

## **LA SEGURIDAD JURIDICA EN EL CAMPO DEL DERECHO PRIVADO**

**Por el Dr. Antonio Oropeza Barbosa**

Profesor en la Escuela Libre de Derecho de Puebla, A.C.

En toda sociedad, la seguridad jurídica ha tenido, tiene y seguirá teniendo una gran importancia.

En la actualidad y en virtud de la apertura económica mundial y de la llamada globalización, su ausencia repercute directamente sobre el bienestar material y económico de todos sus miembros, no sólo, como sucedía anteriormente, en el aspecto moral, al crear un descontento colectivo.

La seguridad jurídica ha pasado de ser solamente un principio doctrinal a un elemento que incide directamente en el desarrollo de la población.

Por ello es pertinente analizarla desde un punto de vista práctico, en la medida que afecta a la sociedad entera, ya que si una maquinaria jurídica no funciona de manera regular y previsible, no sería posible planear ningún plan económico de

gran alcance, y todo el tráfico jurídico retrocedería hasta una fase primitiva.

La seguridad jurídica ha tenido un desarrollo paralelo al que registra la idea genérica de la seguridad, que ha representado siempre un deseo arraigado en la vida del hombre que siente temor ante lo imprevisible y lo incierto a que está expuesta su existencia.

Contar con una segura orientación es una de las necesidades humanas básicas que el derecho ha de satisfacer de una manera específica

Luis Recasens Siches en su *Tratado General de Filosofía del Derecho* sostiene que los hombres han establecido el derecho motivados no por los valores éticos superiores, sino en virtud de un valor de rango inferior que es el de la seguridad en la vida social, ya que el derecho no ha surgido por virtud del deseo de rendir culto a la justicia, sino para colmar una urgencia de seguridad y certeza en la vida social.

Así mismo, Luis Legaz Lacambra, en su obra titulada *Filosofía del Derecho* ha observado también que la seguridad ha sido el factor primario que impulsó a los hombres a constituir una sociedad y un derecho, ya que la seguridad constituye el motivo radical y primario de lo jurídico.

Es en el siglo XVII cuando se formula por primera vez una doctrina centrada en la idea de la seguridad.

Tomás Hobbes, en su famoso *Leviatán*, sostenía que el fin que los hombres persiguen al restringir su libertad bajo la forma de un Estado es buscar su conservación, su seguridad y una vida más pacífica.

Por su parte Cesare Beccaria Bonesana, conocido como el Marchese de Beccaria, en su libro *De los Delitos y de las Penas*, afirmaba que los hombres, decepcionados de una libertad puramente nominal o inútil, por la inseguridad de poder conservarla, prefirieron ceder una cuota de la misma, a fin de poder gozar de la remanente en seguridad y paz.

John Locke, en su *Ensayo sobre el Gobierno Civil* exponía que la sociedad, constituida por el consentimiento de los hombres libres, está destinada a permitirles una vida cómoda, segura y pacífica.

En el siglo XVIII comienza una verdadera construcción doctrinal de la seguridad con las ideas de la Ilustración y del Utilitarismo Filosófico.

Charles de Segondat, Barón de Montesquieu, en su obra *Del Espíritu de las Leyes*, desarrolla su célebre teoría de la trilogía de poderes afirmando que por el legislativo, el príncipe o magistrado promulga, enmienda o deroga leyes; el ejecutivo dispone de la guerra y de la paz, envía o recibe embajadores, establece la seguridad y previene las invasiones y por el judicial castiga los delitos o juzga las diferencias entre los particulares.

Esta teoría de la división de poderes se convertiría en el mejor medio de que dispondrían los hombres para obtener seguridad frente a los peligros de arbitrariedades en que incurriera el gobierno.

Jean Jacques Rousseau, en su *Contrato Social*, aunque no menciona el término seguridad, también lo toma en cuenta para su construcción doctrinal, al afirmar que cada miembro de la sociedad debe poner su persona y su poder bajo la

suprema dirección de la voluntad general llamada Estado, representada por el Gobierno, encargado de ejecutar la ley.

Jeremy Bentham, expresaba que la seguridad es por sí misma justa desde el momento en que es directamente útil para producir bienestar en la comunidad tanto en las relaciones privadas a través de los contratos como en las públicas, a través de las penas disuasorias de los delitos.

De acuerdo con estos antecedentes, los textos constitucionales proclamaron la idea de seguridad como uno de sus máximos objetivos, y así la *Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia* de 1776 preceptuaba en su artículo primero que todos los hombres son por naturaleza libres e independientes y tienen ciertos derechos innatos como la vida, la libertad, la felicidad y la seguridad de los que nadie puede privarlos.

Y en la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* francesa de 1789, se estableció en su artículo segundo que la meta de toda asociación política es la de conservar los derechos naturales e imprescriptibles del hombre como la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión. Poco después la Constitución Francesa de 1793, en su artículo 8 definió la seguridad como la protección que la sociedad otorga a cada uno de sus miembros para la conservación de su persona, de sus derechos y de sus propiedades.

Ahora bien, la seguridad jurídica surge con el Estado de Derecho, ya que únicamente en un Estado de Derecho, en el que existe un verdadero sistema de legalidad y legitimación

basado en una Constitución democrática, puede hablarse de una verdadera seguridad jurídica.

En estos Estados, el derecho surge ya de una discusión racional y se plasma en una ley o jurisprudencia, por las cuales el ciudadano disfrutará de sus libertades civiles y el propio Estado quedará constituido como el protector.

En este caso concurre la pretensión de estructurar un cuerpo normativo coherente y permanente, dotado de certeza, con lo que la seguridad ya puede calificarse de jurídica, al derivar de un derecho del que el Estado no es sólo su creador y garante, sino también sujeto vinculado.

Así la legalidad y legitimación se constituyen en la base sobre la cual se desarrollará la seguridad jurídica, ya que el derecho se ofrece al ciudadano no sólo como instrumento para su protección, sino además como un instrumento dotado y revestido de certeza suficiente, seguro en sí mismo.

En el Estado de Derecho se tenderá a satisfacer la seguridad como garantías del orden público y de la previsibilidad de las expectativas de comportamientos y consecuencias jurídicas de las acciones. La seguridad jurídica debe contemplarse como un factor básico de los ordenamientos jurídicos, teniendo como base un derecho dirigido a asegurar que los grupos sociales puedan influir de forma libre y mediante proyectos previsibles en el pleno desarrollo social.

Así, en nuestro siglo, se empieza a considerar la necesidad de que el derecho, para cumplir del mejor modo su función de otorgar seguridad a las personas, deba ser él mismo seguro.

A este respecto es importante citar la teoría de Gustav Radbruch, contenida en sus obras *Filosofía del Derecho*,

*Introducción a la Ciencia del Derecho y El Espíritu del Derecho Inglés.*

Para él, el derecho positivo busca tres objetivos a saber: la justicia, la seguridad y el orden o bien común, y de ellos tres, es la seguridad el primer valor que debe buscar el derecho.

Afirma que toda ley, por su mera existencia cumple ya un fin de certeza. No sólo la justicia es un valor moral, afirma, sino también lo es la seguridad, aun producida por una ley injusta. Para este autor, en caso de conflicto entre dichos valores, justicia o seguridad, debe prevalecer sobre todo el segundo, aunque ello le provoque al jurista una tragedia íntima.

Finalmente Radbruch indica que la seguridad tiene tres aspectos distintos: existe una seguridad por medio del derecho, que es la seguridad del orden jurídicamente establecido; una seguridad frente a la lesión jurídica, que es la que imparten los órganos de procuración de justicia y una seguridad en el derecho mismo, dentro de la que se encuentra la estabilidad del sistema normativo.

Por lo tanto, para él la seguridad jurídica no es la seguridad por medio del derecho, la seguridad que el derecho nos confiere al garantizar nuestra vida o nuestros bienes contra el asesinato o el robo, ni tampoco lo es la seguridad frente a la lesión jurídica, aquella que nos proporciona el juez al ser violados nuestros derechos, sino que la seguridad jurídica es la seguridad en el derecho mismo, es decir, no como algo que el derecho debe hacer, sino como algo que el derecho, tal y como es, hace en su funcionamiento normal.

Con base en las ideas antes expuestas, yo considero que es acertada la tesis de Radbruch cuando propone que por

seguridad jurídica se ha de entender la seguridad del propio derecho, es decir, del contenido y la existencia de las disposiciones por medio de las cuales actúa la fuerza del derecho.

Ahora bien, es necesario determinar cuáles son los requisitos y condiciones que hacen seguras a las normas jurídicas.

En este sentido podemos decir que esos requisitos y condiciones se agrupan en dos grandes conceptos: la certeza y la estabilidad.

Respecto a la exigencia de la certeza, ésta hay que analizarla desde dos puntos de vista:

1.-La certeza respecto al contenido de las disposiciones, en donde encontramos los siguientes requisitos:

a.-Claridad y sencillez. Las disposiciones jurídicas deben ser claras y sencillas, ya que sólo siendo claro el contenido de las mismas, sus destinatarios pueden conocer exactamente lo que les atribuyen y permiten, o bien lo que les exigen y prohíben, y conforme ese conocimiento puedan decidir los comportamientos que más les convengan, haciendo previsible la posible intervención o no de la fuerza pública sobre o a su favor. Así, al anunciarse claramente la pena exacta a cierto comportamiento, los destinatarios sabrán la situación jurídica que les afecta y podrán tomar sus propias decisiones.

b.-Plenitud. Por plenitud se entiende la circunstancia de que, al regular una determinada materia, el legislador no deje espacios vacíos respecto a cuestiones o aspectos que forman unidad con otros a los que se da ordenación y son inseparables de ellos. Implica que ninguna situación o comportamien-

to susceptible de revestir trascendencia jurídica, carezca de respuesta normativa.

Un ordenamiento jurídico con vacíos normativos o lagunas, e incapaz de colmarlos, incumplirá su principal objetivo a saber: ofrecer una solución con arreglo a derecho.

Para garantizar la plenitud, los ordenamientos jurídicos establecen un sistema de fuentes del derecho y prevén la utilización de medios de integración de las eventuales lagunas, como la interpretación, la analogía, la costumbre, la equidad o los principios generales.

c.-Compatibilidad. El contenido de las disposiciones debe ser compatible con respecto a otras de su mismo nivel y campo material, lo que significa que los conjuntos de disposiciones estén libres de contradicciones internas o antinomias. La carencia de antinomias es un postulado que se infiere fácilmente de la idea de orden como fin inmediato del derecho, pues toda contradicción es en algún sentido desorden.

2.-La certeza respecto a la existencia de las disposiciones, en donde encontramos los siguientes requisitos:

a.-Notoriedad. Para lograr este principio se requiere la posibilidad de que los destinatarios de las normas jurídicas las conozcan, ya que gracias a esa información la persona sabrá con claridad y de antemano aquello que le está mandado, permitido o prohibido y podrá organizar su conducta presente y programar expectativas para su actuación jurídica futura.

Para que los destinatarios conozcan las normas, es necesario previamente que las mismas hayan sido promulgadas y debidamente publicadas, ya que sin estos requisitos, los particulares y las autoridades no podrían llegar al conocimien-

to de las mismas, y por consiguiente no podrían éstas obligarlos.

b.-Verificabilidad. La verificabilidad comporta, por un lado, la garantía de que las disposiciones sean cumplidas por todos sus destinatarios y por el otro lado, la regularidad de las actuaciones de los órganos encargados de su aplicación. De lo que se trata es de asegurar la realización del derecho por parte tanto de los poderes públicos como también por parte de los particulares.

El carácter inviolable del derecho, su respeto y aceptación, lo mismo por parte de quienes lo crean y aplican como por el resto de los ciudadanos, es condición indispensable para una convivencia segura y libre.

c.- Previsibilidad. La confianza que tiene una persona en el futuro se basa siempre en una norma jurídica, que le hace saber cuales serán las consecuencias posibles de su conducta.

La previsibilidad no es otra cosa que la certidumbre moral que tiene una persona de que, dada la existencia actual de alguna disposición, se producirán normalmente unos resultados cuando se verifiquen determinados hechos. Así, si soy titular de un crédito garantizado con hipoteca, en caso de incumplimiento del deudor, sé que obtendré de los tribunales una resolución tendiente a satisfacer la deuda principal y en su caso los intereses.

Esta garantía de seguridad se traduce en la exigencia de la irretroactividad de las normas consagrada en nuestro artículo 14 Constitucional que establece que a ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Ahora, con respecto a la exigencia de la estabilidad, ésta también hay que analizarla desde dos puntos de vista:

1.-La estabilidad en las disposiciones de carácter general. El postulado de la estabilidad reclama que las disposiciones jurídicas tengan la mayor duración y fijeza posible, según las materias y las circunstancias, ya que constituye un supuesto básico para generar un clima de confianza en la sociedad. La estabilidad pretende impedir que aparezcan confusión, malestar, recelo y paralización en la vida social causado por cambios fáciles y precipitados de las disposiciones legales.

La estabilidad no significa que el ordenamiento jurídico esté compuesto por leyes eternas, ya que las leyes humanas son por naturaleza mudables, toda vez que el derecho está vinculado al progreso de la sociedad. Lo que busca es que las leyes sean longevas.

La mutabilidad de las leyes no debe ser excesiva y sólo en tres casos cabe su cambio o reforma: cuando produzca una evidente utilidad; cuando haya una máxima necesidad y cuando la ley vigente contenga una manifiesta iniquidad o su observancia sea nociva.

Fuera de estos casos, no debería haber cambios en las leyes, pues sus constantes mutaciones eliminan la certeza y desvanecen la confianza en el derecho.

2.- La estabilidad en las disposiciones de carácter particular. El principio de estabilidad a que nos hemos referido en el apartado anterior puede ser aplicado también a las disposiciones de carácter particular, de derecho privado, que afectan a personas determinadas.

A este particular es conveniente citar a Max Rümelin, quien en su obra *Die Rechtssicherheit*, analiza la seguridad jurídica desde dos puntos de vista: como contrapeso de los

riesgos de la libertad contractual y como factor de confianza necesario para el desarrollo estable del tráfico jurídico.

Desde el primero establece que el cumplimiento de las formas en el contrato constituye una garantía contra riesgos de discrepancia en la interpretación de la voluntad, pero como ello no es suficiente, es necesario incorporar al ordenamiento jurídico normas subsidiarias de interpretación. Si dicha normativa llegara a ser incompleta, la seguridad habrá de ser asumida por los tribunales.

Desde el segundo establece que hay que dar satisfacción al principio de “protección en la confianza” para conseguir la seguridad en las transacciones sobre bienes, para lo cual el ordenamiento debe tomar como referencia la estabilidad de las situaciones de hecho, combinándolas con otros elementos como el de la seguridad probatoria y el de la paz en las situaciones jurídicas. Por todo ello, lo que el legislador debe hacer es potenciar toda clase de instrumentos tendentes a manifestar las situaciones jurídicas, de modo que ofrezcan referencias a la confianza de los ciudadanos.

Actualmente la tendencia de las normas jurídicas particulares hacia su estabilidad y permanencia se cristaliza en dos manifestaciones particulares: la fuerza de cosa juzgada de las sentencias y la conservación de los derechos adquiridos en los contratos.

Como se puede observar hasta este momento, la estabilidad, como uno de los elementos de la seguridad jurídica es completamente aplicable a las relaciones particulares de Derecho privado, por lo que en la actualidad la doctrina acepta válidamente la división de la seguridad jurídica en pública y privada; la primera hace referencia a las

relaciones entre el ciudadano y el Estado mientras que la segunda contempla las relaciones de los ciudadanos entre sí.

Dejando a un lado la seguridad pública, no porque carezca de importancia ni mucho menos, sino porque no forma parte de este estudio, la seguridad jurídica privada busca las garantías de eficacia de las relaciones jurídicas de los derechos subjetivos de naturaleza privada, así como de sus actos jurídicos constitutivos, modificativos y extintivos.

La seguridad jurídica privada descansa sobre el respeto, por parte del ordenamiento jurídico, a la autonomía de la voluntad, ya que para sentirse realizado en la sociedad, el ciudadano precisa ser no solamente reconocido, sino también tener garantizado un espacio de libre acción en el que se pueda desarrollar con iniciativa.

En la esfera de las relaciones jurídicas privadas, la voluntad de las partes constituye la suprema ley de los contratos, es decir, la normativa reguladora de las relaciones privadas está en el convenio, fruto de la autonomía de la voluntad.

A estas leyes convencionales que rigen el contrato, les son aplicables todos los requisitos y condiciones de la seguridad jurídica general que se han dejado ya expuestos, y que se pueden concretar en los conceptos de certeza y estabilidad.

Debemos tener en cuenta que si bien en todos los ordenamientos jurídicos del mundo la seguridad se considera como un valor a alcanzar, los mecanismos que se emplean para ello son distintos en cada uno.

En derecho comparado encontramos especialmente tres sistemas:

El primero que podemos llamar “de seguridad jurídica penal o represiva”, en el que el titular siempre está protegido ante una perturbación, no porque se le vaya a evitar o se le vaya a reponer el estado en que se encontraba antes de la misma, sino porque se le va a indemnizar de los perjuicios económicos que sufra. El tratamiento de la seguridad jurídica en este sistema siempre es a posteriori.

El segundo que pudiéramos calificar como de “temor judicial” en el que se obtiene la seguridad jurídica porque la conducta de los ciudadanos responde a un auténtico temor ante la reacción de los tribunales y cuyas consecuencias, que pueden ser penales, hacen que las relaciones económicas se respeten. En este sistema, cuyo ejemplo típico es el anglosajón, la seguridad jurídica privada se contempla desde un punto de vista judicial-preventivo: la amenaza de la pena constituye la prevención, por su efecto ejemplificador y disuasorio.

El tercero, en el que la seguridad jurídica se pretende obtener a través de un mecanismo preventivo de documentación, ofrece unas garantías que hacen que las posibles controversias de las relaciones particulares no surjan, y si esto no se llegara a lograr completamente, entonces se incrementa la posibilidad de superar y abreviar las controversias judiciales. En este sistema, cuyo ejemplo más típico lo constituyen los países de corte latino como el nuestro, la seguridad jurídica se obtiene preventivamente, es decir a priori.

Dentro de los países de corte latino, la seguridad jurídica proporciona a las personas la regularidad y certeza de las instituciones que operan en este campo del derecho, como son el juez, el Notario y el registrador público de la propiedad, los tres con la misión de velar por la seguridad jurídica privada en sus respectivas áreas: el primero en los casos en

que surja contienda o controversia entre los titulares de los derechos particulares mediante el ejercicio de una función correctiva; el segundo en los casos de normalidad de la vida, esto es, sin que haya surgido contienda, especialmente en materia negocial, mediante el ejercicio de una función preventiva y el tercero en el ejercicio de sus funciones de calificación e inscripción.

Dentro del sistema latino, el Estado, mediante la actividad jurisdiccional facilita a la sociedad unos medios eficaces para conseguir que la seguridad jurídica pública se logre a posteriori, pero en el campo del derecho privado esto no es tan fácil, ya que es donde la inseguridad puede darse más fácilmente.

Para evitar tal inseguridad, los ordenamientos jurídicos de los países latinos poseen unos mecanismos para conseguir cotas razonables de seguridad jurídica que responden al objetivo de individualizar y fijar los derechos subjetivos, dotándolos de certeza y estabilidad.

Las instituciones notarial y registral destacan como unas de las más importantes, tradicionales y experimentadas para obtener esa fijación a priori del derecho privado. Su función es claramente preventiva de conflictos; su ideal es dejar las cosas tan claras, firmes y seguras que no se produzcan luego pleitos, impidiendo que aumente el índice de conflictividad judicial.

Esta idea de que la función notarial y registral se basa no en la represión sino en la prevención como tipo específico de acción jurídica para la tutela de los derechos subjetivos fue propuesta por primera vez en el siglo pasado por el autor francés Cellier (*Filosofía del Notariado*), y los españoles Gonzalo de las Casas (*Tratado Filosófico Legal de Instrumen-*

tos) y Fernández Casado (*Tratado de Notaría*) y continúa siendo defendida en la actualidad por autores modernos como José María Sanahuja y Soler (*Tratado de Derecho Notarial*); Enrique Jiménez Arnau (*Introducción al Derecho Notarial*); De Castro y Bravo (*Derecho Civil de España*); Juan Vallet de Goytisolo (*La Función del Notariado y la Seguridad Jurídica; La Función Notarial de Tipo Latino y La Seguridad Jurídica en los Negocios Dispositivos de Bienes Inmuebles*) y José González Palomino (*Instituciones de Derecho Notarial*).

Para estos autores, el tratamiento de la seguridad, actualmente no puede ni debe seguir refiriéndose solamente al aspecto represivo jurisdiccional, sino que debe también realizarse desde un punto de vista preventivo. En lugar de restablecer la seguridad jurídica perdida, sería mejor lograr que dicha seguridad no llegue a perderse ni estar expuesta a un riesgo grave. Se consigue así una seguridad jurídica a priori, mejor que la obtenida a posteriori.

La prevención ha sido resaltada por la doctrina tomando como ejemplo la ciencia médica. Dentro de ésta existe un área integrada por materias como la anatomía y la fisiología, que estudia los órganos y tejidos en la salud o normalidad; otra integrada por las patologías clínicas y quirúrgicas y la farmacología, que se ocupan de los remedios para luchar en contra de las enfermedades ya declaradas y una última denominada medicina preventiva que comprende la dietética, la inmunología y la higiene, que estudian los recursos científicos tendientes a evitar o reducir el riesgo de una enfermedad.

Análogamente el derecho dispone de una anatomía y fisiología jurídicas constituidas por el Derecho civil y el mercantil; una patología jurídica formada por el derecho procesal que señala los medios de acción cuando la controver-

sia está ya declarada y un derecho preventivo que provee de unos recursos preventivos para preservar los riesgos de conflicto de las relaciones privadas, dirigido a evitar la enfermedad del pleito y cuando no logra impedirlo, provee de eficaces defensas para luchar con ella, incrementando así la posibilidad de superarla o abreviarla.

La razón de ser de estos recursos preventivos, tales como la jurisdicción voluntaria, el notariado y los registros públicos, consiste en prevenir los conflictos y garantizar la seguridad jurídica privada.

Los ordenamientos jurídicos tienden hoy hacia la seguridad jurídica privada preventiva, por estimar que ésta contribuye mejor al desarrollo económico y al progreso de las libertades ciudadanas, toda vez que la planificación de las actividades productivas en un sistema que se basa en mecanismos reparadores, carece de certidumbre.

Hoy, la tendencia es la de restringir el uso de recursos represivos y de utilizar fórmulas preventivas; se tiende a sustituir la intervención remedio por la intervención prevención; la represión por la prevención.

Dentro de esa orientación preventiva, el Notario de tipo latino, dentro del cual encontramos al mexicano, otorga esa seguridad jurídica privada desde una doble vertiente: la primera llamada seguridad jurídica sustancial que se encamina a procurar que los negocios nazcan libres de vicios o irregularidades y la segunda llamada seguridad jurídica formal que tiende a economizar las actuaciones procesales, evitándolas o al menos aligerándolas.

La primera incide directamente sobre el negocio documentado mientras que la segunda sobre el documento elaborado, es decir, el Notario, al dotar de seguridad jurídica

a las relaciones privadas, lo hace tanto en el negocio concertado por las partes, como en su documentación posterior. El Notario debe velar a la vez por la seguridad jurídica sustancial o de fondo del contrato y por la seguridad jurídica formal o documental del mismo. De ahí deriva toda la eficacia de la escritura pública, ya que además de contar con una autenticidad externa o formal que la da la fe pública, posee una autenticidad interna o de contenido que la da el hecho de que el Notario sea un profesional del derecho.

Finalmente, para obtener una seguridad jurídica privada plena, los documentos notariales deben acceder al Registro Público de la Propiedad para que los actos que contienen puedan producir efectos contra terceros.

Las funciones que realiza el Notario y las que realiza el registrador en la salvaguarda de la seguridad jurídica no son iguales sino complementarias. El Notario, con su función asesora y autenticadora se sitúa entre las partes como un tercero imparcial que recoge la voluntad negocial, la traduce jurídicamente, la configura, la redacta y la dota de una presunción de legalidad, mientras que el registrador recibe el documento del Notario, lo califica y en su caso lo inscribe. El objetivo del registro es la publicidad, a favor de los terceros adquirentes ya que, en los casos de compraventa de inmuebles, estos se pueden informar quien es el titular del derecho de propiedad del que podrán adquirirlo con plena seguridad.

Como se observa, el Notario y el registrador no cubren en el mismo ámbito a la seguridad jurídica; el primero lo hace en toda la profundidad del acto jurídico, tanto en su parte sustancial como en su parte formal y el segundo lo hace mediante su publicidad formal y luego mediante la fe pública registral. Todo el negocio en su creación, configuración y

documentación queda fuera del ámbito funcional del registro, excepto en la calificación registral del documento presentado.

Dentro de la doctrina de la seguridad jurídica privada se suscita en la actualidad el problema de cómo mejorar esa seguridad plena obtenida mediante el circuito denominado notarial-registral.

El problema se presenta con los llamados fraudes inmobiliarios, que parecen estar poniendo en entredicho al sistema de seguridad jurídica. Este problema se plantea por la existencia de un lapso de tiempo entre el momento del otorgamiento de la escritura en la notaria y el de la presentación del testimonio en el registro, ya que durante ese tiempo la situación jurídica registral pudo haber variado sin que los interesados se hubieran enterado, hasta el extremo de que al negocio documentado se le haya anticipado en el registro otro documento que contenga un negocio, bien sea de prioridad excluyente, si ambos son incompatibles, como en el caso de la doble venta, o bien de rango superior si son compatibles, como el caso de la hipoteca.

Un certificado refleja efectivamente la situación que guarda un inmueble pero sólo en el momento de su expedición, ya que esa situación puede cambiar una hora después. De igual modo, la situación de un inmueble puede ser muy distinta en el momento en que se firma una escritura que cuando el testimonio es presentado al registro.

Este problema tiene una proyección internacional, y ya en el Congreso de la Unión Internacional del Notariado Latino de 1989 celebrado en Amsterdam, Holanda, se concluyó que es conveniente que todos los sistemas jurídicos latinos admitieran la figura de la "Vormerkung" alemana o prenota-

ción registral o reserva de rango, como medio para lograr una plena seguridad jurídica en el campo del derecho privado.

Esta cautela cubriría el período de tiempo que media entre el otorgamiento de la escritura y el acceso efectivo del testimonio al registro. Lo que se quiere con esto es que el particular adquiriera una prioridad o prelación provisional durante la gestación del documento notarial y en el caso de que ingresen al registro títulos posteriores al comienzo del negocio de que se trate, este negocio una vez instrumentado notarialmente y presentado al Registro, gozará de preferencia registral en relación con el momento en que se hiciera la reserva.

Este sistema lo contiene el Código Civil del Distrito Federal en su artículo 3016, el del Estado de Puebla en su artículo 3004 y muchos otros de distintos Estados de la República, pero todavía existen ordenamientos jurídicos que no lo contemplan, como el Código Civil del Estado de Tlaxcala, que sólo establecen la presentación de un aviso por parte del Notario al Registro Público, una vez que se ha otorgado y autorizado la escritura.

Sería recomendable que en los Códigos Civiles de esos Estados, se adoptara este sistema de reserva de rango, ya que como lo concluye el Congreso de la Unión Internacional del Notariado Latino, “la finalidad es llamar la atención sobre una figura que podría ser útil en un ámbito que a todos, y en especial a Notarios y Registradores afecta: la mejora de la seguridad jurídica en el tráfico inmobiliario”.

