

### 3. URBANISMO

## Las reservas de aprovechamiento y su inscripción en el Registro de la Propiedad

### *The building rights reserves and their registering in the Land Registry*

por

VICENTE LASO BAEZA

*Laso & Asociados Despacho Jurídico y Urbanístico*

**RESUMEN:** Las reservas de aprovechamiento y su acceso al Registro de la Propiedad son objeto de la Resolución de 22 de julio de 2016, la cual acertadamente reconoce su recepción implícita en el Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, al ocuparse en su artículo 39 de la posibilidad de apertura de folio registral independiente al aprovechamiento subjetivo reconocido a los propietarios de suelos afectos a redes públicas que son objeto de obtención ya sea por expropiación forzosa a cambio de finca futura, ya sea por ocupación directa, lo cual, por otro lado, revela el verdadero alcance de la regulación contenida al respecto en la Ley aplicada en el caso por ella tratado, la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunidad Valenciana, destacable no tanto por su alcance novedoso, realmente menor, sino, más bien, por ofrecer una exposición unificada en su artículo 79 de una de las manifestaciones de tales procedimientos.

**ABSTRACT:** *The building rights and their registering in the Land Registry are analyzed by the decision of 22 July 2016, which rightly acknowledges it is implicitly allowed by the Royal Decree 1093/1997. Its article 39 allows the independent registration of the building rights which belong to owners of lands affected by public networks which are subject to acquisition either via expropriation in exchange for a future plot or via direct occupation. This fact, on the other hand, reveals the exact extend of the regulations contained in the Act 5/2014, of the Valencian Community, which stands out for containing an unified regulation for one of the manifestations of such procedures.*

**PALABRAS CLAVE:** Reserva. Aprovechamiento. Transferencia. Cesión. Dotacional. Inscripción.

**KEY WORDS:** Reserve. Building rights. Transference. Public networks. Registration.

**SUMARIO:** I. EL CONTENIDO DE LA RESOLUCIÓN DE 22 DE JULIO DE 2016.—II. LA RESERVA DE APROVECHAMIENTO PREVISTA EN LA LEY

5/2014, DE 25 DE JULIO, DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO, URBANISMO Y PAISAJE, DE LA COMUNIDAD VALENCIANA: 1. CONSIDERACIÓN INICIAL. 2. RÉGIMEN URBANÍSTICO DE LAS RESERVAS DE APROVECHAMIENTO.—III. EL TRATAMIENTO REGISTRAL DE LAS RESERVAS DE APROVECHAMIENTO.

## I. EL CONTENIDO DE LA RESOLUCIÓN DE 22 DE JULIO DE 2016

El recurso que dio lugar a la Resolución comentada trae causa de la suspensión de la inscripción de una escritura de cesión a favor del Ayuntamiento de Valencia de una porción de suelo destinada a viales, escritura en la que no compareció este último y a la que no se unió documento alguno de aceptación por su parte, constando en ella, entre otras, la siguiente condición: «*El Ayuntamiento se compromete a computar la superficie ahora cedida para verificar en el futuro el cumplimiento de la normativa urbanística reguladora de la cantidad mínima de terreno de cesión a incluir en actuaciones urbanísticas que Don... o Doña... designen ante el Ayuntamiento, en el momento que consideren oportuno en beneficio propio o de terceras personas y hasta que dichas cesiones parciales totalicen la superficie cedida*».

La anterior escritura se presentó junto a una instancia en la que se solicitó la constancia registral de la reserva de aprovechamiento urbanístico que según la recurrente se pactaba en ella, señalándose como defectos impeditivos de la inscripción los siguientes:

- a) La ausencia de certificación administrativa de la que resultara la aceptación municipal de la reserva de aprovechamiento urbanístico.
- b) La falta de previsión expresa en la escritura de cesión de la reserva de aprovechamiento, a cuyo fin la obligación de la reserva de aprovechamiento exigiría la rectificación del título con el consentimiento del Ayuntamiento y de los herederos de los titulares así como la definición del aprovechamiento en unidades de aprovechamiento aprobadas.
- c) La falta de trascendencia real de la obligación de ceder al Ayuntamiento la finca en cuestión por tratarse de una mera obligación personal y la consiguiente imposibilidad de su acceso al Registro de la Propiedad de conformidad con el artículo 98 de la Ley Hipotecaria.

Sucesivamente, la Resolución de 22 de julio de 2016 pasa a reiterar la posición de la Dirección General en relación con el aprovechamiento urbanístico<sup>1</sup> ya reflejada en Resoluciones de 23 de octubre de 2001, 30 de mayo de 2009, 14 de junio de 2011, 13 de abril de 2016 así como en la más reciente de 17 de marzo de 2017.

A estos efectos y aun no siendo objeto de cita en la Resolución por limitarla a las Sentencias de 22 de junio de 1981 (*RJ* 1981, 2728), 4 de mayo de 1982 (*RJ* 1982, 3114) y de 6 (*RJ* 1993, 1591) y 15 de marzo de 1993 (*RJ* 1993, 1778), ha de resaltarse la relevante Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de mayo de 1987 (Ar. 5532) en la que se manifiesta el reconocimiento del impacto generado por la técnica urbanística a partir de la identificada como «*espiritualización, por decir mejor, la desmaterialización del derecho de propiedad, pues el suelo que pertenece a una persona es solo un dato para determinar el contenido del derecho*

*«nada impide, en vía de principios, que sea el aprovechamiento, y no la finca, el objeto del negocio ni que el aprovechamiento se disocie de la propiedad de la finca de que procede».*

Estas tres últimas Resoluciones dicen, así, que *«los aprovechamientos urbanísticos, por lo tanto, son bienes jurídicos de contenido patrimonial actual e independiente y no simples derechos expectantes que hayan de concretarse en un fundo determinado, siendo derechos perfectamente transmisibles de forma aislada»*, de tal manera que, como resaltó la Resolución de 30 de mayo de 2009, *«el concepto de finca inscrita hoy en día no se limita a su descripción perimetral, sino que abarca también su edificabilidad»* dando lugar a lo que identificó como *«concepción moderna de finca»* hoy ya recibida en el ordenamiento estatal en materia de suelo, en concreto en el artículo 26.1.a) del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, según el cual se entiende por finca *«la unidad de suelo o de edificación atribuida exclusiva y excluyentemente a un propietario o varios en proindiviso, que puede situarse en la rasante, en el vuelo o en el subsuelo»*, a lo que se añade que *«cuando, conforme a la legislación hipotecaria, pueda abrir folio en el Registro de la Propiedad, tiene la consideración de finca registral»*.

De igual modo, la Resolución, en el Fundamento de Derecho Cuarto, se ocupa del régimen legal de las reservas de aprovechamiento en la Comunidad Valenciana, citando a tal efecto, en primer lugar, el artículo 77 de la Ley 6/1994, de 15 de noviembre, Reguladora de la Actividad Urbanística cuya vigencia se mantuvo hasta el 1 de febrero de 2006, el cual dispone que *«procede la reserva de aprovechamiento, con motivo de una cesión de terrenos, cuando no dé lugar, directa e inmediatamente, a la adquisición de un excedente de aprovechamiento»*, siendo preciso, en tal caso, la aprobación por la Administración urbanística así como la constancia en el Registro de la Propiedad junto a la transmisión de la que traiga causa.

Por su parte, la Ley 16/2005, de 30 de octubre, Urbanística Valenciana, mantuvo en su artículo 186 la anterior regulación finalmente trasladada al artículo 79 de la vigente Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje de la Comunidad Valenciana, no haciendo referencia a la necesidad de hacer constar en la inscripción la transmisión de la que trajera causa la reserva de aprovechamiento.

Sobre su inscripción en el Registro de la Propiedad, en el Fundamento de Derecho Quinto sostiene la Resolución que, aun no contempladas las reservas de aprovechamiento en el Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, *«cabe enmarcarlas en los supuestos en que permite que el aprovechamiento se inscriba como finca especial disgregado del suelo del que procede y mediante apertura de folio independiente en el artículo 39»*, siendo sus requisitos los mismos que en las transferencias, es decir, escritura pública y aprobación administrativa, y, en su caso, inscripción en el Registro administrativo. A su vez, el objeto de la escritura es el aprovechamiento determinado en unidades de aprovechamiento.

Efectúa la Resolución una consideración sobre la falta de previsión legal de la reserva de aprovechamiento, lo que *«no impide que esté generalmente admitida la posibilidad de que la transferencia de aprovechamiento, por imposibilidad actual, deba efectuarse en un futuro, teniendo mientras tanto quien deba recibir el aprovechamiento un derecho a su posterior consolidación»*, de tal manera que *«aunque no se utilice el término reserva o aprovechamiento, si del contenido de la escritura resulta claramente que lo que se pacta es una reserva de aprovechamiento podría practicarse la inscripción»*. Para lo cual es preciso, según ya dicho,

la expedición de «certificación administrativa que reconozca la reserva en concretas unidades de aprovechamiento, en correspondencia al suelo que resta por compensar, debidamente calculado, con referencia a la escritura de cesión original».

De igual modo, a conforme a lo dispuesto en el artículo 34 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, a diferencia de las circunstancias del título y de los asientos en el caso de las transferencias de aprovechamiento, sostiene la Resolución que en el caso de la reserva de aprovechamiento difiere el régimen de inscripción pues «quedará pendiente de especificarse si se trata de actuaciones futuras y en el caso de que se determine el destino del aprovechamiento al tiempo de pactar la reserva, deberá dejarse a salvo siempre el respeto de los criterios legales de los procesos equidistributivos, ya que (...) será en la ulterior fase de ejecución/gestión del plan general que se concretará el mecanismo equidistributivo que haya de hacer efectivo el aprovechamiento reconocido».

Lo cual supone, sigue diciendo más adelante la Resolución, que, de un lado, «cuando la reserva se materialice, es decir cuando se efectúe la transferencia, será el momento en que deban cumplirse los requisitos en cuanto a determinación» que resultan del citado artículo 34, y, de otro, que «para que la reserva pendiente de materializar tenga acceso al Registro es precisa la inscripción simultánea de la cesión y de la reserva, haciéndose constar en el folio abierto a esta la transferencia o transferencias ya efectuadas de forma que quede concretado el resto de reserva pendiente de ejecución».

En el Fundamento de Derecho Noveno y en relación con la aludida ausencia de trascendencia real, la Resolución rechaza su mantenimiento por cuanto «lo que se pretende es causalizar la obligación contenida en el contrato de cesión, “el Ayuntamiento se compromete a computar la superficie ahora cedida para verificar en el futuro el cumplimiento de la normativa urbanística reguladora de la cantidad mínima de terreno de cesión a incluir en actuaciones urbanísticas que don J. O. T o doña A. R. R. G designen ante el Ayuntamiento...”, lo que en realidad se eleva a público es la transmisión de la reserva de aprovechamiento constituida, y conforme se ha señalado anteriormente el aprovechamiento reservado es susceptible a su vez de posteriores negocios jurídicos de transferencia o de gravamen. Así se señala expresamente en la disposición tercera de la escritura».

Por fin, en el Fundamento de Derecho Décimo se dice que «una vez autorizada la reserva de aprovechamiento por el Ayuntamiento (...) no procederá la posterior aprobación de la transferencia» y que la «reserva supone una situación transitoria en la que se reconocen los derechos de su beneficiario pero que está pendiente de ejecución en una concreta finca», en cuyo momento «se ejecutará la transferencia que tendrá las características previamente aprobadas en la reserva, por lo que su concesión por el Ayuntamiento supone un consentimiento anticipado a la transferencia posterior».

Así resulta claramente del segundo inciso del apartado 2 del citado artículo 79 que dispone: «El ayuntamiento (...) no podrá oponerse a la ulterior transferencia si, en su día, aceptó la reserva».

Concluye por fin la Resolución afirmando que «una vez acreditada la aprobación de la reserva e inscrita, esta podrá ser objeto de negociación y por lo tanto de transmisión sin necesidad de nueva autorización pues es un derecho ya adquirido por el beneficiario de la reserva», citando al efecto lo dispuesto por el apartado 3 del artículo 79 de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje de la Comunidad Valenciana, según el cual «la reserva se inscribirá en el Registro de la Propiedad. El titular de ella podrá enajenar o hipotecar los aprovechamientos incluso para financiar su adquisición».

## II. RÉGIMEN URBANÍSTICO DE LAS RESERVAS DE APROVECHAMIENTO

### 1. CONSIDERACIÓN INICIAL

Si algo revela la regulación que sobre las reservas de aprovechamiento<sup>2</sup> se encuentra recogida en la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje de la Comunidad Valenciana, es la labor del legislador autonómico consistente en sistematizar aquellos supuestos vinculados a la obtención de los suelos afectos a redes públicas en los que, como bien afirma la Resolución de 22 de julio de 2016, se produce un reconocimiento necesariamente transitorio de un aprovechamiento urbanístico bien a favor del titular de tales suelos que accede a su cesión gratuita, bien de la Administración urbanística cuando, por el contrario, accede a su propiedad por título oneroso.

En todo caso, cabe decir que respecto de la regulación general contenida en los textos legales de origen estatal que dieron carta de naturaleza al aprovechamiento urbanístico como objeto de derecho a partir de la entrada en vigor de la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo, la regulación en cuestión no aporta nada nuevo más allá de la indicada sistematización pues su alcance quedaba implícitamente recogido también en aquellos textos así como en las sucesivas leyes autonómicas que se mantuvieron, en este concreto aspecto, dentro del mismo modelo legal.

De lo que se trata, por lo tanto, es de categorizar bajo la expresión general de reserva de aprovechamiento los distintos supuestos en los que el aprovechamiento alcanza entidad jurídica propia como objeto de derecho, para lo cual se toma como punto de partida principal y causa de su configuración como tal el presupuesto urbanístico de operar sobre suelos afectos a redes públicas cuya obtención anticipada se precisa.

### 2. RÉGIMEN URBANÍSTICO DE LAS RESERVAS DE APROVECHAMIENTO

En este sentido, en efecto, la regulación autonómica valenciana sobre las reservas de aprovechamiento pone de manifiesto las siguientes cuestiones:

- a) La razón de ser de la configuración transitoria de la reserva de aprovechamiento queda siempre vinculada a la obtención de suelos afectos a redes públicas, lo cual, como dispone el artículo 78.3, queda sucesivamente relacionado con su desenvolvimiento posterior como transferencia de aprovechamiento que puede aplicarse tanto a actuaciones aisladas como integradas.
- b) Según el artículo 79.1 de la Ley valenciana, la reserva de aprovechamiento opera a favor del cedente del suelo afecto a redes públicas cuando tiene lugar a título gratuito, a favor de quien sufrague el justiprecio expropiatorio o, en fin, a favor de quien, pese a tener derecho a su percepción, renunciara a ello.
- c) Así, el caso de la cesión gratuita es el que se corresponde con la obtención de los suelos por ocupación directa según establece el apartado 6 del artículo 79 y los dos restantes el propio del procedimiento expropiatorio a que se refiere el apartado 5 precedente, siendo admitida la modalidad de expropiación con pago en especie por la jurisprudencia del Tribunal Supremo y su articulación a través de convenios expropiatorios<sup>3</sup>.

- d) De la indicada posibilidad de renuncia unilateral del expropiado al cobro del justiprecio se ocupa seguidamente el apartado 5 del artículo 79 al decir, en relación con los terrenos reservados a dotaciones públicas de red primaria o secundaria, que «*el expropiado podrá hacer reserva del aprovechamiento urbanístico que, en su caso, tengan atribuidos, como pago del justiprecio, siendo dicha reserva de aplicación preferente al ámbito al que esté adscrita o funcionalmente vinculada la dotación pública en los términos previstos en la ley*», opción que de no ser ejercitada da lugar a que sea «*la administración expropiante quien tenga derecho a materializar los aprovechamientos que, en su caso, se deriven de los terrenos expropiados, subrogándose en los derechos y obligaciones del propietario inicial*».
- e) Difiere en todo caso la posibilidad de renuncia al justiprecio que prevé la legislación valenciana de lo dispuesto en el artículo 43 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana, según el cual la satisfacción del justiprecio en especie como regla general cabe si «*hay acuerdo con el expropiado*», contemplando a su vez la salvedad, más opuesta aun si cabe a la regulación autonómica, de que se aplique la expropiación en la gestión de las actuaciones sobre el medio urbano, en cuyo caso «*no será preciso el consentimiento del propietario para pagar el justiprecio expropiatorio en especie, siempre que el mismo se efectúe dentro del propio ámbito de gestión y dentro del plazo temporal establecido para la terminación de las obras correspondientes*».
- f) De otro lado, la segunda de las posibilidades que ofrece el artículo 79.1, esto es, la reserva del aprovechamiento a favor de quien sufragara el justiprecio ya fuera la Administración expropiante o el beneficiario de la expropiación, es igualmente expresión, en cuanto se tratara de la Administración, de lo dispuesto en el artículo 190 bis de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas<sup>4</sup>. En el caso del beneficiario cabe referirse con carácter general al beneficiario de la expropiación y, en cuanto atañe a los modos de gestión propios de la legislación valenciana, al agente urbanizador quien al costear la obtención de las redes públicas «*será (...) el legitimado para reservarse el aprovechamiento y transferirlo posteriormente*»<sup>5</sup>.
- g) Para la validez de la reserva de aprovechamiento requiere la Ley valenciana su aprobación por el Ayuntamiento o por la Administración expropiante, lo cual resulta al menos discutible por cuanto el ejercicio de la potestad expropiatoria es competencia propia de cada Administración y el reconocimiento de aprovechamiento a los suelos así obtenidos una consecuencia derivada de su tratamiento en el planeamiento urbanístico en función de que hubieran sido tenidos en cuenta en el cálculo del aprovechamiento, no, por lo tanto, de una decisión voluntarista de la Administración al respecto.
- h) A estos efectos no puede perderse de vista los términos en los que la Ley valenciana, en sintonía con la regulación inicialmente prevista por la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo<sup>6</sup>, se ocupa del cálculo del aprovechamiento tipo y de la delimitación de las áreas de reparto, lo que, desde los criterios generales que fija el artículo 32, efectúa principalmente en su artículo 54.1 mediante la definición de un régimen cuya consecuencia más evidente consiste en que los suelos afectos a redes públicas integrados en áreas de reparto y, por ello mismo, considerados en el cálculo del

aprovechamiento son suelos con derecho a su reconocimiento, de igual modo que, a la inversa, los no tenidos en cuenta no pueden después, en la fase de gestión, ser acreedores a aprovechamiento salvo que así se hiciera con cargo al que por ministerio de la ley le corresponde a la Administración<sup>7</sup>.

- i) De igual modo, toda vez que, como se dice, la atribución de aprovechamiento a los suelos afectos a redes públicas constituye una consecuencia derivada de su tratamiento con motivo de su cálculo, no deja de sorprender que la operatividad de la reserva se haga depender no ya solo de una decisión aparentemente discrecional de la Administración urbanística sino, lo que es más difícil de entender, de una Administración que pese a ejercitar la potestad expropiatoria sin embargo carece de potestades en el orden urbanístico.
- j) En todo caso, si la reserva tuviera lugar a favor de una Administración distinta de la municipal por ser ella la expropiante, el acuerdo de aprobación de dicha Administración se ha de ver precedido de la emisión de un informe municipal, el cual, pese a que el artículo 79.2 expresa las causas de su eventual oposición por «afectar a la implementación de mecanismos de gestión urbanística o la debida ejecución del planeamiento», difícilmente puede ser considerado de carácter vinculante, al menos en cuanto la reserva de aprovechamiento fuera a favor de otra Administración y concurrieran los presupuestos ya apuntados para considerar que al suelo expropiado le correspondieran derechos urbanísticos.
- k) La transferencia que al término del periodo transitorio señalado ha de seguir a la formalización de la reserva de aprovechamiento a fin de alcanzar su materialización física, dice la Ley que no puede ser rechazada por el Ayuntamiento cuando previamente la hubiera aceptado, bien por razón de su aprobación bien por no oponerse a la aprobación de la Administración expropiante.
- l) Conforme a lo anterior, la oposición municipal únicamente tendrá cabida cuando no corriendo éndole la aprobación la hubiera informado desfavorablemente, entendiendo en tal caso que su justificación, además de por las causas tasadas a que se refiere el apartado 2 del artículo 79, habrá de tomar en consideración como elemento central de tal pronunciamiento la circunstancia ya aludida sobre la atribución de derechos de aprovechamiento a los suelos desde el planeamiento y, en particular, la correcta cuantificación de las unidades de aprovechamiento que hubieran de componer la reserva.
- m) En suma, dado que, como es natural, la reserva de aprovechamiento necesariamente presupone su existencia sobre los suelos afectados y que su previsión constituye determinación propia de los instrumentos de planeamiento<sup>8</sup>, sin tal establecimiento no resulta posible su configuración como objeto de derecho y, consiguientemente, no cabe ni siquiera proceder ni a su transferencia ni a su reflejo registral.

### III. EL TRATAMIENTO REGISTRAL DE LAS RESERVAS DE APROVECHAMIENTO

Del régimen registral de las reservas de aprovechamiento cabe destacar lo siguiente:

- a) De conformidad con los supuestos previstos en los apartados 2 y 3 del artículo 39 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que, respectivamente, se refieren a la apertura de folio independiente en el caso de la ocupación directa<sup>9</sup> y a la expropiación forzosa a cambio de finca futura, el apartado 3 del artículo 79 de la Ley valenciana dispone que «*la reserva se inscribirá en el registro de la propiedad*» y que «*el titular de ella podrá enajenar o hipotecar los aprovechamientos incluso para financiar su adquisición*», lo cual concuerda plenamente con lo dispuesto en el artículo 107.2.d y e de la Ley valenciana en cuanto al régimen registral de la ocupación directa en correspondencia con lo dispuesto en el artículo 42 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio de en desarrollo del respectivo régimen legal entonces dispuesto en la Ley del Suelo de 26 de junio de 1992.
- b) Justo en relación con lo anterior cabe pues convenir con la Resolución comentada de 22 de julio de 2016 cuando, al tratar del supuesto de la cesión a la Administración de suelo afecto a dominio público con reserva de aprovechamiento, reconoce abiertamente su falta de reflejo expreso en el artículo 39 del Real Decreto sin considerar por ello que su aplicación hubiera de ser rechazada pues, como manifiesta en su Fundamento de Derecho Sexto, «*por lo que respecta a la inscripción de las reservas el Real Decreto 1093/1997, no las contempla expresamente, pero la mayoría de la doctrina entiende que cabe enmarcarlas en los supuestos en que permite que el aprovechamiento se inscriba como finca especial disgregado del suelo del que procede y mediante apertura de folio independiente en el artículo 39*».
- c) Dicho de otro modo, el Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, aun no refiriéndose nominativamente a las reservas de aprovechamiento, es lo cierto que implícitamente las contempla cuando permite la apertura de folio registral independiente al mismo en los dos supuestos indicados de la expropiación forzosa a cambio de finca futura y de la ocupación directa, lo que, por otro lado, refleja el acierto del texto reglamentario al dar anticipadamente cobertura en su redacción a los distintos fenómenos urbanísticos más allá de su designación nominativa por parte del legislador autonómico.
- d) En este mismo sentido, al encajar sin dificultad el supuesto de la reserva de aprovechamiento con lo dispuesto en los apartados 2 y 3 del citado artículo 39, es como la Resolución de 22 de julio de 2016 concuerda a su vez con lo dispuesto al efecto en la Resolución más reciente ya referida de 17 de marzo de 2017, la cual dice al respecto que, «*fuera de los supuestos tasados en que el citado precepto hipotecario admite la apertura de folio independiente, con carácter instrumental, donde el aprovechamiento reconocido e inscrito se encuentra llamado a materializarse, salvo casos de compensación económica, en finca de futura determinación, no puede admitirse el tratamiento como finca registral independiente del aprovechamiento urbanístico subjetivo transmitido por el propietario, si está llamado a materializarse en la misma unidad de suelo o edificación objeto de dominio del transmitente y que constituye finca registral*».
- e) Por otro lado, quizás ante el equívoco al que induce la regulación autonómica al referirse a la culminación del procedimiento mediante la transferencia del aprovechamiento previamente objeto de reserva, la Resolución se ocupa de las circunstancias que deben figurar en los asientos que se practiquen para hacer constar la transferencia del aprovechamiento urba-

nístico según lo dispuesto en el artículo 34 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, omitiendo, con ello, que, más bien, habría que estar a lo dispuesto, respectivamente, en los artículos 42 y 44 sobre la inscripción de las fincas y su aprovechamiento en el caso de la ocupación directa, y sobre la expropiación a cambio de finca futura.

- f) Y es que, en efecto, los supuestos que contempla el artículo 79 de la Ley valenciana si bien son susceptibles de aplicarse tanto para actuaciones aisladas como integradas, en el caso del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, el concepto de transferencia es heredero del régimen de la Ley del Suelo de 26 de junio de 1992 según el cual quedaban reservadas para las entonces denominadas actuaciones asistemáticas en suelo urbano, lo cual implica que el régimen registral de las reservas de aprovechamiento no sea otro distinto, según lo ya dicho, que el previsto en los indicados artículos 42 y 44 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, matizado, en el caso de la expropiación a cambio de finca futura por la eventual presencia de beneficiario de la expropiación.
- g) Al hilo de lo anterior cobra relevancia lo dispuesto en la Resolución de 17 de marzo de 2017 en el sentido de no resultar de aplicación al supuesto de las reservas de aprovechamiento sino al de la previsión de suelos con excesos de aprovechamientos no consumidos para los que rechaza su configuración independiente en beneficio de su articulación mediante el régimen de la comunidad por cuotas ideales de propiedad o la constitución de derechos reales de sobreedificación o subedificación, al tiempo que se pronuncia sobre los términos de su acceso al Registro de la Propiedad<sup>10</sup>.
- l) Por último, el artículo 81.3 de la Ley valenciana contempla la inclusión de las reservas de aprovechamiento en los procesos repartelatorios que provinieran de suelos dotacionales, lo cual se afirma condicionándolo a que «*consten inscritas en el Registro de la Propiedad*», coincidiendo en este punto con el sentido dado a la inscripción del aprovechamiento en la propia Exposición de Motivos del Real Decreto 1093/1997 al afirmar que «*la regulación no sería completa si no se hubiere dotado a la inscripción registral de una eficacia superior a la de una inscripción normal*»<sup>11</sup>.

## CONCLUSIONES

I. La regulación de las denominadas reservas de aprovechamiento por la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunidad Valenciana, responde al deseo del legislador autonómico por sistematizar bajo tal denominación los supuestos en los que la obtención anticipada de suelos afectos a redes públicas determina el reconocimiento transitorio de unas unidades de aprovechamiento bien al titular del suelo bien a la Administración o beneficiario de la expropiación cuando sufraga su importe en concepto de justiprecio.

II. Desde la perspectiva estrictamente urbanística no hace por lo tanto la indicada regulación otra cosa distinta a la identificación de tales supuestos, los cuales se corresponden con los tradicionalmente previstos en la legislación urbanística identificados con la expropiación forzosa y las distintas alternativas en cuanto al pago del justiprecio, así como con la ocupación directa introducida como modo de obtención de las redes públicas en el ordenamiento urbanístico

por la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo como continuación de su previsión inicial en el Reglamento de Gestión Urbanística de 1978.

III. A su vez, en el orden registral, la inscripción de las reservas de aprovechamiento según su razón de ser expresada no ha de acogerse al régimen de las denominadas transferencias de aprovechamiento sino, más bien, a los artículos 42 y 44 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, sobre la inscripción de las fincas y su aprovechamiento en el caso de la ocupación directa, y sobre la expropiación a cambio de finca futura.

## ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS

- STS de 29 de marzo de 1984
- STS de 18 de mayo de 1987
- STS de 22 de junio de 1981
- STS de 4 de mayo de 1982
- STS de 6 de marzo de 1993
- STS de 15 de marzo de 1993
- STS de 21 de octubre de 2002
- STC 61/1997, de 20 de marzo
- RDGRN de 23 de octubre de 2001
- RDGRN de 30 de mayo de 2009
- RDGRN de 14 de junio de 2011
- RDGRN de 13 de abril de 2016
- RDGRN de 22 de julio de 2016
- RDGRN de 17 de marzo de 2017

## BIBLIOGRAFÍA

- HUERGO LORA, A., Los convenios expropiatorios, en la obra colectiva *Los convenios urbanísticos*, Civitas, S.A.
- LANZAS MARTÍN, E., Requisitos para la inscripción en el Registro de la Propiedad de los aprovechamientos generados por bienes demaniales, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 749, año 2015, 1681 a 1693.
- LASO BAEZA, V., La transmisión de aprovechamiento urbanístico en las actuaciones sistemáticas, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 757, año 2016, 2997 a 3004.
- La ausencia de la ocupación directa en la legislación del Estado y sus consecuencias sobre su inscripción en el Registro de la Propiedad, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 726, año 2011, 2398 a 2407.
- La constitucionalidad de la regulación de la ocupación directa en la legislación autonómica conforme a la Sentencia del Tribunal Constitucional 183/2013, de 23 de octubre, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 744, año 2014, 2003 a 2014.
- LASO MARTÍNEZ, J.L. y LASO BAEZA, V., *El aprovechamiento urbanístico*, Marcial Pons, 1995.
- MUSTAFÁ TOMÁS, Y., Régimen de las transferencias y reservas de aprovechamiento urbanístico. En especial, el régimen de la Comunidad Valenciana, *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 252, 2009, 65 a 98.

SANZ BOIXAREU, P.J., La ejecución de los sistemas generales de ordenación urbanística del territorio, *Revista de Derecho Urbanístico*, núm. 68, 69 a 86.

## NOTAS

<sup>1</sup> De ello nos hemos ocupado en La transmisión de aprovechamiento urbanístico en las actuaciones sistemáticas, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 757, año 2016, 2997 a 3004.

<sup>2</sup> De las reservas de aprovechamiento se ha ocupado MUSTAFÁ TOMÁS, Y., en Régimen de las transferencias y reservas de aprovechamiento urbanístico. En especial, el régimen de la Comunidad Valenciana, *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 252, 2009, 65-98.

<sup>3</sup> A ello se refiere MUSTAFÁ TOMÁS, Y., Régimen de las transferencias..., *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 252, 2009, 65-98, citando al efecto las Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de marzo de 1984 y 21 de octubre de 2002. Igualmente, HUERGO LORA, A., Los convenios expropiatorios, en la obra colectiva *Los convenios urbanísticos*, Civitas, S.A., 231.

<sup>4</sup> Dicho artículo 190bis dispone lo siguiente: «Cuando los instrumentos de ordenación territorial y urbanística incluyan en el ámbito de las actuaciones de urbanización o adscriban a ellas terrenos afectados o destinados a usos o servicios públicos de competencia estatal, la Administración General del Estado o los organismos públicos titulares de los mismos que los hayan adquirido por expropiación u otra forma onerosa participarán en la equidistribución de beneficios y cargas en los términos que establezca la legislación sobre ordenación territorial y urbanística». En términos similares queda también previsto este régimen en la legislación autonómica, por ejemplo en la Disposición Transitoria Sexta de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid de 17 de julio de 2001, la cual dice lo siguiente: «Los terrenos efectivamente afectos al tiempo de entrada en vigor de la presente Ley a dotaciones o infraestructuras, equipamientos y servicios públicos que hubieran sido adquiridos, sea o no en ejecución de Planes de Ordenación Urbanística, mediante expropiación forzosa o por cualquier otro título oneroso, podrán computarse a efectos del cálculo, conforme a esta Ley, de los coeficientes de edificabilidad de los ámbitos de actuación o del aprovechamiento urbanístico unitario de los sectores en los que queden comprendidos. En tal supuesto, los terrenos o solares resultantes en los que deba localizarse el 90 por 100 del aprovechamiento imputable a dichos terrenos o solares, se adjudicarán a la Administración titular de las dotaciones o infraestructuras, equipamientos y servicios públicos. En todo caso, los planes de desarrollo que incorporen estos terrenos requerirán, para su aprobación definitiva, el informe previo y favorable de la Comunidad de Madrid sobre la idoneidad de las redes generales y supramunicipales exteriores de infraestructuras de comunicaciones para la viabilidad de aquellos.»

Igualmente, de esta cuestión se ocupó LANZAS MARTÍN, E., en Requisitos para la inscripción en el Registro de la Propiedad de los aprovechamientos generados por bienes demaniales, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* núm. 749, año 2015.

<sup>5</sup> MUSTAFÁ TOMÁS, Y., Régimen de las transferencias..., *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 252, 2009, 65-98.

<sup>6</sup> LASO MARTÍNEZ, J.L. y LASO BAEZA, V. en El aprovechamiento urbanístico, Marcial Pons, 1995, 29 a 70. Inicialmente se ocupó de esta cuestión SANZ BOIXAREU, P.J. en La ejecución de los sistemas generales de ordenación urbanística del territorio, *Revista de Derecho Urbanístico*, núm. 68, 69 a 86.

<sup>7</sup> El artículo 54.1 dice lo siguiente: «El plan de ordenación pormenorizada determinará el aprovechamiento tipo en función del aprovechamiento objetivo de los terrenos incluidos en el área de reparto prevista en dicho plan, homogeneizado por la aplicación, a la superficie edificable correspondiente a cada uso, de coeficientes correctores, que expresen la relación entre los diferentes valores de repercusión de cada uso, justificados según un estudio de mercado; el aprovechamiento objetivo total, así homogenizado, se dividirá por la superficie total del área de reparto, incluyendo las superficies exteriores al mismo que sean adscritas para la obtención de elementos de la red primaria y excluyendo las superficies de suelo público pre-

*existentes en el área de reparto y que ya se encuentren destinadas al uso asignado por el plan, salvo las que consten obtenidas de forma onerosa por la administración, que darán lugar a la correspondiente adjudicación de aprovechamiento a su favor, en los términos previstos en el artículo 83 de esta ley. El resultado obtenido de la división indicada será el aprovechamiento tipo del área de reparto».*

<sup>8</sup> Según el artículo 21.1.j de la Ley valenciana corresponde al Plan General Estructural fijar los «criterios generales para la delimitación de las áreas de reparto y para el establecimiento del aprovechamiento tipo», señalando el 32 siguiente que «el plan general estructural establecerá, como mínimo, los criterios precisos para delimitar las áreas de reparto y calcular el aprovechamiento tipo de los sectores de planeamiento parcial. A tal efecto, fijará las directrices para calcular las cesiones de suelo de red primaria que deba asumir cada sector. En su caso, indicará qué infraestructuras de dicha red primaria deben ser ejecutadas con cargo a sectores concretos, para satisfacer sus respectivas necesidades funcionales, así como las consecuencias económicas o equidistributivas que se deriven de la posible ejecución anticipada de la correspondiente infraestructura por la administración». A su vez, en el establecimiento de la ordenación pormenorizada dispone el artículo 35.1.e como determinación propia de ella que «la delimitación de las áreas de reparto y la fijación del aprovechamiento tipo de acuerdo con los criterios y condiciones establecidos en la ordenación estructural».

<sup>9</sup> De la ocupación directa, cuya regulación en el caso de la Ley valenciana presenta la nota relevante de la ausencia de carácter coactivo frente a lo común en razón de su naturaleza expropiatoria así reconocida en la STC 61/1997, de 20 de marzo, tratamos en La ausencia de la ocupación directa en la legislación del Estado y sus consecuencias sobre su inscripción en el Registro de la Propiedad, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* núm. 726, año 2011, así como en La constitucionalidad de la regulación de la ocupación directa en la legislación autonómica conforme a la Sentencia del Tribunal Constitucional 183/2013, de 23 de octubre, publicado en la misma Revista, núm. 744, año 2014.

<sup>10</sup> Dice a tal efecto la Resolución de 17 de marzo de 2017 lo siguiente: «(...) aunque pueda admitirse la validez civil de la transmisión por el propietario de una parcela o solar, edificado o no, de todo o parte del aprovechamiento urbanístico subjetivo que pueda materializar en la misma, diferente aquí del concepto estricto de transferencia como técnica equidistributiva, dicha transmisión lo que deriva es en la formación de una especial comunidad de derechos recayentes sobre una misma unidad perimetral de terreno delimitable por sus coordenadas de localización, cuya configuración jurídica deberá articularse mediante el régimen de la comunidad por cuotas ideales de propiedad o la constitución de derechos reales de sobreedificación o subedificación, cuya justificación causal se encuentra en la propia adquisición del aprovechamiento subjetivo, y sin perjuicio de su definitiva configuración por subrogación real como fincas de atribución privativa en forma de propiedad horizontal o complejo inmobiliario, pues solo así se posibilita su acceso al Registro de la Propiedad sobre la finca registral correspondiente a dicha unidad de suelo conforme a las exigencias del principio de determinación y de folio real —artículos 9 de la Ley Hipotecaria, 16, 51 y 54 de su Reglamento y 26 de la Ley de Suelo, y disposición adicional decimotercera de la Ley de Urbanismo de Aragón—».

<sup>11</sup> Así se consideró también en LASO MARTÍNEZ, J.L y LASO BAEZA, V., en *El aprovechamiento urbanístico*, Marcial Pons, 1995, 209 y 210, al señalar que «las transferencias de aprovechamiento, su distribución o adquisición, cualquiera que sea su origen y siempre y cuando quede definido el aprovechamiento urbanístico para una finca, para su validez necesitan, como requisito constituyente, según entendemos, la inscripción en el Registro de la Propiedad».