

EL PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN FRENTE AL HONOR Y VIDA PRIVADA ¿PREVALENCIA O SUBORDINACIÓN?¹

Por ARIEL SALANUEVA BRITO²

“El que decide un caso sin oír a la otra parte, aunque decida justamente no puede ser considerado justo.”
Séneca

“Quis custodiet ipsos custodes?”
(¿Quién vigilará a los vigilantes?)
Juvenal

RESUMEN: El objeto del presente trabajo es determinar que fuerza tiene el principio institucional de contradicción frente a los principios sustantivos como el honor y la vida privada. Lo anterior cobra relevancia dentro de los paradigmas que consideran al Derecho como un conjunto de principios y de reglas ya que al operar con aquellos pareciera que la forma debiera prevalecer frente al fondo, máxime cuando una de las dos partes guarda una situación de debilidad o vulnerabilidad. Sin embargo, lo anterior puede dar lugar a soluciones que generen falta de certeza, incertidumbre e irrazonabilidad, mismas que contradicen la naturaleza institucional del Derecho.

PALABRAS CLAVE: Principio de contradicción, Vida privada, Honor, Principios, Reglas, Daño moral.

ABSTRACT: The purpose of this paper is to determine the strength of the institutional principle of contradiction against substantive principles such as honor and private life. The foregoing becomes relevant within the paradigms that consider Law as a set of principles and rules since when operating with those it seems that the form should prevail against the fund, especially when one of the two parties keeps a situation of weakness or vulnerability. However, the above may lead to solutions that generate a lack of certainty, uncertainty and unreasonableness, which contradict the institutional nature of the Law.

KEYWORDS: Principle of contradiction, Private life, Honor, Principles, Rules, Moral damage.

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA. 3. REGLAS Y PRINCIPIOS. 4. CONCLUSIONES. 5. FUENTES DE CONSULTA.

- 1 El presente trabajo fue posible gracias a la generosa asesoría de la Dra. Ángeles Rodenas Calatayud, del departamento de Filosofía del Derecho de la Universidad de Alicante. No hace falta decir que los defectos que pueda tener el presente trabajo son exclusiva responsabilidad del autor.
- 2 Abogado Postulante. Socio del despacho Sánchez Medal. Profesor de Ética y Argumentación Jurídica en la Escuela Libre de Derecho.

1. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene como objeto establecer si el principio institucional de contradicción (*audiatur altera pars*) debe o no prevalecer frente a principios sustantivos como el honor y la vida privada.

Lo anterior cobra dramatismo en casos donde existe una gran desigualdad material entre las partes y la débil omite expresar argumentos basados en principios sustantivos que podrían darle la razón. Frente a ello el tribunal se encuentra en un dilema: por un lado, puede invocar los principios sustantivos dejando en indefensión a la contraparte del débil; por otro lado, puede no invocar los principios sustantivos y negar la razón a quién podría tenerla.

A fin de pronunciarnos sobre esta problemática, en primer término se aborda un caso real resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación mexicana. Allí se narra su historia sustantiva y procesal y se analiza la sentencia dictada por la Corte, así como el voto disidente del que se abstrae el problema que nos ocupa³. Así mismo se plantea un marco en que debe resolverse el problema planteado: el paradigma pospositivista cuyo concepto de Derecho no se agota en reglas sino que comprende principios.

En segundo término, se analiza el concepto y diferencias entre las reglas y los principios, dividiéndolos éstos en sustantivos e institucionales. Después se hace una breve referencia a los principios en conflicto, a saber: por un lado, el honor y la vida privada (como límites a la libertad de expresión) y, por otro lado, el principio de contradicción.

Por último, se plantean los argumentos a favor y en contra de la prevalencia del principio de contradicción frente a la vida privada y el honor.

Pensamos que el tema tiene gran relevancia teórica y práctica. En efecto, el postpositivismo puede entenderse equivocadamente como un ámbito donde la ponderación de los principios puede dar lugar a una gran incertidumbre e injusticias. Sin embargo, el balance entre principios sustantivos e institucionales, en función de las características genéricas de los casos concretos que se someten a la jurisdicción del tribunal, puede evitar en gran medida estos riesgos al crear un equilibrio entre equidad y certeza.

2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

En este apartado nos ocuparemos del caso real que origina el problema objeto del presente trabajo. Así, narraremos brevemente su historia sustantiva y procesal. Luego analizaremos la ejecutoria en que la Suprema Corte de Justicia de la Nación mexicana analizó el caso. Posteriormente enunciaremos la cuestión que un ministro, al formular voto disidente, encontró a lo resulto por la mayoría y, con base en esta cuestión, enun-

3 Este caso ha sido objeto de estudio en Cossio (2014), p. 35 y siguientes e Inchaurreandieta (2017), p. 1-7.

ciaremos el problema que nos ocupa, a saber: si la ponderación de principios sustantivos puede realizarse aún en ausencia de planteamientos realizados por las partes con lo cual se atentaría contra el principio institucional de contradicción.

A) Breve historia sustantiva y procesal de un caso difícil

1. El señor Pérez (nombre ficticio), un abogado retirado, masón⁴ y ex empleado de una empresa de seguridad, se encuentra con una esquila relativa a su supuesto fallecimiento publicada en el Periódico Reforma cuyo texto es el siguiente:

“La asociación VIH unida le da el más sentido pésame a la familia Pérez por la muerte del señor Perez, quién se une a las víctimas de este mal del siglo.”

La publicación fue pagada y ordenada por el señor López (nombre ficticio).

2. Con base en esta nota, el señor Pérez demandó la indemnización del daño moral únicamente en contra del Periódico Reforma⁵. El señor Pérez hace consistir el daño moral en la afectación a su vida familiar, social y sentimental que la nota le ha causado.
3. Al contestar la demanda, el Periódico Reforma opuso la excepción de falta de legitimación pasiva en la causa, ya que la esquila fue ordenada y pagada por el señor López. Para demostrar lo anterior, el Periódico proporcionó el nombre completo y el domicilio que éste proporcionó para elaborar el comprobante fiscal (factura) correspondiente, anexando dicha factura a la contestación. Esto es, el Periódico Reforma planteó que no es responsable de la publicación ya que sólo sirvió como un medio para que el señor López ejerciera su libertad de expresión, siendo este responsable de los daños que en su caso se pudieran haber causado⁶.
4. Luego de una enrevesada travesía de sentencias y recursos, un tribunal de apelación y después un Tribunal Colegiado determinaron que el Periódico Reforma tenía un deber de cuidado consistente en *“verificar que el contenido de las esquelas no tuviera expresiones que por sí mismas fueran ofensivas o que necesariamente tuvieran la intención de ofender.”*

4 La pertenencia a los masones es una curiosidad del caso ya que si bien no fue objeto del contexto de justificación de las sentencias dictadas durante el juicio si fue uno de los puntos referidos por el actor en su demanda y uno de los temas que dieron “color” al debate entre los Ministros de la Corte durante la sesión pública donde se discutió el caso. Tal vez la razón sea que en México hay toda una leyenda sobre la influencia, real o mítica, de la masonería en la política nacional.

5 Es importante destacar que el señor Pérez no demandó al señor López sino sólo al Periódico Reforma. El Derecho mexicano permite esta situación ya que en la obligación de reparar los hechos ilícitos causados conjuntamente es solidaria, lo que permite demandar por el todo a cualquiera de los presuntos causantes del daño. Una situación que seguramente contribuyó a que se adoptara esta táctica es que el Periódico Reforma goza de solvencia económica.

6 A pesar de que hubo conocimiento del nombre y domicilio que obraban en la referida factura, el señor Pérez no solicitó el llamamiento a juicio del señor López ni entabló un diverso juicio en su contra.

B) Análisis de la sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación Mexicana

Inconforme con la determinación del Tribunal Colegiado, el Periódico Reforma interpuso el recurso de revisión donde sostuvo que no existe tal deber de verificar el contenido de las esquelas, ya que esto atentaría contra la libertad de expresión.

La determinación del Tribunal Colegiado fue revisada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación mexicana al resolver el amparo directo en revisión 1302/2009. La Corte, por mayoría de tres ministros de cinco, resolvió que el Periódico *“no tiene a su cargo un deber de cuidado consistente en verificar que la publicación de las esquelas que acepten de los particulares no contenga expresiones que violen los derechos que constituyen el límite de la libertad de expresión”*.

Sin embargo, la Corte estableció que deben existir *“ciertas condiciones mínimas necesarias en el ejercicio de su quehacer, tendentes a que su labor se realice en condiciones que permitan modos de armonizar el ejercicio de las libertades de imprenta, expresión e información tanto suyos como de quienes contratan con él las inserciones pagadas, con los derechos de los demás”*. Lo anterior para que quienes pudieran considerarse afectados *“estén en situación de exigir alguna responsabilidad y ser merecedores de un resarcimiento por lo dicho por el particular a través del periódico”*.

En este sentido la Corte estableció que deben cumplirse con dos requisitos mínimos: *“el primero es solicitar de los contratantes la información necesaria para poder determinar, de buena fe, quiénes son y cuáles son sus datos básicos de identificación del autor y responsable de los dichos que se publican en estas inserciones, de manera tal que esos datos permitan a los potenciales afectados saber y tener contra quién interponer, en su caso, una demanda judicial por supuesta vulneración del derecho al honor, o a la intimidad o a cualquier otro derecho fundamental que consideren afectado; y, en segundo lugar, debe cerciorarse que el texto que queda inserto en el medio de difusión corresponde en sus términos con aquel cuya publicación le fue solicitada”*.

La Corte estableció que si el periódico no cumple con esos deberes mínimos debe *“asumir el riesgo de tener entonces que responder, ante los tribunales competentes, por esos daños”*

C) El problema

El problema que surge de lo anterior, consiste en que los nuevos deberes no fueron objeto de la litis del recurso planteado ante la Suprema Corte y tampoco del juicio que dio origen a esta determinación de la Suprema Corte por lo que su imposición dejó en estado de indefensión al Periódico Reforma.

En efecto, el Ministro Silva, sobre el particular, consideró lo siguiente:

“En primer lugar, considero que se rebasa la litis principal y también la litis constitucional.”

La litis se centra en la cuestión específica, consistente en determinar si es jurídicamente válido sostener que la quejosa tenía un deber de cerciorarse de que no fuera ofensivo el contenido de la inserción pagada por el tercero perjudicado, de manera que, al incumplir dicho deber, es responsable por el daño eventualmente causado. Por consiguiente, opino que la resolución de la litis constitucional debía agotarse mediante la contestación de esta cuestión en sentido afirmativo o negativo, sin perjuicio de que puedan hacerse consideraciones adicionales que no sobrepasen la litis descrita”.

...

“En la especie, la litis constitucional no versó sobre la cuestión relativa a si en el juicio, la empresa demandada recabó o no la información necesaria relacionada con la identidad del cliente que contrató la publicación de la esquila de que se trata, pues tal cuestión no fue el fundamento para condenar a la demandada, porque no se hizo valer así en la litis del juicio de origen, y por ende la demandada no tuvo la oportunidad de defenderse y alegar que no tenía ese deber o que no debía condenársele por su incumplimiento. En estas condiciones, el amparo concedido a la demandada exponiendo este criterio, en términos de la resolución aprobada por la mayoría, para el efecto de que la sala responsable dicte otra sentencia en la que siga los lineamientos de la ejecutoria de amparo, podría conducir a que la sala responsable, en acatamiento de la ejecutoria de que se trata, llegue a condenar a la demandada por este concepto novedoso, en el caso, por supuesto, de que en plenitud de jurisdicción determine que se comprobó la existencia del daño y las demás cuestiones sobre las que debe decidir. Con ello, quizás se consiga dar seguridad jurídica a casos futuros, pero no se resuelve congruentemente la litis constitucional del presente amparo, como ya se apuntó, y se da pie a que se resuelva el juicio principal de manera incongruente con los argumentos que fueron materia de litis en el mismo”.

En este sentido, dicho Ministro consideró que *“En la ejecutoria aprobada por la mayoría, se persigue el establecimiento de un precedente, pero se prescinde de la resolución adecuada de la litis constitucional”.*

La ponderación y el principio de contradicción

Así las cosas, es importante preguntarnos sobre los requisitos y límites de la ponderación que es la operación que resuelve conflictos entre principios para integrar las lagunas normativas o axiológicas de las reglas; un resultado de esta operación es la creación de reglas que establecen derechos y deberes.

La ponderación llevada a cabo por los tribunales constitucionales cobra una relevancia enorme ya que las decisiones de éstos sientan precedentes o jurisprudencia para tribunales inferiores y no tienen otro poder revisor de sus decisiones. Así nos encontramos frente al problema planteado por el poeta romano Juvenal: *“ Quis custodiet ipsos custodes?”* (¿Quién vigilará a los vigilantes?).

El problema en el Derecho mexicano se amplifica ya que la reforma constitucional promulgada en 2011 estableció el deber de todas las autoridades de respetar los de-

rechos humanos (párrafo tercero del artículo 1º constitucional). La situación anterior era que sólo la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Tribunales Colegiados y los Juzgados de Distrito (que pertenecen a la federación) tenían la obligación de juzgar los conflictos entre la ley y los derechos humanos y resolverlos mediante la complicada operación de la ponderación. A raíz de la reforma mencionada, cualquier autoridad, incluso los jueces locales de primera instancia, tienen la obligación de ponderar. Decimos que el problema se amplifica porque la ponderación es una operación intelectual compleja y delicada y ponerla en las manos de todos los jueces les dota de un gran poder y puede generar grandes beneficios, pero también graves injusticias.

Frente a esta situación cobra nueva relevancia lo dicho hace dos mil años por el filósofo romano Lucio Anneo Séneca: *“El que decide un caso sin oír a la otra parte, aunque decida justamente no puede ser considerado justo.”* Lo anterior, no es otra cosa que una explicación del principio *“audiatur altera pars”* (oigase a la otra parte) que modernamente se conoce como principio de contradicción.

Así, situados entre el principio de contradicción y los principios sustantivos en conflicto, debemos preguntarnos lo siguiente: si una de las partes omite plantear argumentos basados en la ponderación entre principios sustantivos **¿el tribunal puede crear reglas con base en esa ponderación y afectar el derecho de la contraparte a ser escuchada y la facultad de defenderse?**

Existen casos donde esta situación destaca por su dramatismo. Entre ellos se encuentra el del abogado que al recurrir una sentencia que le niega la razón a su cliente que reclama una indemnización con base en un acoso sufrido en su trabajo; al recurrir, el abogado lo hace sólo con base en razones de legalidad pero omite expresar argumentos basados en principios como la perspectiva de género, la dignidad y la igualdad de los cuales se derivan reglas que podrían darle la razón a su cliente. El caso en estudio tiene mismo dramatismo: un abogado, anciano ya, omitió plantear los argumentos que podrían darle la razón consistentes en que del balance entre la libertad de expresión y sus límites (como el honor y la vida privada) podría derivarse el deber del periódico de indemnizarlo.

En estas situaciones los jueces pueden intentar defender al débil, sobre todo cuando su abogado ha sido negligente o torpe y no ha sabido postular las razones para que su cliente obtenga una sentencia favorable. Sin embargo, con dicha defensa el tribunal rompe con el principio de contradicción y deja en indefensión a la contraparte. En este sentido, cabe preguntarnos si este principio de sentido común jurídico puede subordinarse a otros principios y, si es así, ¿en que situaciones y bajo que límites? En el mismo sentido, cabe preguntarse si el principio referido debe prevalecer, y si es así, qué razones justificarían que pueda primar frente a las situaciones dramáticas como las mencionadas.

D) Marco del problema: El paradigma postpositivista

Las anteriores preguntas deben formularse dentro del paradigma postpositivista. Este paradigma establece correctamente que el Derecho se integra no sólo por reglas sino también por principios y que éstos pueden derrotar a aquellas (Aguiló, 2007, 669-670).

Sin embargo, es importante preguntarse si la facultad judicial de crear reglas y deberes mediante la ponderación es ilimitada. Dicho en otras palabras, cabe preguntarse si la ponderación entre principios sustantivos puede hacerse de oficio y derrotando el derecho de las partes en un juicio a defenderse (principio institucional de contradicción).

3. REGLAS Y PRINCIPIOS

En este apartado nos ocuparemos de uno de los aspectos centrales del paradigma postpositivista: la idea de que el Derecho no sólo se integra de reglas, sino también de principios. Así, en primer término nos ocuparemos del concepto de las reglas y de los principios así como de sus diferencias y las distintas maneras de solucionar sus conflictos; después nos ocuparemos de la de la clasificación de los principios en sustantivos e institucionales. En segundo término, abordaremos brevemente los principios en pugna, por un lado, el honor y la vida privada como límites a la libertad de expresión y, por otro lado, el principio de contradicción.

A) Concepto de reglas y principios

Tanto las reglas como los principios son normas que correlacionan el caso con una solución (Atienza y Ruiz Manero, 2004, p. 29).

A partir de Dworkin (2012) se considerará que el derecho no sólo se integra por reglas, (que establecen en forma cerrada cual es el supuesto y la consecuencia) sino también de principios (que tienen un supuesto abierto pero una consecuencia cerrada). Un ejemplo de una regla es la que castiga el homicidio: A quien prive de la vida a otro se le castigará con “x” años de prisión. Como puede verse hay supuesto cerrado y consecuencia cerrada). Un ejemplo de principio es el de no discriminación: Que prohíbe discriminar, pero deja abiertos los supuestos en que un trato diferenciado atenta contra la dignidad humana y cuando no.

Como puede observarse, la diferencia entre reglas y principios radica en la forma en que está configurado el caso o la solución:

Configuración del caso: los principios los casos están configurados en forma centralmente abierta; en cambio las reglas configuran los casos en forma centralmente cerrada.

Configuración de la solución: las reglas (de acción) y los principios configuran la solución en forma cerrada, esto es ordenan la realización de una acción. (Atienza y Ruiz Manero, 2004, p. 29-34).

La solución de conflictos entre reglas y entre principios

Una importante diferencia entre los principios y las reglas es la manera de solucionar sus conflictos. Los conflictos entre reglas se solucionan con base en los conocidos criterios de ley especial deroga a ley general, ley posterior deroga a ley anterior y ley

superior deroga a ley inferior. La solución en este caso consiste en expulsar a una regla del sistema (Guastini, 2002. P. 71-83).

En cambio, para la solución entre conflictos para principios se utiliza la ponderación donde no se expulsa a ningún principio del sistema (Prieto, 2009. p.199 y siguientes).

La ponderación sirve para resolver conflictos entre principios involucrados en la integración de una laguna axiológica o normativa y es un proceso que se realiza en dos fases: la ponderación propiamente dicha y la aplicación de la regla resultante (Atienza, 2006, p. 168-176).

La primera fase es la ponderación propiamente dicha. Se integra por varios pasos que enjuician una medida respecto de la cual se plantea una laguna normativa o axiológica:

Primer paso: Que la medida enjuiciada presente un fin constitucionalmente legítimo.

Segundo paso: Acreditar la idoneidad de la medida objeto de enjuiciamiento en orden a la protección de la finalidad expresada, excluyendo las medidas ineficaces.

Tercer paso: La intervención lesiva para un principio o derecho constitucional propuesta por la medida ha de ser necesaria; esto es, ha de acreditarse que no existe otra medida que obteniendo en términos semejantes la finalidad perseguida, resulte menos gravosa o restrictiva.

Cuarto paso: Juicio de ponderación consiste en aplicar la Ley de Ponderación “Cuando mayor sea la afectación producida por la medida, mayor o más urgente ha de ser la necesidad de realizar el principio en pugna”.

La segunda fase consiste en aplicar la regla mediante la subsunción si es una regla de acción.

Principios sustantivos e institucionales

Entre las diversas clasificaciones de los principios, destaca la división entre sustantivos y los institucionales (Atienza y Ruiz Manero, 2004, p. 27-28, 165-166):

Los principios sustantivos “...*expresan exigencias correspondientes a los valores o a los objetivos colectivos que el sistema jurídico trata de realizar*”. Ejemplos: la libertad y la igualdad.

Los principios institucionales, en cambio, “...*expresan exigencias que derivan centralmente de lo que podemos llamar los valores internos del Derecho y del objetivo general de eficacia del Derecho y de funcionamiento eficiente de su maquinaria*.” Ejemplos: la jerarquía normativa, la deferencia del legislador, la eficacia del derecho y el funcionamiento eficiente de la maquinaria jurídica.

En ese sentido, “*el carácter institucional del Derecho plantea exigencias que pueden limitar el logro de valores y fines sustantivos que el propio Derecho trata de realizar*.”

Esto es, “...los valores institucionales... pueden prevalecer o verse desplazados por valores sustantivos.”

De lo anterior, aparece que los rasgos de los principios institucionales son los siguientes:

- a) Reflejan los valores internos del Derecho.
- b) Contribuyen a la eficacia y el funcionamiento eficiente de la maquinaria jurídica.

Principios sustantivos involucrados: los limites de la libertad de expresión

Entre los principios sustantivos involucrados en el caso objeto del presente estudio se encuentran los limites de la libertad de expresión.

En el derecho mexicano, la libertad de expresión se entiende como un derecho fundamental que “*comprende tanto la libertad de expresar el pensamiento propio (dimensión individual), como el derecho a buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole.*”⁷ El sustento constitucional de este deber se encuentra en el artículo 6º de la constitución mexicana que a la letra dice:

Artículo 6o. La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho de réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley. El derecho a la información será garantizado por el Estado.

Toda persona tiene derecho al libre acceso a información plural y oportuna, así como a buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole por cualquier medio de expresión.

Como puede observarse, entre los limites de la libertad de expresión se encuentran los derechos de terceros, entre los que se encuentra el honor y la vida privada. Los tribunales federales mexicanos han definido al honor como “*el concepto que la persona tiene de sí misma o que los demás se han formado de ella, en virtud de su proceder o de la expresión de su calidad ética y social*”⁸ y a la vida privada como el “*poder conducir parte de la vida de uno protegido de la mirada y las injerencias de los demás*”⁹.

7 Véase la tesis del LIBERTAD DE EXPRESIÓN. DIMENSIONES DE SU CONTENIDO con el número de Registro 172479. A continuación, las tesis del Poder Judicial de la Federación mexicana se cita con el rubro y el número de registro bajo el cual se clasifican en el Semanario consultable en la siguiente dirección: <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/tesis.aspx>

8 Véase la tesis del rubro DERECHO FUNDAMENTAL AL HONOR. SU DIMENSIÓN SUBJETIVA Y OBJETIVA con el número de Registro: 2005523.

9 Véase la tesis del rubro DERECHO A LA VIDA PRIVADA. SU CONTENIDO GENERAL Y LA IMPORTANCIA DE NO DESCONTEXTUALIZAR LAS REFERENCIAS A LA MISMA con número de Registro: 165823.

Principio institucional involucrado: el principio de contradicción.

El proceso y la naturaleza institucional de sus reglas y principios:

Para entender el principio de contradicción es necesario aludir al proceso ya que dicho principio es parte de su esencia. Así, nos ocuparemos del proceso, su estructura y función, el carácter institucional de las reglas y principios que lo rigen para, finalmente, abordar el principio de contradicción.

El proceso, junto con la mediación, la conciliación y el arbitraje, es un medio heterocompositivo de resolución de controversias; los medios heterocompositivos se distinguen porque la solución al conflicto es dada por un tercero imparcial (Ovalle, 2012, p. 23 y siguientes).

El proceso se define como “*una serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión*”. (Couture, 1997, p. 122).

Para clarificar el concepto de proceso es importante distinguir su estructura y función:

El proceso se estructura en forma dialéctica. Es decir, el actor reclama la declaración o constitución de un derecho o la imposición de una condena con base en los hechos que constituyen la causa de pedir y el demandado se opone a dicha reclamación con base en los hechos que integran las excepciones. Con base a lo anterior, el juez dará respuesta a las pretensiones de las partes mediante el dictado de una sentencia absolutoria o de condena. En este sentido el contradictorio es la condición esencial del proceso y una garantía esencial de las partes (Taruffo, 2009, p. 404).

Esta estructura dialéctica se explica por la historia del proceso cuyo origen es agonístico, dicho en palabras del gran Piero Calamandrei (1997, p. 250-251) “*El debate judicial es una especie de representación alusiva y simbólica de un certamen primitivo, en el cual el juez no era más que un juez de campo: la alternativa sucesión de los actos procesales de los litigantes viene a ser la representación mínima de lo que en sus orígenes era un hecho de armas; hasta la terminología del proceso está tomada todavía de la utilizada en esgrima o la palestra.*”

Respecto a su función, es evidente que el proceso no es un fin en sí mismo sino un instrumento, esto es, un medio para un fin. El fin es resolver un conflicto mediante la verificación de la verdad de los hechos y la identificación de la norma jurídica que regula el caso concreto (Becerra, 1999, p. 2).

Dicho lo anterior, es claro que las reglas y principios que regulan al proceso no tienen un carácter sustantivo sino institucional.

Podemos entender mejor lo anterior recordando que para Hart, (2004, p. 101-123) existen dos tipos de reglas, las primarias y secundarias:

Las reglas primarias prescriben que los seres humanos hagan u omitan ciertas acciones, lo quieran o no; es decir son reglas que imponen deberes y se refieren a acciones que implican movimientos o cambios físicos. En nuestro criterio, las reglas sustantivas, y por analogía, los principios sustantivos se corresponden con dichas reglas primarias como la obligación de reparar el daño, el deber de respetar la propiedad, la libertad de expresión, etc.

En cambio, las normas secundarias “...establecen que los seres humanos pueden, haciendo o diciendo ciertas cosas, introducir nuevas reglas del tipo primario, extinguir o modificar reglas anteriores o determinar de diversas maneras el efecto de ellas, o controlar su actuación...” y se dividen en tres tipos: la regla de reconocimiento, las reglas de cambio y las reglas de adjudicación.

La regla de reconocimiento establece qué características debe tener una regla para que sea parte del sistema jurídico. Las reglas de cambio facultan a uno o varios individuos a introducir y suprimir reglas primarias. Las reglas de adjudicación identifican los individuos que pueden juzgar y definen el procedimiento.

En este sentido las normas de adjudicación, integradas por los principios que inspiran a las reglas procesales y por estas mismas reglas¹⁰ son institucionales. En efecto, dichas normas son secundarias respecto a las primarias, y por tanto son un medio, para un fin; además, las normas de adjudicación cumple con los rasgos atribuidos a los principios institucionales, a saber:

- a) Reflejan los valores internos del Derecho que en el caso del proceso son la posibilidad de defenderse frente a los hechos afirmados por el contrario, las pruebas ofrecidas por éste y el derecho que invoca.
- b) Contribuyen al funcionamiento eficiente de la maquinaria jurídica pues los principios procesales forman parte de la maquinaria del derecho y constituyen un instrumento para determinar el efecto de las normas primarias a través de establecer que individuos pueden juzgar y cuál es el procedimiento que debe seguirse.

El principio de contradicción.

Concepto y principales rasgos del principio

El principio de contradicción (también llamado de igualdad, de bilateralidad o de dialecticidad) se resume en el precepto *audiatur altera pars* (oigase a la otra parte).

Dicho principio consiste en que “*toda petición o pretensión formulada por una de las partes en el proceso debe ser comunicada a la parte contraria para que pueda ésta presentar su consentimiento o formular su oposición.*” (Couture, 1997, p. 183-185).

10 Si bien Hart sólo se ocupa del Derecho como un conjunto de reglas y no de principios, su clasificación, por analogía, se aplicable a los principios que inspiran a las reglas.

Este principio cobrar aplicación en los más importantes actos procesales (demanda, prueba, alegatos y recursos) ya que es elemento esencial de la estructura del proceso y tiene como finalidad no dejar en indefensión a las partes en un juicio.

Lo anterior, ha sido reconocido por los tribunales mexicanos en diversos criterios entre los que destaca el siguiente:

*“El principio de contradicción o del contradictorio es consustancial al proceso, pues le viene impuesto por la naturaleza de la materia sobre la que versa: el litigio o conflicto de intereses de trascendencia jurídica. **Por ser el proceso un medio de solución de litigios en donde normalmente hay dos partes, el principio de contradicción impone al juzgador el deber de resolver sobre las promociones formuladas por éstas oyendo, previamente, las razones de la contraparte o, al menos, dándole la oportunidad para que las exprese.** De conformidad con ese principio, el juzgador no puede resolver de plano dichas promociones, sino que debe otorgar previamente a la contraparte la oportunidad para que manifieste su actitud frente a aquéllas y los motivos en que la funde. Las leyes procesales pueden establecer salvedades a este principio cuando se trate de actos de mero trámite; pero dichas salvedades no deben dejar en estado de indefensión a la contraparte pues, de lo contrario, éste se infringiría. **En virtud del referido principio, el proceso tiene la estructura de un método de discusión, de debate de afirmaciones de hecho, de acciones y excepciones, y de argumentaciones jurídicas generalmente contrapuestas, o al menos divergentes, que expresan las partes ante el juzgador;** de ahí que se afirme que el carácter dialéctico del proceso jurisdiccional consiste, precisamente, en que éste es un método de confrontación de tesis, es decir, un método de disputa sujeto a reglas legales. Por la estructura del proceso, también es dialéctico, toda vez que es un medio para solucionar litigios, el cual surge precisamente de la contradicción u oposición entre la acción de la parte actora o acusada (con función de una tesis) y la excepción de la demandada o acusada (antítesis); contradicción que va a ser resuelta por la sentencia que dicte el juzgador (síntesis).¹¹”*

Fundamento constitucional

El principio de contradicción encuentra fundamento constitucional en lo que el Derecho positivo mexicano conoce como garantía de audiencia o debido proceso, contenida en el segundo párrafo del artículo 14 constitucional:

Artículo 14. ...

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el

11 Véase la tesis del rubro CAUSALES DE IMPROCEDENCIA. FINALIDAD DEL ARTÍCULO 64, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA LEY DE AMPARO, EN CONGRUENCIA CON EL PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN con número de registro: 2005484.

que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Las formalidades esenciales del procedimiento tiene la finalidad de no dejar en indefensión al afectado por un acto de privación. De conformidad con los tribunales federales dichas formalidades son: “...las que resultan necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación y que, de manera genérica, se traducen en los siguientes requisitos: 1) La notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias; 2) La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; 3) La oportunidad de alegar; y 4) El dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas. De no respetarse estos requisitos, se dejaría de cumplir con el fin de la garantía de audiencia, que es evitar la indefensión del afectado.”¹²

El principio de contradicción como garantía de justicia y racionalidad de las decisiones judiciales

Es importante destacar que el principio de contradicción es una garantía de justicia y racionalidad de las decisiones judiciales.

En efecto, el principio de contradicción es una condición necesaria, aunque no suficiente, de la justicia de la decisión judicial. Así lo que sostiene el profesor Taruffo quién establece entre estos criterios de justicia el “empleo de un procedimiento válido y justo para llegar a la decisión”¹³. Dicho criterio se traduce en que partes “hagan valer las razones propias con apoyo en las respectivas hipótesis”; esto es que se respeten “las garantías constitucionales del due process of law o de los principios correspondientes de defensa de las partes” (Taruffo, 2003, p. 162 - 163 y 169).

En mi concepto, que el principio de contradicción constituya una garantía de justicia se entiende mejor al recordar que el proceso tiene su origen en una lucha. Ahora bien, en el nuestro combate procesal la lucha no se realiza a través de golpes sino de argumentos. En este contexto, el principio de contradicción garantiza a ambas partes la posibilidad de defenderse frente al derecho y a los hechos alegados por el contrario; esto es, les pone en pie de igualdad respecto a la posibilidad de hacer valer argumentos y contraargumentos. En este sentido, de la misma forma que una pelea es injusta si se le amarran los brazos a uno de los oponentes, pocas cosas resultan más injustas en un juicio que negarle a una persona la posibilidad de combatir los argumentos del contrario o que el tribunal establezca de oficio argumentos respecto de los cuáles la parte

12 Véase la tesis del rubro FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO. Registro 200234

13 Para el profesor italiano, los otros criterios de la decisión justa son la corrección de la elección y de la interpretación de la regla jurídica aplicable al caso y la comprobación fiable de los hechos relevantes del caso (Taruffo, 2003, p. 162).

afectada no tenga posibilidad de defenderse. Dicho en forma coloquial: es injusto que el referi golpee a los boxeadores y que el arbitro meta goles.

Por otra parte, el principio contradictorio es una condición de racionalidad de la decisión. Esto es dicho principio puede encontrarse sustentado en el proceso de la argumentación racional que es el discurso práctico en general. Recordemos que este sirve para decidir lo que hay que hacer u omitir mediante un proceso de argumentación racional. Este proceso de argumentación racional se lleva a cabo mediante una serie de reglas para lograr una situación ideal de diálogo y entre dichas reglas destacan las que reflejan el principio de contradicción. En efecto, entre las reglas de razón se encuentran las siguientes (Alexy, 2008, 187 y siguientes):

“(2) Todo hablante debe, cuando se le pide, fundamentar lo que afirma, a no ser que pueda dar razones que justifiquen el rechazar una fundamentación.

*(2.2) a) Todos pueden **problematizar cualquier aserción.***

*(2.3) A ningún hablante **puede impedírsele ejercer sus derechos fijados en (2.1) y (2.2), mediante coerción interna o externa al discurso.***

Estas reglas recuerdan al racionalismo crítico de Popper: “...como es más fácil criticar creencias que justificarlas, se defiende que hemos de basarnos en la experiencia y en lógica más que en las emociones (racionalismo) a la hora de criticar creencias (criticismo) con el objeto de aceptar como menos malas a las que mejor resistan la crítica.” (Ostalé, 2015, p. 91 y siguientes y 149-150).

De lo anterior aparece que la racionalidad no sólo consiste en dar razones, sino en que estas resistan a la crítica. En este sentido, el principio procesal de contradicción contribuye a la racionalidad de la decisión judicial ya que permite la crítica de los argumentos del contrario que eventualmente podrían sustentar la decisión del tribunal.

Síntesis de lo expuesto

En resumen, el principio de contradicción es de naturaleza institucional pues informa la estructura del proceso y consiste en que las peticiones de cada parte deben ser comunicadas a la contraparte, para que esta pueda consentirlas u oponerse.

Este principio limita al juzgador en el sentido de que no puede resolver de plano las cuestiones planteadas por una de las partes, sino que antes de resolver debe dar oportunidad a la contra parte de argumentar lo que a su derecho convenga. Un corolario de lo anterior, es que el tribunal, al resolver debe atender a las razones planteadas por una de las partes y a la crítica de la contraparte.

Al evitar dejar en estado de indefensión a las partes en el proceso, el principio de contradicción constituye una condición necesaria, aunque no suficiente, de justicia de la decisión y, al permitir la crítica de los argumentos de las partes, contribuye a la racionalidad de la decisión judicial.

Funcionamiento del principio contradictorio durante el juicio, la sentencia y los recursos

Antes de avanzar es importante destacar el funcionamiento del principio contradictorio en el juicio de primera instancia y en la sentencia definitiva que lo resuelve, así como en los recursos y medios de defensa que la combaten¹⁴.

El juez al dictar sentencia sólo puede atender a lo alegado por las partes y lo probado en juicio (*secundum alegata et probata*). Esto es, los hechos sólo entran al proceso con base en las proposiciones de las partes y a las pruebas relevantes y admisibles desahogadas durante el juicio. (Taruffo, 2008, p. 19 y siguientes). En esta fase el principio de contradicción entra en juego de la siguiente forma: cada hecho y cada prueba planteado genera una oportunidad para que el contrario los consienta o impugne; esto es, cada acto procesal de parte genera la posibilidad de una reacción del contrario.

Ahora bien, el juez, al dictar sentencia debe calificar los hechos alegados y probados, esto es encuadrados dentro de conceptos e instituciones jurídicos, lo que da lugar a que se les apliquen ciertos preceptos jurídicos y no otros. Es importante destacar que la sentencia dictada tiene presunción de legalidad¹⁵.

Una consecuencia de la presunción de legalidad de la sentencia es que, al interponer recursos y medios de defensa en su contra, las partes deben combatir “...*dicha presunción mediante una correcta argumentación jurídica planteada en sus agravios, demostrando la ilegalidad cuya declaración pretende mediante su recurso para que el tribunal de alzada revoque, modifique o nulifique la sentencia apelada*”. De este modo “*si los argumentos contenidos en los agravios no logran desvirtuar la legalidad de la sentencia apelada, el tribunal de alzada puede calificarlos de infundados o de inoperantes*”¹⁶.

Respecto de dichos argumentos el principio de contradicción cobra aplicación en dos vertientes: la primera es que el tribunal superior debe atender sólo a los argumentos expresados por el recurrente, la segunda vertiente es que la contraparte tiene la oportunidad de contestar dichos argumentos. Dicho en otras palabras, si el recurrente omite plantear determinados argumentos (aún los relativos a principios sustantivos y su ponderación para combatir las lagunas axiológicas o normativas que pueden tener las normas aplicadas en la sentencia) el juez no debería poder aplicarlos pues vio-

14 Nos referimos aquí a la materia procesal civil y mercantil y no a diversas ramas procesales donde la naturaleza del litigio puede dar lugar a que el principio en estudio opere de manera distinta.

15 El artículo 91 del Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México, con equivalente en los códigos de las distintas entidades federativas, establece: “Toda sentencia tiene a su favor la presunción de haberse pronunciado según la forma prescrita por el derecho, con conocimiento de causa y por juez legítimo con jurisdicción para darla.”

16 Vease la tesis del rubro “AGRAVIOS EN LA APELACIÓN. EL TRIBUNAL DE ALZADA PUEDE CALIFICARLOS DE INFUNDADOS O INOPERANTES PARA SOSTENER LA RESOLUCIÓN EN LA QUE CONFIRME LA SENTENCIA RECURRIDA.” con número de Registro Ius 162941.

laría el principios de contradicción dejando en indefensión a la contraparte. Si bien esta consecuencia puede parecer excesiva en ciertos casos dramáticos como los arriba planteados, no lo es en realidad pues el principio de contradicción es una condición mínima de la justicia de la decisión, al dar al contrario la oportunidad de defenderse, y contribuye a la racionalidad de la decisión, al permitir contrastar un argumento con sus contraargumentos para que la adoptar la decisión que mejor resista la crítica. Dicho en otras palabras, la aplicación justa y racional de los principios sustantivos necesita del respeto al principio de contradicción.

4. CONCLUSIONES

A) Argumentos a favor de la prevalencia del honor y la vida privada

Existen dos argumentos para sostener que los principios del honor y la vida privada deben prevalecer frente al principio de contradicción.

El primer argumento es que el proceso, y su principio rector, que es el de contradicción, tienen un carácter instrumental en la aplicación de los principios sustantivos. En este sentido puede sostenerse que el fin debe prevalecer frente al medio, así como el fondo frente a la forma.

El segundo argumento es que al existir desigualdad material entre las partes es justo que el tribunal busque el equilibrio mediante la suplencia de los planteamientos de la parte débil, máxime si dicha suplencia se sustenta en principios sustantivos. Esto es, el derecho debe proteger al débil cuando dicha protección se apoya en principios sustantivos.

B) Argumentos a favor de la prevalencia del principio de contradicción

El principal argumento para sostener que el principio institucional de contradicción debe prevalecer frente al honor y la vida privada es que constituye una garantía de justicia y razonabilidad de la decisión judicial. En efecto, mediante el principio de contradicción se evita que las partes queden en estado de indefensión y se garantiza la discusión crítica de los hechos y del derecho. Lo anterior se demostró líneas arriba al establecer que una de las condiciones necesarias de la justicia de la decisión es que se respete el derecho de las partes a defenderse lo que se logra mediante la aplicación del principio contradictorio. Por otra parte, dicho principio garantiza la racionalidad de la decisión ya que la razón no sólo consiste en dar argumentos, sino en prevalezcan los que mejor resistan la crítica racional.

Así las cosas la forma de proteger al débil no consiste en dejar en indefensión al fuerte introduciendo argumentos basados en principios sustantivos que el fuerte no pueda combatir. El proceso pueden equilibrar la desigualdad entre las partes sin necesidad de cometer atropellos como este, por ejemplo; brindado el apoyo de abogados de oficio

y/o mediante la remoción del abogado incompetente¹⁷. En este sentido, es importante evitar el error de considerar que el que débil tiene, por ese sólo hecho, la razón. La razón no es una emoción; es el resultado de contrastar los argumentos: no hay razón sin crítica. Así las cosas en el juicio la decisión racional y justa sólo se obtiene mediante el respeto al principio de contradicción.

El argumento expuesto destruye los argumentos a favor de la prevalencia de la vida privada y el honor.

En efecto, si bien es cierto que el proceso, y su principio rector, que es el de contradicción, tienen un carácter instrumental en la aplicación de los principios sustantivos no menos cierto es que dicho principio garantiza su aplicación justa y racional. Esto es, el respeto a la forma es condición de la justa aplicación del fondo.

Por otra parte, si bien es justo compensar la desigualdad de la parte débil, la manera correcta de hacerlo no es introduciendo principios sustantivos que dejen respecto de los cuales la contraparte no pueda defenderse ya que esto constituye una grosera injusticia y no tiene garantía de racionalidad al haber pasado la prueba de la crítica. Además decisiones de oficio o la pública administración y su cruce mejor resistan la racionalidad de la decisión de oficio o la pública administración brinda otros medios para establecer el equilibrio entre las partes, como los abogados de oficio y/o la remoción del abogado incompetente.

En resumen, una decisión que no respete el principio de contradicción es injusta e irrazonable por definición; este es el sentido de las palabras de Séneca arriba citadas: *“El que decide un caso sin oír a la otra parte, aunque decida justamente no puede ser considerado justo.”* Es más, si se dicta justicia con argumentos que no pueden controvertirse o refutarse es tanto como no dar razones en lo absoluto, pues sólo la razón que puede criticarse merece tal nombre. Ambas conductas judiciales son sinónimo de arbitrariedad aunque usen los ropajes del proceso, es más, constituyen su máxima perversión, precisamente porque la arbitrariedad se oculta bajo el manto de la justicia.

5. FUENTES DE CONSULTA

Amparo directo en revisión 1302/2009.

Aguiló, Joseph (2007), *Positivismo y post positivismo. Dos paradigmas jurídicos en pocas palabras*, DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho.

17 Si aplicamos los pasos de la ponderación, la medida enjuiciada podría vencer en el primer y segundo paso, ya que presenta un fin constitucional legítimo que es equilibrar la desigualdad material y sería eficaz para tal objeto. Sin embargo, no vencería en el tercer paso ya que existen medidas que logran en términos semejantes la finalidad perseguida y resultan menos gravosas o restrictivas ya que no dejan en indefensión a la contraparte, como proporcionarles abogados de oficio y/o remover al abogado incompetente.

- Alexy, Robert, (2008), *Teoría de la argumentación jurídica*, Madrid, España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Atienza, Manuel; Manero, Juan Ruiz (2004), *Las piezas del derecho: teoría de los enunciados jurídicos*, Barcelona, España: Ariel Derecho.
- Atienza, Manuel (2006), *El derecho como argumentación: concepciones de la argumentación*, Barcelona, España: Ariel Derecho.
- Becerra Bautista, José, (1999), *El Proceso Civil en México*, México: Porrúa.
- Cossio, José Ramón y otros, (2014) *La libertad de expresión en las sentencias de la Suprema Corte de Justicia*, México: Tirant lo Blanch,
- Couture, Eduardo J. (1997), *Fundamentos del derecho procesal civil*, Buenos Aires, Argentina: De Palma.
- Dworkin, Ronald (2012), *Los derechos en serio*, Barcelona, España: Ariel Derecho.
- Guastini. Riccardo, (2002), *Estudios sobre la interpretación jurídica*, México: Porrúa.
- Hart, H. L. A. (2004), *El concepto de derecho*, Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot.
- Inchaurrandieta Sánchez Medal, Jaime, (Septiembre 2017), *El caso de un muerto que no estaba muerto y la creación de un zombi*, Revista Praxis Legal.
- Ostalé García Julio, (2015), *Popper - Para que una Teoría sea Científica ha de ser posible falsarla*, España: RBA.
- Ovalle Favela, José, (2012), *Teoría General del Proceso*, México: Oxford University Press.
- Prieto Sanchís, Luis, (2009), *Justicia constitucional y derechos fundamentales*, Madrid, España: Trotta.
- Taruffo, Michel, (2003), *Cinco lecciones mexicanas: Memoria del Taller de Derecho Procesal*, México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Escuela Judicial Electoral.
- Taruffo, Michel, (2008), *La prueba*, España: Marcial Pons.
- Taruffo, Michel, (2009), *Páginas sobre justicia civil*, España: Marcial Pons.