

Reséndez Bocanegra, Pedro Javier. ***Protección del derecho a decidir y contratar libremente: su impacto en la sociedad.*** México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2014.

Kathia Yudily Villareal Rodríguez\*

*Protección del derecho a decidir y contratar libremente: su impacto en la sociedad* es una obra que nos invita a realizar un análisis reflexivo sobre el equilibrio de las libertades. Si consideramos la lucha entre el sano y efectivo ejercicio de las libertades contra la vulneración de las libertades de otros, y al Poder Judicial como mecanismo de ponderación ante las situaciones de conflicto que surgen con respecto a la libertad de contratar y los derechos patrimoniales, sin duda este libro cubre interesantes aspectos sobre el tema.

En su libro, Pedro Javier Reséndez Bocanegra nos presenta como propuesta llevar a cabo un ejercicio de ponderación judicial y, cito al autor, “a través del análisis de las tensiones entre los derechos patrimoniales y los derechos fundamentales”. En sus más de 200 páginas divididas en tres capítulos y un apartado de conclusiones que se desprende de su tesis doctoral, nos explica las razones que lo llevaron a desarrollar el tema con la finalidad de lograr que las relaciones derivadas del ejercicio de la libertad de contratar puedan sujetarse al control constitucional si se considera el efecto social sobre las libertades de otros y, con ello, lograr que se dicten resoluciones judiciales equilibradas.

El doctor Reséndez nos plantea la necesidad de un constitucionalismo moderno que permita crear una sociedad más justa en donde se evite que los derechos fundamentales se vean lesionados por derechos patrimoniales. Bajo la tutela del poder judicial como representante del Estado, que debiera involu-

\* Doctora en Derecho por la UDEM, profesora de planta del Departamento de Derecho de la UDEM.

crarse y comprometerse para resolver las situaciones que afecten las libertades de los individuos con el equilibrio mencionado.

Con su texto, el autor nos comparte la posibilidad de tomar en consideración los principios de ponderación y proporcionalidad como criterios que sustenten el análisis de controversias, en el que el reto principal consiste en identificar criterios guía para: 1) reconocer el nivel de injerencia del Estado; 2) resolver los desbalances sociales para, con ello, 3) resolver las tensiones entre los derechos patrimoniales y fundamentales.

La investigación denota un análisis profundo y exhaustivo que va desde la parte teórica, basada en los conceptos fundamentales objeto de estudio, hasta la comparativa que realiza con el desarrollo de su documento, complementando el estudio con diferentes casos resueltos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). Resalta la forma en la que no sólo se da a la tarea de analizar la sentencia emitida por la SCJN, sino que profundiza en los votos emitidos en cada caso. Con ello, identifica que los votos disidentes mantienen una clara relación con su propuesta de ponderar el ejercicio de la libertad.

En el desarrollo de su capitulado, el doctor Reséndez inicia dividiendo su documento en los siguientes apartados:

1. Capítulo primero: Derechos fundamentales, libertad de decidir y potestad regulatoria del Estado.
2. Capítulo segundo: El derecho a decidir y contratar libremente desde una perspectiva comparada.
3. Capítulo tercero: Análisis de algunas resoluciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia de la libertad de contratar.

Finaliza con las conclusiones generales en las que, con base en la información analizada y obtenida a raíz de su investigación, confirma la necesidad de establecer una conexión entre el derecho constitucional y el derecho civil en materia de protección de los derechos fundamentales.

La obra traza una ruta hacia un interesante análisis del equilibrio de libertades, con apoyo de un hilo conductor definido y claro, que relaciona las tensiones entre derechos patrimoniales, como la libertad de contratar y el derecho de disponer de una propiedad, o con los derechos fundamentales, como la libertad de decidir.

Primeramente, establece una relación entre los derechos patrimoniales y los derechos fundamentales; el autor nos muestra cómo pueden entrar en conflicto y producir un efecto negativo en lo económico, social y en diferentes sectores de la población. Plantea que en este tipo de situaciones se requiere la intervención del Estado para dar solución a la problemática generada por las afectaciones que surgen hacia las libertades que recaen en una mayoría, pero afectan a una minoría. Apoyándose en autores como Ferrajoli, Kant y Carbo-nell, en su primer capítulo, Reséndez nos invita a armonizar la protección y ejercicio de los derechos fundamentales frente al ejercicio de la disposición de la propiedad. Considera que, en el sector económico, algunas transacciones pueden llegar a promover el bienestar social, y la excesiva regulación de estas, a inhibir el ejercicio de los derechos patrimoniales. Propone que el derecho a contratar no debe lesionar los derechos fundamentales de otros.

En el caso de México, reconoce una tendencia preferente hacia la libertad de contratar de acuerdo con los mecanismos que la garantizan e, incluso, a considerar que el Estado debe limitar sus resoluciones al no contar con facultades de control constitucional, puesto que no existe un mecanismo jurisdiccional de protección y defensa de los derechos fundamentales frente a actos de otros particulares al momento de ejercer estos sus derechos patrimoniales.

En el capítulo 2, “El derecho a decidir y contratar libremente desde una perspectiva comparada”, nos presenta diferentes puntos de vista con base en la experiencia del derecho en Estados Unidos, Alemania y España, tomando en cada caso los puntos de conexión que permitan encontrar soluciones de valor para ser aplicadas al derecho mexicano. Considera que el análisis de distintas realidades ayudará a solventar el vacío legal con criterios cambiantes y determinables conforme a las necesidades de cada caso en particular.

A manera de identificar lo más relevante de cada país, encontramos cómo en los Estados Unidos se emiten resoluciones judiciales que involucran criterios que evalúan la constitucionalidad de restringir las libertades (de decidir y contratar), al considerar que en algunos casos entran en conflicto con otras libertades, para efecto de dar protección a los derechos de mayor relevancia.

En el caso de Alemania, existe una búsqueda constante de armonización entre el derecho civil y el derecho constitucional. Con la *Drittwirkung*<sup>1</sup> se

<sup>1</sup> El autor define *Drittwirkung* como la forma en la que se refiere a la eficacia de los derechos fundamentales en la impartición de justicia.

busca generar un análisis que permita reconocer los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares y, de esta manera, proponer soluciones que surjan de y para la propia realidad económica y social de México. Utiliza, como punto de partida, la optimización del ejercicio de las libertades, con la ponderación de los beneficios que se obtienen al restringirlas, y la necesidad de tal restricción como medio para lograr dichos beneficios.

Al abordar las prácticas en España, pueden observarse características constitucionalistas, con derechos fundamentales limitados, además de la realización de ejercicios de ponderación de los bienes y derechos en función del supuesto planteado. Establece cuatro características básicas para la ponderación: 1. que se tenga un fin constitucional para llevar a cabo la interferencia en la esfera de otro principio o derecho; 2. que la afectación a un principio o derecho deberá ser consistente-necesaria para lograr su fin; 3. que la presencia de una intervención lesiva resulte menos gravosa desde la perspectiva del otro principio o derecho en colisión, y 4. que el ejercicio de ponderación que da como resultado una proporcionalidad que considere la eficacia de la esencia de los derechos.

Por último, en el capítulo 3. “Análisis de algunas resoluciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia de libertad de contratar”, el autor nos comparte la metodología que utilizó para llevar a cabo el estudio de los tres casos seleccionados, los cuales tienen como común denominador: la resistencia general de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para analizar y resolver, por la ponderación equitativa, la ya mencionada tensión entre derechos fundamentales y patrimoniales en conflicto. Con respecto a la forma de revisar los casos expuestos, resulta interesante cómo inicia observando con la perspectiva de análisis teórico conceptual que se lleva a cabo en el capítulo uno y, posteriormente, conforme a los puntos de vista de derecho comparado del capítulo dos, termina con las conclusiones y consideraciones obtenidas en cada caso.

Finalmente, las conclusiones generales de esta obra tienen como punto de partida el reconocimiento del ejercicio de los derechos patrimoniales cuando llegan a afectar negativamente los derechos fundamentales, incluyendo, en este sentido, la libertad de decidir. Con ello, señala una afectación negativa en los sectores económicos y sociales de la población, razón por la cual se requiere de una intervención efectiva del Estado como autoridad capaz de solucio-

nar o minimizar dicha afectación, ya que sólo con la intervención del Estado (por conducto del Poder Judicial), se puede hablar de derechos fundamentales que no solamente existen en un plano teórico, sino que son efectivamente ejercidos y respetados por los particulares y, en consecuencia, garantizados por el Estado. Con la aplicación de los principios de ponderación y proporcionalidad, mediante un juicio valorativo que permita la limitación de los derechos fundamentales resolviendo la tensión entre estos y los patrimoniales.

Conforme a lo anterior, en el derecho mexicano no tendría por qué existir una desconexión entre el derecho constitucional y el derecho civil respecto a la tutela de los derechos fundamentales. Por el contrario, deberán considerarse ambos derechos para poder llevar a cabo un análisis de constitucionalidad de los acuerdos civiles-mercantiles-contractuales en controversia.

Al concluir, el autor enfatiza el sentido de su propuesta: llevar a cabo un ejercicio de ponderación judicial para emitir criterios con las resoluciones judiciales que puedan ir elaborándose para cada caso en conflicto. Con ello, se lograría una justicia efectiva que, si bien implica que existan desigualdades naturales, no permite que estas se agraven afectando los derechos fundamentales de los individuos sin que ello implique que siempre deba considerárseles prioritarios sobre la libertad individual de contratar y disponer de la propiedad, pero que siempre exista la posibilidad de evaluar su efecto en la sociedad.

Sin duda alguna, *Protección del derecho a decidir y contratar libremente: su impacto en la sociedad* es un libro que nos hace conscientes de la posibilidad, e incluso del compromiso, de balancear relaciones asimétricas de poder que se presentan en la economía y que precisan de la intervención del Estado para efecto de minimizar las inequidades y pobreza que se deriven del intercambio comercial y que amenacen el ejercicio de las libertades patrimoniales, logrando con ello una objetiva aplicación del principio de congruencia y equidad o, dicho de otra forma, el ejercicio de la justicia efectiva.