



**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA  
ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO**

**TESIS**

**“EL DIRIGISMO CONTRACTUAL Y LA SEGURIDAD  
JURÍDICA EN LIMA, AÑO 2012”**

PRESENTADO POR:  
***BR. RICARDO ALONSO DEL VALLE BARDALES***

ASESORES:  
***CESAR AUGUSTO OLANO ROJAS***  
***FRANCIS IBARGUEN CUEVA***

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

LIMA, PERÚ

2013

***Dedicatoria***

*Definitivamente, a los que guían mi camino, a los que en las caídas me dan la mano, a los que me enseñan de la vida. A Olenka, Ricardo y César.*

## **AGRADECIMIENTOS**

Deseo expresar mis más sinceras muestras de agradecimiento:

A la Universidad Alas Peruanas, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, por el soporte institucional dado para la realización de este trabajo.

A mis maestros, en especial a mis asesoras Dr. Cesar Augusto Olano Rojas y Dra. Francis Ibarquen Cueva, no sólo por sus minuciosas y permanentes revisiones que sirvieron para ir completando el proceso de corrección, sino también por su incondicional interés, preocupación, profesionalismo y apoyo para la culminación del presente trabajo y por el tiempo que dedicaron a esta investigación.

## RESUMEN

La presente investigación denominada: “El Dirigismo Contractual y La Seguridad Jurídica en Lima, año 2012”, tuvo como objetivo determinar la relación entre El Dirigismo Contractual y La Seguridad Jurídica, según la percepción de los abogados especialistas en Análisis Económico del Derecho en Lima, en el año 2012.

El método de investigación fue descriptivo, diseño correlacional. La muestra estuvo constituida por 35 abogados especialistas en Análisis Económico del Derecho del distrito de Lima. Mediante la técnica de la encuesta se elaboró y aplicó un cuestionario, para recoger información sobre el dirigismo contractual y la seguridad jurídica.

Finalmente que existe una relación significativa entre el dirigismo contractual y la seguridad jurídica, según la percepción de los abogados especialista en Análisis Económico del Derecho en Lima, en el año 2012.

**PALABRAS CLAVES:** Dirigismo Contractual, Seguridad Jurídica.

## **ABSTRAC**

This research entitled: "dirigisme Contractual and legal certainty in Lima, 2012," was to determine the relationship between dirigisme Contractual and legal certainty, as perceived by the lawyers Economic Analysis of Law in Lima, in 2012.

The research method was descriptive, correlational design. The sample consisted of 35 lawyers Economic Analysis of Law Lima district. Using the technique of the survey was developed and administered a questionnaire to collect information on the contractual dirigisme and legal certainty.

Finally there is a significant relationship between dirigisme contractual and legal certainty, as perceived by specialist lawyers Economic Analysis of Law in Lima, in 2012.

**KEYWORDS:** Dirigisme Contractual, legal certainty.

## ÍNDICE

<b>DEDICATORIA</b>	<b>ii</b>
<b>AGRADECIMIENTO</b>	<b>iii</b>
<b>RESUMEN</b>	<b>iv</b>
<b>ABSTRACT</b>	<b>v</b>
<b>ÍNDICE</b>	<b>vi</b>
<b>INTRODUCCIÓN</b>	<b>09</b>
<b>CAPÍTULO I: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA</b>	
1.1 Descripción de la Realidad Problemática	12
1.2 Delimitación de la Investigación	26
1.2.1 Social	26
1.2.2 Espacial	26
1.2.3 Temporal	26
1.3 Formulación del Problema.	26
1.3.1 Problema Principal	26
1.3.2 Problemas Específicos	27
1.4 Objetivos de la Investigación	27
1.4.1 Objetivo General	27
1.4.2 Objetivos Específicos	27
1.5 Justificación de la Investigación	27
1.5.1 Justificación Teórica	27
1.5.2 Justificación Metodológica	28
1.5.3 Justificación Practica	28
1.5.4 Justificación General	28
1.6 Limitaciones de la Investigación	28

## **CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO**

2.1	Antecedentes de la Investigación	31
2.2	Bases Teóricas	32
2.2.1	Fundamentos Teóricos del Dirigismo Contractual	32
2.2.1.1	Dimensiones del Dirigismo Contractual	32
2.2.1.2	Modelo Teórico	40
2.2.1.3	Medición de la variable	44
2.2.2	Fundamentos Teóricos de la Seguridad Jurídica	45
2.2.2.1	Dimensiones de la Seguridad Jurídica	45
2.2.2.2	Medición de la Variable	49
2.3	Bases Legales	50
2.3.1	Normas Internacionales	50
2.3.2	Normas Nacionales	52
2.3.3	Jurisprudencia	53
2.4	Definición de Términos Básicos	53

## **CAPÍTULO III: HIPÓTESIS Y VARIABLES**

3.1	Hipótesis General.	56
3.2	Hipótesis Específica	56
3.3	Variables	56
3.3.1	Operacional de Variables	57

## **CAPÍTULO IV: METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN**

4.1	Diseño de Investigación	60
4.2	Tipo y Nivel de Investigación	60
4.2.1	Tipo de Investigación	60
4.2.2	Nivel de Investigación	61
4.3	Enfoque de la investigación	61
4.4	Método de la Investigación	61
4.5	Población y Muestra de la Investigación	62
4.5.1	Población	62
4.5.2	Muestra	63
4.6	Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos	64
4.6.1	Técnicas	64

4.6.2 Instrumentos	64
4.6.3 Criterios de validez y Confiabilidad de los instrumentos	65
<b>CAPÍTULO V: ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS</b>	
5.1 Análisis de datos	70
5.2 Prueba de hipótesis	76
5.3 Discusión de resultados	82
<b>CAPÍTULO VI: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES</b>	
6.1 Conclusiones	85
6.2 Recomendaciones	86
<b>FUENTES DE INFORMACIÓN</b>	<b>87</b>
<b>ANEXOS:</b>	
- Anexo 1: Matriz de Consistencia	
- Anexo 2: Instrumentos	
- Anexo 3: Base de datos	



## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación denominado: “El Dirigismo Contractual y la Seguridad Jurídica en Lima, año 2012”, tiene como objetivo determinar la relación existente entre el dirigismo contractual y la seguridad jurídica, en el área de Lima a partir de casos suscitados en el año 2012.

En el desarrollo del trabajo se verificará que la el dirigismo contractual es la forma como el estado interviene en las relaciones jurídicas de los particulares, a través de la rescisión del contrato por lesión y la inmutabilidad relativa de la cláusula penal.

La seguridad jurídica, viene a ser el punto central sobre el que se erige el sistema jurídico, la misma que se expresa a través de la autonomía de la voluntad.

La presente investigación consta de cinco capítulos:

En el Capítulo I: Planteamiento del problema, describimos la realidad problemática relacionada con el dirigismo contractual y la seguridad jurídica, señalamos la delimitación de la investigación, formulamos los problemas de la investigación, planteamos los objetivos de la investigación, la justificación y las limitaciones de la investigación.

En el Capítulo II: Marco Teórico, comentamos los antecedentes de la investigación vinculados a los problemas generados por el dirigismo contractual materia del presente estudio, las bases teóricas que sustentan cada una de las variables, las bases legales que regulan el problema y la definición de términos básicos citados en la presente investigación.

En el Capítulo III: Hipótesis y variables, planteamos las hipótesis y variables, así como la operacionalización de las variables del problema.

En el Capítulo IV: Metodología de la investigación, desarrollamos el diseño, tipo y nivel de la investigación, así como el enfoque y métodos utilizados en la investigación, la población y muestra estudiada, señalamos también las técnicas e instrumentos de recolección de datos y finalmente, indicamos los criterios de validez y el criterio de confiabilidad de los instrumentos a través de una prueba de confiabilidad.

En el Capítulo V: Análisis e Interpretación de los resultados, se esboza la presentación del estudio de campo realizado a los abogados especialistas en análisis económico del derecho con su respectivo análisis de datos y la contrastación de las hipótesis respectivas.

Además de las conclusiones y recomendaciones, referencias bibliográficas y los respectivos anexos considerados.

**CAPÍTULO I**  
**PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

## **1.1 Descripción de la Realidad Problemática**

Los problemas contractuales deben ser analizados desde una perspectiva global, pues surgen como consecuencia de múltiples factores que interactúan entre sí, ya sean estos debido a la realidad económica, social o cultura de la época en la que el legislador decide regular determinada conducta, con el fin de llegar a la utópica idea de la justicia en la equidad de las prestaciones, frente a una realidad histórica que obliga a los estados a impulsar la inversión privada a fin obtener un crecimiento económico sostenible.

De tal forma que, podemos observar que la economía internacional representada en el crecimiento del producto bruto interno (PBI) se da de manera sostenible tal como ocurre en los Estados Unidos de América y Canadá.

**Tabla N° 01**

**Nombre :** Estados Unidos de América

**Medida :** Tasa

**Periodo Base :** 2000 - 2012 **Tipo Variable :** Variación % respecto al mismo trimestre del año anterior

**Frecuencia:** Trimestral

<b>Año</b>	<b>Trimestre</b>	<b>Variación % respecto al mismo trimestre del año anterior</b>
2012	Ene – Mar	2.4
	Abr – jun	2.1
	Jul – Set	2.6
2011	Ene – Mar	1.8
	Abr – jun	1.9
	Jul – Set	1.6
	Oct – Dic	2.0
2010	Ene – Mar	1.9
	Abr – jun	2.5
	Jul – Set	2.8
	Oct – Dic	2.4
2009	Ene – Mar	-4.2
	Abr – jun	-4.6
	Jul – Set	-3.3
	Oct – Dic	-0.1
2008	Ene – Mar	1.6
	Abr – jun	1.0
	Jul – Set	-0.6
	Oct – Dic	-3.3
2007	Ene – Mar	1.2
	Abr – jun	1.7
	Jul – Set	2.5
	Oct – Dic	2.2
2006	Ene – Mar	3.0
	Abr – jun	3.0
	Jul – Set	2.2
	Oct – Dic	2.4
2005	Ene – Mar	3.3
	Abr – jun	3.1
	Jul – Set	3.1
	Oct – Dic	2.8
2004	Ene – Mar	4.1
	Abr – jun	3.9
	Jul – Set	3.0
	Oct – Dic	2.9
2003	Ene – Mar	1.5
	Abr – jun	1.8
	Jul – Set	3.0
	Oct – Dic	3.9
2002	Ene – Mar	1.6
	Abr – jun	1.5
	Jul – Set	2.3
	Oct – Dic	1.9
2001	Ene – Mar	2.3
	Abr – jun	1.0
	Jul – Set	0.6
	Oct – Dic	0.4
2000	Ene – Mar	4.2
	Abr – jun	5.4
	Jul – Set	4.1
	Oct – Dic	2.9

Fuente : Department of Commerce

**Tabla N° 02**

**Nombre :** Canadá

**Medida :** Tasa

**Periodo Base :**

**Tipo Variable :** Variación % respecto al mismo trimestre del año anterior

**Frecuencia:** Trimestral

<b>Año</b>	<b>Trimestre</b>	<b>Variación % respecto al mismo trimestre del año anterior</b>
2012	Ene – Mar	2.2
	Abr – jun	2.8
	Jul – Set	1.5
2011	Ene – Mar	3.0
	Abr – jun	2.0
	Jul – Set	2.9
	Oct – Dic	2.4
2010	Ene – Mar	1.8
	Abr – jun	3.6
	Jul – Set	3.6
	Oct – Dic	3.6
2009	Ene – Mar	-2.2
	Abr – jun	-3.6
	Jul – Set	-3.8
	Oct – Dic	-1.6
2008	Ene – Mar	1.7
	Abr – jun	1.3
	Jul – Set	1.3
	Oct – Dic	-0.0
2007	Ene – Mar	1.3
	Abr – jun	2.2
	Jul – Set	2.6
	Oct – Dic	2.3
2006	Ene – Mar	3.9
	Abr – jun	3.0
	Jul – Set	2.0
	Oct – Dic	1.7
2005	Ene – Mar	3.3
	Abr – jun	2.9
	Jul – Set	3.1
	Oct – Dic	3.2
2004	Ene – Mar	1.9
	Abr – jun	3.1
	Jul – Set	3.9
	Oct – Dic	3.7
2003	Ene – Mar	2.7
	Abr – jun	2.1
	Jul – Set	1.4
	Oct – Dic	1.7
2002	Ene – Mar	2.0
	Abr – jun	2.3
	Jul – Set	3.5
	Oct – Dic	3.5
2001	Ene – Mar	3.1
	Abr – jun	2.1
	Jul – Set	0.7
	Oct – Dic	1.2
2000	Ene – Mar	5.5
	Abr – jun	5.6
	Jul – Set	5.3
	Oct – Dic	4.1

Fuente : Organization for Economic Cooperation and Development - OECD

Del mismo modo se observa en las estadísticas de Japón un crecimiento del producto bruto interno.

**Tabla N° 03**

**Nombre :** Japón

**Medida :** Tasa

**Periodo Base :**

**Tipo Variable :** Variación % respecto al mismo trimestre del año anterior

**Frecuencia:** Trimestral

<b>Año</b>	<b>Trimestre</b>	<b>Variación % respecto al mismo trimestre del año anterior</b>
2012	Ene – Mar	3.3
	Abr – jun	4.0
	Jul – Set	0.5
2011	Ene – Mar	0.1
	Abr – jun	-1.7
	Jul – Set	-0.5
	Oct – Dic	-0.0
2010	Ene – Mar	5.0
	Abr – jun	4.4
	Jul – Set	5.8
	Oct – Dic	3.5
2009	Ene – Mar	-9.2
	Abr – jun	-6.5
	Jul – Set	-5.5
	Oct – Dic	-0.6
2008	Ene – Mar	1.3
	Abr – jun	-0.1
	Jul – Set	-0.7
	Oct – Dic	-4.8
2007	Ene – Mar	2.7
	Abr – jun	2.3
	Jul – Set	2.1
	Oct – Dic	1.6
2006	Ene – Mar	2.3
	Abr – jun	1.4
	Jul – Set	1.0
	Oct – Dic	2.1
2005	Ene – Mar	0.1
	Abr – jun	1.4
	Jul – Set	1.6
	Oct – Dic	2.1
2004	Ene – Mar	3.8
	Abr – jun	2.5
	Jul – Set	2.2
	Oct – Dic	0.9
2003	Ene – Mar	1.5
	Abr – jun	1.7
	Jul – Set	1.5
	Oct – Dic	2.2
2002	Ene – Mar	-1.6
	Abr – jun	-0.4
	Jul – Set	1.3
	Oct – Dic	1.9
2001	Ene – Mar	1.3
	Abr – jun	0.9
	Jul – Set	0.0
	Oct – Dic	-0.8

Fuente : Economic And Social Research Institute

Situación que también se observa en Alemania.

**Tabla N° 04**

**Nombre :** Alemania

**Medida :** Tasa

**Periodo Base :**

**Tipo Variable :** Variación % respecto al mismo trimestre del año anterior

**Frecuencia:** Trimestral

<b>Año</b>	<b>Trimestre</b>	<b>Variación % respecto al mismo trimestre del año anterior</b>
2012	Ene - Mar	1.2
	Abr - jun	1.0
	Jul - Set	0.9
2011	Ene - Mar	4.8
	Abr - jun	3.0
	Jul - Set	2.7
	Oct - Dic	1.9
2010	Ene - Mar	2.6
	Abr - jun	4.7
	Jul - Set	4.6
	Oct - Dic	4.2
2009	Ene - Mar	-6.8
	Abr - jun	-6.2
	Jul - Set	-5.0
	Oct - Dic	-2.2
2008	Ene - Mar	2.8
	Abr - jun	1.8
	Jul - Set	0.5
	Oct - Dic	-1.9
2007	Ene - Mar	4.4
	Abr - jun	3.4
	Jul - Set	3.3
	Oct - Dic	2.4
2006	Ene - Mar	2.9
	Abr - jun	3.7
	Jul - Set	3.9
	Oct - Dic	4.9
2005	Ene - Mar	0.1
	Abr - jun	0.4
	Jul - Set	1.3
	Oct - Dic	1.6
2004	Ene - Mar	0.8
	Abr - jun	1.2
	Jul - Set	0.6
	Oct - Dic	0.2
2003	Ene - Mar	-0.3
	Abr - jun	-0.7
	Jul - Set	-0.6
	Oct - Dic	0.0
2002	Ene - Mar	-0.3
	Abr - jun	-0.2
	Jul - Set	0.5
	Oct - Dic	0.1
2001	Ene - Mar	2.4
	Abr - jun	1.4
	Jul - Set	1.2
	Oct - Dic	1.5

Fuente : Statistical Office of the European Communities - EUROSTAT



En ese contexto la inversión privada ha jugado un papel preponderante a fin de obtener los resultados en la economía internacional que hemos observada en los cuadros precedentes.

Ahora bien, la crisis económica en el país nace en 1983 con la caída del precio de los metales, dificultando el pago de la deuda externa, generando además inflación y por consiguiente la devaluación de la moneda, avizorándose una eminente hiperinflación, el colapso de los servicios públicos y del mismo mercado. Bajo este contexto histórico es que el legislador emite el código civil de 1984, enfocándose en una economía regida, regulada y manipulada por el Estado a fin de superar los problemas económicos que estremecían el sistema jurídico peruano.

Es recién en 1991 que con el Decreto Legislativo N° 757 Ley Marco para el Crecimiento de Inversión Privada que se garantiza la libre iniciativa y las inversiones privadas, efectuadas o por efectuarse, en todos los sectores de la actividad económica, como lo estipula su artículo 1, además que la libre competencia implica que los precios resulten de la oferta y demanda, de tal forma que se llegue a garantizar la seguridad jurídica.

De esta manera se puede apreciar que en los informes anuales de las últimas 2 décadas del Instituto Peruano de Estadística e Informática, esto es desde la promulgación y entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 757, tanto el crecimiento de la oferta como el de la demanda en el mercado nacional se ha ido multiplicado de manera vertiginosa hasta triplicar los montos iniciales en 1991, tal como se observa en los siguientes cuadros.

## Tabla N° 05

**Nombre :** Oferta Global

**Medida :** Miles de nuevos soles a precios constantes de 1991

**Frecuencia:** Anual

**Cobertura :** Nacional

<b>Años</b>	<b>Valor</b>
1991	94,890,013
1992	95,513,982
1993	99,947,365
1994	114,499,262
1995	127,296,359
1996	130,019,373
1997	140,017,610
1998	139,773,704
1999	137,311,720
2000	141,538,337
2001	142,389,482
2002	148,968,876
2003	155,005,439
2004	163,748,632
2005	175,922,114
2006	190,991,292
2007	211,764,013
2008	238,581,316
2009	232,782,872
2010	261,370,274
2011	283,411,653

Fuente : Instituto Nacional de Estadística e Informática

## Tabla N° 06

**Nombre :** Consumo Final

**Medida :** Miles de nuevos soles a precios constantes de 1994

**Frecuencia:** Anual

**Cobertura :** Nacional

<b>Años</b>	<b>Valor</b>
1991	70,518,034
1992	70,528,539
1993	72,915,164
1994	79,977,836
1995	87,634,595
1996	90,458,688
1997	94,831,121
1998	94,333,988
1999	94,373,145
2000	97,761,806
2001	98,920,866
2002	103,229,198
2003	106,769,853
2004	110,713,840
2005	116,385,517
2006	124,041,798
2007	133,808,450
2008	144,461,033
2009	150,154,841
2010	159,958,618
2011	169,942,680

Fuente : Instituto Nacional de Estadística e Informática

Como consecuencia del incremento de la oferta y la demanda en el mercado, la inversión privada a nivel nacional en Perú también tuvo un incremento considerable desde 1994, hecho que se observa a través del incremento del Producto Bruto Interno, tal como se puede apreciar en el cuadro siguiente:

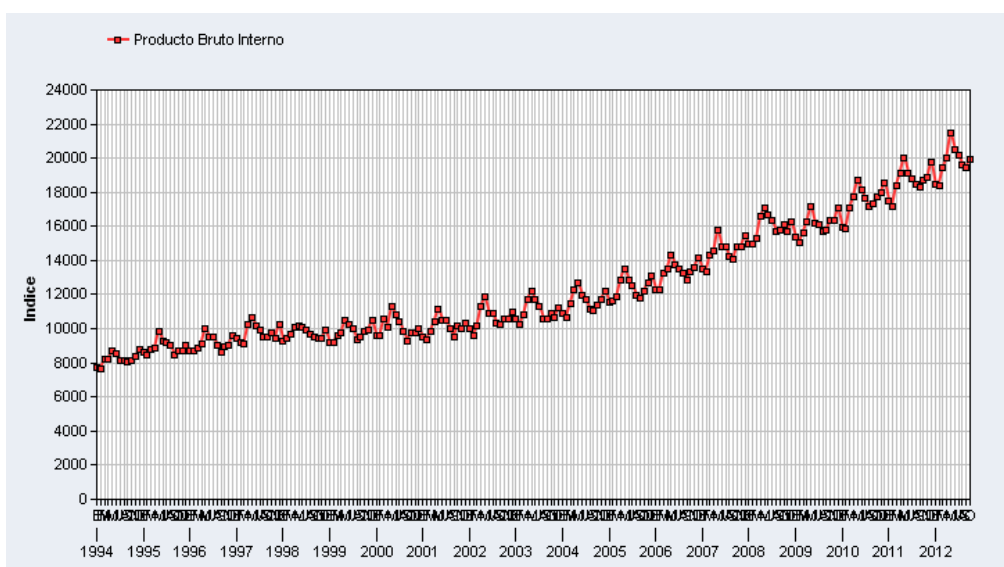
**Tabla N° 07**

**Nombre :** Inversión y PBI

**Medida :** Millones de Nuevos Soles a precio de 1994

**Frecuencia:** Mensual

**Cobertura :** Nacional



Fuente : Instituto Nacional de Estadística e Informática

Este crecimiento económico superior al que se observa a nivel internacional es el reflejo de los esfuerzos estatales en impulsar la inversión privada, hecho que trae consigo beneficios directos a la ciudad capital, Lima, debido a la centralización existente a lo largo de estas dos últimas décadas.

En ese sentido, el garantizar la seguridad jurídica del sistema produjo resultados positivos en la economía nacional toda vez que al ser la base para el incremento de la inversión privada la misma se convierte en una prioridad para el Estado en harás de incentivar aún más la inversión privada, es así que garantizar el cumplimiento de las obligaciones contractuales contraídas llego a ser precisamente el objeto de protección

del Estado a través del ordenamiento jurídico, realzando el principio de la autonomía de la voluntad.

Sin embargo, el Estado no ha sido capaz de lograr ese fin; de garantizar la seguridad jurídica del sistema, a través del ordenamiento jurídico, ya que aún podemos percibir la presencia del dirigismo contractual esto es, de un estado interventor en las relaciones jurídicas de los particulares como rezago de la década de los 80, manteniendo en el ordenamiento jurídico las instituciones de la lesión contractual y de la mutabilidad de las cláusulas penales.

La lesión contractual busca valorar determinado hecho extrayéndolo de un momento, lugar, tiempo y circunstancia, trasladándolo a un momento, lugar, tiempo y circunstancia distinta, argumentado un estado de necesidad, aprovechamiento y desproporción de las prestaciones, sin considerar que cada valoración que se realiza es subjetiva, individual, interna, irrepetible y por consiguiente también incognoscible

La lesión contractual tiene su fundamento, en la idea de la reciprocidad en el intercambio, la equidad entre las prestaciones, es decir que tanto lo que se da como lo que se recibe, deben tener el mismo valor, dando pie a la Teoría del Precio Justo, en la que se deriva la idea de que un tercero distinto a las partes contratantes puede ser quien determine el valor de las prestaciones.

Asimismo, la desproporción se determina de manera matemática, esto es con criterios netamente objetivos, ahora bien ¿Es capaz el juez de afirmar que 2 prestaciones se encuentran en desproporción? La verdad es que es fácil afirmar o determinar el precio que se pagó por el bien, el problema está cuando el juez debe determinar cuál es el valor de los bienes, ya que la valoración, como ya lo mencionamos, es una cuestión individual, irrepetible y por consiguiente incognoscible, siendo así subjetiva y no objetiva, es por ello que no existe ninguna regla o medidor de valoraciones; cada persona tiene su escala personal de valores. Entonces

podemos decir que dos personas diferentes pueden asignar de acuerdo a determinadas circunstancias, presupuestos, preferencias, obligaciones y necesidades, a un mismo bien dos valores diferentes, por lo que dos valoraciones de dos personas diferentes no pueden ser comparadas, como tampoco dos valoraciones de una misma persona sobre un mismo bien en momentos y circunstancias diferentes.

De Siena (1591: 134) explica “Water is usually cheap where it is abundant. But it can happen that, on a mountain or in another place, water is scarce, not abundant. It may well happen that water is more highly esteemed than gold, because gold is more abundant in this place than water”. Traducción: *“Usualmente el agua es barata donde es abundante, pero puede ocurrir que en una montaña o en otro lugar, el agua sea escasa, no abundante. Bien podría suceder que el agua sea más apreciada que el oro, porque el oro es más abundante en este lugar que el agua.”*

V.gr., una fábrica de confección de ropa, ubicada a las afueras de la ciudad de Lima, se encuentra en un feroz incendio y a punto de desplomarse, por suerte pasa por ahí un ómnibus que transporta agricultores con rumbo a una chacra cercana donde laboraban. Al ver este incendio, todas estas personas colaboraron para rescatar a aquellos que se encontraban atrapados en el interior de la fábrica. El gerente de la empresa les pide que también rescaten parte de la ropa que se encontraba dentro, pero nadie quería arriesgar su vida por simple ropa, así que le propusieron que les venda la ropa que rescataran a un mísero precio. La pregunta es ahora, ¿vale lo mismo la ropa que se encuentra en la tienda comercial a la ropa que se encuentra en una fábrica incendiándose y además a punto de desplomarse? ¿Cuánto vale la ropa en esas circunstancias? ¿Cuánto se debería pagar por ella?

En la lesión se determina que el precio es injusto ya que lo que se hace es extraer del momento, circunstancia y lugar determinado en el que se dio el pago o la valoración y lo trasladamos a otra circunstancia diferente.

Por lo tanto vemos que en la institución de la lesión, el problema latente es el cómo valoramos las prestaciones, ya que las cosas se enajenan por el valor fijado por la ley de la oferta y la demanda y no por un valor específico, exclusivo o taxativo. Si los bienes se enajenan en determinados precios es porque así le conviene al enajenante o porque no hubo otro comprador (Arias-Schreiber, 2006).

A manera de acotación De Siena (1591: 335) señala: “Things have two values: One is natural [objective] and one is use based [on subjective utility]. Saleable goods are valued in the latter. And this use value [or value in use] can be considered from three perspectives: 1. Virtuositas [Objectivevalue in use] 2. Raritas [Scarcity] 3. Complacibilitas [Desirability].” Traducción: *“Las cosas tienen dos valores: Uno es natural [objetivo] y uno es usado basado en la utilidad subjetiva. Los bienes que se pueden vender se valoran después. Y este uso del valor [o valor en uso] puede ser considerado desde tres perspectivas: 1. Virtuositas [Valor objetivo en uso] 2. Raritas [La escasez] 3. Complacibilitas [Complacer o ventaja].”*

El precio no se determina simplemente tomando en cuenta la oferta como el costo de producir un bien o producto, sino también tomando en cuenta la demanda como la preferencia del consumidor por un determinado producto; este es un concepto importante que la teoría del Costo – Valor ha omitido, ya que para esta postura las cosas cuestan lo que cuestan producirlas, es decir la sumatoria de los costos de todos los elementos que interviene en su producción. Mientras que la teoría del precio justo a su vez omite un elemento importante en su fundamento, y es que las personas realizan transacciones para obtener beneficios. Imaginemos por un momento que si todo lo que se intercambiara valiese lo mismo, entonces carecería de todo sentido el intercambio y la transacción.

A pesar de todo ello existe un elemento objetivamente determinable, y este es el precio del mercado que puede servir como referencia para el juez, sin embargo la valoración puede ser distinta a la del precio del

mercado, Bullard (2010) daba dos ejemplos, el caso del Analfabeto para quien un libro no vale nada por lo mismo que no lo puede utilizar, de tal forma que el precio del mercado resulta ser irrelevante para él; o el caso de aquella persona que le apasiona la música clásica para quien el Cd de Mozart vale mucho más que los US\$ 15.00 (Quince y 00/100 dólares americanos) que cuestan. Vemos entonces que el valor es determinado tanto por la escasez del producto (i.e. una determinada cantidad para determinado individuo en determinadas circunstancias), como por la utilidad del mismo (i.e. la capacidad del objeto para satisfacer necesidades). Tenemos entonces la escasez más la utilidad y obtenemos como resultado la Utilidad Marginal.

Podemos decir entonces que la institución de la lesión carece de una teoría de valor sostenible, y como consecuencia de ello, el resultado es que se presentaran problemas para obtener una oferta por parte de quien necesite del dinero, perjudicando, como dice Bullard (2010), al posible lesionado más que al potencial lesionante. Por lo tanto la equidad de la que mencionamos al principio de este punto no debe estar orientada absolutamente en una igualdad matemática o económica, sino que debe ser una equivalencia establecida por el consumo de los contratantes con el fin de satisfacer sus intereses.

Ahora bien, en el caso de la inmutabilidad relativa de las cláusulas penales, en las que el estado interviene dándole la posibilidad al juez de reducir la penalidad cuando esta sea manifiestamente excesiva o aumentarla cuando sea diminuta, inmiscuyéndose en las relaciones jurídicas de los particulares; en ese sentido quebramos la función de simplificación probatoria de la pena convencional esto es, el evitar incurrir en un tema de probanza sobre los daños y perjuicios generados por el incumplimiento toda vez que, si consideramos la posibilidad de reducir o aumentar dicho monto, incurrimos irremediabilmente en la probanza que un principio quisimos evitar, logrando hacer inviable el objeto por el cual fue acordado y estipulado por las partes contratantes, por faltar a la autonomía de la voluntad. Asimismo, si no podemos garantizar el respeto

a la autonomía de la voluntad por encontrarnos frente al fenómeno del dirigismo contractual, obtenemos como efecto concomitante además del quebrantamiento de la función de simplificación probatoria, el incremento de la inseguridad jurídica generando desconfianza tanto entre las mismas partes contratantes actuales y futuras como de estas al ordenamiento jurídico por no poder garantizar el cumplimiento de la obligatoriedad contractual; lo que nos lleva a un desequilibrio en el sistema.

“Se parte del principio que los seres humanos actúan en base a incentivos, y que en consecuencia buscan lo que les favorece y evitan lo que les perjudica. En otras palabras tratan de maximizar beneficios y minimizar costos” (Bullard, 2010: 41).

Cada individuo es el mejor juez de su propio bienestar y en esa medida, al saber el deudor que la penalidad pactada podría ser reducida, no se sentirá amilanado con la misma, ya que sabrá que el incumplimiento de dicho contrato no tendrá como consecuencia inmanente el pago de una considerable suma de dinero; y si nos orientamos por estipular un penalidad diminuta, lo que hacemos, no es otra cosa que la de limitar la responsabilidad del deudor en caso que se dé el incumplimiento, de tal forma que producimos un estímulo para que se genere, en ambos supuestos, el incumplimiento del contrato.

Lo que nos lleva a diseñar y establecer ex ante y de vigilar ex post de la transacción, su cumplimiento (Ayala, 1999); ya que celebrar un contrato cuesta invertir una serie de recursos (tiempo y dinero) y la posibilidad de perder oportunidades de transacción con otros sujetos.

Entonces, ya no solo nos referimos a la demora que implica la celebración del contrato, que genera a su vez costos de oportunidad que involucran una pérdida del rendimiento potencial de los recursos, ni del asesoramiento de un abogado, sino que además de todo ello una de las cláusulas del contrato (la pena convencional) no ha de cumplir con sus funciones obligando a las partes contratantes a salvaguardar sus



intereses empleando otros mecanismos, lo que genera un aumento en los costos de transacción.

Bajo ese orden de ideas, si estos costos de transacción resultan ser muy elevados los contratos podrían celebrarse en términos ineficientes e incluso podrían no celebrarse a pesar de ser beneficioso para las partes contratantes (Bullard, 1994), de forma que si los costos de transacción resultan ser elevados en cada transacción que se realiza en el mercado, acarrearía consigo la inviabilidad del propio mercado, por lo que Osterling y Castillo (2003) enseñan al respecto que lo único que logramos es encarecer el crédito y por consiguiente el desarrollo económico.

En consecuencia, lo único que logramos (con la reducción o aumento de la penalidad) es fomentar el aumento de incumplimientos contractuales, lo que implicaría a su vez un aumento en la desconfianza, impredecibilidad e inseguridad jurídica, que es lo que el profesor Gustavo Rivera denomina como costos de impacto, y por consiguiente la disminución del bienestar social reflejado en la baja de intercambios comerciales, producto de los costos de transacción incrementados.

En ese orden de ideas cabe preguntarnos qué tanto más podría aumentar la inversión privada si no tuviera estos limitantes jurídicos, o cuánto podría disminuir si las personas supieran que de las consecuencias que estas generan o que tanto encarecerían las relaciones contractuales.

Entonces, si el sistema sigue permitiendo el fenómeno del dirigismo contractual en las relaciones jurídicas contractuales lo único que conseguirá será reducir la seguridad jurídica del sistema al verse elevado los costos de cada relación contractual para conseguir los medios externos y lograr garantizar la obligatoriedad contractual de las partes.

Si a este problema no se le haya una solución entonces seguirá latente el riesgo de un incremento en los costos de transacción por la incapacidad

del sistema en garantizar la seguridad jurídica (la obligatoriedad contractual).

## **1.2 Delimitación de la Investigación**

### **1.2.1 Social**

- Beneficiarios Directos: Todos aquellos que mantienen una relación jurídica contractual.
- Beneficiarios Indirectos: Todas las personas que requieran contraer una relación jurídica contractual

### **1.2.2 Espacial**

Relaciones jurídicas entre particulares desarrolladas en Lima.

### **1.2.3 Temporal**

La presente investigación titulada “El Dirigismo Contractual y La Seguridad Jurídica en Lima” se realizó en el año 2012.

## **1.3 Formulación del Problema**

### **1.3.1 Problema Principal**

¿Cuál es la relación que existe entre el dirigismo contractual y la seguridad jurídica en Lima, año 2012?

### **1.3.2 Problemas Específicos**

¿Cuál es la relación que existe entre la rescisión del contrato por lesión contractual y la seguridad jurídica en Lima, año 2012?

¿Cuál es la relación que existe entre la inmutabilidad relativa de la cláusula penal y la seguridad jurídica en Lima, año 2012?

## **1.4 Objetivos de la Investigación**

### **1.4.1 Objetivo General**

Determinar la relación que existe entre el dirigismo contractual y la seguridad jurídica en Lima, año 2012

### **1.4.2 Objetivos Específicos**

Establecer la relación que existe entre la rescisión del contrato por lesión contractual y la seguridad jurídica en Lima, año 2012

Establecer la relación que existe entre la inmutabilidad relativa de la cláusula penal y la seguridad jurídica en Lima, año 2012

## **1.5 Justificación de la Investigación**

Nuestra Investigación adquirió relevancia en las siguientes justificaciones:

### **1.5.1 Justificación Teórica**

El presente estudio de investigación nos permitió obtener una comprensión significativa acerca de la relación existente entre el dirigismo contractual y la seguridad jurídica en Lima, año 2012. La

importancia de la seguridad jurídica en la inversión privada, lo que contribuirá a entender que toda intervención del estado en la relaciones jurídicas de los particulares incrementa los costos de transacción y con ello disminuye la intensidad de inversión.

### **1.5.2 Justificación Metodológica**

El presente estudio puede servir de inspiración a otros investigadores sobre el tema contractual y reconocer que la investigación científica es el camino para el desarrollo del país.

### **1.5.3 Justificación Práctica**

Los resultados de la investigación nos servirá para fortalecer la inversión privada, reducir los costos de transacción, hecho que de por si favorecerá a todos los sujetos de derechos, y reducir la carga procesal del Poder Judicial.

### **1.5.4 Justificación General**

La autonomía privada materializada en la obligatoriedad contractual es la base de todo ordenamiento jurídico, es importante señalar que la legislación nacional se caracteriza por no ser controladora, por lo que las instituciones de la lesión contractual y la mutabilidad de las cláusulas penales resultan opuesta a la realidad actual en la que vivimos, debiendo modificar ello para que se pueda contribuir con el dinamismo del mercado.

## **1.6 Limitaciones de la Investigación**

El presente trabajo de investigación tuvo limitaciones en cuanto a los antecedentes de tesis, pues no todas las bibliotecas y universidades cuentan con tesis referentes a la presente investigación, lo que fue

superado debido a los textos bibliográficos. Otro factor que dificultó el trabajo de investigación fue el tiempo, pues muchas veces nuestras labores personales interfieren en el desarrollo de la investigación académica, sin embargo hemos podido reunirnos con los juristas expertos en la materia, quienes proporcionaron información relevante sobre el tema.

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

## 2.1 Antecedentes de la Investigación

Martínez (2010) en la tesis titulada: Derecho de Propiedad y Renovación Urbana en el Perú. Límites y Necesidad de Limitaciones: ¿Cuándo es necesaria la intervención del Estado?, para optar el grado académico de Magister en Derecho Civil, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, Perú: “La función social de la propiedad o el ejercicio del Derecho de Propiedad en armonía con el bien común en nuestro país no es considerada en su verdadera extensión por todos los sectores de la población. Se le otorga en algunos casos una calificación negativa y perjudicial para el desarrollo de la economía y para la estabilidad financiera, sin dejar de mencionar, para la seguridad jurídica. Limitar lo que los propietarios pueden o no hacer con sus bienes es un tema actualmente controversial”. Consideramos que efectivamente la limitación a la autonomía de la voluntad procura una calificación negativa en la inversión privada pudiendo representarse en la estabilidad financiera de un Estado y por consiguiente también en la seguridad jurídica que el mismo estado debe de garantizar y no resquebrajar.

Arguedas (2009) en la tesis titulada: Fijación ilimitada del interés convencional en los contratos de préstamos a título oneroso: ¿Libertad contractual? o ¿Ejercicio abusivo de un derecho?, para obtener la licenciatura en derecho, Universidad de Costa Rica, San José, Costa Rica: “El principio de libertad de contratación constituye uno de los ejes primordiales que permiten la libre determinación de la tasa de interés dentro de un contrato de préstamo. Sin embargo, este principio intrínsecamente no es absoluto, sino relativo, las personas cuentan con el derecho de fijar la tasa de interés a la hora de acordar sus relaciones contractuales; sin embargo, esta facultad propia del derecho privado, debe responder a la realidad del individuo como miembro de la sociedad, es decir, la libertad contractual es el principio base de la estipulación de intereses en tanto no se dé un traslape con la aplicación de otros principios de carácter social, que, de alguna u otra manera, lo moldean.” Discrepamos con el autor, en la medida que consideramos a la autonomía

de la voluntad como el eje principal sobre el que se erigen las relaciones jurídicas contractuales debiendo contribuirse en garantizar la obligatoriedad contractual y el cumplimiento de los contratos.

Marroquín & Quijano (2003) en la tesis titulada: Jurisdicción competente para conocer de las controversias derivadas de las garantías de los contratos estatales, para obtener el título de abogado, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia: “Es importante situar al Estado en una posición privilegiada en la que goce de prerrogativas para hacer cumplir sus fines, porque está de por medio en la mayoría de los casos la prestación de un servicio público. Lo anterior no implica que este pueda ser arbitraria en las actuaciones de los particulares, pues es deber del Estado, y derecho de todos que se vele por el debido proceso en todas las actuaciones administrativas”. Consideramos que los contratos celebrados por el Estado actuando como particular lo despoja de cualquier prerrogativa sobre su contraparte contratante, debiendo cumplir con las obligaciones contraídas en aras de garantizar la obligatoriedad contractual representada en la seguridad jurídica por actuar como particular y ser Estado al mismo tiempo.

## **2.2 Bases Teóricas**

### **2.2.1 Fundamentos Teóricos del Dirigismo Contractual**

De la Puente (1999: 27) menciona que “pronto comprendió el Estado que no podía continuar concediendo a los particulares tanta libertad para regular entre ellos sus relaciones, lo que había ocasionado un abuso y decidió intervenir más de cerca en la relación contractual para intentar equilibrar las posiciones, estrechando así el campo de la autonomía privada. Este nuevo rumbo se ha plasmado entre nosotros en el artículo 1355 del Código Civil actual, según el cual la ley, por consideraciones de interés social, público o ético puede imponer reglas o establecer



limitaciones al contenido de los contratos. Se presenta así el fenómeno del dirigismo contractual”. Opinamos que efectivamente el dirigismo contractual no es otra cosa que el sistema económico que se caracteriza por el hecho de que el Estado orienta y fiscaliza las actividades económicas y sociales, planificándolas o subvencionándolas.

Del mismo modo, Miranda (1986: 258), señala que “se consagra el principio del intervencionismo o dirigismo contractual, por cuanto la concepción clásica de la autonomía de la voluntad, ha sido superada, ya que la igualdad legal, no es equivalente a la igualdad real, debido a las grandes desigualdades económicas”. Discrepamos con el doctor Miranda, toda vez que la base fundamental de todo ordenamiento jurídico se versa en el garantizar proteger la autonomía de la voluntad.

Así también el dirigismo contractual se presenta en forma de intervencionismo legislativo cuando el Estado actúa mediante leyes y decretos, acentuándose en los periodos de crisis más agudas, como por ejemplo ocurrió en las guerras mundiales. El contrato celebrado por adhesión y las cláusulas generales de contratación incorporados al ordenamiento jurídico peruano de 1984 constituyen una expresión de la manera en que el Derecho Civil ha debido admitir nuevas formas jurídicas acordes con la transformación operada en las sociedades modernas. El intervencionismo contractual puede tener la forma de intervencionismo judicial cuando se faculta al juez para modificar las obligaciones de las partes en los casos concretos sometidos a su decisión (Arias-Schreiber, 1995: 29-30).

Por su parte, Dupichot expresa que “ante todo, las ideas sociales de protección a los económicamente débiles se traducen principalmente en una tendencia al dirigismo contractual (leyes imperantes llamadas de orden público económico: régimen

imperativo, cláusulas protectoras del asegurado en el contrato de seguro, etcétera) y un debilitamiento del rigor en la ejecución respecto a deudores que arbitrariamente se les ha considerado caídos en desgracia” (1984: 8). Coincidimos con el autor, en la medida que el dirigismo contractual nace con el fin de proteger al más débil de la relación jurídica contractual.

### **2.2.1.1 Dimensiones del Dirigismo contractual**

#### **2.2.1.1.1 Recisión del contrato por lesión contractual**

Entendemos a la lesión desde una concepción jurídica de acuerdo a Giorgi (1910: 126) como “aquel daño que en un contrato a título oneroso se deriva del hecho de no recibir el equivalente de lo que se da”, es decir un daño que se causa al patrimonio de una persona, aquella circunstancia que converge al momento de celebrarse un contrato como un desequilibrio entre la prestación y contraprestación.

Sin embargo podemos darle a la concepción de lesión 2 connotaciones más; una connotación común, según Morixe (1929) en la que se entenderá a la lesión como un sinónimo de daño; y una connotación económico en la que según la teoría microeconómica moderna, como lo menciona Nichholson (2004) se entenderá a la lesión como un contrato ineficiente ya que la valorización del bien materia de contrato es distinta a la del precio que es aceptado por una de las partes, de tal forma que cuando el precio es mayor o menor al valor marginal no se

dañarán las partes, sino que lo que se da es una ineficiencia económica.

La técnica legislativa que determina la existencia de la desproporción se orienta por una de las dos posturas planteadas en doctrina, en el ordenamiento peruano se acoge lo planteado por Arias-Schreiber (1986), para quien sería más beneficioso que el propio juez tenga pautas orientadoras ya establecidas para que pueda determinar si hay o no lesión, limitando de esta forma su facultad discrecional ya que como menciona Ospina & Ospina (1980: 303) “la arbitrariedad judicial es más peligrosa para la seguridad del comercio que la misma arbitrariedad legal y que por consiguiente, es preferible que sea el propio legislador quien se encargue de señalar el límite preciso de la lesión”; cabe señalar que esta postura nace en el fórum de 1981 en la Universidad Católica, en el que prevaleció el criterio cuantitativo. Cabe resaltar que Arias Schreiber (2006) mencionó luego que existía la duda respecto a si la decisión tomada en ese fórum llegó a ser o no la correcta, ya que cabría la posibilidad que hubiese sido más conveniente que se deje la determinación de la desproporción a criterio del juez. Este punto de vista suyo puede haberse fundamentado en la diferencia existente entre el valor de la cosa y el precio pagado. Sin embargo, la otra posición, menciona que la desproporción matemática puede ser injusta como consecuencia de circunstancias concomitantes, es así que Da Silva (1959)

enseña que el determinar la existencia de la lesión debe estar bajo un sistema discrecional, por el cual se deja al juez la estimación fáctica del perjuicio causado. Mosset (1977: 189) menciona que “puede, en caso de existir [la desproporción], mostrarse con claridad o, en cambio, necesitar de un largo proceso de indagación o búsqueda, de comparación de valores. O sea, ser evidente o ser dudosa. Y, por último, la lesión que se muestra, que salta a la vista, puede alcanzar diferencias de suma elocuencia, ser chocante o exagerada, notable en la expresión legal, o bien no llegar a tanto”. La desproporción se ha de medir de manera matemática, así como lo prescribe el artículo 1447 del Código Civil en el que se establece que la desproporción deberá ser mayor a los  $\frac{2}{5}$  o mayor o igual a los  $\frac{2}{3}$  (en este último se presume el aprovechamiento). Larroza (1989) desde una perspectiva legal nos dice que se entiende por necesidad a aquel estado en que se lleva a cabo un contrato con el fin de evitar un mal mayor, siendo este desventajoso al patrimonio de la persona que ha sido inducida a realizarlo. Es pues una circunstancia que va a limitar la libertad de elección; por lo que no se debe de entender como una actividad positiva que realiza el lesionante para inducir al lesionado a celebrar un contrato, ni tampoco como un estado de indigencia, sino como una dificultad económica. En la legislación extranjera, existen códigos que establecen además de la necesidad los siguientes elementos:

- Ligereza; como aquella imposibilidad de evaluar la consecuencia de actos propios, en el caso de insanos, Larroza (1989) menciona que será una situación patológica o psicopatológica. El Código Civil Alemán orienta esta concepción a la situación del prodigo, débil mental o personas en estados intermedios o fronterizos.
- Inexperiencia; como aquella falta de conocimiento, conocimiento que solo se adquiere en la praxis. En doctrina se pueden diferenciar 2 posturas, la primera menciona que por la falta de existencia de artíficos o maquinaciones engañosas no se le debe de confundir con el error ni el dolo (Moisset de Espanés, 1980); mientras que la segunda menciona que (Bueno, 1986) sí existe un falso concepto de la realidad, por lo que se deben de aplicar las reglas relativas al error.
- Penuria; como un sinónimo de necesidad.

#### **2.2.1.1.2 Inmutabilidad relativa de la cláusula penal**

Según Diez (1993) entendemos por cláusula penal o pena convencional a aquel pacto anticipado de indemnización de carácter accesorio, estipulado en un contrato, para así asegurar el cumplimiento de la obligación; es decir, conforme lo menciona Seija (2001), será la garantía o cualquier medida o modo especial de asegurar el crédito, por parte del deudor, quien voluntariamente se somete a pagar una multa por dicho incumplimiento, inexecución o retardo. Entonces, como menciona Ferrero Costa (2004),

en la cláusula penal queda obligado al pago de una prestación a título de resarcimiento, el deudor, por los daños y perjuicios provocados por el incumplimiento de la obligación principal.

León Barandiarán (1956: 195), apoyándose en Endemann, enseña que el: “fin [de la cláusula penal] consiste tanto en ofrecer al acreedor un medio conminativo severo contra el deudor, especialmente para disuadirle de adoptar un proceder contrario a lo prometido...”. Ahora bien, según lo mencionan Osterling & Castillo (2003) la cláusula penal cuenta con diversas funciones; la que es considerada como su función principal es la indemnizatoria, que resulta ser el liquidar anticipadamente la cuantía de los daños que se pudiesen generar como resultado del incumplimiento de la obligación a título de indemnización, de tal forma que al no saber cuál será el daño real por anticipado, por lo que conforme lo indicado por Busso (1951) dicha liquidación se hace a pérdidas o ganancias; cabe indicar que para Mazzaresse (1999) la función indemnizatoria no está orientada al resarcimiento de daño, sino más bien, a la satisfacción del derecho violado aunque no exista una lesión patrimonial. Lo que nos lleva a la función de simplificación probatoria, que es uno de los pilares de la pena convencional, por la cual no cabe la necesidad de probar la existencia ni del daño ni su cuantía, ya que la penalidad libera al acreedor de dicha probanza; todo esto con el objeto de suprimir el debate judicial o arbitral sobre la existencia y cuantía del daño, sobre

todo cuando los agravios son extra patrimoniales por la complejidad que representa acreditar la verificación de este tipo de daño y por consiguiente también de su cuantía. De esa forma, la pena convencional, llega a ser el elemento que refuerza el cumplimiento de la obligación al adherir un estímulo psicológico, un dato objetivo (i.e. la cuantía de la pena), que es a lo que se le conoce como función compulsiva, que oriente al deudor, tanto a cumplir con la obligación principal (compulsiva compensatoria) como a cumplir en el tiempo establecido (compulsiva moratoria), evitando en ambos casos el efecto gravoso (Ferreirós, 1998).

A pesar que la cláusula penal tiene como finalidad y función evitar el debate sobre la existencia de los daños y su cuantía, nuestro ordenamiento jurídico, a través del sistema de inmutabilidad relativa, adopta la posibilidad de reducir el monto o cuantía de la pena convencional cuando esta resultare ser manifiestamente excesiva, de tal forma que el deudor podría solicitar su reducción y de la misma forma deberá de probar que los daños y perjuicios generados a su contraparte contratante, resultan ser menores a lo estipulado como cuantía de la pena convencional en el contrato; ya que se le considera al deudor como ***“la parte más débil de la relación jurídica contractual”***; inclusive Eneccerus, Kipp & Wolff (1950) comentando el Código Civil Alemán de 1900 menciona que cuando la penalidad resulta ser desproporcionada, elevada y vencida, pero

que aún no esté pagada, cabe la posibilidad que esta sea reducida de manera prudencial, o como enseña Scognamiglio (1996: 152) comentando el Código Civil Italiano de 1942 menciona que "...en previsión de posibles abusos, el artículo 1384 del Código Civil faculta al juez para disminuir equitativamente el monto de la pena si la obligación fue ejecutada parcialmente o si se lo puede considerar excesivo en consideración del interés del acreedor en el cumplimiento...".

Del mismo modo acoge la figura del pacto ulterior, en la medida que se pueda aumentar la cuantía de la pena, cuando los perjuicios sufridos por el acreedor que se encuentren por encima del monto pactado como penalidad, i.e. cuando el monto de la cláusula penal es insuficiente para resarcir los perjuicios que ocasionaron el incumplimiento de la obligación, de tal forma que lo que se busque sea proteger al acreedor suprimiendo la situación de desventaja en la que pudiese encontrarse si el daño fuera mayor; debiéndose pactar expresamente en el contrato para que surta efectos.

## **2.2.1.2 Modelo Teórico**

### **2.2.1.2.1 Sistemas de Inmutabilidad**

Además del sistema de inmutabilidad relativa de la cláusula penal también encontramos al Sistema de Inmutabilidad Absoluta que tiene como fundamentos el respeto a la autonomía de



la voluntad al evitar la discusión sobre la existencia del daño y su cuantía (Bustamante, 1993: 198), de forma tal que el juez no podría modificar la penalidad aumentándola o disminuyéndola, logrando ser percibida por el acreedor como una especie de incentivo para que abuse de su condición; y del mismo modo encontramos al Sistema de Mutabilidad Absoluta que permite a las partes, como se da en el ordenamiento jurídico francés, la posibilidad de reducir como también la de aumentar el monto o cuantía de la cláusula penal cuando esta pudiese ser excesiva o irrisoria (Cárdenas, 1994).

#### **2.2.1.2.2 Costos de Transacción**

Bullard (2010) señala “en términos sencillos los costos de transacción son los costos de celebrar un contrato, y que en ciertas circunstancias son tan altos que pueden evitar que se perfeccione el acuerdo, o llevar a que este se perfeccione en términos ineficientes”. Efectivamente, los costos de transacción van a ser un punto central para determinar la solución más eficiente al caso concreto, en la medida que ello implique permitir a los sujetos escoger la solución más barata y que otorga mayores beneficios.

Bullar (2010: 113) indica que “si los costos de transacción son iguales a cero, no importa la solución legal que se adopte, pues siempre las partes, a través de acuerdos voluntario entre ellas, llegaran a la solución más eficiente”. Cabe

señalar que no se puede asumir que los costos de transacción sean iguales a cero, puesto que sería una situación absolutamente ficticia e imposible de alcanzar, por lo que el sentido de la premisa se enfoca en costos de transacción razonables como no interferir de manera significativa en las transacción y el mercado.

Del mismo modo Bullard (2010: 16) indica que “si los costos de transacción son significativamente superiores a cero, si interesa la regla legal que se adopte para llegar a una solución más eficiente”. Debemos indicar que bajo esta perspectiva el objetivo del derecho es facilitar el funcionamiento del mercado, identificando la solución más eficiente, por lo que se necesitan tres instituciones básicas: un sistema de titularidades que garantice la distribución inicial de los recursos, un sistema de derecho de contratos que garantice el fluido de intercambios y un sistema de responsabilidad civil extracontractual que garantice asignar los recursos de manera más eficiente que el mercado, cuando este no lo pueda hacer.

#### **2.2.1.2.3 Incumplimiento Eficiente**

Es posible que en el momento de la negociación de los términos del contrato, las circunstancias y condiciones en las que las partes contratante se encontraban hicieran conveniente la celebración del mismo; también lo es, que esas mismas circunstancias y condiciones cambiasen, pudiendo llegar a ser perjudicial para alguna de

ellas; de forma tal que, bajo las palabras de Scott y Leslie (1997: 90), una vez que “la inesperada contingencia se materializa, el deudor enfrenta una desagradable pérdida atribuible al cumplimiento de su obligación, que ahora cuesta más de lo que vale, o puede romper el contrato y aceptar el costo de cualquier sanción que corresponda. En resumen, la opción es, o cumplir y perder o incumplir y pagar. Podemos presumir que el deudor elegirá la opción que le resulte más barata”.

En ese sentido, el incumplimiento eficiente, tal como lo señalan Cotter y Ulen (1998: 290) se da cuando “el rompimiento del contrato es más eficiente que el cumplimiento del mismo cuando el costo de su cumplimiento excede los beneficios para todas las partes involucradas”.

No obstante a ello, así como el incumplimiento eficiente genera beneficios mayores, que alcanzan a todas las partes involucradas en la relación jurídica contractual, que los costos de cumplir el contrato; también debemos señalar que los costos de impacto generados en el primer contrato, repercuten en los sucesivos debido a que mientras mayor cantidad de incumplimientos existan, mayores costos de transacción recubrirán al contrato, como pueden ser una difícil negociación producto de la desconfianza, costos destinados a conocer a la contraparte, costos para monitorear la ejecución del contrato, buscar nuevos proveedores o

sujetos con quienes celebrar contratos, pérdida del prestigio, etcétera.

De tal forma que, la perspectiva de solución de la teoría del incumplimiento eficiente logra, a fin de cuentas, que ambas partes contratantes terminan en una situación peor que la inicial, al ver reducida sus ganancias producto del aumento de los costos de transacción, en el momento que vean la necesidad de entablar posteriores negociaciones; ya que no solo nos referimos, como habíamos mencionado, a la desconfianza producto del incumplimiento sobre los sujetos, sino también de la desconfianza hacia las futuras partes contratantes así como al ordenamiento jurídico por no poder garantizar el cumplimiento de los fines de la cláusula penal.

### **2.2.1.3 Medición de la Variable**

Para medir la variable se realizó una encuesta a 35 abogados expertos en Análisis Económico del Derecho.

Respecto de la rescisión de contrato por lesión contractual se analizaron los siguientes indicadores (i) Nivel de conocimiento de la lesión contractual (ii) Nivel de desproporción de las prestaciones (iii) Nivel del estado de necesidad para celebrar contratos (iv) Nivel de aprovechamiento del estado de necesidad (v) Índice de casos de rescisión por lesión contractual.

Respecto de la inmutabilidad relativa de la cláusula penal se analizaron los siguientes indicadores (i) Nivel de

conocimiento sobre la inmutabilidad de la cláusula penal (ii)  
Incidencia de casos en los que se estipula la cláusula penal (iii)  
Porcentaje de la penalidad pactada (iv) Porcentaje del  
monto invertido en probanza judicial (v) Nivel de  
repercusión del efecto compulsivo.

### **2.2.2 Fundamentos Teóricos de la Seguridad Jurídica**

Pérez (1991: 21 - 22) menciona que la seguridad jurídica tiene dos acepciones, la primera como seguridad jurídica en estricto sensu que se manifiesta como una exigencia objetiva de regularidad estructural y funcional del sistema jurídico a través de sus normas e instituciones; mientras que la segunda como seguridad jurídica en su faceta subjetiva, equivale a decir certeza del derecho; i.e. saber a qué atenerse de antemano.

Si seguimos los lineamientos de Radbruch (1954) diremos que la noción de seguridad jurídica se ha de entender como un marco de estabilidad normativa (relación jurídica contractual) que no se encuentre sujeta a juicios de valor por parte del juez.

Asimismo Fromont manifiesta que la Seguridad Jurídica llega a ser el punto central de todo ordenamiento jurídico, y nace del respeto a la autonomía de la voluntad, representando la garantía de la aplicación objetiva de la ley, por lo que muchos señalan que sin ella no hay Derecho (1996: 178).

## **2.2.2.1 Dimensiones de la Seguridad Jurídica**

### **2.2.2.1.1 Autonomía de la Voluntad**

Navarreta (2003: 192) señala que: “Los privados tienen el poder de producir efectos jurídicos gracias a la derivación del mismo poder del ordenamiento jurídico; pero por otro lado, propiamente el otorgamiento de un poder por parte del ordenamiento, y no el simple reconocimiento de la relevancia del hecho, diferencia claramente el acto de autonomía privada de cualquier hecho o acto que sea presupuesto normativo de efectos jurídicos”, coincidimos con Navarreta en la medida que la autonomía de la voluntad es la expresión del principio del Pacta Sunt Servanda.

Según Dieter (1995: 35), la autonomía privada consiste en que cada persona desarrolle su correspondiente libertad, según su propia voluntad, en sus relaciones jurídicas privadas: por tanto, debe dominar la autonomía, no la decisión extraña. Coincidimos con Dieter, puesto que no existe mejor forma de asegurar la seguridad jurídica del sistema que con el respeto irrestricto a la autonomía de la voluntad.

En materia contractual la autonomía privada se expresa en la libertad de contratación, que consiste en la facultad que reconoce el ordenamiento legal a los particulares para autorregular sus relaciones jurídico-económicas con los demás. De esta manera, el Derecho

otorga a los particulares el poder de crear la norma que regulará sus relaciones económicas, sus negocios y de las personas con quienes se vinculará (Gutiérrez, 2007). En ese sentido, se da un realce y preponderancia a la oferta y a demanda, a fin que sea esta la que rijan el mercado y no las decisiones intervencionistas del Estado.

Del mismo modo, Alterini (1989: 10) menciona que “Cuando alguien decide algo con respecto a otro, es posible que cometa cierta injusticia, pero toda injusticia es imposible cuando decide para sí mismo”. Opinamos que efectivamente no hay desequilibrio en las prestaciones ni abuso de una de las partes contratantes para con la otra, mientras que exista consentimiento en las condiciones de las obligaciones y prestaciones, de igual forma se da mientras no exista asimetría informativa en las relaciones jurídicas contractuales.

#### **2.2.2.1.2 Buena Fe**

Acudir a la buena fe supone buscar una fórmula, tal como lo señala Estigarriba (2005), quien señala "que excede ampliamente el marco jurídico, [con] un profundo contenido ético que importa un obrar conforme a la honestidad, la lealtad y la previsibilidad. La conducta ajustada a este principio, lógicamente, genera la tan ansiada confianza, que constituye el mejor clima para el desarrollo de negocios jurídicos y es la base de la seguridad jurídica, valor tan

arduamente perseguido en todos los tiempos". Coincidimos con Estigarriba en la medida que la buena fe implica un actuar basado en la previsibilidad, a fin de garantizar la seguridad jurídica, en este caso el objetivo buscado se logra garantizando la obligatoriedad contractual.

De los Mozos (1988: 226-227) menciona que "en cuanto a su contenido material, la buena fe representa una de las más fecundas vías de irrupción del contenido ético-social en el orden jurídico". Según el autor, la buena fe sirve de cauce para la integración del ordenamiento jurídico conforme con una regla ético-material, la idea de fidelidad y de creencia y confianza que constituye un modelo para las relaciones sociales, por lo que consideramos que resulta siendo acertado en la medida que la seguridad jurídica se genera con la confianza al ordenamiento jurídico por parte de los particulares sobre la predictibilidad del derecho.

Asimismo De la Puente (1996) explica que la buena fe es considerada en forma consensual por la doctrina como "un elemento de vida de relación humana que se ha incorporado al Derecho, pero que este no lo ha recibido tal como es sino dándole precisiones técnicas, lo cual ha determinado que se convierta en un concepto jurídico. En otras palabras, la buena fe no es una creación del legislador, que ha preestablecido su contenido, sino la adaptación de un principio inherente a la conducta de los hombres en la esfera más amplia de todas sus



relaciones, pero que ha sido preciso regular para que sea susceptible de tener efectos jurídicos, convirtiéndola así en una buena fe civil".

Esta buena fe se expresa en la confianza depositada para cada sujeto en el actuar del otro. Se trata de "un componente de lealtad hacia la consecución del fin propuesto en el mismo contrato, así como de protección a la confianza que cada parte deposita en el accionar correcto de la otra, como la base que permite mantener un sistema de contratación privada, que constituye un pilar fundamental de la economía" tal como lo menciona Estigarribia (2005). Coincidimos con Estigarribia, puesto que si lo que se busca alcanzar es un sistema de intercambio altamente competitivo y económicamente estable de forma tal que atraiga la inversión privada es necesarios que las partes confíen entre si respecto del cumplimiento de sus obligaciones, y en el Estado para que garantice ese cumplimiento a fin de reducir los costos de transacción generados.

#### **2.2.2.2 Medición de la Variable**

Para medir la variable se realizó una cuenta a 35 abogados expertos en Análisis Económico del Derecho.

Respecto de la autonomía de la voluntad se analizaron los siguientes indicadores (i) Índice de casos que las partes contratantes acuerdan las cláusulas (ii) Índice de casos que las partes conocían lo establecido en el contrato (iii) Nivel

de negociación para llegar a un acuerdo y celebrar un contrato (iv) Nivel de expectativa de las partes para que otra cumpla con su obligación (v) Nivel de interferencia del estado en las relaciones jurídicas contractuales.

Respecto de la buena fe se analizaron los siguientes indicadores (i) Nivel de confianza de que el estado garantiza la obligación (ii) Nivel de confianza de las partes que la otra cumpla con su obligación (iii) Índice de casos en los que se aplica buena fe para la celebración de contratos (iv) Índice de casos en los que se quiebra la buena fe (v) Nivel de encarecimiento del contrato por pérdida de confianza.

## **2.3 Bases Legales**

### **2.3.1 Normas Internacionales**

El Artículo 138 del Código Civil Alemán prescribe: “Ein Rechtsgeschäft, das gegen die guten Sitten verstößt, ist nichtig. Nichtig ist insbesondere ein Rechtsgeschäft, durch das jemand unter Ausbeutung der Zwangslage, der Unerfahrenheit, des Mangels an Urteilsvermögen oder der erheblichen Willensschwäche eines anderen sich oder einem Dritten für eine Leistung Vermögensvorteile versprechen oder gewähren lässt, die in einem auffälligen Missverhältnis zu der Leistung stehen.” Traducción: *“Una transacción legal que es contraria al orden público es nula. En particular una transacción legal es nula cuando una persona, por explotar una situación de apuro, inexperiencia, falta de juicio o debilidad de la voluntad de otro, causa a asimismo o a un tercero, a cambio de un acto de realización, en el que se promete o concede beneficios pecuniarios que son claramente desproporcionados en la realización.”* Resulta siendo relevante en

la medida que se puede observar un claro ejemplo de la rescisión del contrato por lesión en el BGB Alemán de 1900, por lo que se comprueba que la lesión contractual es una institución adoptada en una realidad histórica y sociocultural distinta a la actual.

El artículo 343 del Código Civil Alemán prescribe: “Ist eineverwirkte Strafe unverhältnismäßig hoch, so kann sie auf Antrag des Schuldners durch Urteil auf den angemessenen Betrag herab gesetzt werden. Bei der Beurteilung der Angemessenheit ist jedes berechnigte Interesse des Gläubigers, nichtbloß das Vermögensinteresse, in Betracht zu ziehen. Nach der Entrichtung der Strafe ist die Herabsetzung ausgeschlossen...” Traducción: “*Si una cláusula penal desproporcionadamente alta, se puede reducir a petición del deudor al pronunciarse sobre la cantidad razonable. Al evaluar la conveniencia de los intereses legítimos de los acreedores, no sólo los intereses de la propiedad a considerar. Después del pago de la pena la reducción es imposible (...)*”. Resulta siendo relevante en la medida que podemos observar la regulación normativa respecto de la reducción de la cláusula penal.

El artículo 1384 del Código Civil Italiano prescribe: “La penale può essere diminuita equamente dal giudice, se l'obbligazione principale è stata eseguita in parte ovvero se l'ammontare della penale è manifestamente eccessivo...” Traducción: “*La pena puede ser reducida a partes iguales por el tribunal, si la obligación principal se ha ejecutado en parte, o la cantidad de la pena es manifestamente excesiva (...)*”. La relevancia de este artículo proviene en la forma como se regula la reducción de la pena convencional en un contexto social distinto al nuestro.

El artículo 412 del Código Civil Brasileiro de 2003 prescribe: “O valor da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da obrigação principal.” Traducción: “*El valor de la*

*sanción impuesta sobre la pena no podrá exceder de la obligación principal*". Resulta relevante en la medida que nos sirve para poder determinar la manera como otros sistemas jurídicos han visto una alternativa de solución a la inmutabilidad relativa de la pena convencional.

### **2.3.2 Normas Nacionales**

- El artículo 62 de la constitución Política y Económica de Perú de 1993 establece que "La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase (...)", consagrando de esta forma el principio del Pacta Sunt Servanda, manifestándose a través de la autonomía de la voluntad.
  
- El decreto legislativo N° 757, Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada en su artículo 1 que establece que "la presente Ley tiene por objeto garantizar la libre iniciativa y las inversiones privadas, efectuadas o por efectuarse, en todos los sectores de la actividad económica y en cualesquiera de las formas empresariales o contractuales permitidas por la Constitución y las Leyes." Del mismo modo se observa en el artículo 49 de la misma norma establece que "el Estado estimula el equilibrio racional entre el desarrollo socio-económico, la conservación del ambiente y el uso sostenido de los recursos naturales, garantizando la debida seguridad jurídica a los inversionistas mediante el establecimiento de normas claras de protección del medio ambiente." De lo que se puede colegir la intención de un crecimiento económico

sostenible a través de la inversión del sector privado, garantizando para ello la seguridad jurídica del sistema.

- Decreto Legislativo 295, El Código Civil de 1984, respecto a la institución de la lesión contractual y la inmutabilidad de la cláusula penal.

### 2.3.3 Jurisprudencia

La Sentencia Casatoria N° 1753-1997 del 24 de setiembre de 1998 en su sexto considerando menciona que la reducción de la penalidad obedece “a una apreciación subjetiva del magistrado” esto es, un criterio de conciencia que puede incurrir en arbitraria ya que toda apreciación subjetiva resulta ser personal, individual, interna, irrepetible y por consiguiente también incognoscible; y es la forma que emplea el juez para determinar si la cuantía de la pena convencional es o no excesiva o si es o no insuficiente.

## 2.4 Definición de Términos Básicos

**Incertidumbre:** es económicamente un costo que se mide en función del riesgo de perder mi derecho (...) si el precio de la incertidumbre es menor, entonces los costos de transacción son menores (Bullard, 2012: 183).

**Ineficiencia:** Una operación de intercambio es ineficiente cuando, como a consecuencia del contrato, los bienes o servicios involucrados quedan asignados a usos menos valiosos a los que tenía antes que el intercambio operara. Polinsky menciona que el termino eficiencia se refiere a la relación existente entre los beneficios agregados de una situación dada y los costos agregados de esa misma situación (1989);

por lo que el libre mercado sería, en principio, el mejor mecanismo para alcanzar resultados eficientes.

**Costos de Impacto:** Se entiende por costos de impacto, a los costos de transacción de los futuros intercambios, en los que las consecuencias del primer intercambio (en donde se incumple el contrato), se refleja (Rivera, 2012). Se entiende por ineficiencia económica al valor inherente del bien que se pierde o que nada obtiene, es pues una pérdida irrecuperable, será cuando el precio de equilibrio sea mayor al costo marginal de la producción de la empresa; entendiéndolo a su vez como costo marginal aquel costo adicional, aumento del costo total, necesario para la producción de una unidad más.

**Microeconomía moderna o nueva microeconomía:** es la síntesis de aportaciones de diferentes campos del conocimiento, como la administración, el análisis del desempeño empresarial e industrial, el estudio institucionalista y la literatura poskeynesiana, cuyo objeto es proporcionar un modelo teórico para el estudio de la empresa y la industria (Eichner, 1976).

## **CAPÍTULO III**

### **HIPÓTESIS Y VARIABLES**

### **3.1 Hipótesis General**

Existe relación significativa entre el dirigismo contractual y la seguridad jurídica en Lima, año 2012

### **3.2 Hipótesis Específica**

Existe relación significativa entre la rescisión del contrato por lesión contractual y la seguridad jurídica en Lima, año 2012

Existe relación significativa entre la inmutabilidad relativa de la cláusula penal y la seguridad jurídica en Lima, año 2012

### **3.3 Variables**

Variable X: El dirigismo contractual, que según Pinedo (2010) este será “mediante el cual el estado interviene en la etapa de formación del contrato mediante regulaciones que se basan en gran medida en conceptos difusos y genéricos tales como el interés social y el bien común”.

Variable Y: La seguridad Jurídica, que según Madariaga (1966) será el “que otorga a los particulares certeza sobre sus derechos y obligaciones, valor jurídico en el que se sustenta un adecuado ejercicio de las libertades individuales.”



### 3.3.1 Operacional de Variables

**Tabla N° 08**  
**Operacionalización de la Variable (X):**

<b>VARIABLE X: EL DIRIGISMO CONTRACTUAL</b>			
<b>DIMENSIONES</b>	<b>INDICADORES</b>	<b>N° DE ÍTEMS</b>	<b>ESCALA</b>
Recisión del contrato por lesión contractual	1.1 Índice de Casos de Lesión Contractual	X <sub>1</sub> = 5	Alto = 3 Medio = 2 Bajo = 1
	1.2 Nivel de desproporción de las prestaciones		
	1.3 Nivel del estado de necesidad para celebrar contratos		
	1.4 Nivel de aprovechamiento del estado de necesidad		
	1.5 Índice de casos de recisión por lesión contractual		
Inmutabilidad relativa de la cláusula penal	2.1 Índice de casos en los que se estipula la cláusula penal	X <sub>2</sub> = 5	Alto = 3 Medio = 2 Bajo = 1
	2.2 Porcentaje de la penalidad pactada		
	2.3 Porcentaje del monto invertido en probanza judicial		
	2.4 Nivel de repercusión del efecto compulsivo		
	2.5 Índice de casos de reducción o aumento de cláusulas penales		

Fuente: Elaboración propia

**Tabla N° 09**

**Operacionalización de la Variable (Y):**

<b>VARIABLE Y: LA SEGURIDAD JURÍDICA</b>			
<b>DIMENSIONES</b>	<b>INDICADORES</b>	<b>N° DE ÍTEMS</b>	<b>ESCALA</b>
Autonomía de la voluntad	1.1 Índice de casos que las partes contratantes acuerdan las cláusulas	Y <sub>1</sub> = 5	Alto = 3 Medio = 2 Bajo = 1
	1.2 Índice de casos que las partes conocían de lo establecido en el contrato		
	1.3 Nivel de negociación para llegar a un acuerdo y celebrar un contrato		
	1.4 Nivel de entendimiento de las cláusulas del contrato		
	1.5 Nivel de interferencia del estado en las relaciones jurídico contractuales		
Buena fe	2.1 Nivel de confianza de las partes que el estado garantizara la obligación	Y <sub>2</sub> = 5	
	2.2 Nivel de confianza de las partes que la otra cumpla con su obligación		
	2.3 Índice de casos en los que se aplica la buena fe para la celebración de contratos		
	2.4 Índice de casos en los que se quiebra la buena fe		
	2.5 Nivel de encarecimiento del contrato por la pérdida de confianza		

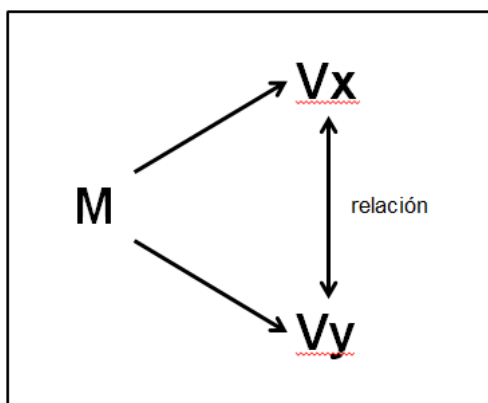
Fuente: Elaboración propia

**CAPÍTULO IV**  
**METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN**

## 4.1 Diseño de Investigación

El diseño de la investigación es no experimental – transversal, son estudios que se realizan sin manipulación deliberada de variables y en los que sólo se observan los fenómenos en su ambiente natural para después analizarlos. Decimos que nuestra investigación es transversal porque recolectan datos en un solo momento, en un tiempo único y es correlacional porque como señala Sánchez y Reyes (2002: 79) *“se orienta a la determinación del grado de relación existente entre dos variables de interés en una misma muestra de sujeto o el grado de relación entre dos fenómenos o eventos observados”*.

El diagrama correlacional es el siguiente:



- M : Muestra – abogados expertos en Analisis Económico del Derecho
- VX : Variable X – Dirigismo contractual
- VY : Variable Y – Seguridad Jurídica

## **4.2 Tipo y Nivel de Investigación**

### **4.2.1 Tipo de Investigación**

Investigación básica, porque mantiene como propósito recoger información de la realidad y enriquecer el conocimiento científico orientándonos al descubrimiento de principios y leyes. Sánchez y Reyes (2002:13)

### **4.2.2 Nivel de Investigación**

De acuerdo a la naturaleza del estudio de la investigación reúne por su nivel las características de un estudio descriptivo y correlacional que pertenecen a los niveles II y III. Sánchez (1996).

## **4.3 Enfoque de la investigación**

Es cuantitativa porque pretendió medir las variables de estudio: El dirigismo contractual y la seguridad jurídica, en Lima, año 2012.

## **4.4 Método de la Investigación**

Para el estudio se utilizaron diferentes métodos entre ellos:

### **Métodos empíricos**

Se utilizaron los métodos empíricos como la observación, los cuales permitieron recoger los datos necesarios para nuestra investigación.

### **Métodos teóricos**

Así mismo utilizamos teóricos como:

- **Inductivo-Deductivo:** Nos permitió explicar desde la realidad concreta hasta la teoría.
- **Hipotético-Deductivo:** Nos permitió verificar la hipótesis.
- **Analítico-Sintético:** Nos sirvió para realizar el análisis de resultados y elaboración de las conclusiones.

### **Métodos descriptivos**

Consiste en describir, analizar e interpretar sistemáticamente un conjunto de hechos relacionados con otras variables tal como se dan en el presente trabajo de investigación. *Sánchez y Reyes (2002: 79): Describir cómo se presentan y qué existe con respecto a las variables o condiciones en una situación.*

## **4.5 Población y Muestra de la Investigación**

Según Hernández, Fernández y Baptista (2006: 235), “*la población es el conjunto de todos los casos que concuerdan con una serie de especificaciones (...). Las poblaciones deben situarse claramente en torno a sus características de contenido, de lugar y en el tiempo*”. En el presente estudio, la población está constituida por los abogados expertos en Análisis Económico del Derecho en Lima - 2012, según la tabla siguiente:

### **4.5.1 Población**

La población estará constituida por 100 abogados expertos en Análisis Económico del Derecho en Lima - 2012.

**Tabla N° 10:**

PERÚ	TOTAL ABOGADOS EXPERTOS EN ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO
Lima	100

**Fuente:** Elaboración propia

#### **4.5.2 Muestra**

Según Hernández, Fernández y Baptista (2006:235), *“la muestra es, en esencia, un subgrupo de la población. Digamos que es un subconjunto de elementos que pertenecen a ese conjunto definido en sus características al que llamamos población (...) Básicamente categorizamos las muestras en dos grandes ramas, las muestras no probabilísticas y las muestras probabilísticas. En estas últimas todos los elementos de la población tienen la misma posibilidad de ser escogidos y se obtienen definiendo las características de la población y el tamaño de la muestra (...) en las muestras no probabilísticas, la elección de los elementos no depende de la probabilidad, sino de causas relacionadas con las características de la investigación o de quien hace la muestra. Aquí el procedimiento no es mecánico, ni con base en fórmulas de probabilidad, sino depende del proceso de toma de decisiones de una persona o de un grupo de personas, y desde luego las muestras seleccionadas obedecen a otros criterios de investigación”*. En esta investigación trabajamos con una muestra no probabilística. En consecuencia la muestra queda conformada de la manera siguiente: 35 abogados expertos en Análisis Económico del Derecho en Lima - 2012. Es una muestra no probabilística intencionada. Queda conformada de la manera siguiente:

**Tabla N° 11:**

<b>PERÚ</b>	<b>TOTAL ABOGADOS EXPERTOS EN ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO</b>
Lima	35

Fuente: Elaboración propia

## **4.6 Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos.**

### **4.6.1 Técnicas**

Para realizar el acopio de información relevante y objetiva, que contribuya al tema de investigación se emplearon las siguientes técnicas:

- Técnica de la encuesta para indagar su opinión acerca de las variables el dirigismo contractual y la seguridad jurídica.
- Técnica de procesamiento de datos para procesar los resultados de las encuestas a los abogados especialistas en Análisis Económico del Derecho.
- Técnica del Fichaje para registrar la indagación de bases teóricas del estudio.
- Técnica de Opinión de expertos para validar la encuesta-cuestionario.
- Técnica del Software SPSS, para validar, procesar y contrastar hipótesis.

### **4.6.2 Instrumentos**

Para realizar la recolección de datos, que contribuya al tema de investigación se empleó el siguiente instrumento:

- El Cuestionario: Hernández (1998) manifiesta que *“El cuestionario es un instrumento de investigación. Este*



*instrumento se utiliza, de un modo preferente, en el desarrollo de una investigación en el campo de las ciencias sociales, para la obtención y registro de datos. Es una técnica ampliamente aplicada en la investigación de carácter cualitativa”.*

- El cuestionario que fue aplicado a los abogados expertos en Análisis Económico del Derecho, en Lima, en el año 2012.
- Los instrumentos constaron de 10 ítems y 10 ítems distribuidos en sus dimensiones de las variables X y variable Y respectivamente. Las escalas y sus valores fueron los siguientes:
  - o Alto : 3 puntos
  - o Medio: 2 puntos
  - o Bajo : 1 punto
- Las tablas de procesamiento de datos para tabular, y procesar los resultados de las encuestas a los asociados de la muestra.
- Las fichas bibliográficas, para registrar la indagación de bases teóricas del estudio.
- El informe de juicio de expertos, aplicado a 3 magísteres o doctores, para validar la encuesta-cuestionario.

### **4.6.3 Criterios de validez y Confiabilidad de los instrumentos**

#### **4.6.3.1 Validación a través del Juicio de expertos**

Se verificó la validez de los instrumentos sobre el dirigismo contractual y la seguridad jurídica mediante los siguientes pasos:

##### **Validez Interna**

Se verificó que el instrumento fue construido de la concepción técnica desglosando en dimensiones, indicadores e ítems así como el establecimiento de su

sistema de evaluación en base al objetivo de investigación logrando medir lo que realmente se indicaba en la investigación.

### **Validez de constructo**

Este procedimiento se efectuó en base a la teoría de Hernández (2010). Se precisa que los instrumentos sobre el dirigismo contractual y la seguridad jurídica fueron elaborados en base a una teoría respondiendo al objetivo de la investigación esta se operacionalizó en áreas, dimensiones, indicadores e ítems.

### **Opinión de Expertos**

Asimismo los instrumentos sobre el dirigismo contractual y la seguridad jurídica fueron expuestos a un grupo de tres expertos dos de ellos doctores de la Universidad Alas Peruanas especialistas en la materia: Dra. Francis Ibarquén Cueva, Dr. César Augusto Olano Rojas y Dr. Edgar Gamarra Rodríguez, por lo que sus opiniones fueron importantes y determinaron que el instrumento presente alta validez. Los expertos en su conjunto dictaminaron un promedio de 80% frente a un calificativo de 100% por lo que se considera óptimo para ser aplicado al grupo muestral para obtener datos.

#### **4.6.3.2 Prueba de confiabilidad de los instrumentos**

El criterio de confiabilidad del instrumento, se determina en la presente investigación, por el coeficiente de Alfa Cronbach, desarrollado por J. L. Cronbach, requiere de una sola administración del instrumento de medición y produce

valores que oscilan entre uno y cero. Es aplicable a escalas de varios valores posibles, por lo que puede ser utilizado para determinar la confiabilidad en escalas cuyos ítems tienen como respuesta más de dos alternativas. Su fórmula determina el grado de consistencia y precisión; la escala de valores que determina la confiabilidad está dada por los siguientes valores:

Criterio de Confiabilidad Valores:

No es confiable -1 a 0

Baja confiabilidad 0.01 a 0.49

Moderada confiabilidad 0.5 a 0.75

Fuerte confiabilidad 0.76 a 0.89

Alta confiabilidad 0.9 a 1

**Tabla N° 12**

**CONFIABILIDAD DEL INSTRUMENTO SOBRE EL DIRIGISMO CONTRACTUAL**

ALFA DE CRONBACH	N° DE ELEMENTOS (ÍTEMS)
<b>0.82</b>	<b>10</b>

Fuente: elaboración propia

**Interpretación:**

En el presente estudio, el alfa de Cronbach obtenido es de 0.82; lo que significa que los resultados de opinión de 35 abogados expertos en Análisis Económico del Derecho respecto a los ítems considerados en el cuestionario sobre el dirigismo contractual en su versión de 10 ítems, los cuales se encuentran correlacionados de Fuerte Confiabilidad y muy aceptable.

**Tabla N° 13**

<b>CONFIABILIDAD DEL INSTRUMENTO SOBRE SEGURIDAD JURÍDICA</b>	
<b>ALFA DE CRONBACH</b>	<b>N° DE ELEMENTOS (ÍTEMS)</b>
<b>0.82</b>	<b>10</b>

Fuente: elaboración propia

**Interpretación:**

En el presente estudio, el alfa de Cronbach obtenido es de 0.82; lo que significa que los resultados de opinión de 35 abogados expertos en Análisis Económico del Derecho respecto a los ítems considerados en el cuestionario sobre la seguridad jurídica en su versión de 10 ítems, los cuales se encuentran correlacionados de Fuerte Confiabilidad y muy aceptable.

**CAPÍTULO V**  
**ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS**

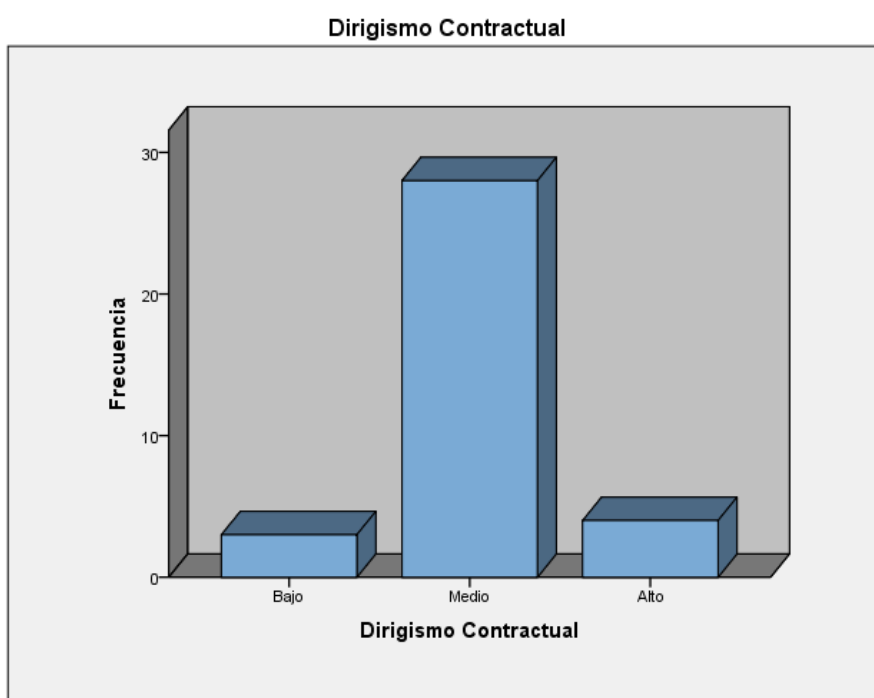
## 5.1 Análisis de datos

### Variable Dirigismo Contractual (X)

Tabla N° 14

NIVELES	FRECUENCIA	%
Bajo	03	08.60
Medio	28	80.00
Alto	04	11.4
TOTAL	35	100.00

Figura N° 01



### Interpretación

En la figura N° 01 se observa que de los 35 abogados especialistas en derecho que representan el 100%, el 80.00% de ellos opinan que el dirigismo contractual tienen un nivel medio y sólo el 08.60% opinan que tiene un nivel bajo.

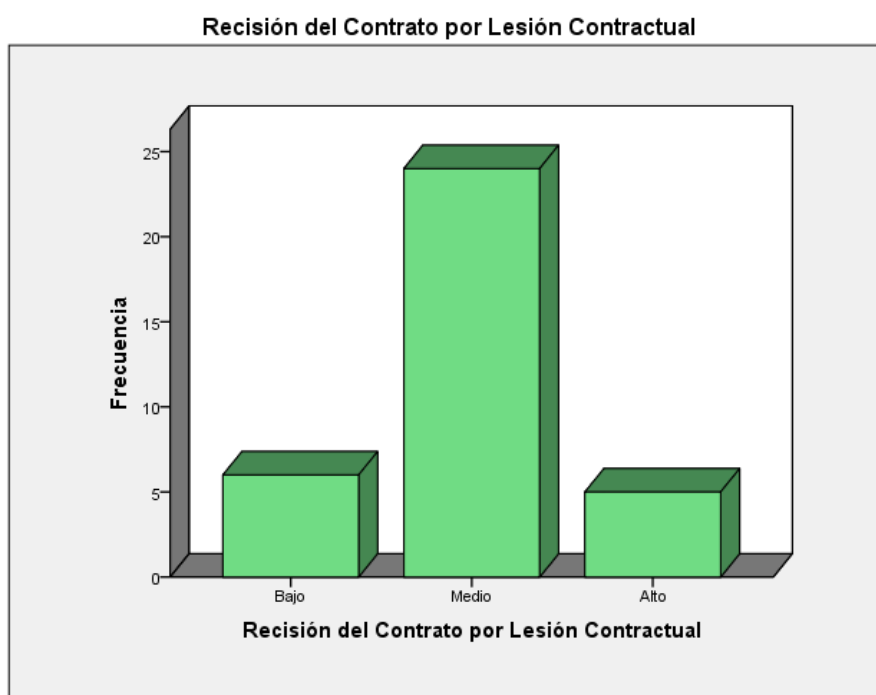
## Dimensiones Del Dirigismo Contractual

### Dimensión: Recisión del Contrato por Lesión Contractual

Tabla N° 15

NIVELES	FRECUENCIA	%
Bajo	06	17.10
Medio	24	68.60
Alto	05	14.30
TOTAL	35	100.00

Figura N° 02



### Interpretación

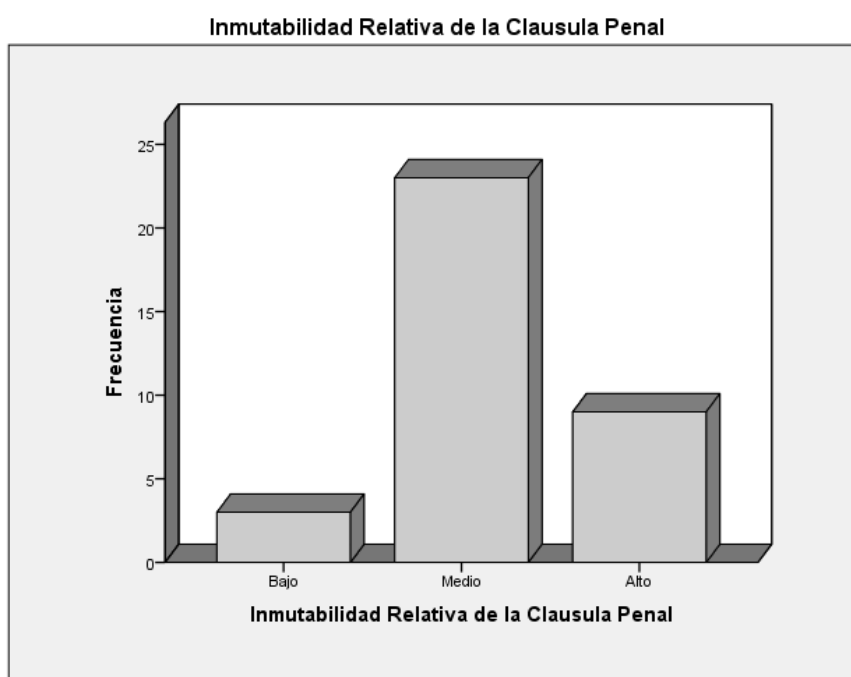
En la figura N° 02 se observa que de los 35 abogados especialistas en análisis económico del derecho que representan el 100%, el 68.60% de ellos opinan que la rescisión del contrato por lesión contractual tiene un nivel medio y sólo el 17.10% opinan que tiene un nivel bajo.

## Dimensión: Inmutabilidad Relativa de la Cláusula Penal

Tabla N° 16

NIVELES	FRECUENCIA	%
Bajo	03	08.60
Medio	23	65.70
Alto	09	25.70
TOTAL	35	100.00

Figura N° 03



### Interpretación

En la figura N° 03 se observa que de los 35 abogados especialistas en análisis económico del derecho que representan el 100%, el 65.70% de ellos opinan que la inmutabilidad relativa de la cláusula penal tiene un nivel medio y sólo el 08.60% opinan que tiene un nivel bajo.

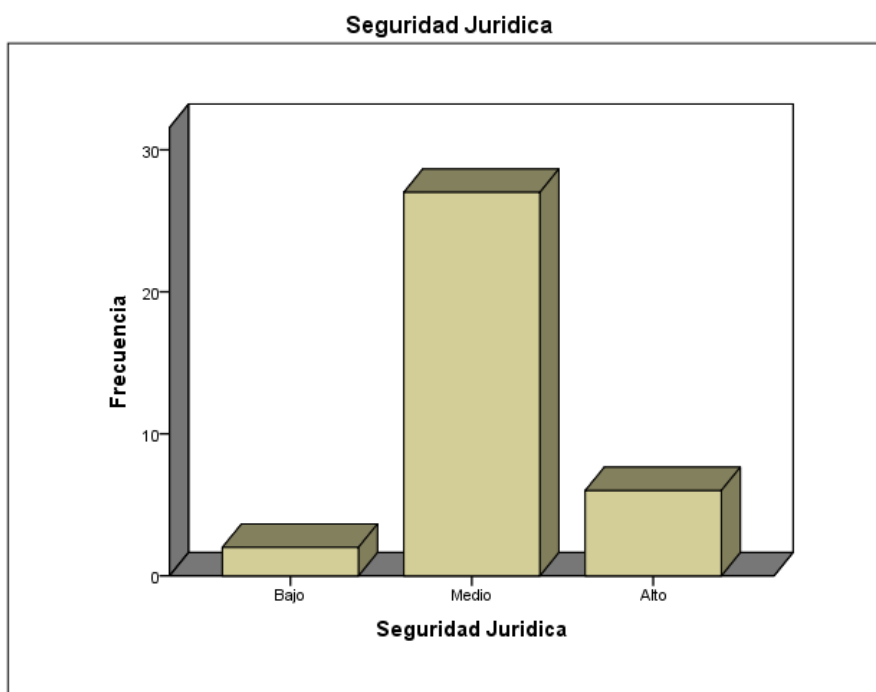


**Variable:**  
**Seguridad Jurídica (Y)**

**Tabla N° 17**

NIVELES	FRECUENCIA	%
Bajo	02	05.70
Medio	27	77.10
Alto	06	17.10
TOTAL	35	100.00

**Figura N° 04**



**Interpretación**

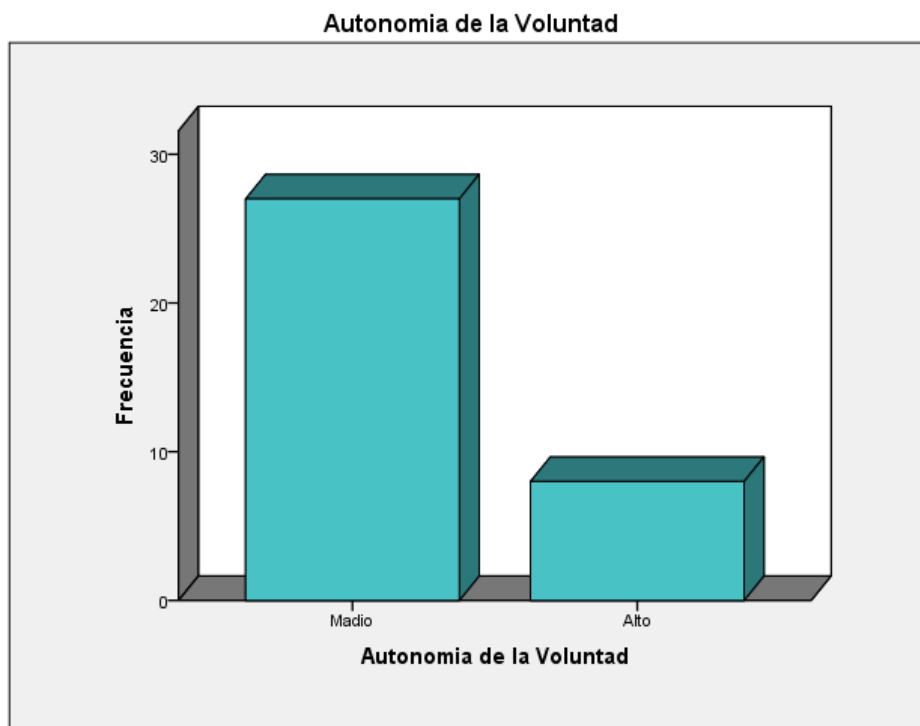
En la figura N° 04 se observa que de los 35 abogados especialistas en análisis económico del derecho que representan el 100%, el 77.10% de ellos opinan que la seguridad jurídica tiene un nivel medio y sólo el 05.70% opinan que tiene un nivel bajo.

## Dimensión: Autonomía de la Voluntad

Tabla N° 18

NIVELES	FRECUENCIA	%
Bajo	00	00.00
Medio	27	77.10
Alto	08	22.90
TOTAL	35	100.00

Figura N° 05



### Interpretación

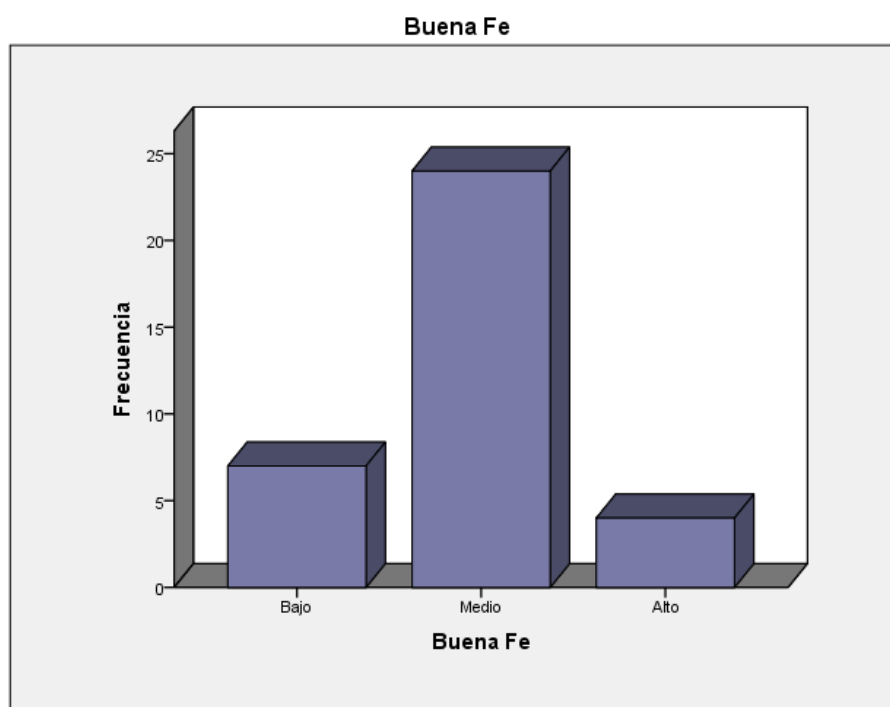
En la figura N° 05 se observa que de los 35 abogados especialistas en análisis económico del derecho que representan el 100%, el 77.10% de ellos opinan que la autonomía de la voluntad tiene un nivel medio y el 00.00% opinan que tiene un nivel bajo.

## Dimensión: Buena Fe

Tabla N° 19

NIVELES	FRECUENCIA	%
Bajo	07	20.00
Medio	24	68.60
Alto	04	11.40
TOTAL	35	100.00

Figura N° 06



### Interpretación

En la figura N° 19 se observa que de los 35 abogados especialistas en análisis económico del derecho que representan el 100%, el 68.60% de ellos opinan que la buena fe tiene un nivel medio y sólo el 20.00% opinan que tiene un nivel bajo.

## 5.2 Prueba de hipótesis

Para la prueba de la hipótesis planteada se realizó la prueba estadística de Chi cuadrado. Planteamos las siguientes hipótesis estadísticas:

### Hipótesis General

$H_0$  : El dirigismo contractual no tiene relación significativa con la seguridad jurídica, en Lima, año 2012.

$H_1$  : El dirigismo contractual tiene relación significativa con la seguridad jurídica, en Lima, año 2012.

Nivel de significación ( $\alpha$ ) = 0.05

Para la prueba de las hipótesis aplicaremos la prueba estadística de significancia del Chi – Cuadrado y utilizaremos la siguiente tabla de contingencia:

**Tabla N° 20**  
El Dirigismo Contractual y La Seguridad Jurídica

**Tabla de contingencia**

			Seguridad Jurídica			Total
			Bajo	Medio	Alto	
Dirigismo Contractual	Bajo	Recuento	2	1	0	3
		Frecuencia esperada	,2	2,3	,5	3,0
	Medio	Recuento	0	23	5	28
		Frecuencia esperada	1,6	21,6	4,8	28,0
	Alto	Recuento	0	3	1	4
		Frecuencia esperada	,2	3,1	,7	4,0
Total		Recuento	2	27	6	35
		Frecuencia esperada	2,0	27,0	6,0	35,0

Aplicamos la prueba del Chi – Cuadrado en la hipótesis planteada con 4 grados de libertad, obtenemos la siguiente tabla:

**Tabla N° 21**

<b>Pruebas de chi-cuadrado</b>			
	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	22,840	4	,000
Razón de verosimilitudes	12,031	4	,017
Asociación lineal por lineal	5,384	1	,020
N de casos válidos	35		

Con lo que se observa que el resultado obtenido de la prueba da como resultado 0.00 que resulta siendo menor al nivel de significación que es 0.05. Asimismo el valor de Chi – Cuadrado calculado ( $X^2c = 22.84$ ) es mayor al valor del Chi – Cuadrado teórico ( $X^2t = 9.49$ ).

Además, aplicando la correlación Rho de Spearman, la misma que se emplea para medir la relación lineal entre dos variables, utilizando valores medidos a nivel de una escala ordinal se obtiene como resultado 0.028 que resulta menor al nivel de significación 0.05 y con un coeficiente de que se encuentra entre 0.372 y 1; tal como se observa en la siguiente tabla:

**Tabla N° 22**

<b>Correlaciones</b>			
		Dirigismo Contractual	Seguridad Jurídica
Rho de Spearman	Dirigismo Contractual	1,000	,372*
	Coeficiente de correlación	.	,028
	Sig. (bilateral)	35	35
	N		
	Seguridad Jurídica	,372*	1,000
	Coeficiente de correlación	,028	.
Sig. (bilateral)	35	35	
N			

\*. La correlación es significativa al nivel 0,05 (bilateral).

### **Decisión:**

Para la validación de la hipótesis el valor del Chi – Cuadrado resulto siendo menor al nivel de significación de 0.05, con lo que se rechaza la hipótesis nula ( $H_0$ ) y se acepta la hipótesis alterna o planteada ( $H_1$ ): ***El dirigismo contractual tiene relación significativa con la seguridad jurídica, en Lima, año 2012.***

### **Hipótesis Secundaria1**

$H_0$  : La rescisión del contrato por lesión contractual no tiene relación significativa con la seguridad jurídica, en Lima, año 2012.

$H_1$  : La rescisión del contrato por lesión contractual tiene relación significativa con la seguridad jurídica, en Lima, año 2012.

Nivel de significación ( $\alpha$ ) = 0.05

Para la prueba de las hipótesis aplicaremos la prueba estadística de significancia del Chi – Cuadrado y utilizaremos la siguiente tabla de contingencia:

**Tabla N° 23**

La Resisión del Contrato por Lesión Contractual y La Seguridad Jurídica

**Tabla de contingencia La Resisión del Contrato por Lesión Contractual yLa Seguridad Jurídica**

			Seguridad Jurídica			Total
			Bajo	Medio	Alto	
Resisión del Contrato por Lesión Contractual	Bajo	Recuento	2	4	0	6
		Frecuencia esperada	,3	4,6	1,0	6,0
	Medio	Recuento	0	19	5	24
		Frecuencia esperada	1,4	18,5	4,1	24,0
	Alto	Recuento	0	4	1	5
		Frecuencia esperada	,3	3,9	,9	5,0
Total		Recuento	2	27	6	35
		Frecuencia esperada	2,0	27,0	6,0	35,0

Aplicamos la prueba del Chi – Cuadrado en la hipótesis planteada con 4 grados de libertad, obtenemos la siguiente tabla:

**Tabla N° 24****Pruebas de chi-cuadrado**

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	11,013 <sup>a</sup>	4	,026
Razón de verosimilitudes	9,420	4	,051
Asociación lineal por lineal	3,985	1	,046
N de casos válidos	35		

Con lo que se observa que el resultado obtenido de la prueba da como resultado 0.026 que resulta siendo menos al nivel de significación que es 0.05. Asimismo el valor de Chi – Cuadrado calculado ( $X^2_c = 11.01$ ) es mayor al valor del Chi – Cuadrado teórico ( $X^2_t = 9.49$ ).

Además, aplicando la correlación Rho de Spearman, la misma que se emplea para medir la relación lineal entre dos variables, utilizando valores medidos a

nivel de una escala ordinal se obtiene como resultado 0.05 que resulta igual al nivel de significación 0.05 y con un coeficiente de que se encuentra entre 0.331 y 1; tal como se observa en el siguiente cuadro:

**Tabla N° 25**

**Correlaciones**

			Rescisión del Contrato por Lesión Contractual	Seguridad Jurídica
Rho de Spearman	Rescisión del Contrato por Lesión Contractual	Coeficiente de correlación	1,000	,331
		Sig. (bilateral)	.	,052
		N	35	35
	Seguridad Jurídica	Coeficiente de correlación	,331	1,000
		Sig. (bilateral)	,052	.
		N	35	35

**Decisión:**

Para la validación de la hipótesis el valor del Chi – Cuadrado resulto siendo menor al nivel de significación de 0.05, con lo que se rechaza la hipótesis nula ( $H_0$ ) y se acepta la hipótesis alterna o planteada ( $H_1$ ): ***La rescisión del contrato por lesión contractual tiene relación significativa con la seguridad jurídica, en Lima, año 2012.***

**Hipótesis Secundaria 2**

$H_0$  : La inmutabilidad relativa de la cláusula penal no tiene relación significativa con la seguridad jurídica, en Lima, año 2012.

$H_1$  : La inmutabilidad relativa de la cláusula penal tiene relación significativa con la seguridad jurídica, en Lima, año 2012.

Nivel de significación ( $\alpha$ ) = 0.05



Para la prueba de las hipótesis aplicaremos la prueba estadística de significancia del Chi – Cuadrado y utilizaremos la siguiente tabla de contingencia:

**Tabla N° 26**

El Dirigismo Contractual y La Seguridad Jurídica

**Tabla de contingencia Inmutabilidad Relativa de la Cláusula Penal y Seguridad Jurídica**

			Seguridad Jurídica			Total
			Bajo	Medio	Alto	
Inmutabilidad Relativa de la Cláusula Penal	Bajo	Recuento	2	1	0	3
		Frecuencia esperada	,2	2,3	,5	3,0
	Medio	Recuento	0	19	4	23
		Frecuencia esperada	1,3	17,7	3,9	23,0
	Alto	Recuento	0	7	2	9
		Frecuencia esperada	,5	6,9	1,5	9,0
Total		Recuento	2	27	6	35
		Frecuencia esperada	2,0	27,0	6,0	35,0

Aplicamos la prueba del Chi – Cuadrado en la hipótesis planteada con 4 grados de libertad, obtenemos la siguiente tabla:

**Tabla N° 27**

**Pruebas de chi-cuadrado**

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	22,820 <sup>a</sup>	4	,000
Razón de verosimilitudes	12,018	4	,017
Asociación lineal por lineal	4,513	1	,034
N de casos válidos	35		

Con lo que se observa que el resultado obtenido de la prueba da como resultado 0.00 que resulta siendo menos al nivel de significación que es 0.05. Asimismo el valor de Chi – Cuadrado calculado ( $X^2_c = 22.82$ ) es mayor al valor del Chi – Cuadrado teórico ( $X^2_t = 9.49$ ).

Además, aplicando la correlación Rho de Spearman, la misma que se emplea para medir la relación lineal entre dos variables, utilizando valores medidos a nivel de una escala ordinal se obtiene como resultado 0.06 que resulta ligeramente mayor al nivel de significación 0.05 y con un coeficiente de que se encuentra entre 0.318 y 1; tal como se observa en la siguiente tabla:

**Tabla N° 28**

<b>Correlaciones</b>			Inmutabilidad Relativa de la Cláusula Penal	Seguridad Jurídica
Rho de Spearman	Inmutabilidad Relativa de la Cláusula Penal	Coeficiente de correlación	1,000	,318
		Sig. (bilateral)	.	,063
		N	35	35
	Seguridad Jurídica	Coeficiente de correlación	,318	1,000
		Sig. (bilateral)	,063	.
		N	35	35

**Decisión:**

Para la validación de la hipótesis el valor del Chi – Cuadrado resulto siendo menor al nivel de significación de 0.05, con lo que se rechaza la hipótesis nula (H<sub>0</sub>) y se acepta la hipótesis alterna o planteada (H<sub>1</sub>): ***La inmutabilidad relativa de la cláusula penal tiene relación significativa con la seguridad jurídica, en Lima, año 2012.***

**5.3 Discusión de resultados**

Los resultados de esta investigación comprueban las hipótesis propuestas, se afirma que el dirigismo contractual tiene relación significativa con la seguridad jurídica, en Lima, año 2012. Estos

resultados concuerdan con lo señalado por Martínez (2010) para quien la limitación a la autonomía de la voluntad procura una calificación negativa en la inversión privada pudiendo representarse en la estabilidad financiera de un Estado y por consiguiente también en la seguridad jurídica que el mismo estado debe de garantizar y no resquebrajar

Así como también se aprueba la segunda hipótesis, la rescisión del contrato por lesión contractual tiene relación significativa con la seguridad jurídica, en Lima, año 2012. Estos resultados discrepan con lo señalado por Marroquín & Quijano (2003) para quien es importante situar al Estado en una posición privilegiada en la que goce de prerrogativas para hacer cumplir sus fines, lo que no implica que pueda ser arbitraria en las actuaciones de los particulares, puesto que es deber primordial del Estado el de garantizar la obligatoriedad contractual y la seguridad jurídica del sistema.

En relación a la tercera hipótesis se afirma que la inmutabilidad relativa de la cláusula penal tiene relación significativa con la seguridad jurídica, en Lima, año 2012. Estos resultados discrepan con lo señalado por Arguedas (2009) para quien el principio de libertad de contratación no es absoluto, sino relativo.

**CAPÍTULO VI**  
**CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

## CONCLUSIONES

**PRIMERA:** Se determinó que el dirigismo contractual tiene relación significativa con la seguridad jurídica ( $X^2 = 22.84 > X^2_t = 9.49$ ), en la Lima, año 2012.

**SEGUNDA:** Se determinó que la rescisión del contrato por lesión tiene relación significativa con la seguridad jurídica ( $X^2 = 11.01 > X^2_t = 9.49$ ), en Lima, año 2012.

**TERCERA:** Se determinó que la inmutabilidad relativa de la cláusula penal tiene relación significativa con la seguridad jurídica ( $X^2 = 22.82 > X^2_t = 9.49$ ), en Lima, año 2012.

## RECOMENDACIONES

**PRIMERA:** Se determinó que el dirigismo contractual causa un serio déficit en el mercado, disminuyendo la seguridad jurídica del sistema, con la pérdida de la confianza al no poder garantizar el cumplimiento de la obligatoriedad contractual.

**SEGUNDA:** Se estableció la relación significativa que existe entre la rescisión del contrato por lesión y la seguridad jurídica en Lima, año 2012.

**TERCERA:** Se estableció la relación que existe entre la inmutabilidad relativa de la cláusula penal y la seguridad jurídica en Lima, año 2012.

## FUENTES DE INFORMACIÓN

Alterini, A. (1989). *La autonomía de la voluntad en el contrato moderno*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot.

Arias-Schreiber, M. (1995). *Exégesis del Código Civil Peruano de 1984*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica. Vol. I.

Arias-Schreiber, M. (2006). *Exégesis del Código Civil Peruano de 1984*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica. Vol. I.

Ayala, J. (1999). *Instituciones y Economía. Una Introducción al neoinstitucionalismo económico*. México D.F., México: Fondo de Cultura Económica.

Bueno, N. (1986). *La Decadencia del Contrato*. México: Porrúa.

Bullard, A. (1994). *¡Firme Primero, Lea Después! La Contratación Masiva y La Defensa del Consumidor*. Bullard, A.; Cantuarias, F.; Cantuarias, F.; Falla, A.; Morote, H.; Pizarro, L.; Rebaza, A. & Rivadeneyra, J. *El Derecho Civil Peruano. Perspectivas y Problemas Actuales (15-55)*. Lima, Perú: Fondo Editorial de la PUCP.

Bullard, A. (2010). *Derecho y Economía El Análisis Económico de las Instituciones Legales*. Lima, Perú: Palestra. Segunda Edición.

Bustamante, J. (1993). *Teoría General de la Responsabilidad Civil*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo Perrot. Sexta Edición.

Busso, E. (1951). *Obligaciones*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ediar. Vol IV.

Cárdenas, C. (1994). *Estudios de Derecho Privado (Reflexiones de un Tiempo)*. Lima, Perú: Ediciones Jurídicas.

Cotter, R. & Ulen, T. (1998). *Legal Pragmatism and the Law and Economics Movements*. Georgetown, Estados Unidos de América: Harper Collins Publishers.

Da Silva, C. (1959). *Lessao nos Contratos*. Río de Janeiro, Brasil: Forense.

De La Puente, M. (1999). *Estudios sobre el Contrato de Compraventa*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica. Vol. I.

De La Puente, M. (2007). *El Contrato en General*. Lima, Perú: Palestra Editores.

De Los Mozos, J. (1988). *Derecho Civil: Método, Sistemas y Categorías Jurídicas*. Madrid, España: Civitas.

De Siena, B. (1591). *Opera Omnia*. Venecia, Italia.

Díez, L. (1993). *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*. Madrid, España: Editorial Tecnos. Vol I. Cuarta Edición.

Dupichot, J. (1984). *Derecho de las Obligaciones*. Bogotá, Colombia: Temis. Traductor: Calle, Rosangela.

Eichner, A. (1976). *The Megacorp and Oligopoly, Micro Foundations of Macro Dynamics*. New York, Estados Unidos de América: Cambridge University Press.

Enneccerus, L.; KIPP, T. & Wolff, M. (1950). *Tratado de Derecho Civil*. Barcelona, España: Bosh Casa Editorial.

Estigarribia, M. (2005). *La buena fe. Implicaciones actuales en las relaciones negociales*. Oviedo, J. & Carranza, C. *Estudios de Derecho Privado contemporáneo, de los Contratos*. Trujillo, Perú: Ed. Industria Gráfica Libertad SAC. Tomo I, Primera Edición.



Ferreirós, E. (1998). *Incumplimiento obligacional ("astreintes" y cláusula penal)*. Buenos Aires, Argentina: La Rocca.

Ferrero, R. (2004). *Curso de Derecho de las Obligaciones*. Lima, Perú: Editorial Grijley. Tercera edición. Segunda Reimpresión.

Fromont, M. (1996). *Le principe de sécurité juridique*, Francia: AJDA.

Giorgi, J. (1910). *Teoría de las Obligaciones*. Madrid, España: Imprenta de la Revista de Legislación.

Gutiérrez, W. (2007). *Libertad de Contratación*. Gaceta Jurídica. Código Civil Comentado. Lima, Perú: Gaceta Jurídica. Tomo VII.

Larroza, R. (1989). *Lesión Objetiva-Subjetiva, en Contratos*. Buenos Aires, Argentina: La Rocca.

León, J. (1956). *Comentarios al Código Civil Peruano. Obligaciones*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ediar. Vol XI.

Madariaga, M. (1966). *Seguridad Jurídica y Administración Pública en el Siglo XXI*. Santiago de Chile, Chile: Editorial Jurídica de Chile. Segunda Edición.

Mazzarese, S. (1999). *Clausola Penale*. Milano, Italiano: GiuffrèEditore.

Médcus, D. (1995). *Tratado de las Relaciones Obligatorias*. Barcelona, España: Bosh. Vol. 1.

Miranda, M. (1986). *Teoría General de los Contratos*. Lima, Perú: Editorial Cultural Cuzco S.A.

Morixe, H. (1929). *Contribución al Estudio de la Lesión*. Buenos Aires, Argentina: La Facultad.

Moisset, L. (1980). *La Lesión en los Actos Jurídicos*. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi.

Mosset, J. (1977). *Justicia Contractual*. Buenos Aires, Argentina: Ediar Editores.

Navarretta, E. (2003). *El contrato y la autonomía privada*. Breccia, U.; Bruscuiglia, L.; Busnelli, F.; Giardina, F.; Giusti, A.; Loi, M.; Navarretta, E.; Paladini, M.; Poletti, D.; & Zana, M. *Diritto privato*. Utet: Turín.

Nicholson, W. (2004) *Teoría Microeconómica: Principios Básicos y su Aplicación*. Madrid, España: Thomson. Octava Edición.

Ospina, G. & Ospina, E. (1980). *Teoría General de los Actos o Negocios Jurídicos*. Bogotá, Colombia: Temis.

Osterling, F. & Castillo, M. (2003). *Tratado de las Obligaciones*. Lima, Perú: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Pérez, A. (1991). *La Seguridad Jurídica*. Barcelona, España: Ariel.

Pinedo, F. (2010). *¡Te Obligo Porque te Conviene! Autonomía de la Voluntad, Conciliación Extrajudicial y Ampliación de la Territorialidad de la Obligación de Concurrir al Procedimiento Conciliatorio (90-101)*. Revista Actualidad Jurídica. Lima, Perú.

Polinsky, M. (1989). *An Introduction to Law and Economics*. New York, United States of America: Little, Brown and Company.

Radbruch, G. (1954). *Introducción a la filosofía del derecho*. México D.C., México: Fondo de Cultura Económica.

Rivera, G. (2012). *Te lo Prometo Hermano... (Pero si no me Conviene)... El Dilema de la Palabra Empeñada como Valor Económico, a Propósito de la Teoría del Incumplimiento Eficiente*. Revista Foro Jurídico N° 12. Lima, Perú.

Scognamiglio, R. (1996). *Teoría General del Contrato*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.

Scott, R. & Leslie, D. (1997). *Contract, Law and Theory*. Charlottesville, Estados Unidos de America: The Michie Company.

Seija, T. (2001). *Derecho de las Obligaciones*. Lima, Perú. Editorial Gráfica Horizonte.

## **ANEXOS**

## ANEXO 01: MATRIZ DE CONSISTENCIA

### EL DIRIGISMO CONTRACTUAL Y LA SEGURIDAD JURÍDICA EN LIMA, AÑO 2012

	PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	DIMENSIONES
<b>GENERAL</b>	¿Cuál es la relación que existe entre el dirigismo contractual y la seguridad jurídica en Lima, año 2012?	Determinar la relación que existe entre el dirigismo contractual y la seguridad jurídica en Lima, año 2012	Existe relación significativa entre el dirigismo contractual y la seguridad jurídica en Lima, año 2012	Variable X: El dirigismo contractual	Rescisión del contrato por lesión contractual
<b>ESPECÍFICOS</b>	¿Cuál es la relación que existe entre la rescisión del contrato por lesión contractual y la seguridad jurídica en Lima, año 2012?	Establecer la relación que existe entre la rescisión del contrato por lesión contractual y la seguridad jurídica en Lima, año 2012	Existe relación significativa entre la rescisión del contrato por lesión contractual y la seguridad jurídica en Lima, año 2012		Inmutabilidad relativa de la cláusula penal
	¿Cuál es la relación que existe entre la inmutabilidad relativa de la cláusula penal y la seguridad jurídica en Lima, año 2012?	Establecer la relación que existe entre la inmutabilidad relativa de la cláusula penal y la seguridad jurídica en Lima, año 2012	Existe relación significativa entre la inmutabilidad relativa de la cláusula penal y la seguridad jurídica en Lima, año 2012	Variable Y: La seguridad Jurídica del Sistema	Autonomía de la voluntad
					Buena Fe

## ANEXO 02: INSTRUMENTO



### FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO

#### ENCUESTA

Estimado Doctor especialista en Análisis Económico del Derecho: Agradecemos su gentil participación en la presente investigación, para obtener información sobre el dirigismo contractual y la seguridad jurídica. El cuestionario es anónimo, por favor responda con sinceridad. Lea usted con atención y conteste marcando con una “X” en un solo recuadro.

#### Instrucciones:

En las siguientes proposiciones marque con una x en el valor del casillero que según usted corresponde.

Calificación:

Bajo	Medio	Alto
1	2	3

N°	DIMENSIONES E INDICADORES	1	2	3
<b>VARIABLE: DIRIGISMO CONTRACTUAL</b>				
<b>Resisión del contrato por lesión contractual</b>				
1	¿Cuál es su nivel de conocimiento sobre la institución de la lesión contractual?			
2	En la realidad, de existir desproporción en las prestaciones, esta desproporción es:			
3	De existir un estado de necesidad para celebrar contratos, este estado de necesidad es:			
4	Materialmente, de existir aprovechamiento del estado de necesidad, este aprovechamiento es:			
5	¿Cuál es la frecuencia con que se presenta la rescisión por lesión contractual?			

<b>Inmutabilidad relativa de la cláusula penal</b>				
6	¿Cuál es su nivel de conocimiento sobre la inmutabilidad relativa de la cláusula penal?			
7	¿Con que frecuencia se establecen cláusulas penales?			
8	La cuantía o monto de la penalidad pactada en el contrato es:			
9	El gasto al que incurrimos al invertir en la probanza judicial resultar ser:			
10	Con la inmutabilidad relativa de la cláusula penal, ¿cuál es el nivel del efecto compulsivo?			
<b>VARIABLE: SEGURIDAD JURÍDICA</b>				
<b>Autonomía de la Voluntad</b>				
11	¿Con qué frecuencia las partes contratantes acuerdan las cláusulas?			
12	¿Cuál es el nivel de conocimiento de las partes sobre lo establecido en el contrato?			
13	¿Cuál es el nivel de negociación para llegar a un acuerdo y celebrar un contrato?			
14	¿Cuál es el nivel de la expectativa de las partes para que la otra cumpla con su obligación?			
15	¿Cuál es el nivel de interferencia del estado en las relaciones jurídicas contractuales?			
<b>Buena Fe</b>				
16	¿Cuál es el nivel de confianza de las partes en que el estado garantizará la obligación?			
17	¿Cuál es el nivel de confianza que las partes tienen para que la otra cumpla con su obligación?			
18	Materialmente, ¿Con que frecuencia aplicamos la buena fe en la celebración de contratos?			
19	¿Con qué frecuencia se quiebra la buena fe entre las partes contratantes?			
20	¿Cuál es el nivel de encarecimiento del contrato por la pérdida de confianza?			

**Gracias por su colaboración**

### ANEXO 03: BASE DE DATOS

ABOGADOS	ÍTEMS - PREGUNTAS																			
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20
1	3	1	2	2	1	3	3	3	2	2	3	2	2	3	3	1	2	2	3	3
2	3	1	2	3	1	3	3	3	3	1	3	2	2	3	3	3	2	2	3	3
3	3	3	3	3	1	3	2	3	3	3	3	2	2	3	2	1	2	2	2	3
4	3	2	2	3	1	3	3	2	2	1	3	3	3	2	3	2	2	2	3	3
5	2	2	2	3	2	2	2	3	3	2	2	2	3	3	2	2	2	3	3	3
6	2	2	2	3	3	2	3	3	3	1	2	2	2	3	3	3	3	3	3	2
7	3	2	2	2	1	3	3	3	3	1	3	2	2	3	3	2	2	2	2	3
8	3	2	2	3	2	3	3	3	3	1	3	2	2	2	3	1	3	1	3	3
9	3	2	2	2	1	3	3	3	3	2	3	2	2	3	3	2	2	1	3	3
10	3	1	2	3	1	3	3	2	2	1	3	2	2	3	2	1	2	1	3	3
11	2	1	1	1	1	2	3	2	3	1	2	3	2	2	3	1	2	2	2	2
12	3	2	2	2	2	3	3	3	3	1	3	2	2	3	2	1	1	2	3	3
13	3	2	3	1	1	3	2	2	3	2	3	2	2	3	3	2	2	2	2	3
14	2	2	2	3	2	2	3	2	3	2	2	2	3	2	2	2	2	1	2	2
15	3	3	3	3	2	3	2	2	3	3	3	2	2	3	1	3	3	3	3	3
16	3	2	3	3	3	3	2	3	3	1	3	2	2	3	1	2	2	2	3	3
17	3	3	2	2	1	3	3	3	2	2	3	1	2	3	2	1	1	2	2	3
18	3	1	1	2	1	3	3	3	2	1	3	3	2	2	2	2	2	2	2	3
19	3	1	1	1	1	3	2	1	1	1	3	2	1	1	2	1	1	1	1	3
20	2	1	1	2	1	2	2	1	2	1	2	2	1	1	2	1	1	1	2	2
21	3	2	1	3	1	3	1	2	2	2	3	2	1	3	1	1	2	1	2	3
22	2	1	1	1	1	2	3	2	3	1	2	3	2	2	2	1	2	2	2	2
23	3	2	3	1	1	3	2	2	3	2	3	2	2	3	1	2	2	2	2	3
24	2	1	1	1	1	2	2	1	1	1	2	2	1	1	2	1	1	1	1	2
25	2	1	1	1	1	2	2	1	1	1	2	2	1	1	2	1	1	1	1	2
26	2	1	1	2	1	2	2	1	2	1	2	2	1	1	2	1	1	1	2	2
27	3	2	1	3	1	3	1	2	2	2	3	2	1	3	2	1	2	1	2	3
28	2	2	2	3	1	2	3	2	2	1	2	3	3	2	3	2	2	2	2	3
29	3	2	3	1	1	3	2	2	3	2	3	2	2	3	3	2	2	2	3	3
30	3	2	1	3	1	3	1	2	2	2	3	2	1	3	3	1	2	1	2	3
31	2	1	1	1	1	2	3	2	3	1	2	3	2	2	2	1	2	2	3	3
32	3	1	2	3	1	3	3	2	2	1	3	2	2	3	2	1	2	1	3	3
33	2	1	1	1	1	2	3	2	3	1	2	3	2	2	2	1	2	2	2	2
34	2	1	1	1	1	2	2	1	1	1	2	2	1	1	2	1	1	1	2	2
35	2	1	1	2	1	2	2	1	2	1	2	2	1	1	2	1	1	1	2	2