta sunt servanda*" no puede ni debe ser aplicado mecánica e indiscriminadamente, y que es insuficiente para sostener la validez del contrato la mera invocación de la autonomía de la voluntad, si la misma encuentra límites en alguna regla moral; mas el gran tema es, en nuestra opinión, cuáles son las pautas que debe tener presente el juzgador a la hora de resolver intervenir en lo acordado, operando la revisión del convenio, y qué fundamentos debe esgrimir para marcar que la justicia ha sido burdamente vulnerada en perjuicio del equilibrio de las prestaciones y en qué medida este arbitrio judi-

cial no se convierte en arbitrariedad, so color de obtener una solución "equitativa y razonable", siempre dentro de los límites del sistema de Derecho, en la búsqueda permanente de la síntesis entre la equidad y la ley. Claro que sobre el punto resulta imposible generalizar, pues ello no sería otra cosa más que interrogarse sobre el particular sentir del sentenciante, en una situación socioeconómica determinada. En épocas de crisis hiperinflacionarias, en los repertorios se descubren resoluciones que muestran tanto a jueces demagógicos como insensibles.

VII. Reglas para interpretar la autonomía en el contrato

De lo dicho, nos permitimos extraer cinco reglas o directivas elementales, acerca de la autonomía de voluntad expresada en el contrato:

a) Ejercicio regular y razonable de los derechos

Una primera directiva insoslayable para poner en acto lo expuesto, nos parece la que pone énfasis en el deber moral y legal de ejercitar regularmente los derechos, la buena fe, y la necesidad de mantener el fin del contrato y el razonable equilibrio de las prestaciones.

b) Consideración de las circunstancias históricas

Debe comprenderse que el contrato, en la actualidad y en la mayoría de los casos, exorbita el sólo interés de los celebrantes, representando con mayor asiduidad un modelo político, social y económico, que necesariamente debe captar el juez. Ello supone la consagración de un orden público económico variable, que no puede ni debe desechar la conyuntura.

c) La Justicia conmutativa como componente necesario

Se impone la constatación del desequilibrio excesivo entre las prestaciones debidamente comprobadas, porque un contrato es útil

en la medida que es justo, principio que resulta fundamental en la teoría del contrato.

d) Consideración solidaria del contrato

Al hallarse el contrato inserto en el contexto social, e influido no sólo por la coyuntura económica, debe consistir en un instrumento de solidaridad social, lo cual indica que el juez debe derogar o declarar inaplicables las disposiciones que, fundadas equivocadamente en el orden público, no sean útiles a la paz social, sino a la desconfianza, estimulando peligrosamente la litigiosidad.

VIII. Resumen conclusivo

A) La tarea de revisión judicial se cumple en consideración a la existencia de premisas generales, que operan como límites a la autonomía de la voluntad, como regla general respecto de la cual sólo corresponde prescindir cuando se tienda a proteger a la parte que está en inferioridad de condiciones en el contrato, anulando la cláusula que signifique un verdadero abuso de la otra parte.

B) El pronunciamiento judicial puede intervenir por remisión expresa de dispositivos que explícitamente adjudiquen esa potestad, o en función de determinados cartabones o estándares jurídicos, que operen como revitalizadores del principio de autonomía de la voluntad, cuando repugnan a consecuencias o principios generales consagrados en el ordenamiento legal.

C) El principio "*pacta sunt servanda*" no puede ni deber ser aplicado mecánicamente e indiscriminadamente, pues es insuficiente para sostener la validez del contrato la mera invocación de la autonomía de la voluntad, si ésta encuentra límites en alguna regla moral.

D) El arbitrio judicial no puede convertirse en arbitrariedad, so color de obtener una solución "equitativa y razonable", sino que ha de mantenerse siempre dentro de los límites del sistema de derecho, en la búsqueda permanente de la síntesis entre la equidad y la ley.

Bibliografía

- GARCÍA AMIGO, MANUEL, *Teoría general de las obligaciones y contratos*, Madrid, Mc Graw Hill, 1995.
- HATTENHAUER, HANS, *Conceptos fundamentales del Derecho Civil*, Barcelona, Ariel, 1987.
- MOSSET ITURRASPE, JORGE, *Cómo contratar en una economía de mercado*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 1996.
- PUIG BRUTAU, JOSÉ, *Derecho civil*, vol. II, Barcelona, 1997.