ESTADO DE DERECHO Y SEGURIDAD JURÍDICA. FACTORES DE DESARROLLO.

Por: Raúl Castellano y Martínez-Báez.
MEXICO

ESTADO Y DERECHO.

El Derecho es concebido por el hombre en sociedad, **por la necesidad urgente de seguridad y certeza**, es decir, que su creación va encaminada a establecer el orden en la vida social.

El Derecho es, ante todo, **seguridad**. El Estado Moderno es siempre, o por lo menos debe ser un Estado de Derecho. Todas las instituciones del Estado Moderno parten de la idea de que el Estado es de Derecho.^{1[1]}

Fue Von Mohl quien en el primer tercio del siglo XIX, acuñó la expresión de “Estado de Derecho”, que se ha convertido con el tiempo, en un término de uso corriente en los campos jurídico y político.

Los antecedentes son muy remotos, pues ya, desde la antigüedad Platón, planteó la disyuntiva entre: gobierno de hombres o gobierno de leyes. El cristianismo dividió las cosas de acuerdo a lo temporal y lo eterno: lo de Dios, y lo del Cesar.

Los estoicos, los padres de la Iglesia y la obra de los jurisconsultos, fueron perfilando los tipos de normas y lo que debe entenderse por Derecho.

En el Medioevo, con los estudios profundos de San Isidoro de Sevilla y Santo Tomás de Aquino, se precisa aún más lo que es el Derecho, aun cuando en sus extremos terrenales y del Reino de los Cielos, están el Papa y Dios. Por esto, la cuestión no se centraba en el plano jurídico de manera plena, pues el sistema era fundamentalmente teológico. Esto impide que en esta etapa de la historia pueda funcionar la idea del Estado de Derecho. Existía el derecho, si, aunque mezclado con otras normas.

Cobra fuerza la idea moderna del Estado, a finales del siglo XVIII y principios del XIX, al ser postulada la necesidad de abolir el absolutismo monárquico, y sustituirlo por regímenes democráticos, mismos que, en aras de proteger la libertad, supeditaron el ejercicio del poder político, al orden jurídico, que se plasmó en Constituciones escritas.^{2[2]}

De aquí que cuando se genera el Estado Moderno, se gesta un importantísimo cambio en la organización política occidental, y este necesita de la idea del Derecho puro, como forma que debe tomar el orden al que debe ajustar su actuación.

^{1[1]} RECASÉNS SICHES Luis. Panorama del Pensamiento Jurídico en el Siglo XX, Tomo I. Ed. Porrúa. P. 506. México, 1963.

^{2[2]} DE LA MADRID H. Miguel. Constitución, Estado de Derecho y Democracia. Ed. UNAM. pp. 152 y 153. México, 2004.

El Estado Moderno aparece en 1648, con la paz de Westfalia, y durante tres siglos, “desarrolló el enfoque político en el control e incremento de las tareas económicas y asistenciales”, y no fue sino hasta el inicio del siglo XIX, cuando ya se habló del Estado-Nación.^{3[3]}

Las revoluciones inglesa, americana y francesa, operan el cambio y estimulan a otras naciones a seguir su ejemplo. Es la francesa, con su Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, la que expresa de manera muy precisa, la idea del Estado de Derecho. En este documento se dice: “Los representantes del pueblo francés, constituidos en Asamblea Nacional, considerando que la ignorancia, el olvido o el desprecio de los derechos del hombre son las únicas causas de las desgracias públicas, y de la corrupción del Gobierno, han resuelto exponer en una declaración solemne los derechos inalienables y sagrados del hombre, a fin de que, pudiendo comparar en todo momento los actos del poder legislativo y del ejecutivo con el fin de toda institución política, sean más respetados, y a efecto de uqe, estando fundadas de ahora en adelante las reclamaciones de los ciudadanos en principios simples e indiscutibles, resulten siempre en el mantenimiento de la constitución, y en la felicidad de todos”.

Quedó pues, muy claro, desde entonces, como y por que se expresó la idea del Estado de Derecho. Se trató de garantizar los derechos subjetivos, los derechos individuales. El concepto del Estado Moderno está fincado sobre la idea de que constituye una teoría de gobierno, que se justifica en la medida que protege los derechos individuales.^{4[4]}

El Derecho se nos presenta como un conjunto de normas: leyes, reglamentos, y otras disposiciones legales elaboradas por el hombre, que responden a determinadas necesidades de la colectividad, con la intención de que se realicen ciertos valores, al cumplimiento de necesidades axiológicas.

El Derecho debe estar sustentado por valores superiores, como la justicia, y solo así encuentra justificación su existencia, por que nace de más necesidades que se dan perentoriamente en la vida social: la urgencia de certeza y seguridad y, al mismo tiempo, la necesidad de cambio progresivo; la urgencia de resolver los conflictos de intereses, y la necesidad de organizar, legitimar y restringir el poder político.

Las constituciones todas, deben ser la respuesta legítima y estatutaria a los cambiantes intereses e ideales de un pueblo. Por ello, a fin de mantener un **Estado de Derecho** en donde las leyes prevalezcan sobre los hombres, es que exista una cultura del Derecho, que permita que el ciudadano, el pueblo en general, tenga los conocimientos básicos del contrato social que nos da derechos así como también nos obliga; es preciso que todos conozcamos las reglas de la convivencia social; que cosas nos están permitidas y cuales nos están prohibidas.

La primera condición para que la Constitución realmente exista y pueda aplicarse efectivamente, al igual que las leyes que de ella emanan, es que sea conocida por aquellos a quienes rige. Su trascendencia es tal, que es indispensable su difusión a grandes sectores del pueblo. La ignorancia del Derecho es un grave problema a nivel mundial, y México no podría ser la excepción. Esta es una tarea que está pendiente.

^{3[3]} ARNAIZ AMIGO Aurora. Estructura del Estado. Ed. Mc Graw Hill. Cuarta edición. pp. 133 y 134. México, 2003.

^{4[4]} LÓPEZ PORTILLO José. Génesis y Teoría General del Estado Moderno. Ed. IEPES – PRI. pp. 655 a 657. México, 1976.

LOS FINES DEL ESTADO Y SU JUSTIFICACIÓN.

Después de esta digresión, vuelvo al tema central que nos ocupa, para referirme a los fines del Estado, que como sabemos, son: **Justicia, Bien Común y Seguridad**.

El Estado debe cumplir con esos fines que son los que le impone la sociedad, y su cumplimiento constituye su razón de ser.

Los fines del Estado, si bien no son axiológicos, este hace posible la convivencia del individuo en sociedad, a través de dos grandes valores axiológicos: la libertad y la tolerancia. Aquí queda incluido el *consensus* al gobernante, que le dan los gobernados para que impere la ley “a través del poder político supremo, que se traduce en la soberanía para realizar el bien público. La arbitrariedad del gobernante y la violencia ejercida en los gobernados, no son el Estado, sino todo lo opuesto.

Estado y Derecho surgen para imponer el orden, la paz y la seguridad en la sociedad., es decir, en suma, la protección, que es otro fin específico del Estado. Solo a través de la organización política y del orden jurídico tiene cabida la supervivencia del Estado como institución, del hombre político y de su comunidad. Un Estado débil no protege a sus ciudadanos, y con él surge la demagogia y la anarquía. Dentro de un escenario así, no hay obediencia y no se cumple con los aforismos ciceroneanos que dicen: “el ciudadano debe obedecer al magistrado y el magistrado a las leyes”, y el otro, “La obediencia ciega es una prueba de que el ciudadano ignorante es indiferente para el bien y para el mal”; finalmente, el que señala que, “El espíritu crítico de los ciudadanos es un freno que detiene al gobernante siempre dispuesto a traspasar los límites que le han sido prescritos, pronto a que se consideren como leyes, sus ordenes particulares”.^{5[5]}

En marzo de 1937, en la ciudad de Roma, tuvo lugar la inauguración del 3er. Congreso del Instituto de Filosofía del Derecho y de Sociología Jurídica. En el intervinieron, entre otros: Louis Le Fur, Joseph T. Delos, Gustav Radbruch, Luis Recasens Siches, A. J. Carlyle y Giorgio del Vecchio. El título del Congreso fue: Los Fines del Derecho, y de manera específica, el Bien Común, la Justicia y la Seguridad.

Ricardo Dip, en la ponencia, Sobre la Crisis Contemporánea de la Seguridad Jurídica, nos dice que acontecimientos como la Revolución Bolchevique de 1917; la Primera Guerra Mundial de 1914; la gran depresión de 1930, que siguió al *crack* de la Bolsa de Valores de Nueva York de 1929; la ascensión de Hitler en 1933 a la que le siguió la guerra civil española de 1936, en que el ejército del *Reich* y concretamente la *Luftwaffe* apoyó la sublevación de Francisco Franco, que produjo entre otros horrores al de Guernica, “influyeron en la pérdida de la ciega fe burguesa”. Por esto, ya era hora, tal vez un tanto tarde, “de meditar sobre la seguridad jurídica y sus relaciones con la justicia y el bien común”.^{6[6]}

^{5[5]} ARNAIZ AMIGO Aurora. Opus cit. p. 137.

^{6[6]} DIP MARQUES Ricardo Henry. Sobre la Crisis Contemporánea de la Seguridad Jurídica. Ponencia presentada en el Congreso del Comité Latinoamericano de Consulta Registral, celebrado en la ciudad de Morelia, México, en XXXX de 2002. Ricardo Dip, es Juez del Tribunal de Apelaciones de la ciudad de Sao Paulo, Brasil.

La discusión principal se llevó a cabo entre Le Fur, Delos, Radbruch y Carlyle. Le Fur, de la cual, en 1944, el Maestro de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, Daniel Kuri Breña, hizo una edición de esas discusiones que se convirtió en un clásico.

Le Fur, entre otras cosas señaló que “la justicia y la seguridad, lejos de ser verdaderamente antinómicas, son más bien los dos elementos, las dos caras de del bien común y del orden público que, bien comprendidas, tienen el mismo sentido, un poco como se dice indiferentemente libertades individuales o derechos públicos, según que uno se coloque en el punto de vista del individuo o de la sociedad, lo que otros también han llamado libertades necesarias o derechos fundamentales”. Más adelante nos dice que el derecho tiene por fin establecer –y cita a Jean Lacroix, “en el medio social un régimen de seguridad, de tranquilidad en el orden, es decir, la Paz en la Ciudad”.^{7[7]}

Delos, en su intervención afirma que “nadie negará que la seguridad y la justicia forman parte del bien común. Nadie negará tampoco que ellas sean, una y otra, fines del derecho positivo”. Y más adelante da su definición de seguridad jurídica. “la seguridad es la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos o que, si estos llegan a producirse, le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación. En otros términos, está en seguridad aquel que tiene la garantía de que su situación no será modificada sino por procedimientos societarios y por consecuencia regulares, -conformes a la *regula*-, legítimos –conforme a la *lex*-.“^{8[8]}

Recaséns Siches afirmó, en ese mismo evento: “el derecho no nació como culto puro para la justicia, mas para saciar una sed de seguridad”.^{9[9]}

Daniel Kuri Breña, de quien ya he hecho mención, en el prólogo de la edición de los Fines del Derecho, que también he mencionado, señala que la “estructuración social descansa sobre tres pivotes esenciales: Justicia, Seguridad, Bien Común”. Y más adelante afirma: “...el hombre es destinatario supremo y el protagonista de todas las reglas que se derivan de la justicia, la seguridad y el bien común”, para enseguida continuar: “Cuando en el sistema ordenador de la sociedad se violan la justicia y la seguridad, se atenta directamente contra la naturaleza y la dignidad humanas, se pone en peligro o se impide la realización de sus prerrogativas fundamentales; no será posible, en estas condiciones, que un hombre realice plenamente su destino material y espiritual; no será posible que trabaje, ame, ore, piense, y viva feliz entre los suyos, cumpliendo su misión y aspirando a una vida inmortal.

^{7[7]} LE FUR, DELOS, REDBRUCH, CARLYLE. Los Fines del Derecho. Bien Común, Justicia, Seguridad. Ed. Imprenta Universitaria. Segunda edición. pp. 19 y 20. México, 1958.

^{8[8]} Ibid, pp. 46 y 47.

^{9[9]} DIP MARQUES Ricardo Henry. Opus cit. p.17. Cita tomada de la obra de Luis Recaséns Siches, *Le but du droit, le bien común, la justice, la sécurité*, in *Annuaire de L'Institut International de Philosophie du Droit et de Sociologie Juridique*. Ed. Sirey, Paris, 1938, tomo 3, p. 14-15. Luis Recaséns Siches perteneció al grupo de la diáspora española que hubo de dejar su patria, con motivo de la Guerra Civil Española. Para fortuna de México se sumó a la sangre española que nutrió en diversas ciencias a la cultura mexicana. Fue maestro eminente de la Facultad de Derecho de La Universidad Nacional Autónoma de México. Supo honrar a España y a México, su patria adoptiva. Quienes le conocimos le guardamos un gran respeto y cariño.

Un hombre a quien se le impide la realización tranquila de su vida ordinaria o se le cierra el camino a su carrera deslumbradora, se ve obligado a luchar por su derecho o por el de su nación, que es tanto como luchar por el aseguramiento de la justicia para el bien común, para el bien de los suyos, de sus semejantes, que es su propio bien.

De esta manera la justicia, y la seguridad forman la urdimbre de las relaciones humanas; estas deben ser exactas como la justicia y firmes como lo exige la seguridad, a fin de que sobre esa tela se pueda bordar, como resultado de la vida y el esfuerzo de la comunidad, el bien de todos, del cual participan los individuos".^{10[10]}

El Estado Moderno termina en la postguerra de la Segunda Guerra Mundial (1938 – 1945). El fin del Estado burgués y de derecho, lo marca la posguerra de la Primera Guerra Mundial (1914 – 1918), y se inicia el Estado Contemporáneo. Los grandes teóricos del Estado Moderno fueron Bodin, Grocio y el padre Vitoria.^{11[11]}

SEGURIDAD.

Desde luego debo señalar que cuando se habla de la seguridad como uno de los fines del Estado, se entiende que estamos hablando de la seguridad social y que hay dos vertientes del concepto: una, la de la seguridad de las personas, y otra la de sus bienes, y que cuando se habla de seguridad jurídica, estaremos haciendo referencia a un concepto que abarca todo, y que a continuación se explica. La seguridad jurídica es el valor que genera en cadena los diferentes tipos de seguridad.

Siendo el tema de esta ponencia, El Estado de Derecho y la Seguridad Jurídica, Factores de Desarrollo, reduciré mis comentarios a lo que a la Seguridad Jurídica se refiere.

Rodrigo Borja, en su obra, Diccionario de Política nos dice que una de las características fundamentales del Estado de Derecho, es su entera sumisión a las normas jurídicas. Solo así los derechos de las personas están garantizados y la sociedad puede marchar confiada y libre bajo el imperio de la ley, y no de la arbitrariedad. A esta certidumbre sobre los alcances y efectividad de la ley, se le llama **Seguridad Jurídica**, por lo que este valor es deber primordial del Estado. Sin seguridad no florecen la libertad, la democracia y la justicia; sin seguridad no es posible el desarrollo de los pueblos. De ahí que la **Seguridad** es el primer deber del Estado.

La doctrina demoliberal ha considerado como un elemento del Estado de Derecho, entre otros, al siguiente:

Una Constitución escrita como ley fundamental del orden jurídico, que garantice determinados derechos básicos como la libertad la justicia y la **seguridad jurídica**.^{12[12]}

La seguridad jurídica también se explica como el valor que tiene por objeto la certidumbre y confianza de que los actos y omisiones humanas realizadas de conformidad al orden jurídico establecido son y serán protegidas por los poderes y

^{10[10]} KURI BREÑA Daniel, en LE FUR, DELOS, RADBRUCH, CARLYLE. Opus cit. pp. 9 y 10.

^{11[11]} ARNAIZ AMIGO Aurora. Opus cit. p. 443.

^{12[12]} DE LA MADRID H. Miguel. Opus cit. p. 154.

funciones del Estado y de que los actos y omisiones realizadas contra el orden establecido serán castigados.^{13[13]}

Finalmente, para nosotros y dentro de este tema, la seguridad jurídica que nos interesa está en aquella que se consigue a través del Registro.

LA SEGURIDAD JURÍDICA REGISTRAL.

Siguiendo a Manuel Figueiras Dacal, digo que si la Justicia es la razón del Derecho, también hay una Justicia objetiva, cautelar y social, de orden público que es la razón del Derecho Hipotecario o Registral.

La única manera de que exista Seguridad Jurídica plena en el ámbito Registral, edstá en la “protección del tráfico inmobiliario”, que viene a constituir la máxima expresión del superior Principio de Seguridad Jurídica, al que en España se le designa con el “enigmático nombre de “tercero hipotecario”, y que está contenido en la idea de que , el tercero adquirente de buena fe y a título oneroso que, confiando en lo que el Registro publica, será mantenido en su adquisición, aunque el trasmiteante no sea su verdadero dueño. Esta idea está plasmada en el Artículo 34 de la Ley Hipotecaria y está soportado a su vez, por otro concepto, que es que frente a lo que conocemos como “bien público”, de naturaleza abstracta, están ciertos intereses de personas concretas, a quienes se debe una protección superior.

Esta idea se puede subsumir en la expresión de que “el mejor en el derecho sea el primero en el Registro”. Si este principio pudiera resultar eficaz, la confianza en el Registro sería altísima, y es justamente la confianza plena la que produce los efectos económicos y que convierte a la Institución Registral en motor del desarrollo.

“Por esto, todos los Estados Modernos, según su cultura y sus posibilidades técnicas, necesitan implantar y organizar un adecuado Sistema de “publicidad” que proporcione “seguridad” a la propiedad y al tráfico jurídico, para lograr un buen desarrollo económico de la sociedad, cuyo motor va a ser, en todo caso, el crédito garantizado”.^{14[14]}

Más adelante hace otra afirmación que no tiene desperdicio, en la que afirma que “en el campo de las relaciones jurídicas sobre bienes de valor y su tráfico, la “publicidad” y la “seguridad”, por si mismas y en cuanto facilitan el desarrollo del crédito, son los dos puntales imprescindibles para el mejoramiento progresivo en lo social y en lo económico”.^{15[15]}

REGISTRO, SEGURIDAD JURÍDICA Y CRECIMIENTO ECONÓMICO.

Los Registros son parte del Sistema de Seguridad Jurídica Preventiva, que aleja los conflictos entre particulares de los juzgados, y contribuye a la paz social, ya que tiene

^{13[13]} PONCE DE LEÓN ARMENTA Luis. Modelo Trans-Universal del Derecho y del Estado. p. 150. Ed. Porrúa. Segunda edición. México, 2001.

^{14[14]} FIGUEIRAS DACAL Manuel. El Sistema de Protección Jurídica por el Registro de la Propiedad. Ed. DIJUSA. p. 34. Madrid, 2001.

^{15[15]} Ibidem, p. 37.

como función, facilitar las transacciones mediante la publicidad de sus documentos y/o los derechos, de acuerdo al sistema correspondiente. Los Registros reducen asimetrías informativa, protegen los derechos de propiedad y clarifican a los contratantes potenciales quienes son titulares de cada derecho, de modo tal que la contratación resulte más fácil y segura, en mayor o en menor medida, según el diseño y eficacia de cada Sistema Registral.

Es ampliamente sabido por quines están informados de las cuestiones económicas, que una definición clara y protección de los derechos de propiedad, promueven las inversiones., disminuyen el riesgo de expropiación, incrementan las posibilidades de recuperación de las inversiones de capital, disminuyen el riesgo para los acreedores hipotecarios, y por tanto, los tipos de interés de los créditos hipotecarios; asimismo, disminuyen los costos de tramitación y ejecución de las hipotecas, y como consecuencia, aumenta la liquidez de las inversiones inmobiliarias.

La relación entre el Registro, como instrumento de Seguridad Jurídica Preventiva, y el crecimiento económico, es ampliamente conocida y reconocida, no solamente por los especialistas en Derecho Registral y economistas que se han adentrado en esta especialidad, así como instituciones financieras especialmente las bancarias e hipotecarias.^{16[16]} Tan es así, que el Banco Mundial, en su informe del año de 1996, “From Plan to Market, World Development Report”, afirmó de manera taxativa:

“Un registro de la propiedad resulta fundamental y esencial para el desarrollo de una economía de mercado que funcione. Mejora la seguridad de la titularidad y de la tenencia, disminuye los costes de las transferencias de bienes y proporciona un mecanismo de bajo coste para resolver las eventuales disputas sobre los bienes”.^{17[17]}

Así las cosas, la contribución de la seguridad jurídica cautelar de los sistemas registrales no admite dudas, por lo que se puede decir validamente que, en cuanto más eficiente sea un sistema registral, mayor será su contribución al desarrollo económico.^{18[18]}

Esto sin embargo, parece ser desconocido o al menos ignorado en muchos países, como es el caso de México, pues a los Registros se les tiene más como oficinas recaudadoras de impuestos, que como Instituto Jurídico protector de la propiedad inmobiliaria y de los derechos inscritos, y se les quita un altísimo porcentaje de lo que recaudan por sus servicios, con lo cual no solo se desnaturaliza la función que debe cumplir el Registro, sino que no se examina siquiera el problema, desde el punto de vista económico, en la medida que los efectos económicos de un Registro eficaz con sus consecuencias, tasadas en dinero, son infinitamente superiores al dinero que se les exprime, y se emplea en cosas ajenas al servicio registral, a costa de la Seguridad Jurídica de la propiedad inmobiliaria, y poniendo en riesgo la propiedad de la ciudadanía.

En esta virtud, se puede afirmar que los gobernantes que por acción u omisión no hacen lo necesario para que los Registros Públicos Inmobiliarios sean eficaces y cumplan con la función para la que fueron creados, están en falta grave, al mismo tiempo que frenan

^{16[16]} MARTÍNEZ GARCÍA Eduardo. Organización Económica de los Sistemas Registrales. Efectos Económicos del Sistema Español. Ponencia para el XVI Encuentro del Comité Latinoamericano de Consulta Registral. pp. 15 y 18. San Salvador, 2002

^{17[17]} MÉNDEZ GONZÁLEZ Fernando P. La Función Económica de los Sistemas Registrales. p. 1. Club Siglo XXI, Hotel Eurobuilding, Madrid, 2002.

^{18[18]} Ibidem, p.1.

el desarrollo económico de sus Estados o Países, así como que faltan al juramento de cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes que de ella emanen.

RCMB.
México.

XV Congreso Internacional de Derecho Registral.
Fortaleza, Brasil. Noviembre 7-10 de 2005.