

# La reserva de prioridad y las medidas cautelares \*

Por **Miguel Ángel Luverá** <sup>1</sup>

## Introducción

A fin de adentrarnos en el tema que nos ocupa –la reserva de prioridad y su relación con las medidas cautelares–, haremos una breve incursión en algunos conceptos previos vinculados a los denominados Principios Registrales, para luego sí abocarnos al estudio pormenorizado de esta interesante cuestión que se plantea respecto del instituto previsto en la ley nacional registral en relación con determinadas medidas procesales.

En este sentido, el registralista español Roca Sastre los define como “el resultado de la sistematización o coordinación técnica del ordenamiento jurídico registral” <sup>2</sup>; serie sistemática de bases fundamentales, orientaciones capitales o líneas directrices del sistema.

El Principio de Prioridad Registral constituye uno de los principios de mayor trascendencia dentro del sistema registral argentino, el cual permite la de-

---

\*Especial para *Revista del Notariado*.

(1) Luverá, Miguel Ángel: Profesor Derecho Civil IV en la Facultad de Derecho (UNR), Profesor de Derecho Registral en la Facultad de Derecho (UNR) y en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales del Rosario (PUCA), Presidente del Instituto de Derecho Registral del Colegio de Abogados de la 2ª Circunscripción, Director del Instituto de Derecho Inmobiliario y Registral en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales del Rosario (PUCA), y Director de sendos Cursos sobre Derecho Registral efectuados en la ciudad de Rosario (SF).

(2) Roca Sastre, Ramón M., *Derecho Hipotecario*, Ed. Bosch, Barcelona, 1968.

terminación de preferencias y rangos registrales, admitiendo que las registraciones subsistan o se excluyan, por ser oponibles o incompatibles<sup>3</sup>.

“La preferencia es la primacía o ventaja que una cosa tiene sobre otra, en consecuencia la prioridad es la anterioridad de una cosa respecto a otra en tiempo o en orden”<sup>4</sup>.

Prioridad, en consecuencia, resulta ser un concepto de orden cronológico y el Registro aplica esa regla en un sentido muy especial: será considerado primero quien acude antes al Registro y no quien muestra el título de fecha más antigua<sup>5</sup>.

El denominado derecho de preferencia se materializa por medio de la inscripción en el Registro respectivo y cuando se proyecta sobre derechos reales compatibles –derechos que concurren sobre la misma cosa– la preferencia en este ámbito se denomina rango.

El vocablo “rango” traduce la idea de jerarquía, gradación o secuencia y, por ser un concepto de relación, hay que vincularlo indefectiblemente con otros derechos para que surja la preferencia o la inferioridad.

En cuanto a la prioridad registral –en general–, podemos decir que el que ingresa primero tiene prelación sobre el que ingresa luego, es decir, el primero en el tiempo es preferido por el derecho registral.

En doctrina se distinguen dos clases de prioridad: la de carácter excluyente o de superioridad, y la no excluyente o de rango o jerarquía.

La preferencia de *superioridad o excluyente* se configura cuando estamos en presencia de derechos reales incompatibles entre sí, por ej.: venta del mismo inmueble a dos personas (arts. 2508/9 Código Civil). La preferencia –es este caso– trae como consecuencia el rechazo del documento ingresado con posterioridad. Mientras que la de *rango o no excluyente* conduce a la prelación del derecho inscripto en primer término cuando ingresan al Registro documentos que instrumentan derechos compatibles, por ej.: hipoteca y constitución de usufructo; dos hipotecas sobre el mismo inmueble.

Si bien el ejemplo que hemos mencionado se desarrolla dentro del campo de los derechos reales, la misma interpretación corresponde que se formule en relación con documentos que instrumenten otras situaciones jurídicas con vocación registral y que no resulten incompatibles, por ej.: una hipoteca y un embargo, o dos medidas cautelares sobre el inmueble.

La prioridad registral debe ser enfocada desde dos puntos de vista: material y formal. La *material* se exterioriza por la preferencia de una situación jurídica sobre la otra, sea por incompatibilidad, sea por oponibilidad. Es decir: fija prelación el que ingresa primero. Mientras que la *formal* constituye la prohi-

(3) Mazzei, Beatriz, *Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Santa Fe. Análisis Doctrinario y Jurisprudencial*, tomo IV B, Ed. Juris.

(4) Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, Ed. 21ª, Madrid, 1992. *Diccionario Enciclopédico Espasa* 1, Espasa Calpe, Madrid, 1992.

(5) Lacruz Berdejo, José Luis; Sancho de Rebullida, Francisco, *Derecho Inmobiliario Registral*, Ed. Bosch, Barcelona, 1968, pág. 151.

bición para el registrador de inscribir derechos incompatibles con otros derechos reales de igual o anterior fecha y la obligación de practicar los asientos por orden cronológico de presentación de los documentos. En este sentido, se ha señalado que “la prioridad formal se refiere a la forma de proceder en la práctica registral según que el título presentado sea o no incompatible”<sup>6</sup>.

### Sistema registral argentino

En nuestro sistema registral tiene prioridad el documento que ingresa primero al Registro; dicha prioridad queda establecida por la fecha y número de presentación asentados en el “sistema de ordenamiento de entrada diaria” adoptado (art. 19 ley 17801 y conc. art. 34 ley 6435), denominado principio de prioridad directa; y si nos encontramos frente a actos otorgados en forma simultánea, la prioridad surgirá del mismo documento.

El artículo 19 de la ley registral nacional 17801 (conc. art. 34 de la ley local 6435) señala las excepciones a este principio (conc. art. 17 LN y 32 LP), a saber: **a.** de carácter convencional: reserva de rango (art. 3135 2º párr. del Cód. Civ.), posposición de rango, permuta de rango y coparticipación de rango (art. 19 LN; art. 34 LP); y **b.** de carácter legal: la reserva de prioridad (arg. arts. 17, 22, 25 LN; arts. 32, 40, 42 LP) y el efecto retroactivo de la inscripción (arts. 17, 5º LN; arts. 32, 8 LP).

Aclaremos que por razones de debido tratamiento nos abocaremos al estudio de la denominada reserva de prioridad, dejando para otra oportunidad el examen pormenorizado de las otras excepciones antes mencionadas.

### La reserva de prioridad indirecta

El artículo 25 de la ley 17801 (conc. art. 42 ley 6435) representa una pieza clave que nos coloca a la vanguardia dentro del concierto de las naciones más civilizadas en el cuidado de la seguridad jurídica, al implementar dos institutos relevantes: la reserva de prioridad indirecta con efectos automáticos de preanotación (anotación preventiva) y la denominada retroprioridad, plasmada en el art. 5 de la ley 17801 (art. 8 ley 6435), que permiten el más amplio espectro de tutela registral, protegiendo al documento no sólo desde su nacimiento y hasta que llega al Registro (protección *in itinere*), sino también en los momentos previos a la formalización del documento; constituyendo un mecanismo ágil que concilia adecuadamente los distintos intereses en juego, en procura de la seguridad jurídica.

Encontramos un atisbo del citado instituto en el precepto plasmado en el artículo 3136 del Código Civil, al decir que: “Si estando constituida la obligación hipotecaria, pero aún no registrada la hipoteca, y corriendo el término legal para hacerlo, un subsiguiente acreedor, teniendo conocimiento de la obligación hipotecaria, hiciere primero registrar la que en seguridad de su crédi-

(6) Falbo, Miguel N., “El principio de Prioridad Registral en la Argentina”, en *Revista del Notariado* nº 811, pág. 1.259.

to se le haya constituido, la prioridad del registro es de ningún efecto respecto a la primera hipoteca, si ésta se registrare en el término de ley”. Por su parte, la ley registral nacional 17801, en el artículo 17 contempla esta protección pero con mayor amplitud refiriéndose a los documentos en general.

La reserva de prioridad constituye el efecto jurídico que produce la certificación registral plasmada en el artículo 23 de la ley 17801 (conc. art. 40 ley 6435), que se materializa a través de su anotación en el folio respectivo, produciendo una garantía de inmutabilidad de la situación registral –durante el plazo legal– respecto del documento para el que se la solicitó.

Es decir, los negocios jurídicos no consumados o en gestión obtienen una oponibilidad condicionada (revocable) a través de la mencionada reserva de prioridad indirecta emanada de las citadas certificaciones registrales.

El documento que se otorgue –de constitución, modificación o cesión de derechos reales sobre inmuebles– para gozar de dicha garantía debe autorizarse dentro del término de vigencia de la certificación (art. 24 ley 17801 y conc. art. 41 ley 6435) y presentarse en el plazo que le concede la ley (45 días –corridos– contados desde su otorgamiento si es una escritura pública o dentro del plazo de vigencia de la certificación, 180 días corridos –para los demás documentos– jurisdiccionales o administrativos).

Cabe aclarar que dicha inmutabilidad es aplicable no sólo respecto de los nuevos documentos que ingresen, a los que se les advertirá de la constancia del certificado, sino respecto del propio Registro. Es decir, el certificado registral será oponible a los terceros y a la entidad registral, quien no puede invocar –a posteriori– una registración que ha omitido informar –por ej.: un embargo– o que ha publicitado defectuosamente.

Si bien en doctrina se habla de “cierre registral” o “bloqueo registral”, ello no implica que se impida el acceso de otros documentos respecto del inmueble objeto del negocio jurídico, sino que ingresan y son anotados por el Registro con carácter condicional a las resultas de la presentación en término del documento autorizado.

Si el documento no ingresa, o lo hace fuera de tiempo, retoma todo su vigor la registración condicionada, la que adquiere preferencia y plena validez desde la fecha de su ingreso, convirtiéndose en inscripción definitiva pura y constituyéndose, a su vez, en oponible para los posteriores documentos que ingresen.

### Incidencia en las medidas cautelares

La necesidad de armonizar las distintas categorías de medidas cautelares en relación con las proyecciones que estas producen en el ámbito registral adquiere mayor relevancia frente al denominado bloqueo registral instituido por la ley registral nacional 17801, todo lo cual ha originado diversas cuestiones cuya dilucidación resulta de mayor interés.

El acceso al Registro de dichas medidas y la posibilidad del correspondiente emplazamiento están previstos de manera concreta en el inc. b) del art. 2º de la ley 17801; se exige, además –art. 3 ley 17801–, que los mismos revistan el

carácter de auténticos, lo que hace a la función calificadora del Registro y a los efectos de verificar la legalidad de los actos jurídicos.

Se ha afirmado que una “medida cautelar es aquella que tiende a impedir que el derecho cuyo reconocimiento o actuación se pretende obtener a través del proceso en el que se dicta la providencia cautelar, pierda su virtualidad o eficacia durante el tiempo que transcurre entre la iniciación de ese proceso y el pronunciamiento de la sentencia definitiva”<sup>7</sup>, constituyendo una acción de garantía “que encuentran su justificación en la necesidad de mantener la igualdad de partes en el juicio y evitar que se convierta en ilusoria la sentencia que ponga fin al mismo, asegurando, en forma preventiva, el resultado práctico o la eficacia de la sentencia principal recaída en un proceso de conocimiento o de ejecución”<sup>8</sup>.

Numerosos son los estudios vertidos en los diversos certámenes jurídicos que han tenido lugar dentro y fuera del país, razón por la cual formularemos algunas precisiones al respecto, a saber:

Si la medida cautelar ha ingresado previamente al certificado, le será plenamente oponible y se informará en el despacho pertinente. En ese supuesto no existe inconveniente, ya que se aplica el principio de prioridad directa dado que la medida cautelar ha ingresado al Registro antes que el certificado registral.

Si, por el contrario, la cautelar ingresa posteriormente al certificado, o el mismo día que este último, cede la prelación respecto del certificado (recordemos que el certificado tiene vigencia desde la 0 hora de su expedición y, según el art. 41 ley 6435, la fecha de expedición es la misma de presentación); debiendo anotarse la medida cautelar en forma condicional, advirtiéndose de ello al órgano jurisdiccional mediante notificación fehaciente (doctrina del art. 18 ley 17801, VI Congreso Nacional de Derecho Registral, Misiones 1986).

García Coni considera que “los acreedores por medio de la advertencia de los negocios en trámite pre-escriturario –art. 25 ley 17801– tienen la oportunidad de impedir la consumación del derecho real que pueda perjudicarlos”. Y que “si bien el Registro no puede retractarse de sus certificaciones ya agotadas, las mismas podrán ser revocadas hasta el momento de su utilización escrituraria”<sup>9</sup>. No obstante, el criterio mayoritario sustenta que “El embargo sobre el precio no interrumpe la reserva de prioridad pues el acto se otorga y autoriza reteniendo el notario parte del precio, hasta el monto indicado, si lo hubiere”<sup>10</sup>. Es decir que, anunciado el embargante de la existencia del certificado, podrá requerir al juez un oficio dirigido al notario en el que solicite embargo sobre el precio, si estuviese pendiente de pago.

Se ha sostenido que “cualquier pretensión del acreedor del vendedor de afectar el bloqueo registral resultaría completamente desubicada frente al texto del art. 25 ley 17801 (conc. art. 42 ley 6435), pues el certificado registral po-

(7) CCiv. y Com. de San Juan, Sala 2ª, 27/4/83, ED – 105 – 457.

(8) CCiv. y Com. Rosario, Sala 2ª, 11/8/82, Zeus – 32 – J – 67.

(9) García Coni, Raúl, *Registración inmobiliaria argentina*, Bs. As., 1983.

(10) VI Congreso Nacional de Derecho Registral, Posadas 1986.

see vigencia temporal de quince días corridos a contarse desde la cero hora del día de su expedición (art. 41 ley 6435). Expedido el certificado, es éste privilegiado frente a la cautelar posterior y durante sus quince días no puede ser perturbado, ni estorbados los pasos tendientes a la escrituración. El acreedor embargante posterior deberá seguir el único camino que resta: dejar transcurrir el plazo, verificando si efectivamente se produjo el acto y en el tiempo previsto. Si es así deberá ir por otro bien de su deudor, o por su concurso o quiebra; y si no fue así, su embargo, que aguardaba ineficaz, cobrará una vida plena inesperada”<sup>11</sup>. Y “que en el caso de que la referida prioridad reservada conforme al régimen registral vigente fuera efectivamente ocupada por el documento para el que se reservó, el embargo deberá ser desplazado”<sup>12</sup>.

En ese sentido se ha afirmado que “corresponde rechazar la demanda deducida contra la Provincia de Buenos Aires por entender que [...] sobre la base del certificado de dominio emitido [...] e ingresado al Registro [...] dentro del plazo del art. 5º ley 17801, y en virtud del principio de prioridad [...] se produjo el desplazamiento de la medida cautelar anotada, por lo que la conducta observada por el Registro resultó ajustada a derecho y no puede generar responsabilidad alguna para dicha Provincia”<sup>13</sup>.

Ahora bien, analicemos la medida cautelar –embargo– cuando habiendo ingresado con anterioridad al certificado registral, no es informado en este último; al respecto se ha afirmado que “la existencia de un embargo sobre el inmueble, anotado en el Registro de la Propiedad, pero omitido en el certificado en virtud del cual actuó el escribano al autorizar la escritura de venta, no obstaculiza la inscripción del acto”<sup>14</sup>; es decir, “la situación jurídica registral no publicitada a través de las certificaciones es inoponible al tercero que negoció ateniéndose a sus constancias y que, de haber mediado una certificación veraz seguramente no se hubiera hecho, ya que la adquisición efectuada se habría visto neutralizada o postergada por un derecho real, personal o por una medida cautelar previamente inscrita”<sup>15</sup>.

Cabe aclarar que cobra total independencia la responsabilidad que le pudiera incumbir al Registro de la Propiedad Inmueble frente al acreedor titular del derecho que se omitió informar por los perjuicios que pudiere haber ocasionado dicha omisión, que ha privado de efectos al gravamen constituido<sup>16</sup>.

(11) Nota aprobatoria de Hernán Carrillo a Fallo 1/6/81. Autos: “Banco Vaf coop. Ltda. c/ Peroni, V. y/o Tantucci, N. s/ Juicio Ejecutivo” (sentencia firme), *Zeus* 23 – J – 132.

(12) Cursack, Eduardo Víctor, “Embargo judicial de inmuebles”, *Gaceta del Notariado*, 1982.

(13) CSJN, 25/6/85, *Rep. ED* – 19 – 1199 – *Sum.* 5.

(14) CNCiv. en pleno, 21/4/76, *JA* – 1976 – III – 102.

(15) CNCiv., Sala E, 15/8/78, *JA* – 1978 – IV – 586.

(16) Cossari, Nelson; Luverá, Miguel Ángel, Comentario a fallo: CSJN, 05/11/02, en autos: “Santa María Estancias Saltamalacchia y Cía. S. C. A. c/ Buenos Aires Provincia de s/ Resarcimiento de daños y lucro cesante”, afirmaron que “La responsabilidad patrimonial en estas cuestiones del Estado no se discute, puesto que como ha dicho la Corte quien contrae la obligación de prestar un servicio lo debe realizar en condiciones adecuadas para llenar el fin para el que ha sido establecido, siendo responsable de los perjuicios que causare su incumplimiento o su irregular ejecución”, *Zeus*, t. 93, nº 7314/15, año XXX – 24/11/2003.

La *jurisprudencia* no ha sido unánime en este sentido, al afirmar que “corresponde levantar los embargos trabados sobre el inmueble para posibilitar la inscripción en el Registro de la Propiedad de la escritura traslativa del dominio del mismo, pasada con anterioridad a éstos, aunque su presentación a dicho Registro lo haya sido con posterioridad al plazo de vigencia del certificado de libre disponibilidad, supuesto que, con antelación a aquellos embargos, se hubiera cumplido, con el requisito de la tradición”<sup>17</sup>. Es decir, como se podrá apreciar, encontramos decisiones en que los tribunales priorizan la denominada publicidad posesoria frente a la publicidad prestada por los registros.

Las resoluciones judiciales han avanzado aún más y han entendido que “los principios registrales deben ceder en caso de entenderse producido un conflicto, frente al orden público que rige la sociedad conyugal y al derecho sucesorio”<sup>18</sup>. Y que “frente a la configuración de una acción delictiva debe ceder, el principio de la apariencia jurídica y bien hizo la autoridad registral, en el ejercicio de facultades que le son propias (art. 9 ley 17801), controlar la legalidad del título sometido a inscripción, el que no autorizó en forma definitiva”<sup>19</sup>.

Materia de preocupación ha sido para la doctrina que el certificado registral pueda utilizarse con fines fraudulentos, por parte de quien revista el carácter de titular registral, pretendiendo evadir mediante el bloqueo las justas pretensiones de sus acreedores. Si ello sucediera, y si el acto ha sido otorgado, el acreedor se encontrará legitimado a interponer la pertinente acción revocatoria, siempre que pruebe los extremos que hacen procedente dicha acción, es decir: complicidad del tercer adquirente y estado de insolvencia del deudor<sup>20</sup>. El conocimiento de la situación coloca al adquirente en la posición de un tercero de mala fe –art. 969 Cód. Civ.– y hace procedente la acción precitada.

En ese sentido se ha afirmado que “una vez expedido el certificado existe una vía extrarregistral para colocar al tercer adquirente en la situación de mala fe cual es la notificación de la medida al adquirente y al funcionario autorizante del acto, con orden de exhibición del protocolo a efectos de verificar si el acto ha sido otorgado o no. Si bien esta notificación no destruye el bloqueo hace responsable a las partes por el acto que los involucra”<sup>21</sup>.

Cabe aclarar que el embargo no coloca al inmueble fuera del comercio, sino que impide enajenarlo como libre, pudiendo también enajenarse con autorización judicial (arts. 1174, 1179 y 2338 Cód. Civ.). En ese sentido Hugo Alsina considera que “el objeto del embargo es la inmovilización del bien para que el acreedor pueda hacer efectivo su crédito una vez que le sea reconocido

(17) CNCiv. en pleno, 16/8/71, ED – 38 – 358.

(18) CNCom., Sala A, 11/6/85, JA – 1986 – II – 342.

(19) CNCiv., Sala E, fallo n° 260.025, 26/10/98, *Revista del Notariado* n° 858.

(20) Llambías, Jorge J., *Tratado de Derecho Civil. Parte general*, tomo II, n° 1844/1867, Ed. Perrot, Bs. As., 1973.

(21) Moisset de Espanés, Luis; Ventura, Gabriel, “El bloqueo registral y las medidas cautelares”, *Revista Notarial* n° 887, pág. 759.

en la sentencia”<sup>22</sup>; y Ramiro Podetti entiende que constituye “una medida judicial que afecta un bien o bienes determinados, de un deudor o presunto deudor al pago eventual de un crédito, individualizándolo y limitando las facultades de disposición y goce”<sup>23</sup>.

Una posibilidad que permite la ley registral provincial 6435 en su artículo 20 es la denominada toma a cargo de embargo, al decir: “El Registro General no inscribirá con carácter definitivo documento alguno en el que se invoque certificación por la que se haya hecho saber la existencia de algún gravamen o medida cautelar sin que consten cancelados o tomados expresamente a su cargo por el adquirente”.

Reviste suma importancia la información que el Registro suministra en el certificado registral, y si lo que anuncia es una medida cautelar, podrá autorizarse el documento tomando a cargo el embargo, o bien procediendo a su cancelación mediante oficio judicial pertinente (cancelación que debe ingresar antes o conjuntamente con el documento cuya toma de razón se pretende), en cuyo caso habrá desaparecido la oponibilidad de la medida.

Respecto de la posibilidad que tiene el adquirente del bien inmueble de tomar a cargo el embargo, se han formulado diversas posturas al respecto: unos, por su parte, consideran que “el adquirente de un bien embargado que toma a su cargo el gravamen que consta en un registro público, sólo responde por el valor nominal del mismo que resulta del informe registral”<sup>24</sup>. Otros, por el contrario, entienden que “el adquirente de una cosa registrable, embargada por monto determinado, para obtener el levantamiento de la medida cautelar, no puede liberarse pagando sólo el monto inscripto; sino que responde también: por la desvalorización monetaria si correspondiere, por los intereses, por las costas, por las sucesivas ampliaciones y por las demás consecuencias del juicio”<sup>25</sup>. Como se podrá apreciar, respecto del presente tema no existe en la actualidad en nuestro país –al igual que lo que sucede en España– unidad de interpretación de lo que se ha querido significar cuando se refiere a tomar a cargo un embargo.

La *inhibición general de bienes* es considerada una limitación a la facultad de disponer de ciertos bienes registrables y, en consecuencia, ningún escribano podrá constituir actos de disposición sobre ellos sin una orden judicial de levantamiento total o parcial; se aplica a aquélla similar criterio que el expuesto en relación con el embargo. No obstante, no es lícito que el adquirente de un bien inmueble tome a su cargo la citada medida cautelar, por cuanto nos

(22) Alsina, Hugo, *Derecho Procesal*, Ed. Ediar, Bs. As., 1962.

(23) Podetti, Ramiro J., *Tratado de las medidas cautelares*, Ed. Ediar, Bs. As., 1956.

(24) CCiv. y Com. Córdoba, en pleno, 8/7/82, JA – 1983 – III – 301.

(25) CNCiv. en pleno, 23/98/2001, *Zeus*, t. 87, n° 6812/15. Nos hemos referido en artículo publicado en *La Ley Litoral (Juris)*, año 6, n° 1, febrero 2002, “Embargo con monto determinado. Consecuencias de su registración”, apoyando la postura registralista, es decir, estamos al monto inscripto y encontramos sus fundamentos en razones de protección de la seguridad jurídica.



encontramos frente a un contratante extraño a la misma (doctrina emergente del art. 20 ley 6435).

Con referencia a la *anotación de litis* se ha afirmado que “tiene por finalidad asegurar la publicidad de los procesos relativos a inmuebles a efectos de que los terceros adquirentes no puedan invocar buena fe, por tanto, no impide la libre disposición del inmueble, pero con la prevención señalada”<sup>26</sup>.

El art. 276 del CPCCSF contempla esta particular medida al disponer que: “Todo aquel que inicie un juicio relativo a bienes inmuebles, podrá pedir que se inscriban como litigiosos en el Registro General, dando fianza bastante por los daños que pudiere causar”. En apoyatura de esta medida la *jurisprudencia* ha sostenido “que debe reconocérsele preferencia a la anotación de litis frente a los embargantes posteriores, de lo contrario devendría inútil la cautela –anotación de litis–, al tornarse ilusorios los resultados de la sentencia. Además, si se admite pacíficamente que la anotación de litis produce efectos respecto de los acreedores con garantía real posteriores a la anotación de aquella, e incluso contra el propio adquirente posterior del bien en litigio, deberá en consecuencia reconocérsele igual eficacia respecto de los acreedores posteriores que han obtenido un embargo o inhibición”<sup>27</sup>.

Así también se ha expresado que “la anotación de litis, es una medida cautelar que persigue a la cosa y no a su valor. Su toma de razón genera prioridad. Además tal anotación preventiva de litis que tuviere acceso al Registro, tiene por objeto publicitar el litigio a los efectos de que los terceros interesados no puedan ampararse en la presunción de buena fe que tienen a su favor”<sup>28</sup>.

Por su parte, la *prohibición de innovar* –que tiene su origen en el Derecho Romano y Canónico– es admitida en la mayor parte de los ordenamientos jurídicos y se funda en la facultad que debe tener el juez para prohibir que se altere la situación de hecho, cuando con ello haya peligro de que la modificación influya en el pronunciamiento o lo convierta en inocuo o de cumplimiento imposible; contemplada por el art. 230 del CPCC de la Nación y art. 289 del CPCC de Santa Fe.

El criterio de interpretación que se ha seguido en doctrina y jurisprudencia con respecto a esta medida y su vinculación con el bloqueo registral ha dado lugar a diversas interpretaciones.

*Por un lado*, encontramos quienes han privilegiado al certificado registral y, en consecuencia, si se cumple con los plazos registrales y se otorga el instrumento pertinente dentro de los términos legales, por el efecto plasmado en la ley registral, se produce un desplazamiento de la prioridad condicionada de la medida cautelar de prohibición de innovar. Y todo ello sin perjuicio del derecho que cualquiera pueda entender que le asiste para poner en ejercicio las acciones a que la conducta de las partes o las deficiencias del título puedan dar

(26) C.Civ. y Com. Sala 4ª, 8/2/83, Zeus 31-R-25.

(27) Juzgado de 1ª Inst. Civ. y Com. de la 4ª Nom. –Dr. Adolfo Rouillón–. Fallo 9/2/79, autos: “Mauro, Jesús María y otros c/ Luzzi, Luis Nazareno y otro s/ Rescisión de Contrato”.

(28) VI Congreso Nacional de Derecho Registral, Posadas 1986.

lugar, por cuanto cabe recordar que la inscripción en nuestro derecho reviste carácter no convalidante <sup>29</sup>.

En este mismo sentido se aclara que “en la certificación con reserva de prioridad indirecta prevista por la ley registral hay una garantía de inmutabilidad de la situación del inmueble a que se refiere y por el tiempo de ley, que aprovecha al interesado poniéndolo a resguardo de todo gravamen que suceda en el ínterin, decretando su inoponibilidad al titular de la certificación” <sup>30</sup>. Es decir, “la situación jurídica informada en el certificado es mantenida a favor del documento para el que se requirió durante el plazo de validez fijado por la ley, de modo tal que el documento tendrá su posición registral guardada desde la expedición del certificado” <sup>31</sup>.

Otros consideran que “no correspondía inscribir una escritura de compra-venta de inmueble presentada al Registro en razón de haberse decretado una medida de no innovar” <sup>32</sup>; también modifica su postura la CSJBS en este sentido dando preeminencia a la medida de no innovar. Aclara que “la medida de no innovar ingresada al Registro y asentada en forma, provoca la paralización de la actividad registral en el estado en que se encuentra, aun con relación a los documentos que posean reserva de prioridad (en cualquiera de sus manifestaciones –certificado o inscripción provisoria–). A partir de su presentación todos los documentos que se refieran al inmueble afectado por la medida de no innovar, sufrirán igual paralización. En estas situaciones, la publicidad de los asientos será informativa” <sup>33</sup>.

Por su parte, Mario Antonio Zinny sostiene que “pese a la certificación notarial, sobreviene la medida de no innovar, el escribano deberá abstenerse de autorizar la escritura; y que en caso de requerimiento judicial para que el escribano retenga, deberá acatar la orden toda vez que ello le sea posible (no lo será en el caso de transferencia a título gratuito o con precio abonado antes del acto)” <sup>34</sup>.

Por último, la denominada *cautelar innovativa* “ordena que alguien haga o deje de hacer algo en sentido contrario al representado por la situación existente” <sup>35</sup>, y “si el Juez en ejercicio del poder cautelar genérico despacha una medida que se traduce en una orden concreta de prohibir la inscripción del do-

(29) VI Reunión Nacional de Directores, Mendoza 1969. Fallo de la CSJBS, en autos: “Robazza de Gutiérrez, Norma c/ Poder Ejecutivo”. Luis Andorno participa de este criterio al asemejarlo a la medida cautelar de embargo, *Ley Nacional Registral Inmobiliaria. Ley 17.801 comentada y anotada*, Ed. Hammurabi, Bs. As., 1989.

(30) Coghlan, Antonio R., *Teoría General del Derecho Inmobiliario Registral*, Ed. Abeledo-Perrot, Bs. As., 1984.

(31) Villaro, Felipe P., *Elementos de derecho registral inmobiliario*, Ed. Notarial, La Plata, 1980.

(32) CSJSF, en autos: “Escribano Di Paolo c/ Resolución del Registro General Rosario”.

(33) XX Reunión Nacional de Directores, San Luis 1983.

(34) Zinny, Mario A., *Casos notariales*, Ed. Depalma, Bs. As., 1983.

(35) Peyrano, Jorge W., “Recepción de la medida innovativa en sede jurisdiccional”, *JA* – III – 1987 – 65.

cumento autorizado en el plazo de validez de la certificación, dicha orden debe ser cumplida por el funcionario”<sup>36</sup>.

Es decir, el juez podrá ordenar concretamente la prohibición de inscribir un documento, y si el documento ha ingresado al Registro, éste no lo anotará pero dejará constancia de su ingreso en tiempo y forma; y si la orden es de no practicar inscripción definitiva, puede registrarse condicionada a las resultas de aquel.

“Cuando se requiera la toma de razón de medidas cautelares con indicación precisa de sus efectos y alcances, deberá procederse de conformidad a esas pautas determinadas en orden a su anotación cualquiera sea la denominación que el Juzgador le hubiere dado, y si por el contrario se indica su trascendencia real, mencionando el antecedente registral pertinente, deberá procederse a su anotación provisional (art. 9º inc. b] ley 17801) requiriendo del Juzgado oficiante, aclaración sobre sus efectos y alcances; siempre y cuando del instrumento respectivo surjan los elementos determinativos del inmueble sobre el cual recaiga”<sup>37</sup>.

En ese sentido, el *Registro General Rosario* ha dispuesto: “respecto de la medida de no innovar: se le aplicará el mismo tratamiento que a las medidas cautelares en general; mientras que con relación a la cautelar innovativa: en cualquier supuesto se anota y se paralizan los trámites posteriores (con formal comunicación a quien corresponda) salvo que la resolución diga expresamente que es al solo efecto de algún trámite en particular (por ej.: que no se inscriba la escritura) en cuyo caso podrán registrarse otros documentos que ingresen”<sup>38</sup>.

En lo que respecta a la *caducidad* de las medidas cautelares y su relación con los efectos de la reserva de prioridad, es necesario aclarar que si bien los Códigos de Procedimientos no fijan un plazo de vigencia, el artículo 37 de la ley 17801 (conc. art. 65 ley 6435) prescribe: “Caducan de pleno derecho y sin necesidad de solicitud alguna, por el transcurso del tiempo que expresa este artículo o por el que, en su caso, establezcan leyes especiales: [...] b) Las anotaciones a que se refiere el inc. b) del artículo 2º, a los cinco años, salvo disposición en contrario de las leyes”; se consagra, de esta manera, el instituto de la denominada caducidad del asiento registral.

Al respecto se ha dicho que “su” efecto es automático, y no se requiere solicitud por parte de los interesados, ni el consentimiento del titular registral, ni el mandato del juez; transcurrido el plazo de vigencia, el asiento deja de producir efectos: al producirse la caducidad queda jurídicamente extinguido, aun cuando subsista su expresión material”<sup>39</sup>, por tanto, no produce ningún efecto sobre la existencia del derecho, ni depende de ella.

(36) Cornejo, Américo A., *Derecho Registral*, pág. 163.

(37) La XXV Reunión Nacional de Directores, Corrientes 1988.

(38) Instrucción de Servicio n° 2/2000 – 15/05/00, Registro General Rosario, provincia de Santa Fe.

(39) Lacruz Verdejo, José L.; Sancho Rebullida, Francisco de Asís, Ed. Bosch, Barcelona, 1968.

En consecuencia, si durante la vigencia registral (5 años) de un embargo, se presenta un certificado a efectos de autorizar un documento de transmisión, constitución o modificación de derechos reales sobre inmuebles (art. 23 ley 17801), el Registro General de Propiedades expedirá el mismo –con el pertinente efecto de reserva de prioridad– consignando el estado jurídico de los bienes y de las personas según las constancias registradas. Se produce, de esta manera, el denominado bloqueo registral sólo a partir de la cero (0) hora del día de su expedición (art. 24 ley 17801) - presentación (art. 41 ley 6435), correspondiendo, a efectos de lograr la debida inscripción registral del documento, cancelar o tomar expresamente a su cargo la citada cautelar; sin embargo, si se tratara de inhibiciones no sería lícito a esos efectos que las tomaran a su cargo las partes contratantes extrañas a las mismas (conf. art. 20 ley 6435).

Dentro de este marco, la ley registral santafesina (6435), al referirse a la caducidad de las medidas cautelares, prescribe que “caducan de pleno derecho por el mero transcurso del tiempo [...] la anotación de las medidas cautelares a los cinco (5) años, *con excepción de las inhibiciones concursales* [...] para cuyo levantamiento debe mediar mandato judicial expreso” (art. 66 inc. 2), lo que revela un tratamiento de excepción respecto de determinadas medidas, acorde con lo dispuesto en la legislación nacional.

### Conclusión

Como podrán apreciar, hemos formulado un meduloso análisis de la relación existente entre la denominada reserva de prioridad que se efectiviza a través del certificado registral –el cual constituye un noble instituto de efectos jurídicos trascendentes dentro del sistema registral argentino y que la ley 17801 contiene en forma expresa– y las medidas cautelares como instrumentos suficientes que procuran no tornar ilusorias las claras expectativas de quienes persiguen la obtención de un derecho en su favor; partiendo de la concepción que la doctrina registralista formula respecto del principio de prioridad, e incurriendo en los distintos supuestos de excepción, tanto convencionales como legales.

Posteriormente nos adentramos en el estudio de las distintas medidas cautelares que se ven a diario y en su íntima relación con citado efecto jurídico de inmutabilidad del asiento registral, para así culminar, en último término, con las distintas posturas doctrinarias y jurisprudenciales que sobre el particular se formulan; manteniendo en forma constante como elemento de vanguardia la protección del principio de la seguridad jurídica, siempre en aras de no perjudicar a los terceros interesados de buena fe que hayan tenido, o no, emplazamiento registral.