



EL DERECHO REAL DE SUPERFICIE EN ARTICULACIÓN CON EL FIDEICOMISO Y LAS HIPOTECAS DIVISIBLES COMO HERRAMIENTAS PARA EL FINANCIAMIENTO

IV Jornadas Notariales Mendocinas



Autor: Esc. Agustín VALENTI. Correo: agustINVALENTI1@gmail.com

Tema: II. Visión Actual de las Garantías Reales.

Coordinador: Not. Silvestre Peña y Lillo.

Subcoordinador: Not. Carina Aguilera.

Categoría 2. Escribano de la Provincia de Buenos Aires.

INDICE

INTRODUCCIÓN.....	2
PONENCIAS.....	3
DESARROLLO	4
DERECHO REAL DE SUPERFICIE	4
CARACTERÍSTICAS	6
Aplicación práctica.	7
HIPOTECA	8
Concepto	8
Caracteres	9
Legitimación	10
Objeto.....	10
Duración de la inscripción	10
Extinción de la hipoteca	11
Cancelación de Hipotecas	11
Hipotecas divisibles	12
FIDEICOMISO DE INVERSIÓN Y EN GARANTIA	14
FIDEICOMISO.....	14
Sujetos intervinientes	15
Fideicomiso de Inversión	16
Fideicomiso en Garantía	16
Diferencias con las garantías reales	17
Aspectos tributarios	19
Aplicación practica de los institutos en conjunto	20
Caso 1. Escenario 1.....	20
Caso 1. Escenario 2.....	21
Caso 1. Escenario 3.....	23
Caso 2. Superficie e Hipotecas divisibles	24
CONCLUSIÓN	25
BIBLIOGRAFIA.....	26
Legislación	26
Doctrina.....	26

INTRODUCCIÓN

La idea del presente trabajo es aportar ideas mediante la concreción de diversos institutos para desarrollar un modelo jurídico de financiamiento, es decir, crear un andamiaje o estructuración jurídica para emprendimientos productivos que posibilite o facilite las inversiones, en este preciso caso sobre la Provincia de Mendoza. Para esto es menester usar determinados institutos que se nos han puesto a disposición en el Tema II de las presentes jornadas, los que considero muy útiles, y que en combinación pueden ser el vehículo o la estructura más funcional para los distintos tipos de inversiones.

A la hora de estudiar los motores productivos de la mencionada provincia, he notado que muchos de sus motores productivos provienen de activos que tardan varios años en desarrollarse, como por ejemplo los viñedos, olivares, forestaciones, etc¹. Es decir, a diferencia de otras provincias como de la que el autor es procedente (Buenos Aires) en la que muchos de sus cultivos se realizan para cosecharse en meses (Soja, trigo, maíz, etc), en esta provincia se requieren inversiones de 5, 10, 15 o más años.

Claramente existen inversiones, como la inmobiliaria, que son transversales a cualquier provincia Argentina. Por lo tanto, cuando se mencionen o traten dichos casos, estos serán aplicables a cualquier provincia, teniendo en cuenta alguna vicisitud local.

Para esto considero que un buen vehículo de inversión podría estar conformado con la combinación y/o articulación de varios de los temas que van a ser tratados en la presente jornada, entre los que podremos encontrar al derecho real de superficie, fideicomisos (inversión, administración y garantía) y el derecho real de hipoteca, junto a la nueva categoría dentro de estas, las divisibles.

La idea es no aplicar los institutos combinados porque sí, sin un propósito en particular, sino que lo fundamental radica en detenernos a analizar casos, y que estructura jurídica es la correcta o de mayor conveniencia para cada caso.

¹ Esta enunciación no quita que el mecanismo de inversión que se tratará no pueda ser aplicado en otro tipo de inversiones, como podría ser en el rubro inmobiliario, lo que, en breves rasgos, también se mencionará.

Y desde este punto, plantear una pregunta ¿Cómo podemos los notarios desde nuestro rol aportar soluciones a la sociedad? ¿Podemos aportar estructuras jurídicas para el mejor desenvolvimiento de las inversiones?

PONENCIAS

- Es factible la creación de la superficie fiduciaria. Esta se realiza con la transmisión del derecho real de superficie a un contrato de fideicomiso, la que puede ser en su etapa de derecho sobre bien ajeno como en su etapa de propiedad superficiaria.
- Mediante una superficie fiduciaria o un superficiario fiduciario se puede lograr la estructuración de un desarrollo inmobiliario o una explotación, hasta su culminación, entregando beneficios -si hubiese ganancias-, u otorgando unidades -si se nombran fideicomisarios-, dependiendo de como se estructure el fideicomiso.
- Se puede preveer en el contrato de superficie un contrato con opción de compra (por ejemplo, leasing) para que los fideicomisarios de la superficie puedan obtener el dominio pleno del inmueble una vez acaecidos los plazos del fideicomiso y de la superficie.
- El derecho real de superficie es susceptible de ser gravado con derecho real de hipoteca divisible. Al momento de la celebración del contrato de superficie, el nudo propietario puede prestar su conformidad con una futura subdivisión, para que, una vez finalizado el derecho de superficie, obtenga el dominio de las unidades o viviendas construidas, y también pudiendo prever formas de enajenación por valores establecidos a favor del nudo propietario.
- El escribano toma un rol clave en la conformación tanto de la superficie fiduciaria, como de la superficie con derecho real de hipoteca y/o hipoteca divisible, ya que es necesaria una ordenada estructuración a la hora de

instrumentar estas figuras, a los fines de poder reglar de forma correcta todas las posibles vicisitudes que puedan originar estos institutos.

DESARROLLO

Considero una cuestión importante para cada provincia el desarrollo de la actividad económica, y lo que nosotros como notarios podemos aportar son estructuras jurídicas para posibilitar o canalizar esas inversiones de una manera segura.

La idea es entender como podemos los notarios brindar los vehículos para facilitar dicho desarrollo económico, qué herramientas nos brinda el sistema jurídico, y en qué situaciones utilizar cada una de ellas.

Normalmente estamos familiarizados con el uso de la hipoteca, pero no tanto con el derecho de superficie o el fideicomiso. Estas figuras, en muchas circunstancias pueden ser de gran utilidad, permitiéndonos, el primero de ellos, el acceso a tierras a un menor costo dado su plazo temporal, y el segundo, la administración de los mismos (en su versión de administración y/o inversión) o el afianzamiento de obligaciones (en aquellos de garantía), permitiendo tener lo mejor de ambos mundos en su uso conjunto, conformando lo que podríamos denominar una superficie fiduciaria.

Considero totalmente necesario, previo a desarrollar estas estructuras en conjunto, tener nociones básicas de cada uno de los institutos a tratar, por lo que, en primera medida, haré un breve desarrollo de los mismos para, posteriormente, adentrarnos en los posibles escenarios de uso y entender como podemos lograr un flujo de inversiones para lograr llevar un desarrollo económico, justificando las ponencias ya mencionadas.

DERECHO REAL DE SUPERFICIE

Los derechos reales, según la teoría clásica, son las relaciones jurídicas que surgen entre una cosa y una persona. El término proviene del derecho romano “*ius in re*” que significaba el derecho sobre la cosa, en contraposición de los derechos personales “*ius personae*” que era el que se asienta en una relación jurídica entre

personas. Actualmente el artículo 1882 de nuestro ordenamiento Civil y Comercial los define².

Vélez Sarsfield en su conocida nota del derogado 2503 se manifestaba claramente contrario a la incorporación del Derecho de Superficie a nuestra legislación debido a las dificultades y pleitos que conlleva, según él, entre los propietarios del terreno³ y los superficiarios; pero con el transcurso del tiempo la doctrina reveló la necesidad de su regulación, y el legislador así lo hizo en la reforma que originó el actual Código Civil y Comercial (en adelante CCyC).

El artículo 2114 del CCyC establece que *“El derecho de superficie es un derecho real temporario, que se constituye sobre un inmueble ajeno, que otorga a su titular la facultad de uso, goce y disposición material y jurídica del derecho de plantar, forestar o construir, o sobre lo plantado, forestado o construido en el terreno, el vuelo o el subsuelo, según las modalidades de su ejercicio y plazo de duración establecidos en el título suficiente para su constitución y dentro de lo previsto en este Título y las leyes especiales”*.

Es decir, tenemos un Derecho Real que se constituye sobre un inmueble ajeno, que es temporario, enajenable, transmisible, y que puede ser gravado, siendo su particularidad que todo esto puede realizarse independientemente del inmueble general. Es un derecho que genera un desmembramiento de la titularidad, o sea, origina un nudo propietario que sigue teniendo la propiedad del suelo, y un superficiario que es propietario de lo construido o plantado.

Por lo que tenemos un derecho que otorga a su titular la facultad de uso, goce y disposición material y jurídica de plantar, forestar o construir o sobre lo plantado, forestado o construido sobre el suelo o en el vuelo/subsuelo, que no es atraída por la propiedad del dueño del terreno.

² ARTÍCULO 1882.- Concepto. El derecho real es el poder jurídico, de estructura legal, que se ejerce directamente sobre su objeto, en forma autónoma y que atribuye a su titular las facultades de persecución y preferencia, y las demás previstas en este Código.

³ Nota Art. 2503 Código Civil. “No enumeramos el derecho del superficiario, ni la enfiteusis, porque por este Código no pueden tener lugar... El derecho de superficie desde entonces, como una desmembración del derecho de propiedad podría ser transmitido, enajenado en todo o en parte, gravado con usufructo o servidumbre... Hemos juzgado que era más conveniente aceptar el derecho puro de los Romanos y estar a las resoluciones generales sobre lo que se edificase y plantase en suelo ajeno. El derecho de superficie desmejoraría los bienes raíces y traería mil dificultades y pleitos con los propietarios de los terrenos.

CARACTERÍSTICAS

Las características del derecho real de superficie en Argentina son las siguientes:

- ❖ Autónimo: Según lo expresado por el artículo 1889, se desprende que es un derecho real autónomo y principal.
- ❖ Oponibilidad: Para que el derecho real de superficie sea oponible a terceros y se proteja legalmente, debe inscribirse en el Registro de la Propiedad Inmueble correspondiente. Esto asegura la publicidad y la oponibilidad del derecho.
- ❖ Transmisible: El derecho real de superficie en Argentina es generalmente transferible, lo que significa que el superficiario puede ceder sus derechos a terceros, a menos que se establezca lo contrario en el contrato de superficie.
- ❖ Uso específico: El derecho real de superficie se concede para un uso específico y con condiciones establecidas en el contrato. El superficiario debe utilizar el terreno de acuerdo con estas condiciones.
- ❖ Duración: El derecho real de superficie en Argentina es temporario, esto es así ya que puede otorgarse por un plazo fijo de hasta 70 años, si se trata de construcciones, o de 50 si es de plantaciones o forestaciones, y si fuese otorgado por menos, es prorrogable siempre que no se supere el plazo máximo legal establecido en el CCyCN, art. 2117, si así las partes lo acuerdan. Esto significa que un superficiario puede tener derechos sobre la superficie de un terreno durante un período prolongado.

Es importante destacar que el plazo es un elemento esencial en el contrato de superficie, debiendo ambas partes ser claras y específicas en cuanto a la duración y las condiciones del mismo, durante la negociación y redacción del contrato, por lo que es necesario contemplar los siguientes aspectos.

Entendiendo el plazo como el tiempo por el cual el superficiario va a hacer uso y goce de la superficie objeto del contrato, el mismo debe hacerse por el plazo que las partes deseen, sino se superan los máximos legales mencionados. Esto significa que

el superficiario tiene el derecho de usar y poseer la superficie del terreno por un período determinado, que se especifica en el contrato de superficie.

Registro y Oponibilidad: Para que el plazo del derecho real de superficie sea legalmente efectivo y oponible a terceros, debe inscribirse en el Registro de la Propiedad Inmueble correspondiente. La inscripción en este registro es fundamental para proteger los derechos del superficiario y garantizar su cumplimiento, por lo que se tratará posteriormente con mayor profundidad.

Inamovilidad del Plazo: El plazo establecido en el contrato de superficie no puede ser modificado unilateralmente por ninguna de las partes. Cualquier cambio en el plazo requiere el acuerdo mutuo de las partes y debe documentarse adecuadamente en un contrato modificador.

Terminación al Vencimiento: Cuando el plazo del derecho real de superficie llega a su término, el superficiario pierde sus derechos sobre la superficie del terreno. El propietario del suelo puede tomar posesión de las construcciones o mejoras en la superficie, a menos que se haya acordado una indemnización al final del contrato.

Más adelante retomaremos esta circunstancia, pero considero esencial/crucial el momento de redacción del contrato de superficie ya que todas estas circunstancias deben ser plasmadas con claridad, y por eso el notario cumple un rol fundamental en el contrato de superficie.

Aplicación práctica.

La aplicación práctica de esta figura en nuestra estructura de negocios sería de la siguiente manera: Un propietario de una extensión de tierra de 500 hectáreas, que no desea vender su propiedad, en conjunto con un inversionista que no desea comprar el campo (o al menos no adquirirlo a precio de mercado, sino que desea hacerlo en un precio menor), pero si tiene un negocio posible y rentable sobre la propiedad, la problemática radica en que es una inversión costosa y recién arroja los primeros beneficios y/o dividendos en varios años (largo plazo).

Mediante el derecho real analizado el propietario constituye un derecho real de Superficie con este inversionista (quien ahora es el superficiario), por un plazo de 30 años. Este inversionista, gracias a ese derecho, ahora puede realizar el proyecto y

explotar el campo por un plazo temporal amplio, lo que le permite tener un horizonte de inversión de muchos años, como podría requerir la vid o una forestación.

En un caso inmobiliario de desarrollos de viviendas, los plazos pueden ser mayores, con lo cual, el proyecto podría ser con un horizonte mucho más extenso.

HIPOTECA

En los modelos tradicionales, la persona solicita un crédito a una entidad bancaria o crediticia e hipoteca el inmueble sobre el que se desarrollará la explotación. Es decir, el modelo sería el siguiente: dueño de campo quiere desarrollar; solicita crédito; se garantiza dicho crédito con una hipoteca sobre el inmueble.

Dado que en nuestro desarrollo hemos introducido a dos sujetos, el dueño (ahora nudo propietario) y desarrollista (ahora superficiario), siendo este último quien va a realizar la explotación, por lo que es quien requiere el crédito para su crecimiento y, entendiendo que la superficie creada tendrá un valor estimativo, ese valor será susceptible de ofrecerse como garantía.

En este modelo se ha cuantificado un desarrollo sustentable mediante el gravamen de la superficie, haciendo una interacción entre dos institutos que resultan ser derechos reales: el derecho de superficie, en primer lugar, y la hipoteca, en segundo.

Concepto

El derecho real de Hipoteca surge en la antigua Roma producto de un desarrollo jurídico complejo, esto es así, ya que en un principio existían dos derechos de garantía, la fiducia y el pignus o prenda. Este último consistía en la entrega de una cosa al acreedor para asegurar su crédito, con cargo del acreedor de restituirla una vez cancelado el crédito, pero este derecho carecía de un inconveniente y es que privaba al deudor del uso y goce de la cosa, de ahí surge un nuevo instituto que permita proteger al acreedor con una garantía, pero que permitiese al deudor de poder hacer uso y goce de ella.

ARTICULO 2205.- *“La hipoteca es el derecho real de garantía que recae sobre uno o más inmuebles individualizados que continúan en poder del constituyente y que otorga al acreedor, ante el incumplimiento del deudor, las facultades de persecución y preferencia para cobrar sobre su producido el crédito garantizado”.*

La definición que nos trae el código es práctica ya que nos indica claramente cual es el fin de este instituto, pero para algunos autores existen terminologías mal empleadas, por ejemplo, a la hora de referirse a bienes inmuebles, ya que algunos autores consideran que la hipoteca puede recaer sobre objetos que no sean cosas, como por ejemplo en el derecho de superficie (muy importante esta consideración en el presente trabajo).

Caracteres

La hipoteca es un Derecho Real a pesar de que no se ejerza por la posesión. Es un derecho real sobre cosa ajena que no genera dominio desmembrado, pero limita las facultades del titular de dominio.

- Derecho Real Accesorio: ya que supone la existencia de uno o más créditos. Es decir, es accesorio a un derecho personal, constituyendo un derecho real de garantía, lo cual puede influir en algunos aspectos de su existencia, pero no en los de su naturaleza.
- Derecho indivisible: significa que la hipoteca subsiste totalmente sobre el bien gravado (o bienes), aun cuando una parte de la deuda haya sido pagada, mientras se siga adeudando alguna suma del préstamo principal.
- Salvo excepción, su objeto consiste en bienes inmuebles.
- Es convencional. El código desecha su constitución vía judicial, administrativa, testamentaria o tacita. Se debe constituir por contrato, y a los fines de cumplimentar con los requisitos para los derechos reales, debe ser por escritura pública, siempre recordando que el registro de la propiedad inmueble genera una inscripción declarativa que hace oponible el derecho frente a terceros de buena fe.
- Se debe respetar el principio de especialidad
- Al acreedor se le da la acción hipotecaria, es decir, el derecho de perseguir la cosa.

- Hay derecho de preferencia, que quiere decir que el acreedor cobra del producido con prelación al resto de acreedores quirografarios.

Legitimación

El artículo 2206 establece quienes son las personas legitimadas para constituir hipotecas. Dentro de ellas, podemos mencionar al dueño o titular del bien. En este caso no existe complejidad de análisis: en condominio, deben constituirlo conjuntamente todos los titulares; en propiedad horizontal, el titular de cualquiera de las unidades funcionales. Entonces, el titular del derecho de superficie está facultado para constituir derechos reales.

Objeto

Respecto al tema del objeto, el artículo 2188 establece que debe ser actual y estar individualizado, y el artículo 2209 lo complementa estableciendo que el objeto debe estar determinado con ubicación, medidas, superficie, colindancias, datos de registración, nomenclatura catastral, etc. lo que la doctrina ha entendido que se debe interpretar con cierta laxitud, por lo que la hipoteca no resultará nula por falta de algunas de estas.

Duración de la inscripción

Sin importar cual sea el plazo de duración de la hipoteca, que dependerá del crédito que garantiza, el código establece un plazo de caducidad. Dicho plazo sufrió una modificación con la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, ya que mediante el artículo 2210 del mismo, se modificó el plazo de caducidad de las hipotecas pasando de 20 a 35 años.

La caducidad de la inscripción de la hipoteca se produce al cumplirse el plazo legal, contado desde la registración de la misma, y que no se modifica por la anotación de ulteriores copias y/o testimonios de la escritura de su constitución. Entonces

conforme a lo estipulado en el mencionado artículo, texto según ley 27.271, la caducidad de la inscripción se produce a los treinta y cinco años.

El mismo no es un plazo de prescripción sino de caducidad. Esto significa que el mismo no se suspende ni se interrumpe, con lo cual no se extingue el derecho real, pero si su inscripción registral, conjuntamente con sus atributos, (principalmente la oponibilidad a terceros y preferencia) y si se reinscribe posteriormente a su vencimiento, se pierde su prioridad.

Extinción de la hipoteca

Puede extinguirse de dos maneras, por vía de consecuencia o por vía principal, en la primera es en aquellos casos en que se extinga la obligación que garantiza, se extinguirá la hipoteca, con lo que si se extingue el crédito que garantizaba se extinguirá la hipoteca, pero el pago del crédito debe ser total, ya que el pago parcial de un crédito no genera la extinción parcial de hipoteca, esto es así debido al principio de indivisibilidad mencionado previamente, por lo que en principio cada una de las cosas afectadas a una deuda y cada parte de ellas están obligadas al pago de toda la deuda y de cada parte de ella, con lo que el constituyente no puede, como principio y si no se acordó la divisibilidad, pedir cancelaciones parciales de la garantía⁴; y en los segundos, son aquellos casos sin que se extinga el crédito que se garantizaba, se extinga la hipoteca, por ejemplo el caso de renuncia del derecho real, con su posterior consolidación.

Cancelación de Hipotecas

Como se ha mencionado anteriormente, las hipotecas se pueden extinguir por dos vías, es decir, por la vía de la consecuencia o por vía propia, lo que hace surgir el supuesto de la cancelación del asiento registral.

⁴ Código Civil y Comercial de la Nación. Art. 2192 *“Los derechos de garantía son indivisibles. La indivisibilidad consiste en que cada uno de los bienes afectados a una deuda y cada parte de ellos, están afectados al pago de toda la deuda y de cada una de sus partes. El acreedor cuya garantía comprenda varios bienes puede perseguirlos a todos conjuntamente, o sólo a uno o algunos de ellos, con prescindencia de a quién pertenezca o de la existencia de otras garantías. Puede convenirse la divisibilidad de la garantía respecto del crédito y de los bienes afectados ...”*

La cancelación de la hipoteca, entonces, es el acto por el cual se deja sin efecto la inscripción del gravamen en el Registro de la Propiedad Inmueble. Así, podemos afirmar que la extinción se encuentra relacionada con el derecho per se; en cambio la cancelación se refiere a su registración.

Normalmente la cancelación es una consecuencia de la extinción, por eso acostumbramos a dejar constancia de que el pago fue realizado -anteriormente al otorgamiento- y en la escritura el acreedor da recibo, solicitando como consecuencia de ello el levantamiento del gravamen al mencionado Registro. Aun así, podría darse el caso de cancelación de hipoteca sin haberse producido el pago, por considerar el acreedor -erróneamente- que este sí se produjo, consintiendo que se otorgue el acto de cancelación y su rogación en el Registro, pero verdaderamente no se produjo la extinción del derecho real, precisamente porque el pago no tuvo lugar, sino que queda como una hipoteca no inscrita, acarreado como consecuencia su inoponibilidad frente a terceros.

Hipotecas divisibles

El 13 de noviembre de 2024 mediante el decreto 1017/2024, el gobierno nacional aprobó la constitución de hipotecas divisibles. La finalidad de estas es la financiación de desarrollos inmobiliarios y el aumento de créditos hipotecarios para un mayor desarrollo del sector inmobiliario mediante el sistema de créditos.

Pero ¿qué son? Estas hipotecas son aquellas que se constituyen sobre inmuebles que posteriormente serán afectados a propiedad horizontal o conjuntos inmobiliarios. El mencionado DNU menciona los requisitos necesarios, indicando como primordial la aceptación y reconocimiento por parte del acreedor que el inmueble se encuentra libre de gravámenes mediante la exhibición del dominio del inmueble; y la necesidad de contar con un proyecto que determine la modalidad de la subdivisión, del que surgirán la cantidad de unidades funcionales o inmuebles a desarrollarse con sus características y valores, así una vez concluida la división del inmueble y transferido el dominio se podrá proceder con la división del crédito y la garantía hipotecaria, que afectará individualmente y sobre el saldo que correspondiere a cada unidad y/o inmueble resultante.

Nos menciona Sabene⁵ que las hipotecas divisibles la finalidad de la norma fue que la futura división del objeto inmobiliario, sea acompañada con la división de la hipoteca que inicialmente gravó el inmueble de origen.

El mencionado decreto consagra previsiones para el otorgamiento de estas: Contenido del acto constitutivo, publicidad registral, y disponibilidad. El primero se refiere a los requisitos del acto constitutivo como son dominio libre de gravámenes, proyecto de subdivisión, conformidad de las partes, modalidad de la subdivisión, número de futuros objetos inmobiliarios, características, etc; el segundo, la norma establece que la afectación al DNU 1017/2024 debe constar en el asiento registral correspondiente al gravamen hipotecario, lo cual implicará que todo aquel tercero interesado y de buena fe que tome conocimiento de esta situación jurídica deberá conocer que se trata de una hipoteca divisible; y el último de ellos, mencionado en el artículo 4 del mencionado decreto, nos dice que las partes pueden autorizar su negociabilidad a través de la cesión, securitización, integración a fideicomisos financieros y emisión de letras hipotecarias, evidenciándose así el especial acento que se pone en la circulación del crédito garantizado.

De las ventajas enlistadas en el punto anterior se advierte que la hipoteca divisible, sin perjuicio de la simpleza del nombre dado, como menciona Bono⁶ *“...fue sugerida como una potencial —aunque compleja— herramienta jurídica y económica, especialmente idónea para estructurar emprendimientos inmobiliarios en consideración de la transformación parcelaria del objeto y de todos los plurales intereses comprometidos en ella, no solo de orden privado, sino también de orden público...”*.

El decreto mencionado, trata a la superficie en diversos artículos (5 a 9), contiene normas específicas en materia de derecho real de superficie en vinculación con la garantía hipotecaria, con expresa referencia a la operatividad de esta última en cualquiera de las modalidades y etapas del derecho de superficie.

Nos menciona Alterini⁷ que el decreto por algunos momentos nos relaciona lo obvio, y no especifica sobre otras cuestiones que son necesarias *“...La norma*

⁵ SABENE, Sebastián E. *“A propósito del decreto 1017/2024: hipotecas divisibles, superficie y publicidad registral”*. Ed. La Ley. Fecha 20/02/2025. Cita: TR LALEY AR/DOC/242/2025.

⁶ BONO, Gustavo A. *“Hipotecas divisibles: una alternativa jurídica para emprendimientos inmobiliarios”*. Publicado por Ed. La Ley. Con fecha 20 de febrero de 2025. Cita: TR LALEY AR/DOC/241/2025

⁷ ALTERINI, Ignacio E.- ALTERINI, Francisco J. *“Sistema de créditos hipotecarios del DNU 1017/2024. Lo dicho frente a lo hecho”*. Publicado por Ed. La Ley con fecha 6 de diciembre de 2024. Cita: TR LALEY AR/DOC/3085/2024.

mencionada requiere que la forma del contrato constitutivo de hipoteca sea la escritura pública, lo cual es obvio, dada la naturaleza inmobiliaria del derecho. Pero la referencia del DNU luce como insuficiente, pues existen otras exigencias que deben tenerse presente al tiempo de la concertación del contrato hipotecario; principalmente, las individualizaciones del crédito y del objeto...”

FIDEICOMISO DE INVERSIÓN Y EN GARANTIA

FIDEICOMISO

El CCyC dispone en su artículo 1666 que *"hay contrato de fideicomiso cuando una parte, llamada fiduciante, transmite o se compromete a transmitir la propiedad de bienes a otra persona denominada fiduciario, quien se obliga a ejercerla en beneficio de otra llamada beneficiario, que se designa en el contrato, y a transmitirla al cumplimiento de un plazo o condición al fideicomisario"*.

Kiper y Lisoprawski definen al negocio fiduciario como *"declaración de voluntad a través de la cual el fiduciante inviste a otro, el fiduciario, de una posición jurídica frente a terceros, como medio que excede al fin práctico tenido en vista por las partes, con la obligación de devolver el derecho estando su realización limitada por la convención fiduciaria establecida entre los dos sujetos"*⁸.

Es un contrato bilateral, es decir, ambas partes se obligan recíprocamente: una a transmitir la propiedad de uno o mas bienes y la otra a administrarlos en beneficio de a quien se designe en el contrato, para, una vez cumplido el plazo o condición, transmitirlo al fideicomisario. Es un contrato que generalmente resulta oneroso y conmutativo, dado que las ventajas son ciertas y conocidas al momento de celebración para todos los contratantes⁹.

⁸ KIPER, Claudio M. - LISOPRAWSKI, Silvio V., *"Fideicomiso testamentario en el Código Civil y Comercial. Análisis de la nueva normativa"*, Publicado por Ed. La Ley con fecha 03/02/2015 - Cita Online: AR/DOC/308/2015.

⁹ LEIVA FERNANDEZ, Luis F. P. *"Tratado de los contratos"*. Parte especial. Tomo VI. Ciudad de Buenos Aires. Ed. La Ley, 1ra edición año 2017.

Es un contrato formal, ya que debe hacerse por escrito, explicándonos el artículo 1669 de nuestro ordenamiento, que en los casos que “... *refiere a bienes cuya transmisión debe ser celebrada por instrumento público. En este caso, cuando no se cumple dicha formalidad, el contrato vale como promesa de otorgarlo...*”, relacionándose este artículo con el 969 del CCyC y la formalidad relativa. Si la incorporación del bien es posterior a la constitución, alcanza con que se celebre por instrumento público en la oportunidad de la incorporación. Posteriormente el artículo 1667 nos impone los requisitos que debe contener el contrato, lo que hace necesaria a la formalidad, es decir, que sea escrito (Instrumento público o privado).

Sujetos intervinientes

El fideicomiso está compuesto por 4 sujetos, fiduciante, fiduciario, beneficiario y fideicomisario, que en realidad son roles, que pueden distribuirse o condensarse en menos. Con lo cual, estrictamente tenemos como mínimo dos partes, fiduciante y fiduciario, pudiendo ser beneficiarios el fiduciante, fiduciario y fideicomisarios, y pudiendo ser fideicomisario el fiduciante, beneficiario u otra persona.

El fiduciante es la persona humana o jurídica que constituye el fideicomiso, A los efectos de la constitución debe poseer la capacidad necesaria para contratar, esto es, poder enajenar o transmitir o comprometerse a transmitir los bienes al fideicomiso. Como ya se mencionó, el fiduciante puede ser beneficiario o fideicomisario, lo que no puede ser en fiduciario, ya que sino estaríamos hablando de autocontrato. A nivel normativo, el CCyC no dedica ningún apartado a hablar del fiduciante, a diferencia de la CNV que en el artículo 3, del capítulo XV “Fideicomiso”, de las normas CNV NT 2013 hace un breve tratamiento del mismo.

Se reconoce el derecho a solicitar la rendición de cuentas al fiduciario, que también puede ser solicitada por el beneficiario o por el fideicomisario. Ésa es una derivación natural de la mecánica propia del contrato, en el que el fiduciario asume la responsabilidad de administrar y disponer de los bienes.

El fiduciario cumple un rol fundamental en la mecánica del fideicomiso, pues tiene a su cargo la administración y disposición del patrimonio fideicomitado en

beneficio de quien se designe en el contrato (beneficiario), y a transmitirlo al cumplimiento del plazo o condición al fideicomisario.

El beneficiario de un fideicomiso es la persona humana o jurídica designada para recibir los frutos, ganancias o el producido de los bienes administrados. Puede ser una o varias personas, y puede tener otros roles, como el de fiduciante o fideicomisario.

El fideicomisario es la persona física o jurídica que recibe la propiedad definitiva de los bienes fideicomitidos cuando se cumple el plazo o la condición establecida en el contrato de fideicomiso, o al extinguirse el contrato.

Fideicomiso de Inversión

Una de las variantes que podemos utilizar a la hora de estructurar nuestro proyecto puede ser el fideicomiso de inversión. El mismo guarda muchas similitudes con el clásico fideicomiso de administración, pero como bien lo dice su palabra, este tiende a administrar, proteger o guarda de bienes; en cambio, el de inversión tiene por finalidad que el fiduciario coloque instrumentos financieros o proyectos productivos, con el objetivo principal de generar rentabilidad.

Fideicomiso en Garantía

El Fideicomiso en garantía es un contrato mediante el cual el fiduciante transfiere la propiedad de uno o más bienes a un fiduciario con el fin de garantizar con ellos, o con su producido, el cumplimiento de ciertas obligaciones a cargo de aquel o de un tercero, designándose como beneficiario al acreedor o a un tercero, en cuyo favor, en caso de incumplimiento, se pagará la obligación garantizada, según lo previsto en la convención fiduciaria.

Es decir, es un mecanismo para garantizar obligaciones. En la revista notarial número 935 del Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires, se describe básica y simplificada como “... *El fideicomiso en garantía un deudor actual o potencial, o un tercero por el deudor, transfiere fiduciariamente uno o más bienes a un*

fiduciario con la instrucción de mantener su propiedad y administrarla, designando como beneficiario al acreedor o bien instruyendo al fiduciario para que se obligue, como garante, con los acreedores que indique el fiduciante, a destinar los bienes o su producido a atender las obligaciones garantizadas que no sean cumplidas...” .

Este tipo de Fideicomiso surge como una herramienta de reemplazo respecto de las garantías reales. Atento a lo planteado surge que esta clase de fideicomiso constituye un patrimonio de afectación en seguridad de una deuda, lo cual encuadra dentro una noción general de garantía.

Por lo que el fin del fideicomiso en garantía sería garantizar el cumplimiento de una obligación.

Diferencias con las garantías reales

La característica común en la hipoteca y la anticresis se destaca en su carácter accesorio a la obligación que garantizan, mientras que el fideicomiso en garantía es un contrato autónomo y principal, y sus fines se inician y agotan en el mismo.

Se destaca como diferencia el hecho que en las garantías reales solamente existen dos sujetos, el acreedor y deudor, en tanto que en la fiducia necesariamente existen cuatro sujetos fiduciante, fiduciario, beneficiario y fideicomisario, aunque una persona puede tener más de un rol.

Otra característica esencial de la fiducia respecto de las garantías reales es que el bien dado en garantía se transfiere al dominio del fiduciario, desprendiéndose de su patrimonio, no quedando afectados a las vicisitudes del patrimonio del deudor.

Por último, una diferencia trascendental es que en el fideicomiso en garantía es posible pactar la realización privada de los bienes, con lo que a la hora de ejecutar el bien para saldar la deuda podrían reducirse significativamente los tiempos al que nos acostumbran las garantías reales en procesos judiciales.

Respecto al crédito garantizado podemos aclarar que en la hipoteca surge el principio de especialidad, es decir que el crédito garantizado debe ser determinado o determinable; en cambio en el fideicomiso se pueden garantizar obligaciones de monto variable, o que no han sido sujeto de determinación, es decir, podríamos

garantizar un crédito determinado, determinable, o uno que aun no ha sido determinado ni se ha establecido su determinación.

Por todos estos puntos mencionados, considero al fideicomiso en garantía como una herramienta muy importante para brindarle confianza al acreedor respecto del cobro de su crédito (principalmente en cuanto a celeridad), ya que si solo nos centramos en el deudor posiblemente generemos un instrumento eficiente para la parte deudora, no siendo así para la acreedora, ya que la parte otorgante del crédito tendría una situación totalmente diferente a pesar de tener un inmueble gravado con una hipoteca a su favor. Con todas las vicisitudes económicas, financieras o legales que pueden ocurrir en nuestro país, y luego de tantos años desde que se otorga el crédito hasta que se produce su retorno, necesariamente tener que pasar por un proceso judicial para ejecutar un inmueble puede ser muy engorroso y probablemente las entidades financieras o bancarias no encontrarían un atractivo en esta herramienta; mientras que en el fideicomiso tienen un aspecto preferencial de pago, debido a que el inmueble no se encuentra en patrimonio del deudor, sumado a que no puede ser atacado por otros acreedores del deudor, y tiene ejecución extrajudicial -si se pactó en la convención que dió origen a la fiducia- el fideicomiso puede transmitir el inmueble sin necesidad de sentencia judicial, (esto se conoce como garantía autoliquidable).

Todas estas variables hacen que el fideicomiso en garantía sea una opción más que viable para garantizar el cumplimiento del pago del crédito, permitiendo una fácil realización, costos y tiempos menores para el reembolso debido a su garantía autoliquidable, como así también tiene la garantía de no verse afectado por la quiebra del deudor. Entonces, el acreedor tendría una garantía mayor de cobro, sin contar gastos menores (al no tener una hipoteca que levantar), ni un proceso judicial para poder hacerse del bien.

En este último punto mencionado creo que tenemos la solución a muchas de las inversiones, ya que, a mi entender las grandes dilaciones en sede judicial muchas veces desalientan una inversión, especialmente aquellas en las que los resultados se verán a largo plazo, con lo que el inversor requiere un mecanismo eficiente y de gran celeridad para la solución de los problemas, y considero que el fideicomiso es ese vehículo que permitiría la canalización.

Retomando con nuestro proyecto, ahora tenemos el vehículo, y cómo éste puede permitir el desarrollo. Tenemos a un propietario que ha constituido un derecho real a favor de un tercero, que ahora es el superficiario. Supongamos que para explotar esa tierra requiere de un monto considerablemente alto, por lo que el desarrollista va a buscar nuevos inversores para conseguir ese dinero para poder llevar el desarrollo adelante, acá es cuando podrían entrar en juego un fideicomiso de inversión y/o de garantía.

Aspectos tributarios

A la hora de tratar los aspectos tributarios de un fideicomiso debemos tener una absoluta cautela, ya que cada uno de ellos tiene un sinfín de singularidades, por lo que debemos analizar en profundidad cada caso, siempre a la luz del principio de realidad económica. Esto es así, ya que debemos evitar que estos fideicomisos sean utilizados como pantallas o velos para ocultar otros fines que sean violatorios del orden jurídico.

En el caso particular mencionado, nos encontraríamos lisa y llanamente frente a un Fideicomiso en Garantía, y la finalidad o el objetivo a cumplir de este fideicomiso sería una función de garante, sin que se le atribuyan resultados. En esos términos, considero que nos encontraríamos frente al carácter de un contribuyente, debido a que no tendría capacidad contributiva con su accionar; diferente sería el caso del fideicomiso al que le son atribuibles resultados, como en el de inversión mencionado, el cual, al tener capacidad contributiva, sería susceptible de pago de ganancias y demás impuestos provinciales.

La incidencia tributaria se daría en dos aspectos, la faz nacional y la faz local o provincial, una primera sin gravámenes y una segunda un poco más compleja, porque como ya se mencionó habría que analizar cada fideicomiso en particular, pero si hablamos de uno de inversión en líneas generales según el Código Fiscal de Mendoza, respecto a ingresos brutos están exentos los ingresos del fideicomiso originados en intereses, actualizaciones de capital y rendimientos por colocaciones financieras, y respecto de sellos la transferencia fiduciaria original de los bienes o

aportes al patrimonio del fideicomiso se considera un acto neutro a los fines fiscales y no tributa el Impuesto de Sellos.

Aplicación practica de los institutos en conjunto

Desarrollados los institutos en cuestión, me gustaría llevarlos a la practica para ver de que manera pueden entrar en funcionamiento, cuales son compatibles, cuales no, y en qué circunstancias.

Tenemos a un propietario que otorgó un derecho real de superficie para la explotación de una unidad agraria en el caso 1 y para el desarrollo inmobiliario en el caso 2. En el caso 1 le vamos a agregar una dificultad para generar distintos escenarios, y la situación seria que el superficiario requiere una inversión económica para desarrollar su proyecto, ya que no cuenta con todo el capital necesario para realizarlo.

En este momento tenemos una situación muy importante a destacar: no es lo mismo cualquier tipo de inversión, es decir, tenemos 3 opciones que lo conducen al superficiario por caminos muy diferentes:

- Escenario 1: Solicita el dinero a una entidad Bancaria y decide garantizar el crédito con una hipoteca sobre el derecho de superficie.
- Escenario 2: Solicita dinero a inversionistas, quienes aportan el mismo, teniendo una tasa de interés a cobrar en un determinado tiempo (también podríamos gravar ese crédito o financiación mediante una hipoteca o Fideicomiso en garantía).
- Escenario 3: En cambio, si queremos que los inversores participen directamente de la explotación y que sus aportes queden jurídicamente separados y administrados, entonces podemos recurrir a un fideicomiso de inversión/administración.
- Escenario 4: Superficie sometida al régimen de las hipotecas divisibles. Rubro inmobiliario.

Caso 1. Escenario 1

Este sería el clásico supuesto en el que una persona, para poder llevar adelante un emprendimiento, requiere fondos para su proyecto de empresa o unidad

productiva, y los solicita a una entidad crediticia o bancaria; en este ejemplo vamos a partir de un Banco.

Esta operación se lleva a cabo mediante un mutuo con garantía hipotecaria, por el que la entidad hace el desembolso, y con ese dinero el superficiario comienza a desarrollar su unidad productiva. En este caso, del contrato de mutuo surgirán todos los desembolsos, formas de devolución, interés, y demás condiciones por la que se entrega y se devuelve el dinero.

Ante el incumplimiento del deudor/superficiario, se activaría la garantía, y podemos analizar que tipo de garantía se puede utilizar en estos casos. Considero que la hipoteca es el derecho real de garantía por excelencia en nuestro país, por lo que se podría hipotecar el derecho de superficie, que al tener valor económico propio es susceptible de someterse al derecho real de hipoteca, y, siendo esta su característica principal, el dueño de la tierra conserva en iguales condiciones su dominio desmembrado (Nuda propiedad), es decir, no se afecta el dominio de la misma, sino que lo que se somete a hipoteca es la propiedad superficiaria.

Con lo cual, ante un eventual incumplimiento, lo que se ejecuta es la superficie y se subasta el derecho a explotar el suelo por los años que le resten al contrato de superficie. Seguramente para evitar estos casos, o aquellos de deterioro, existirán cláusulas dentro del contrato de mutuo con hipoteca para mitigar estas situaciones, las que se conocen como cláusulas de mitigación de riesgos, que apuntaran a que no se pueda rescindir el contrato de superficie sin el aval del acreedor, y/o ante un eventual incumplimiento que el acreedor tenga facultades sobre el nombramiento de un nuevo superficiario.

Caso 1. Escenario 2

Un grupo de inversores le presta dinero al superficiario, que podría hacer como en el escenario anterior y gravar con derecho de hipoteca, para posteriormente devolver las sumas de capital más el interés en el plazo correspondiente.

Pero en este apartado me gustaría analizar la posibilidad de un fideicomiso en garantía. Es decir, resguardar o garantizar las inversiones con una garantía fiduciaria en vez de una garantía real, ¿Es posible?

Para poder desarrollar este punto tenemos que entender como funciona un fideicomiso de garantía partiendo del caso en cuestión. Tenemos un superficiario, el que para poder garantizar su inversión mediante un fideicomiso en garantía deberá aportar el derecho real de superficie al fideicomiso, generando un derecho fiduciario. Ante esta situación la primer interrogante es ¿Podemos someter un derecho real de superficie al dominio fiduciario? La respuesta para el ponente es que si, ya que el mencionado artículo establece “...se compromete a transmitir la propiedad de bienes a otra persona denominada fiduciario...” y claramente lo que se estaría transmitiendo queda comprendido en la definición de bienes que establece el artículo 16 del CCyC¹⁰, es decir, puede recaer sobre cosas o sobre derechos.

Esto generaría la superficie fiduciaria, ya que es factible que el derecho real de superficie, tanto en su etapa de derecho sobre bien ajeno como en su etapa de propiedad superficiaria, se transmita en el marco de un contrato de fideicomiso.

En estos casos, el superficiario, a los efectos de incentivar la inyección de dinero en su empresa de futuros inversionistas, les ofrece su empresa como garantía fiduciaria, teniendo el fideicomiso en garantía como principal función la de velar por el cumplimiento contractual de las cláusulas establecidas con los inversionistas y, en caso de incumplimiento del superficiario, poder ejecutar rápidamente el derecho de superficie para que otro pueda continuar su explotación.

Habría que analizar que tipos de contratos entre superficiarios e inversionistas son de utilidad. Considero que existen varios contratos que pueden ser la fuente u origen de la relación que luego se garantizará mediante fideicomiso de garantía, tales como: i) el clásico, sería el mutuo por el cual se hace la entrega de dinero con un cargo de un determinado destino; ii) un contrato asociativo, en el caso que no solo se cobre intereses sino que existiese una participación en las rentas; iii) Contrato de obra: En estos casos no estaríamos hablando de una entrega de dinero, sino que se encarga una obra y el superficiario actuaría como contratista.

En este escenario es que resulta fundamental el contrato de origen por el que se establecen todas las modalidades y condiciones, y el fideicomiso solo garantiza un capital, porque si existiese participación en una renta variable sería imposible

¹⁰ Código Civil y Comercial de la Nación. Artículo 16. “Bienes y cosas. Los derechos referidos en el primer párrafo del artículo 15 pueden recaer sobre bienes susceptibles de valor económico. Los bienes materiales se llaman cosas. Las disposiciones referentes a las cosas son aplicables a la energía y a las fuerzas naturales susceptibles de ser puestas al servicio del hombre”

garantizarla, con lo cual, considero que la garantía fiduciaria solo debería cubrir el capital.

Pero hay un problema genérico establecido por el CCyC en esta modalidad, y es aquel que surge de los artículos 338 y 339¹¹ en el que se nos habla de actos fraudulentos del deudor para generar insolvencia, ya que estamos viendo como una vez entregado el dinero el deudor transfiere la superficie a un fideicomiso. El ponente considera que la clave se encuentra nuevamente en encausar debidamente al contrato de fideicomiso, y anteriormente haber dejado plasmada en el contrato de origen la constitución de la superficie fiduciaria a los fines de la garantía, y no de fraude para con los acreedores, con lo que se justificaría una causa real y anterior al estado de insolvencia vinculada directamente con la financiación. Pero esta situación podría hacer que cualquier posible inversor desconfiara del emprendimiento con lo que este escenario se vuelve, al menos, de difícil aplicación práctica.

Caso 1. Escenario 3

En este supuesto, debemos contemplar desde el principio el concepto de superficie y fideicomiso, porque sino volvemos a caer en el problema planteado en el punto anterior sobre el contrato que vincula las inversiones con el superficiario. En este caso, el Fiduciante aporta superficie al fideicomiso quien administra la explotación y recibe las inversiones y distribuye los beneficios, es decir, en esta opción el desarrollista es el fideicomiso de inversión, en el cual el fiduciario será el encargado de recibir las inversiones y programar las etapas de desarrollo del proyecto.

Con lo cual tenemos los beneficios de ambos institutos: el acceso a la propiedad a menor costo que nos brinda la superficie, conjuntamente con su plazo de explotación, por un lado, y por el otro, la facilidad y celeridad en el manejo de ingreso

¹¹ Código Civil y Comercial de la Nación. ARTICULO 338.- *“Declaración de inoponibilidad. Todo acreedor puede solicitar la declaración de inoponibilidad de los actos celebrados por su deudor en fraude de sus derechos, y de las renunciaciones al ejercicio de derechos o facultades con los que hubiese podido mejorar o evitado empeorar su estado de fortuna”.*

Ibid. ARTICULO 339.- *“Requisitos. Son requisitos de procedencia de la acción de declaración de inoponibilidad: a) que el crédito sea de causa anterior al acto impugnado, excepto que el deudor haya actuado con el propósito de defraudar a futuros acreedores; b) que el acto haya causado o agravado la insolvencia del deudor; c) que quien contrató con el deudor a título oneroso haya conocido o debido conocer que el acto provocaba o agravaba la insolvencia”.*

de inversores con el pago de sus rendimientos (Beneficiarios) y la protección fiduciaria que nos brinda el fideicomiso.

Es decir, se estará creando una superficie fiduciaria o un derecho de superficie fiduciario, y ¿Por qué aplicar esta conjugación de institutos? Porque permitiría soslayar algunos aspectos que pueden hacer poco atractiva la inversión; en cambio, en esta dinámica, el fideicomiso tiene el control del proyecto, del flujo de inversiones y de los beneficios, como así también puede tener pautas de garantía para el mejor control.

Lo maravilloso de esta conjugación es que este tipo de proyecto puede tranquilamente aplicarse en el sector inmobiliario, ya que como bien propuso Brandi Taiana¹², pensando en inmuebles estatales no explotados para la construcción de viviendas a un bajo costo, se formaría una superficie fiduciaria o superficiario fiduciario, en el que el estado aporta un bien inmueble y una constructora actúa como fiduciaria con el cargo de construir un complejo de viviendas en propiedad horizontal, los que serán enajenados a terceros, que ingresaran al fideicomiso como fideicomisarios, y una vez finalizado el fideicomiso mantendrán el derecho de superficie, para que cuando este se extingan puedan tener la posibilidad de adquirir la nuda propiedad abonando mediante un contrato de leasing la diferencia que existiera, pudiendo la fiduciaria cobrarse con parte del producido.

Caso 2. Superficie e Hipotecas divisibles

Considero la posibilidad de aplicar las hipotecas divisibles en el caso del derecho real de superficie, ya que así se desprende del decreto 1017/2024 en su artículo 3, pero la clave se encuentra a la hora de la redacción del contrato de superficie, en el que, tanto titular como superficiario podrían acordar previamente la subdivisión, entendiendo que el titular del dominio no pierde el dominio por subdividirlo solo que obtendrá un dominio sobre unidades resultantes, lo cual me parece provechoso para el nudo propietario, en el que una vez finalizado el plazo de duración del derecho de superficie tendrá un conjunto de viviendas en su propiedad.

¹² BRANDI TAIANA, Maritel Mariela. “Derecho superficiario fiduciario”. Revista del Notariado número 916. Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires. 3 de Noviembre de 2014. Cita online: <https://www.revista-notariado.org.ar/index.php/2014/11/derecho-superficiario-fiduciario-ahora-si/>. Ult. Acceso: 11 de Agosto de 2026.

En este caso salimos del supuesto tipificado en el que subdivide la propiedad superficiaria en unidades funcionales de superficie, el cual, volverá a manos del nudo propietario al momento de vencer el plazo.

Considero que sería un negocio de mayor rentabilidad o explotación si los ex superficiarios tuviesen la posibilidad de conservar el inmueble abonando un importe extra, el que debería ser previamente estipulado. Una propuesta interesante es la mencionada anteriormente mediante un contrato de leasing posterior a la extinción.

En este sentido es cuando REFUERZO la idea de que el momento trascendental para estos emprendimientos es el otorgamiento de los contratos, en este caso, el de superficie, porque la manera de que los ex superficiarios puedan conservar una titularidad dominial plena, es mediante el acuerdo contractual que llevaron a cabo el nudo propietario con el superficiario al momento de constituir el derecho de superficie.

Considero que esto puede hacerse mediante un contrato de leasing (Opción de compra), con posterioridad a la finalización del plazo como ya fue mencionado anteriormente.

CONCLUSIÓN

En el presente trabajo se ha planteado que los tres institutos pueden cumplir funciones diferentes dentro de una misma arquitectura jurídica de financiamiento, pero que su utilización debe diseñarse según el tipo de inversión, la posición de los inversores y la naturaleza del activo involucrado¹³.

Considerando que tanto en su aplicación individual como conjunta pueden resultar efectivos, y posibilitar mecanismos de inversión que traigan aparejados consigo una posible explotación económica, pero siempre supervisada y controlada mediante un escribano que en definitiva será el arquitecto de esta estructura de inversión.

¹³ Conclusión elaborada mediante la Inteligencia Artificial Gemini de Google Inc. en base a interrogantes planteadas por el autor y con control posterior.

Por otro lado, ya han pasado más de 10 años de la implementación del derecho de Superficie, y 2 años de las hipotecas divisibles y su uso no ha sido el esperado, es decir, la población no ha podido o no ha querido aprovechar sus beneficios, por lo que consideré a lo largo de este trabajo que mediante la conjugación de estas como de fideicomisos o hipotecas, podríamos lograr una mayor posibilidad de explotación de los mencionados derechos reales.

BIBLIOGRAFIA

Legislación

- Ley 340. Código Civil de la Nación Argentina. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-340-109481>. [Fecha de consulta: 10/08/2026].
- Ley 26.994 Código Civil y Comercial de la Nación. Disponible en: <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235975/texact.htm> [Fecha de consulta: 10/08/2026].

Doctrina

- ALTERINI, Ignacio E.- ALTERINI, Francisco J. "Sistema de créditos hipotecarios del DNU 1017/2024. Lo dicho frente a lo hecho". Publicado por Ed. La Ley con fecha 6 de diciembre de 2024. Cita: TR LALEY AR/DOC/3085/2024.
- BONO, Gustavo A. "Hipotecas divisibles: una alternativa jurídica para emprendimientos inmobiliarios". Publicado por Ed. La Ley. Con fecha 20 de febrero de 2025. Cita: TR LALEY AR/DOC/241/2025
- KIPPER, Claudio. Manual de Derechos Reales. 1era. Ed.
- KIPER, Claudio M. - LISOPRAWSKI, Silvio V., "Fideicomiso testamentario en el Código Civil y Comercial. Análisis de la nueva normativa", Publicado por Ed. La Ley con fecha 03/02/2015 - Cita Online: AR/DOC/308/2015.
- LEIVA FERNANDEZ, Luis F. P. "Tratado de los contratos". Parte especial. Tomo VI. Ciudad de Buenos Aires. Ed. La Ley, 1ra edición año 2017.

- MARIANI DE VIDAL, Marina – ABELLA, Adriana. “Derechos Reales en el Código Civil y Comercial”. 1era Edición, Tomo I.
- SABENE, Sebastián E. “A propósito del decreto 1017/2024: hipotecas divisibles, superficie y publicidad registral”. Ed. La Ley. Fecha 20/02/2025. Cita: TR LALEY AR/DOC/242/2025.