

La seguridad jurídica implica el ejercicio de la libertad sin riesgo, de modo tal que el hombre pueda organizar su vida sobre la fe en el orden jurídico existente. En su fuero personal significa la carencia del temor a la realización de ciertos actos jurídicos y en su proyección social en los dispositivos necesarios para tutelarlos, sin desmedro del orden jurídico existente

## PAUTAS PARA LA ELABORACIÓN DE LAS PONENCIAS

Deberemos comenzar por la elaboración de ciertos conceptos generales de acuerdo con la doctrina e interpretación jurisprudencial de cada país, para luego analizar el desarrollo del núcleo temático del Tema I

### I-CONCEPTO de SEGURIDAD JURIDICA

La seguridad jurídica implica la determinación, control y minimización de los riesgos presentes y la previsión de los riesgos futuros de un acto jurídico determinado. En la medida en que se pueden prever las consecuencias directas e indirectas de las relaciones jurídicas estaremos en condiciones de afirmar que existe “seguridad jurídica”. En ello juega un papel fundamental la ley, ya que el sistema jurídico nos brinda seguridad en tanto sujetos de derecho y su ruptura o alteración nos conduce a la incertidumbre.

Se reconoce un sentido amplio del concepto que se exterioriza a través de los siguientes datos :a) existencia de leyes claras y precisas; b) Publicidad y conocimiento de las normas jurídicas a aplicarse a una situación dada lo que nos brinda un cierto grado de certeza y tranquilidad al saber anticipadamente las consecuencias jurídicas de nuestros actos y de los cumplidos por terceros; c) Garantía de que dichas normas serán cumplidas y aplicadas racional rápida y correctamente por las autoridades competentes y d) Garantía de que las consecuencias dañosas no previstas serán debidamente resarcidas

Por ello es importante la definición doctrinaria y la experiencia en la interpretación de la jurisprudencia, de cada uno de los países que aportan sus conocimientos en este evento.

### II- CONCEPTO DE SEGURIDAD JURÍDICA ESTÁTICA

El concepto de seguridad jurídica estática está relacionado con los derechos adquiridos, con la cosa juzgada todo lo que hace a la certeza en la vida comunitaria. Se trata de la correspondencia entre el derecho que se ejerce y se detenta juntamente con su reconocimiento por parte del sistema jurídico.<sup>1</sup> Así debemos desarrollar la idea de los elementos que contribuyen a la creación de estos derechos y su permanencia, para lo cual el

---

<sup>1</sup> CUETO RUA Julio C “Seguridad jurídica LL año LVIII n27 8/2/94  
Kemelmajer de Carlucci. Aída “Seguridad y justicia” JA 1993-1-813

notario es uno de los artífices y según una expresión de Carnelutti el máximo guardián, a lo que contribuye el registrador si los derechos son registrables.<sup>2</sup>

### III –CONCEPTO DE SEGURIDAD JURIDICA DEL TRÁFICO

Es la que apunta a que las transacciones entre particulares se efectúen en forma rápida y segura y que no se desvirtúen ni modifiquen por circunstancias de hecho o de derecho que no pudieron ser tomadas en cuenta por las partes contratantes especialmente por el adquirente. Cuando el mercado no funciona correctamente o funciona con distorsiones, se pueden llegar a frustrar las consecuencias de los actos realizados, y allí es cuando se aplican ciertas normas que conforman lo que damos en denominar la seguridad del tráfico. Estas tienden a minimizar dichos riesgos y a eliminar o reducir los costos transaccionales que se originen fomentándose de esta manera la circulación de los bienes y la realización de negocios, ya que garantizan su celeridad y seguridad. El sistema jurídico a veces prioriza los derechos del titular y otras veces la seguridad en las transacciones, de manera que se trata de analizar y comparar cómo cada ordenamiento ha compatibilizado y armonizado ambos principios<sup>3</sup>

### III LA TITULARIDAD DE LOS DERECHOS SUBJETIVOS

La protección del titular del derecho subjetivo es el objetivo primordial tanto de la seguridad estática como de la seguridad dinámica. Se trata de analizar si los conceptos de seguridad estática y seguridad del tráfico son conceptos contradictorios y apuntan a proteger intereses distintos o de lo contrario hay una forma de compatibilizarlos dentro del ordenamiento de los países. La finalidad de ambas es proteger al titular del derecho subjetivo y la información que se requiere está relacionada con las normas del derecho positivo que las consagran.

### IV COMPATIBILIDAD ENTRE LA SEGURIDAD JURÍDICA Y LA SEGURIDAD EN EL TRAFICO DE BIENES

---

<sup>2</sup> CARNELUTTI, Francesco

DELOS Jose “Los fines del derecho .Bien Común Justicia. Seguridad” Mexico Imprenta Universitaria 1958 pag 68

Harris Donald R.y Veijanovski, Cento G.”The uses of Economics to Elucidate Legal Concepts : « The Law of Contracts,” Daintith& Teuben Editores Contract and Organization”Legal Analysis in the light of economic and Social Theory 1986

Coase Ronald H “El problema del coste social” J A GALLEG0 editores “Economía y medio ambiente Madrid 1974

Alchian , Armen A y Demsetz Harold “El paradigma de los derechos de apropiación en Hacienda Publica Española 68, 1981

<sup>3</sup> WILLIAMSON Oliver E. “Transaction Cost Economics:The governance of contractual relations” 22 Journal of Law and Economics

Calabresi Guido “ Transactions costs, Resurce, Allocation and Liability Rules-A comment “ 11Journal of Law and Economics 68 1968

Schmidt Allan “Neo –institutional Economics Theory: issues of landlord and Tenant Law en Dainith & Teubnen editors “Contract and organization: Legal Analysis in the light of Economics and Social Theory 1986

Del análisis de la seguridad jurídica estática y la seguridad jurídica dinámica surgiría que son conceptos complementarios y conforman las dos caras de la misma moneda, que se trata de dos aspectos del concepto seguridad jurídica, una destinada a regir situaciones estáticas y la otra destinada a la protección de situaciones dinámicas y ambas tienden a proteger al titular del derecho. En algunos ordenamientos se le otorga al titular del derecho una protección de carácter real en otras se le concede una protección estrictamente indemnizatoria. Se deben analizar las reglas, principios e interpretación de la jurisprudencia de esta compatibilización<sup>4</sup>

## VI. COSTO TRANSACCIONAL EN EL TRAFICO DE BIENES Y DERECHOS

El excesivo cúmulo de disposiciones que aseguren la seguridad del tráfico solo conduciría a dificultar las operaciones contractuales las que tendrían un elevado costo. En la medida que el valor de los bienes y los derechos se determinen por sus posibilidades de intercambio van a tener mayor incidencia las normas que se refieren a la seguridad del tráfico. En este sentido es interesante recordar a Ihering cuando nos enseña que “la utilización económica de la propiedad consiste según la naturaleza distinta de las cosas, en la posibilidad de disponerla en términos económicamente convenientes”<sup>5</sup> Dentro del campo del derecho el valor de los bienes y derechos se determinará teniendo en cuenta sus posibilidades de realización e intercambio. La valuación económica de un bien supone una situación de derecho que reposa en cualquier caso sobre una apreciación relativa a su utilidad o satisfacción

## VII- LA SEGURIDAD EN LA CIRCULACIÓN DE BIENES

La consagración legislativa del concepto de seguridad jurídica en su doble acepción se va a desarrollar en cada ordenamiento según se trate de diferentes tipos de bienes por lo cual se debe analizar por separado los que respecta a los bienes inmuebles, de los muebles y derechos

### 1- La SEGURIDAD JURIDICA EN EL TRAFICO DE BIENES MUEBLES

Se debe analizar las normas que se relacionan con la circulación de los bienes muebles, clasificándolos en bienes muebles registrables y no registrables. A su vez tratándose de bienes cuyo registro esté impuesto cual es su clasificación y como se aplican los principios registrales. Las normas aplicables a la buena fe y a la apariencia jurídica

### 2-La SEGURIDAD JURIDICA EN LA NEGOCIACION DE DERECHOS

La transacción de derechos es contemporáneamente la que adquiere mayor relevancia económica ya que a través de ella se negocian participaciones societarias propietarias de los patrimonios de mayor importancia en el orden internacional.

Estas transacciones en las que el notario podría no intervenir porque generalmente no está impuesta la solemnidad del documento notarial, es donde reviste mayor relevancia destacar los valores de las operaciones de ejercicio que realiza el notario y los valores del documento notarial. La especial circunstancia que el notario reviste al mismo tiempo conocimientos jurídicos y otorga certeza al documento contribuye a la seguridad jurídica en

---

<sup>4</sup> Von HAYECK, Friedrich A. Derecho Legislación y Libertad Union Editorial Madrid 1985

<sup>5</sup> Von IHERING, Rudolf “La posesión. Teoría simplificada” Ed Atalaya BSAs. 1947

su doble acepción la seguridad estática y la de las transacciones .Revalorizar la actuación notarial y destacar los efectos del documento notarial conduce a la necesidad de su actuación como conductor de la seguridad jurídica.

### 3-La SEGURIDAD EN EL TRAFICO DE BIENES INMUEBLES

Este concepto se debe analizar en los distintos sistemas legislativos con relación a la transmisión y adquisición derivada de derechos reales por actos entre vivos. Si la legislación sigue el sistema romanista de título y modo como requisitos constitutivos por los que nace el derecho real éste nacerá fuera del Registro donde se inscribirá posteriormente. Si por el contrario el Registro es constitutivo de los derechos la protección del tráfico se debe configurar de otra manera. En el primer caso la figura del notario tendrá gran relevancia, como también sus operaciones de ejercicio y tendrá un efecto diferente en los sistemas en los que el derecho nace con su registración y no basa la oponibilidad de los derechos en el documento notarial. Es en éste último caso que resulta imprescindible el régimen indemnizatorio para obtener seguridad en el tráfico teniendo como resultado un mayor costo en las transacciones y consecuentemente un alto costo circulatorio.

En razón de ello se debe analizar al instrumento público notarial en los negocios jurídicos inmobiliarios

1-Su rol en los traslativos : compraventa, permuta, aportación a sociedad. La aceptación de la herencia.

2-En la constitución de derechos reales de garantía: especial referencia al tráfico crediticio y a la hipoteca

3-En los declarativos: segregación, obra nueva, división horizontal.

4-En la conformación de negocios complejos formulados mediante contratos conexos.

#### 3.1. PERSPECTIVA ECONÓMICA DE LA SEGURIDAD JURÍDICA PREVENTIVA

Para su análisis debemos tener en cuenta los siguientes puntos

1) El valor económico de la propiedad formal.

2) La importancia de mantener la propiedad adquirida en lugar de la indemnización resarcitoria

3) Posibles articulaciones institucionales de la seguridad jurídica preventiva.

4) Perspectiva económica de la fe pública notarial y su rol en la seguridad jurídica preventiva, estática y dinámica

4) Perspectiva económica de la fe pública registral y su rol en materia de regimenes indemnizatorios .

#### 3.2. EL NOTARIADO Y EL TRÁFICO JURÍDICO INMOBILIARIO

El rol del notariado en las transacciones inmobiliarias es de fundamental importancia por lo que también encuadrar su actuación y realizar un análisis comparativo nos va a conducir a esclarecer la temática

Para ello planteamos los siguientes puntos para analizar:

1) El notario, funcionario y profesional. La inamovilidad, independencia e imparcialidad del notario como notas básicas de su caracterización

2) Alcance de la fe pública notarial respecto a los hechos y las declaraciones jurídicas.

3) Control de legalidad.

- 4) Colaboración con las Administraciones Públicas.
- 5) La incorporación de las nuevas tecnologías a la actividad notarial. La firma electrónica.

### 3.3 LA SEGURIDAD DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA: DOCUMENTO NOTARIAL Y REGISTRO

Se debe examinar la relación del documento notarial, su relación con el Registro de la Propiedad Para lo cual se tendrán en cuenta los siguientes puntos

- 1) Noción de tercero para los Registros de la Propiedad Inmueble. Rol de la buena fé como principio básico de la contratación. Concepto de inoponibilidad del derecho real inscripto.
- 2) Los Registros de documentos y el rol del documento notarial en regimenes declarativos convalidantes y no convalidantes.
- 3) Efectos de la inscripción en el Registro de la Propiedad: legitimación y fe pública registral. Concepto y límites de la misma.
- 4) El análisis de la seguridad jurídica estática y la seguridad del tráfico
- 5) Ámbito de los controles de legalidad y su rol en la seguridad jurídica en todas sus acepciones. Control de legalidad

### 3.4. LA SEGURIDAD DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA: DOCUMENTO NOTARIAL Y CATASTRO

El Catastro debe llevar un estricto control respecto de la identificación física de los inmuebles ya que es imposible hablar de seguridad en la titularidad o en las transacciones si no hay una perfecta planimetría que los individualice La dimensión física de la finca y su titularidad catastral, siempre va a ser complementaria pero no protagónica de la seguridad jurídica estática y dinámica. Se deberá desarrollar los distintos sistemas catastrales ,la vigencia y la relación que establece cada sistema normativo con el Registro de la Propiedad Inmueble y con el Documento Notarial

## IV. EL DOCUMENTO NOTARIAL

Para completar el análisis debemos analizar el documento emanado de notario para lo cual proponemos el análisis de los siguientes puntos de acuerdo con la legislación de cada ponente. El rol del autor como hacedor del documento y como consejero de las partes.

- 1.) Legitimación formal y sustancial del titular para la disposición .Estudio de los antecedentes y su importancia para la configuración de la buena fé en la adquisición
- 2.) Efectos probatorios, de acuerdo a la legislación de fondo y procesal cuales son los efectos de plena fe sobre los cuales no hace falta producir ninguna prueba. En el documento notarial tienen distintos efectos los dichos de las partes de lo actuado por el notario y se diferencia la escala valorativa de ambos
- 3) La fuerza ejecutiva del documento notarial, que lleva a realizar el derecho sin necesidad de otra formalidad, deberá ser objeto de análisis en cada uno de los ordenamientos legislativos.

## V. MEDIDAS DE SEGURIDAD MATERIAL DE LOS TÍTULOS PÚBLICOS NOTARIALES Y REGISTRALES:

Los títulos administrativos en materia de constitución, transmisión y demás actos relacionados con la transmisión de los derechos reales no cumplen en los diversos sistemas jurídicos con los recaudos mínimos para la seguridad jurídica preventiva. Ello atento a que no reflejan la voluntad de las partes (transmitente y adquirente) sino la de una sola la del poder u órgano administrador.

Por su parte el Registro Inmobiliario debe realizar la calificación de los títulos ingresados y deberá seleccionar para su inscripción los que revistan las formas exigidas por las normas de seguridad jurídica para favorecer la juricidad del tráfico

Atento la existencia y evolución de las nuevas tecnologías y medios cibernéticos de contratación se deberán analizar también a los documentos públicos electrónicos, la seguridad que ofrecen y la protección de la seguridad de los datos y la intimidad de las personas. Todo ello se comparará con las medidas de seguridad material en los documentos en papel

Para su mejor análisis se deberá analizar:

- a) Los documentos públicos electrónicos y su seguridad.
- b) La protección de la seguridad de los datos y la intimidad de las personas.
- c) Las medidas de seguridad material en los documentos en papel y lucha contra el fraude.