XXIII CNDR
Congreso Nacional de Derecho Registral
VII FIDR
Foro Internacional de Derecho Registral
Mar del Plata, 21 al 24 de octubre de 2026

XXIII CNDR

Congreso Nacional de Derecho Registral

VII FIDR

Foro Internacional de Derecho Registral

Comisión 1: Propiedad Horizontal. Temas Registrales.

Coordinación: Elba Frontini - Subcoordinación: Soraya Dipp

Título: "*Dinámica de la propiedad horizontal a través del derecho de superficie y de la sobreelevación*"

Autores: Rodrigo Aguirre y Martín L. Russo

2026

Sumario: Ponencias. — I. Introducción. — II. Distintos supuestos de interacción entre superficie y propiedad horizontal: 1. La propiedad horizontal superficiaria. 2. Superficie sobre partes comunes de un inmueble afectado a propiedad horizontal. 3. Superficie sobre una unidad funcional. 4. Conjuntos inmobiliarios. 5. Casos en que deviene necesaria la modificación del reglamento: 5.1. Propiedad horizontal superficiaria; 5.2. Superficie sobre propiedad horizontal existente; 5.3. Mayoría y causa de la modificación. — III. Superficie y sobreelevación: 1. Concepto, fuente y titularidad en la sobreelevación. 2. Naturaleza jurídica y diferencias con la superficie. 3. Instrumentación y publicidad registral de la sobreelevación. 4. La conversión de partes comunes en privativas, y viceversa. — IV. Derivaciones de incidencia registral del derecho de superficie. — V. La indemnización y su posibilidad de pactarla en especie. — VI. Conclusión. — Bibliografía.

PONENCIAS

1) Extinguida la propiedad horizontal superficiaria por vencimiento del plazo, el estado de propiedad horizontal subsiste aun sin pacto, hasta que se inscriba la desafectación.

2) Si la superficie se constituye sobre parte determinada y, al extinguirse por vencimiento del plazo, subsiste el estado de propiedad horizontal, el remanente no afectado de la parcela puede resolverse por tres vías: subdividir la parcela mediante un plano de mensura; extender la afectación a todo el terreno como parte común o unidad funcional del dueño; o asignar el uso exclusivo del remanente a una unidad determinada.

3) Si la unidad que es objeto de sobreelevación estuviera afectada a vivienda, la afectación se mantiene sobre la unidad resultante producto de la modificación.

4) La superficie en su modalidad de derecho a construir permite afectar a propiedad horizontal unidades funcionales a construir o en construcción, aun donde la normativa registral no las admite en la propiedad horizontal común.

5) Si alguno de los titulares de las unidades funcionales que no se vieran involucradas con la modificación del reglamento hubiera fallecido, los herederos podrán otorgar la misma acreditando su calidad con la declaratoria, incluso el acto podría ser otorgado por el administrador judicial del sucesorio, con autorización judicial.

I. Introducción

La incorporación del derecho real de superficie al Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante, CCCN), en los artículos 2114 a 2128, puso fin a una prohibición que se remontaba a Vélez Sarsfield, apenas atenuada por la superficie forestal de la ley 25.509. Su irrupción, en especial para el caso de la construcción, provocó un cambio en el sistema de los derechos reales cuyas implicancias todavía no han sido del todo mensuradas por la doctrina ni asimiladas por la práctica contractual inmobiliaria.

Uno de los puntos de contacto más fecundos y complejos es el que la superficie tiene con la propiedad horizontal, anticipado en tres normas: el artículo 2116, que admite el emplazamiento de la superficie sobre construcciones existentes "*aun dentro del régimen de propiedad horizontal*"; el artículo 2118, que legitima al titular de propiedad horizontal para constituirla; y el artículo 2120, segundo párrafo, que faculta al superficiario a afectar la construcción a ese régimen, con separación del terreno.

Este trabajo propone analizar, por un lado, cómo la superficie actúa como un vehículo dinamizador para estructurar la propiedad horizontal; por el otro, su deslinde y puntos de contacto con el derecho de sobreelevar. Ambos institutos, un derecho real legalmente tipificado y una figura de fuente convencional, constituyen vías paralelas que pueden conjugarse.

II. Distintos supuestos de interacción entre superficie y propiedad horizontal

1. La propiedad horizontal superficiaria

El superficiario puede afectar la edificación al régimen de propiedad horizontal con independencia del terreno. Durante la vigencia de su derecho, está facultado (salvo pacto en contrario) para transmitir y gravar las unidades resultantes como inmuebles independientes, sin requerir el consentimiento del propietario del suelo.

Se configura así una figura singular, que la doctrina ha denominado *propiedad horizontal superficiaria*.[1] La característica principal de este régimen es que el terreno no integra las partes comunes, ya que pertenece de forma exclusiva al dueño del suelo. Esta particularidad configura una excepción al artículo 2041, inciso a, del CCCN que califica

[1] COSSARI, Leandro R. N. y COSSARI, Nelson G. A. (2020). "*Propiedad horizontal superficiaria y superficie sobre unidades en propiedad horizontal*". La Ley. TR LALEY AR/DOC/3948/2020; PUERTA DE CHACÓN, Alicia; "*Aplicación a la propiedad horizontal*", ponencia presentada en las XXIX Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Buenos Aires, 2024.

al suelo como parte necesariamente común, y se aparta de la noción tradicional de unidad funcional del artículo 2039, que exige una cuota indivisa sobre el terreno.

El debate se centra en el destino de la propiedad horizontal al extinguirse el derecho de superficie. Si la extinción ocurre antes del plazo pactado, la propiedad horizontal superficiaria subsiste hasta su vencimiento (art. 2125, segundo párrafo, CCCN).

Por el contrario, si la superficie se extingue por cumplimiento del plazo, existen dos posturas. Una, que sostiene que la propiedad horizontal se extingue automáticamente, por lo que corresponde desafectar el inmueble y registrar la cancelación a costa del superficiario[2]. Otra, que distingue entre los derechos reales constituidos por el superficiario (que se extinguen según el artículo 2125 del CCCN) y el estado de propiedad horizontal, el cual puede mantenerse por convención de las partes[3], lo que evita los costos de desafectación y permite abonar la indemnización del artículo 2126 del CCCN con las propias unidades.

Cuando no existe pacto expreso, los derechos reales sobre las unidades se extinguen al vencimiento del plazo (arts. 1967, 2125 y 2128 CCCN), aunque persiste la controversia sobre la subsistencia del estado de propiedad horizontal; entendemos que, aun sin pacto, se mantiene hasta que el dueño del suelo decida desafectar y se inscriba la desafectación.[4]

Así como quien reúne todas las unidades no extingue el régimen sino mediante la desafectación, el dueño del suelo hace suyo lo construido tal como está configurado. La desafectación requiere escritura pública e inscripción (art. 2044 CCCN).

Sobre el particular, debemos diferenciar entre el pacto de subsistencia de los derechos reales constituidos por el superficiario, que resulta inválido por afectar el principio de estructura (art. 1884 CCCN), y el pacto de subsistencia del estado de propiedad horizontal, que resulta admisible.[5] Sin perjuicio de ello, se sugiere que el dueño del suelo intervenga en la afectación y que se pacte la no retroactividad de la extinción

---

[2] MARIANI DE VIDAL, Marina y ABELLA, Adriana N. (2016). "*Derechos reales en el Código Civil y Comercial"* (t. 1). Zavalía, p. 382.

[3] URBANEJA, Marcelo E. (2023). En López Mesa, Marcelo y Barreira Delfino, Eduardo (dirs.), "*Código Civil y Comercial de la Nación comentado, anotado"* (t. 12-B). Hammurabi, ps. 114-115.

[4] KIPER, Claudio M. (2021). "*Tratado de derechos reales"* (3.ª ed. actualizada, t. 2). Rubinzal-Culzoni, p. 43.

[5] GUARDIOLA, Juan J., y URBANEJA, Marcelo E. "*La extinción de la superficie y los derechos reales constituidos por el superficiario*", ponencia presentada en las XXIX Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Buenos Aires 2024. El XVIII Congreso Nacional de Derecho Registral (Rosario, 2015) concluyó que la afectación queda sin efecto, salvo pacto en contrario.

respecto del estado de propiedad horizontal, no de los derechos reales sobre las unidades (arts. 1967 y 1969 CCCN). Distinto es el supuesto de extinción por consolidación en cabeza del superficiario, donde no rige la primera parte del artículo 2125 del CCCN.

Exigir la desafectación cuando la división beneficia al dueño podría, además, ser abusivo: si es único, el inmueble queda en estado de propiedad horizontal sin que nazca el derecho real; si son condóminos, este nace con la adjudicación de las unidades.

La superficie constituye el marco jurídico adecuado para proyectar unidades a construir o en construcción donde la normativa registral no admite tal posibilidad[6]. Al definir la unidad funcional a partir de la independencia funcional y el aprovechamiento del espacio, entendemos que el artículo 2039 del CCCN abarca a las unidades a construir o en construcción, aunque el código solo las admite expresamente en los conjuntos inmobiliarios (art. 2077). Los registros divergen al respecto (por ej., DTR 2/2016 Ciudad de Buenos Aires), pese a que el XVIII Congreso Nacional de Derecho Registral (Rosario, 2015) propició un concepto amplio de «edificio» que comprende al que está en construcción.

La superficie supera esa incertidumbre. El artículo 2120 del CCCN no distingue entre sus modalidades, de modo que el superficiario puede afectar a propiedad horizontal su derecho a construir (art. 2115) e incluir unidades a construir o en construcción.

Entendemos que la legislación nacional respalda la práctica registral desarrollada, por ejemplo, en la provincia de Buenos Aires a partir del Decreto 2489/63 y la Disposición Técnico Registral 9/2025.

Por último, el DNU 1017/2024 confirma la aptitud de la superficie como vehículo de los desarrollos en propiedad horizontal. Admite la hipoteca sobre el derecho de superficie o sobre el derecho a construir (art. 5), configurable como hipoteca divisible que, afectado lo construido a propiedad horizontal superficiaria, se fracciona entre quienes adquieran las unidades por título y modo, con conformidad del acreedor (art. 2). Permite anotar los boletos que prometan transferir el dominio o la superficie sobre unidades futuras (art. 10), previa inscripción de una escritura de afectación del inmueble. Y ordena publicitar la toma razón de los derechos de superficie que prevean como indemnización la transmisión del dominio pleno (art. 8), con subsistencia de los derechos

[6] URBANEJA, Marcelo E. (2016). "*Propiedad horizontal"* (2.ª ed.). El Derecho, ps. 53-54, quien extiende las facultades del art. 2120 a ambas modalidades de la superficie.

reales constituidos sobre la superficie (art. 5, Res. Conj. 2/2025 del Ministerio de Economía y del Ministerio de Justicia de la Nación).

2. Superficie sobre partes comunes de un inmueble afectado a propiedad horizontal

El artículo 2116 del código permite constituir el derecho de superficie sobre construcciones existentes dentro de la propiedad horizontal. El supuesto más frecuente recae sobre el espacio aéreo de la azotea o el subsuelo que, al ser proyecciones del terreno, constituyen partes necesariamente comunes (art. 2041, inc. a, CCCN). Su constitución exige unanimidad por tratarse de una obra nueva que altera la estructura, el número de unidades y los porcentuales del edificio (arts. 1990 y 2052 CCCN).

Respecto de la legitimación para otorgar el acto, una postura sostiene que puede hacerlo el consorcio como persona jurídica (si el reglamento lo autoriza o si se decide por unanimidad en asamblea)[7]. Entendemos que no se trata de un acto orgánico del consorcio, por lo que la escritura debe ser otorgada directamente por los copropietarios o bien estos deben otorgar un poder a favor del administrador, por cuanto el terreno y sus proyecciones pertenecen a los titulares de las unidades y no al consorcio; por ello, tampoco el administrador puede otorgarlo como órgano de este.

3. Superficie sobre una unidad funcional

El titular de propiedad horizontal puede constituir superficie sobre su unidad (arts. 2045 y 2118 CCCN). Se lo ha considerado de muy difícil concreción (solo imaginable en inmuebles de una planta), y requiere previsión reglamentaria o unanimidad, porque el vuelo es proyección del terreno común.[8]

4. Conjuntos inmobiliarios

En la propiedad horizontal especial, el terreno de la parte privativa no es común según los artículos 2076 y 2077 del CCCN. Por esta razón, el titular de la unidad puede constituir el derecho real de superficie de manera individual, dentro de los límites del reglamento y de la normativa local. Para afectar partes comunes rige la unanimidad. Si el

[7] PUERTA DE CHACÓN, Alicia (2019). "*Proyecciones de la nueva "superficie". Aspectos estructurales y dinámicos*". Revista Notarial, (988). Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires.
[8] TRANCHINI, Marcela H., "*Superficie para construir y propiedad horizontal*", ponencia presentada en las XXIX Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Buenos Aires 2024, publicada por elDial.com.

superficiario pretende afectar lo construido a propiedad horizontal, el reglamento del conjunto debe admitirlo; si no, habrá que reformarlo (arts. 2057 y 2075).

5. Casos en que deviene necesaria la modificación del reglamento.

5.1. Propiedad horizontal superficiaria.

El superficiario otorga el reglamento con el contenido previsto por el artículo 2056 del CCCN, al que corresponderá agregar: la circunstancia de que el terreno no es parte común (excepción al art. 2041, inc. a, CCCN), el plazo de duración, los límites que imponga el título de la superficie y, en su caso, las previsiones sobre la subsistencia de la afectación.

La modificación del reglamento puede volverse necesaria en cuatro supuestos:

a) Al extinguirse la superficie, si subsiste el estado de propiedad horizontal. El terreno pasa a ser cosa común, cambia el titular de las unidades y hay que fijar los porcentuales sobre el suelo.

b) Superficie sobre parte material**.** Ejemplo: el dueño de un lote constituye superficie sobre el sector del frente; el superficiario edifica y afecta lo construido a propiedad horizontal superficiaria, con separación del terreno, y esa propiedad horizontal subsiste al vencer el plazo. Al extinguirse, el dueño readquiere el edificio ya dividido en unidades, pero aparece un problema adicional: el remanente de la parcela, que nunca estuvo afectado, cuya integración puede generar inconsistencias urbanísticas si la aprobación planimétrica solo computó el sector afectado (FOT, FOS). Al respecto, encontramos tres caminos:

b.1. ***Subdividir***. Se hace un plano de mensura y división para que el sector del edificio forme una parcela propia, y la propiedad horizontal queda asentada solo sobre ella.

b.2. ***Extender la afectación a toda la parcela***. El remanente se incorpora como parte común o como unidad funcional del dueño, porque el artículo 2039 admite "espacios susceptibles de aprovechamiento por su naturaleza o destino".

b.3. ***Asignar el remanente en uso exclusivo a una unidad***. Si el destino lo justifica.

c) Si durante el plazo de la propiedad horizontal superficiaria se incorporan nuevas unidades. Valen las reglas generales de la propiedad horizontal sobre obras que alteran la estructura y los porcentuales (art. 2052 CCCN).

d) Si se reconstruye tras una destrucción con un plano distinto. Ello exige que el superficiario vuelva a construir dentro del plazo de seis años (art. 2122 CCCN).

5.2. Superficie sobre propiedad horizontal existente

a) Sobre una unidad funcional ya construida. El titular puede constituir derechos reales sobre su unidad sin consentimiento de los demás (art. 2045 CCCN), y el superficiario queda sujeto al reglamento. El derecho de construir sobre una unidad, en cambio, sí exige modificación si altera la unidad o los porcentuales, sin perjuicio de que el reglamento puede preverlo de antemano.

b) Sobre partes comunes. Hay que distinguir tres momentos:

b.1. Constitución. La superficie requiere unanimidad (arts. 1990 y 2052 CCCN), porque se constituye sobre el terreno común y sus proyecciones. Si el espacio estaba asignado en uso exclusivo a una unidad, o el reglamento regula su destino de otro modo (una terraza común, por ejemplo), hay que modificarlo, y el titular afectado debe prestar su conformidad (art. 2061 CCCN).

b.2. Durante el plazo de la superficie. Si el superficiario afecta lo que construye a una nueva propiedad horizontal, coexisten dos reglamentos. El originario no necesita reformarse, pero sí coordinarse con el nuevo cuando hay accesos, palieres o instalaciones compartidas, mediante acuerdos de uso o servidumbres. Si se pacta integrar las nuevas unidades al régimen originario al concluir la obra, deben ratificarse el plano, el número de unidades y los porcentuales.

b.3. Extinción. Lo construido accede a los propietarios como parte común no necesaria (salvo que se edifique sobre una parte necesariamente común, en consecuencia, seguirá el mismo régimen), y el reglamento debe modificarse para incorporar las unidades o espacios comunes. Si lo construido se incorpora como parte común, basta modificar el reglamento, que integra el título de cada unidad (art. 2038 CCCN), y vincular registralmente las matrículas; si se lo divide en nuevas unidades, hay conversión de partes comunes en privativas, sujeta a las exigencias que veremos en el apartado III.4.

III. Superficie y sobreelevación.

1. Concepto, fuente y titularidad en la sobreelevación

La sobreelevación (también llamada sobreedificación o derecho de vuelo, y subedificación cuando se proyecta bajo el suelo) es el derecho de construir uno o más pisos por encima o por debajo de lo edificado, o en otros espacios libres del predio, en un inmueble total o parcialmente ajeno, para hacer propio lo construido bajo el régimen de propiedad horizontal. Es indiferente que se ejerza en sectores comunes o de uso exclusivo, porque el vuelo es tan común como el terreno (arts. 1945 y 2041, inc. a, CCCN).[9]

El CCCN no la regula; solo menciona la elevación de nuevos pisos al exigir unanimidad para las obras que modifican sustancialmente la estructura (art. 2052 CCCN).

La titularidad sigue a la del vuelo. Mientras no transmita ninguna unidad, el dueño tiene la facultad como contenido de su dominio y puede «reservarla» en el reglamento. Desde la primera transmisión corresponde a todos los consorcistas, no al consorcio, y solo pueden ejercerla o concederla por unanimidad.

Su fuente es la reserva reglamentaria (acto unilateral que se vuelve contractual por la adhesión de los adquirentes) o un contrato posterior de sobreelevación, atípico y formal relativo (arts. 285 y 969 CCCN), por el cual los consorcistas transmiten la facultad de edificar y se obligan a transmitir las nuevas unidades, renunciando a la accesión, y el autorizado asume el costo y el riesgo de la obra y de la modificación del reglamento. Conviene que precise la obra, los plazos de ejecución y sus consecuencias, la cesibilidad del derecho, los porcentuales de las nuevas unidades y, en su caso, la facultad de modificar partes comunes.

Es cesible, salvo prohibición (art. 1616 CCCN), y transmisible mortis causa; si hay prestaciones pendientes, se cede la posición contractual con la conformidad de los consorcistas, que puede darse anticipadamente en el reglamento (art. 1636 CCCN).[10]

Incluida en el reglamento, la reserva es oponible a los sucesivos adquirentes, porque aquel integra el título de cada unidad (art. 2038 CCCN). Las cláusulas del reglamento que reservan a determinadas unidades el derecho de ampliar y sobreelevar son estatutarias,

[9] TRANCHINI, Marcela H. (2015). En Eduardo G. Clusellas (dir.), "*Código Civil y Comercial comentado, anotado y concordado"*, (t. 7). Astrea-FEN, ps. 109-110.
[10] TRANCHINI, Marcela H. (2016), "*El derecho a sobreelevar*", Cuaderno de Apuntes Notariales (137), ps. 9-11.

por lo que la asamblea no puede modificarlas o suprimirlas por dos tercios sin la conformidad de sus titulares (art. 2061 CCCN).[11]

En la propiedad horizontal, como el vuelo es parte común, lo construido accede a todos los consorcistas según sus porcentuales (art. 1945 CCCN). Las renuncias son recíprocas: los demás consorcistas renuncian a acrecer (art. 1989 CCCN)[12] y no pueden exigir la demolición ni la reposición; el sobreelevante renuncia al crédito por lo edificado, incluidas las partes comunes que se incorporan sin compensación (art. 1962 CCCN).

2. Naturaleza jurídica y diferencias con la superficie.

La sobreelevación no reviste carácter real por el principio de número cerrado (art. 1884 CCCN): si lo tuviera, se confundiría con la superficie en su versión de derecho a construir. Si el titular es un consorcista, hay una expansión cuantitativa de la facultad que ya integra su propiedad horizontal, por abdicación del ejercicio de los demás; si es un tercero, hay un derecho creditorio.[13]

Los congresos registrales la calificaron como derecho personal con trascendencia real, por su aptitud para modificar el reglamento, los porcentuales y la contribución a las expensas.[14]

Cuatro situaciones marcan la diferencia. La primera es la adquisición de lo construido: hasta que se modifiquen el plano y el reglamento y se otorgue la transmisión, por todos los copropietarios o por el apoderado irrevocable, lo edificado accede al terreno común y pertenece a todos los consorcistas en proporción a sus porcentuales. El título se integra con la reserva o el contrato, la modificación del reglamento y las renuncias; el modo, con la tradición operada durante la obra (arts. 1892 y 1923 CCCN). No hay separación sino integración: lo construido se incorpora a la propiedad horizontal existente.

El XV Congreso Nacional de Derecho Registral (Santa Fe, 2009) concluyó que ese acto cumple el contrato preexistente y lo denominó «adquisición del dominio por derecho

[11]CNCiv., Sala B, 12/5/2025, "*Salem, Marco Nicolás Federico y otros c. Consorcio de Propietarios Av. Nazca 336/42 s/ nulidad de asamblea*", TR LALEY AR/JUR/57772/2025.
[12] LAMBER, Néstor D. (2019), "*Modificación de reglamento. Adjudicación y subsistencia de afectación a vivienda*", Cuaderno de Apuntes Notariales (169).
[13] TRANCHINI, ob. cit. (FEN), ps. 112-113.
[14] XV Congreso Nacional de Derecho Registral (Santa Fe, 2009), Tema 1: Propiedad Horizontal.

de sobreelevar», no adjudicación, porque no es partitivo. En la superficie, en cambio, el superficiario hace propio lo construido a medida que edifica (art. 2115 CCCN).

La segunda es la situación de los acreedores. Hasta la transmisión, el embargo que traba el acreedor de un consorcista sobre su unidad comprende su proporción en las nuevas construcciones. Además, reducir los porcentuales de las unidades existentes exige la conformidad de sus titulares y de los de derechos reales y medidas cautelares que las afecten. La práctica lo sortea fijando de antemano los porcentuales o asignando uno elevado a una unidad del beneficiario, del que luego se detraen los de las nuevas unidades, con el compromiso de no votar con él hasta el alta (DTR 9/2025 art. 33, Pcia. de Buenos Aires; Dec. 2080/1980, arts. 114 a 116, Ciudad de Buenos Aires).

La tercera es la duración. La superficie tiene un plazo máximo legal (art. 2117), se extingue por el no uso durante diez años en la modalidad de construir (art. 2124) y admite la reconstrucción (art. 2122). La sobreelevación, en cambio, carece de plazo legal y su duración queda librada a la reserva o al acuerdo que le dio origen.

La cuarta reside en que, en la sobreelevación, el titular del derecho que no es consorcista, mientras no se le transmitan las unidades, solo tiene un crédito; el superficiario, en cambio, puede hipotecar su derecho de construir desde la constitución, y la hipoteca pasa a recaer sobre la propiedad superficiaria.

Ambas figuras pueden conjugarse: la superficie constituida a favor del titular del derecho a sobreelevar le da, durante la obra, protección real frente a los acreedores de los propietarios. Dadas de alta las unidades, se le transmite el dominio y la superficie se extingue por consolidación, por lo que conviene excluir la indemnización del artículo 2126 del CCCN. Es la cobertura real que quiso darle el artículo del 2116 CCCN.[15]

3. Instrumentación y publicidad registral de la sobreelevación

La reserva, el contrato y su cesión deben otorgarse por escritura pública (arts. 1017, inc. c, y 1618, inc. c, CCCN). No basta una decisión asamblearia ni puede concederlo el administrador; se requieren informes y, cuando corresponda, asentimiento conyugal o convivencial (arts. 456, 470 y 522 CCCN).

[15] COSSARI, Leandro R. N. y COSSARI, Nelson G. A. (2021). "*Sobreelevación (dentro y fuera de la propiedad horizontal) y derecho real de superficie*". El Derecho, 290.

Si la reserva se estableció a favor de una unidad o de quien resulte su titular, el derecho integra el título de esa unidad (art. 2038 *in fine,* CCCN) y se transmite con ella aun sin mención expresa[16]; si es personal del beneficiario de la reserva, solo se transmite por cesión. Es habitual acompañarla de un poder especial irrevocable que puede tener vigencia post mortem (art. 380, incs. b y c, CCCN) para ratificar planos, modificar el reglamento y transmitir las unidades resultantes, que conviene incluir en el propio reglamento para que integre el título de los adquirentes.

Si alguno de los titulares de las unidades funcionales que no se vieran involucradas con la modificación hubiera fallecido, los herederos podrán otorgar la misma acreditando su calidad con la declaratoria, incluso el acto podría ser otorgado por el administrador judicial del sucesorio, con autorización judicial (art. 2353 CCCN). Si la modificación ejecuta una reserva a la que el causante adhirió, el acto encuadra en el tracto abreviado del artículo 16, inciso a, de la ley 17.801.

Cuando la sobreelevación amplía una unidad afectada a vivienda, la afectación de la unidad originaria subsiste sobre la unidad reconfigurada, sin desafectación ni subrogación, y el registro debe trasladar el asiento a la nueva resultante.[17] El caso no encuadra en la subrogación real del art. 248, que supone sustituir un objeto por otro: aquí solo se amplía el espacio físico de la propia unidad.

La registración específica de la sobreelevación es controvertida. La admitieron las IV (Córdoba, 1967) y XXII (Neuquén, 1985) Reuniones Nacionales de Directores y el XV Congreso Nacional de Derecho Registral, y la receptaron las DTR 14/2010 de la Provincia de Buenos Aires y 2/1999 de la Ciudad de Buenos Aires. No compartimos este criterio, dado que ninguna norma habilita un asiento autónomo para este derecho personal, cuya publicidad ya asegura el reglamento inscripto (art. 2038 CCCN), como recomendaron las XIV Jornadas Nacionales de Derecho Civil (Tucumán, 1993). Las DTR 9/2025 (Pcia de Buenos Aires) y 3/2026 (Ciudad de Buenos Aires) van en ese sentido: ninguna inscribe el derecho de sobreelevar como asiento propio.

---

[16] LAMBER, Néstor D. (2022). "*Derecho de sobreelevar en reglamento de propiedad horizontal: transferencia*". Cuaderno de Apuntes Notariales, (206).

[17] LAMBER, ob. cit. (CAN 169), para la reconfiguración de unidades, frente al criterio del registro bonaerense que, con apoyo en el fallo "Coto", exigiría vender y comprar; sobre la unidad creada a expensas de la anterior, que «desaparece», TRANCHINI, ob. cit. (FEN), p. 109.

4. La conversión de partes comunes en privativas, y viceversa

La sobreelevación constituye una manifestación de un fenómeno más amplio: la conversión de partes comunes en privativas. Aunque el CCCN no reproduce la regla específica de la Ley 13.512 sobre sótanos y azoteas, esta transformación resulta viable mediante la modificación del reglamento de propiedad horizontal, ya que revisten carácter propio los bienes que aquel determine como tales (art. 2043 CCCN) y debe enumerar unas y otras (art. 2056, incs. b y d, CCCN).

El límite son las cosas necesariamente comunes (art. 2041 CCCN), como el terreno, la estructura, los techos y las azoteas, que no pueden ser de titularidad de un propietario ni aun por unanimidad; solo admiten uso exclusivo.

Como se alteran cláusulas estatutarias (la extensión de las partes comunes y los porcentuales de dominio), no basta la mayoría de dos tercios (art. 2057 CCCN): se requiere unanimidad y, luego, la ratificación del plano y la modificación del reglamento por escritura pública. Si el reglamento lo prevé, la reconfiguración de unidades determinadas que no altera las proporciones solo requiere a sus titulares (Dec. 2080/1980, art. 115, Ciudad de Buenos Aires); sin esa previsión, aun el intercambio de espacios entre dos unidades exige el consentimiento de todos, porque modifica partes comunes, como los muros divisorios.[18]

Distinto es el porcentual de contribución a las expensas. Aunque parte de la doctrina lo considera estatutario, puede encuadrarse en el artículo 2061 del CCCN, según el cual la mayoría «debe integrarse con la conformidad expresa» de los titulares cuyos derechos se suprimen o limitan.[19]

Así, si quienes ven aumentada su carga participan del acto y consienten, la modificación puede aprobarse con los dos tercios del artículo 2057, que operan como piso y se computan sobre la totalidad de los propietarios con el doble estándar del artículo 2060. Para reunir esa mayoría puede acudirse al mecanismo de la segunda parte de esa norma: lo decidido por los presentes se comunica a los ausentes y se tiene por aprobado si no se oponen dentro de los quince días. Ese silencio, sin embargo, solo computa para quienes no resultan perjudicados.

---

[18] URBANEJA, "*Propiedad horizontal*", ob. cit., ps. 98 y 121; LAMBER, ob. cit. (CAN 169).
[19] RACCIATTI, Hernán (2010). En Augusto C. Belluscio (dir.) y Eduardo A. Zannoni (coord.), "*Código Civil y leyes complementarias. Comentado, anotado y concordado"* (t. 11). Astrea, p. 663.

Cuando un espacio común se convierte en parte privativa, esta pertenece a todos los copropietarios en proporción a sus porcentuales; su atribución a uno de ellos se funda en la renuncia de los demás a acrecer. La autorización para desafectar superficies comunes e integrarlas como parte privativa de una unidad genera una merma en la participación de los demás copropietarios. No obstante, este acto no configura una verdadera transmisión de dominio, ya que las cosas comunes no constituyen un condominio en sentido estricto (aunque en la práctica la causa de adquisición suele calificarse como adjudicación).[20]

Si la modificación tuviera por objeto convertir partes privativas en comunes, se requiere de la decisión unánime de los copropietarios, previa ratificación del plano. Si los porcentajes de dominio no cambian (aunque se modifiquen los coeficientes fiscales), basta con solicitar certificados de dominio e inhibiciones por la unidad que sufre la modificación.

La modificación del reglamento no se califica como acto dispositivo en dos supuestos. En primer lugar, cuando no existe una disminución de los porcentuales de dominio fijados en el reglamento. En segundo lugar, cuando el reglamento contiene una cláusula de sobreelevación, ya que las unidades se adquirieron con esa limitación de origen. Resulta exigible la conformidad del acreedor aunque haya reserva, salvo que los porcentuales estén fijados de antemano.

La superficie evita este camino mientras dura: el superficiario adquiere sin alterar la clasificación de partes comunes y privativas, que solo se replantea a la extinción.

IV. Derivaciones de incidencia registral del derecho de superficie.

La técnica inscriptoria queda reservada a las demarcaciones locales (art. 38, ley 17.801). En la Ciudad de Buenos Aires, la superficie figura como gravamen y la submatrícula solo se abre cuando el superficiario transfiere, grava o afecta a propiedad horizontal. Sin embargo, entendemos que la apertura del folio no necesita de un acto posterior al que da existencia individual al derecho[21]. De este modo, el objeto de cada

[20] LAMBER, ob. cit. (CAN 169); TRANCHINI, ob. cit. (FEN), p. 119.

[21] Pcia de Buenos Aires (DTR 5/2018), abre un folio denominado "SA"; Córdoba (NTR 4/2015) abre un folio con la sigla "SUP"; La Pampa (DTR 2/2017) y Neuquén (RTR 1/2016), además de anotarlo en gravámenes y restricciones, abren una submatrícula "ST" o "SP" dependiendo si la superficie recae sobre todo el inmueble o sobre parte determinada; y Salta (DTR 58/2018) un folio "Derecho de Superficie". En la provincia de Chaco (DTR 10/2014 y 22/2015) el derecho real se emplaza en el folio real donde consta inscripta la titularidad del dominio en el rubro destinado a publicitar gravámenes y restricciones, y se abre un "folio real forestal".

derecho se individualiza desde el origen, lo que resulta necesario porque la superficie ya puede hipotecarse antes de la obra.

Tranchini propone practicar el asiento dos veces (en el rubro de descripción del folio del inmueble y en el de titularidad del folio superficiario) y registrar la afectación a propiedad horizontal en este último, del que se desprenden las submatrículas de las unidades.[22] Compartimos esta propuesta: la constitución crea un nuevo objeto de propiedad, y asentarla en el rubro de descripción, y no entre los gravámenes, advierte que el objeto se desmembró.

Extinguida la propiedad horizontal superficiaria por vencimiento del plazo, se cancelan los derechos reales del superficiario y sus sucesores (art. 2125 CCCN) y el estado de propiedad horizontal queda publicitado a nombre del dueño del suelo hasta que se inscriba la desafectación.

V. La indemnización y su posibilidad de pactarla en especie.

El artículo 2126 del CCCN complementa el régimen de la extinción: salvo pacto en contrario, el titular del suelo debe indemnizar al superficiario según el monto o las pautas convenidos o, en su defecto, los valores subsistentes incorporados en los dos últimos años, descontada la amortización; mientras no se le pague, el superficiario puede retener (art. 2587).

Ese crédito, aunque eventual, es cesible (art. 1616 CCCN), la cesión debe otorgarse por escritura pública, porque deriva de un acto así instrumentado (art. 1618, inc. b, CCCN), y es oponible al deudor desde su notificación (art. 1620 CCCN). La causa de transmisión será del derecho real de propiedad horizontal sobre las unidades que integren el pago de la indemnización en cumplimiento de la cesión de posición contractual.

El cesionario debe tomar dos recaudos. Primero, el deudor será quien sea titular del suelo al extinguirse la superficie, dado que es quien debe la indemnización al superficiario. Segundo, si la superficie estaba hipotecada, el acreedor hipotecario hace valer su preferencia sobre la indemnización (arts. 2194 y 2584 CCCN).

Si la cesión es onerosa y queda un saldo de precio, su cumplimiento puede garantizarse con una prenda sobre el mismo crédito cedido, que el cesionario constituye

[22] TRANCHINI, Marcela H., "*Registración de la superficie*", ponencia presentada en las XXIX Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Buenos Aires 2024.

a favor del cedente (arts. 2219 y 2232 CCCN). En los contratos con prestaciones pendientes, cualquiera de las partes puede transferir su posición contractual a un tercero si los demás contratantes prestan su conformidad (artículo 1636 CCCN). En este marco, el cedente queda desobligado y se aparta de sus derechos y obligaciones, los cuales son asumidos de forma directa por el cesionario (artículo 1637 CCCN).

Resulta conveniente otorgar la cesión y la prenda en una misma escritura y notificar ambas en un único acto al titular del suelo, porque esa notificación es a la vez condición de oponibilidad de la cesión y de constitución de la prenda (arts. 1620 y 2233 CCCN). Llegado el caso, el cedente cobra la indemnización como acreedor prendario y la aplica al saldo adeudado (art. 2234 CCCN).

VI. Conclusión

El derecho real de superficie amplía significativamente las herramientas para el aprovechamiento de inmuebles en propiedad horizontal. Permite edificar y comercializar unidades construidas, a construir o en construcción sin adquirir el terreno, aprovechar el vuelo o subsuelo comunes de edificios y estructurar desarrollos donde el propietario conserva el suelo.

Sin embargo, su articulación exige prever en el título y en el reglamento el destino de la propiedad horizontal al extinguirse el derecho, la suerte de lo construido, la indemnización y los poderes necesarios para evitar depender de una unanimidad posterior.

Aunque la superficie no reemplaza a la sobreelevación (de la que difiere por su naturaleza real, su temporalidad, su estructura autónoma y su aptitud para el crédito hipotecario), combinada con ella le otorga la protección real que esta última no posee.

En el ámbito registral, la diversidad de criterios aconseja avanzar hacia pautas comunes: la apertura de un folio propio para la superficie desde su constitución, la publicidad de su plazo y el mantenimiento de las sub matrículas mientras no se inscriba la desafectación.

BIBLIOGRAFIA

COSSARI, Leandro R. N. y COSSARI, Nelson G. A. (2020). "*Propiedad horizontal superficiaria y superficie sobre unidades en propiedad horizontal*". La Ley. TR LALEY AR/DOC/3948/2020.

COSSARI, Leandro R. N. y COSSARI, Nelson G. A. (2021). "*Sobreelevación (dentro y fuera de la propiedad horizontal) y derecho real de superficie*". El Derecho, 290.

GUARDIOLA, Juan J., y URBANEJA, Marcelo E. (2024). "*La extinción de la superficie y los derechos reales constituidos por el superficiario"*. En XXIX Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Comisión n.º 6: Derechos reales. Ponencias.

KIPER, Claudio M. (2021). "*Tratado de derechos reales"* (3.ª ed. actualizada, t. 2). Rubinzal-Culzoni.

LAMBER, Néstor D. (2019). "*Modificación de reglamento. Adjudicación y subsistencia de afectación a vivienda*". Cuaderno de Apuntes Notariales, (169).

LAMBER, Néstor D. (2022). "*Derecho de sobreelevar en reglamento de propiedad horizontal: transferencia*". Cuaderno de Apuntes Notariales, (206).

MARIANI DE VIDAL, Marina y ABELLA, Adriana N. (2016). "*Derechos reales en el Código Civil y Comercial"* (t. 1). Zavalía.

PUERTA DE CHACÓN, Alicia (2019). "*Proyecciones de la nueva "superficie". Aspectos estructurales y dinámicos*". Revista Notarial, (988). Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires.

PUERTA DE CHACÓN, Alicia (2024). "*Aplicación a la propiedad horizontal*". XXIX Jornadas Nacionales de Derecho Civil. elDial.com, DC350D.

RACCIATTI, Hernán (2010). En Augusto C. Belluscio (dir.) y Eduardo A. Zannoni (coord.), "*Código Civil y leyes complementarias. Comentado, anotado y concordado"* (t. 11). Astrea.

TRANCHINI, Marcela H. (2015). En Eduardo G. Clusellas (dir.), "*Código Civil y Comercial comentado, anotado y concordado"*, (t. 7). Astrea-FEN.

TRANCHINI, Marcela H. (2016). "*El derecho a sobreelevar"*. Cuaderno de Apuntes Notariales, (137).

TRANCHINI, Marcela H. (2024). "*Registración de la superficie*". En *X*XIX Jornadas Nacionales de Derecho Civil (Pilar, Bs. As.). Comisión n.º 6: Derechos reales. Ponencias.

TRANCHINI, Marcela H. (2024b). "*Superficie para construir y propiedad horizontal*". XXIX Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Ponencia. elDial.com, DC3517.

URBANEJA, Marcelo E. (2016). "*Propiedad horizontal"* (2.ª ed.). El Derecho.

URBANEJA, Marcelo E. (2023). En López Mesa, Marcelo y Barreira Delfino, Eduardo (dirs.), "*Código Civil y Comercial de la Nación comentado, anotado"* (t. 12-B). Hammurabi.